المملكة العربية السعودية

وزارة التعليم العالي

جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية

المعهد العالي للقضاء

قسم السياسة الشرعية

شعبة الأنظمة

**أحكام إصدار الأوامر القضائية**

بحث تكميلي مقدم لنيل درجة الماجستير

إعداد الطالب

مساعد بن محمد بن مبارك الجوفان

إشراف الدكتور

فيصل بن رميان الرميان

الأستاذ المساعد بالمعهد العالي للقضاء

1431هـ

**بسم الله الرحمن الرحيم**

**المـقـدمـة**

**المقدمة**

الحمد لله رب العالمين , إله الأولين والآخرين , والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين, نبينا محمد بن عبد الله الهادي الأمين ؛ أما بعد :-

فإن الشريعة الإسلامية شرفها الله أتت بالعدل وأمرت به , وأخذت بكل الأسباب الموصلة إليه , ومن أكبر أسباب العدل بعد توفيق الله عز وجل "التقاضي" , فالقضاء - بإذن الله - وسيلة من وسائل تحقيق العدل وإيصال الحقوق لأصحابها , وإني في هذا البحث تناولت واحداً من أعمال القضاء , وهو "الأمر القضائي" , وتناولته من جهة إصداره , فأسأل الله الكريم أن أكون وفقت في هذا البحث , والذي اخترت له عنوان " أحكام إصدار الأوامر القضائية" .

**أولاً : أهمية الموضوع :**

تنبع أهمية الموضوع من أهمية الأصل الذي يرجع إليه وهو القضاء , والوظيفة الأساسية للقضاء – كما هو معلوم – هي فض المنازعات وإيصال الحقوق إلى أصحابها , ومنح الحماية اللازمة لهذه الحقوق , ولتحقيق هذه الوظيفة يقوم القضاء بأعمال كثيرة تتخذ صوراً وأشكال متعددة , ومن هذه الأعمال " الأوامر القضائية " .

كما تظهر أهمية الموضوع أيضاً من ناحية أهمية الأوامر القضائية ذاتها , وحاجة القضاء الماسة إليها ليقوم بوظيفته على أكمل وجه , فالقاضي أو الخصم قد يحتاج إلى استصدار أمر عاجل لحفظ الحق في حالات قد يفوت فيها الحق إذا تأخر إلى حين انعقاد جلسة النظر في القضية , فالقاضي له الحق في إصدار الأمر القضائي متى توافرت المصلحة الجدية المشروعة ؛ حتى ولو كان في غيبة الخصم, كما هو وارد في نظام المرافعات الشرعية ولائحتها , حيث نصت اللائحة الواردة على (المادة 236 مرافعات ) على وجوب تنفيذ الأمر القضائي الصادر بالمنع من السفر حتى ولو لم يكن صادراً بحضور الخصم , كما وردت مواد عديدة ربطت إصدار الأمر القضائي برأي المحكمة وعند الاقتضاء فقط ودون الرجوع للخصوم , ومنها (المادة 217 مرافعات) بخصوص الأمر بالتنفيذ على أموال المحكوم عليه , و(المادة 224 مرافعات) بخصوص الأمر ببيع الأشياء المحجوزة المعرضة للتلف , و (المادة 230 مرافعات) بخصوص الأمر بتوقيف المدين المحكوم عليه , و (المادة 239 مرافعات) حيث ذكر المنظم في لائحتها حق المحكمة عند الاقتضاء الأمر بتعيين حارس قضائي ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم , وغيرها من المواد التي ربطت إصدار الأمر القضائي برأي المحكمة أو عند الاقتضاء , ولم تربطه بالرجوع إلى الخصوم ولم تلزم المحكمة بإحضارهم ومواجهتهم .

وكذا في نظام الإجراءات الجزائية وردت العديد من الأوامر القضائية مع ربطها برأي المحكمة وعند الاقتضاء دون الرجوع للخصوم , فتصدرها المحكمة من تلقاء نفسها , ومنها (المادة 140 إجراءات) في الأمر بحضور المتهم شخصياً, و (المادة 141 إجراءات) بخصوص الأمر بإيقاف المتهم, و (المادة 218 إجراءات) بخصوص الأمر بتأجيل تنفيذ الحكم الجزائي , وغيرها من المواد التي جعلت الأمر لسلطة المحكمة وتقديرها .

كما تبرز أيضاً أهمية الأوامر القضائية من ناحية التنفيذ على أمر الواقع , فمع أن المنظم نص على قابلية كثير منها للتمييز إلا أنه ألزم الجهات التنفيذية بتنفيذ الأوامر القضائية , فجاء نص المادة الخامسة عشرة من نظام الإجراءات الجزائية كما يلي (على جميع رجال السلطة العامة أن ينفذوا أوامر الجهات القضائية الصادرة طبقاً لهذا النظام , ولهم أن يستعملوا الوسيلة المناسبة لتنفيذها) .

وهذا الإلزام يعطيها قوة وأثراً بيناً على أرض الواقع , ويضفي عليها أهمية مما يستلزم دراستها والاهتمام بها , وخصوصاً في مرحلة الإصدار .

كما تبرز أهمية الموضوع أيضاً من ناحية الجدل الذي يدور بين فقهاء الأنظمة والقوانين , حيث أن الأوامر القضائية عادةً ما تصدر في غيبة أحد الخصوم , وفي هذا تعدٍ على مبدأ المواجهة وحق الخصوم في الدفاع , حيث يرى البعض منهم إلى وجوب تقييد سلطة القاضي في إصدار الأمر القضائي مراعاة لتحقيق مبدأ المواجهة بين الخصوم وحقهم في الدفاع .

ومن هذا المنطلق فإنني سأتناول في هذا البحث – بإذن الله تعالى – أحكام إصدار الأمر القضائي من نواحٍ عدة , على ما سأبينه لاحقاً في تقسيمات البحث .

**ثانياً : أسباب اختيار الموضوع :**

1. ما ذكر آنفاً من أهمية الموضوع .
2. أهميته الكبرى للمهتمين والعاملين في السلك القضائي , فإن فيه بياناً لأحكام الأوامر القضائية من ناحية إصدارها , والقاضي المختص بإصدارها , وتسبيبها , والإعلان عنها.
3. أن فيه تقريراً لحرص الشريعة والمنظم على حفظ الحقوق , والمسارعة في كل ما يسهم في توفير الحماية اللازمة لها .
4. ما يتمتع به هذا الموضوع من الجدة والابتكار , فإني لم أطلع على بحث يتناول الأوامر القضائية بصفة خاصة , سوى ما وجدت من بعض المؤلفات والتي لم تتناول الموضوع من هذه الجهة التي سأبحثها , كما أنها كلها لم تكن وفق النظام السعودي .
5. توافقه مع تخصصي العلمي .
6. فائدته العلمية التي يجنيها الباحث من دراسته والبحث فيه ؛ لأن من متطلبات البحث فيه النظر في كتب المعاملات والقضاء في الفقه الإسلامي وما يقابلها من الأنظمة الوضعية المرعية .
7. موافقة من عرض عليه من أساتذة المعهد والقضاة , وتشجيعهم لي في بحثه ودراسته .
8. إثراء مكتبة المعهد العالي للقضاء بدراسة متكاملة حول أحكام إصدار الأوامر القضائية .

**ثالثاً : مشكلة البحث :**

الأوامر القضائية من أهم الأعمال القضائية - كما مر معنا آنفاً – وتظهر أهميتها من خلال الواقع وعمل المحاكم بها كثيراً , وأيضاً من خلال اهتمام المنظم بها سواء بتقريره إياها في نظامي المرافعات والإجراءات الجزائية , أو بإعطائها صفة النفاذ كما ذكرت في أهميتها , ورغم كل هذه الأهمية للأوامر القضائية إلا أن الباحثين لم يتطرقوا إلى بحثها , ولم أجد بحثاً يتناول أحكام إصدارها , ويبين الأحكام المتعلقة بها في هذه المرحلة – مرحلة الإصدار - , فالموضوع تكمن مشكلته في عدم تطرق الباحثين إليه وتبيينه , ودراسة أحكامه الواردة في الأنظمة وتحليلها ونقدها , بالرغم من أهميته وتواجده البين والمتكرر على أرض الواقع .

كما تظهر مشكلة البحث جلية بالنسبة للقضاة العاملين في السلك القضائي حيث تعتبر الأوامر القضائية من صلب أعمالهم , ومع ذلك فليس هناك دراسات تتناول أحكام إصدار الأوامر القضائية مما يعني جهل الكثير منهم بأحكام إصدارها , وبالتالي قد يقعون في أخطاء نتيجة هذا الجهل , والبحث الذي سأتناوله سيغطي هذه المشكلة بإذن الله .

**رابعاً : تساؤلات البحث :**

موضوع البحث يتسم بالجدة , فلم يسبق وأن بحث وفق الأنظمة السعودية , لذا سيكون فيه الكثير من التساؤلات ؛ والتي سأحاول – مستعيناً بالله – الإجابة عليها من خلال هذا البحث , وأبرز هذه التساؤلات :

1. ما هي طبيعة الأوامر القضائية ؟ هل هي أحكام قضائية ؟ أم أعمال ولائية ؟ أم قرارات إدارية ؟
2. ما الحكم الشرعي للأوامر القضائية ؟
3. لمن ينعقد الاختصاص بإصدار الأمر القضائي ؟
4. ما مدى سلطة القاضي في إصدار الأمر القضائي , أو الامتناع عن إصداره ؟
5. في حالة امتناع القاضي عن إصدار الأمر القضائي إذا طلبه أحد الخصوم هل يلزمه أن يعقد جلسة لنظر القضية أم لا ؟
6. ما الشروط والإجراءات اللازمة لأجل إصدار الأمر القضائي ؟
7. هل يلزم تسبيب الأوامر القضائية والإعلان عنها أم لا ؟

**خامساً : الدراسات السابقة :**

من خلال البحث والاطلاع لم أجد دراسات سابقة تتناول أحكام إصدار الأوامر القضائية , فقد بحثت في فهارس مكتبة المعهد العالي للقضاء , والمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية , ومكتبة الأمير سلمان بجامعة الملك سعود , وفهرس مكتبة الملك فهد الوطنية , ومركز الملك فيصل للدراسات والبحوث , ومكتبة الملك عبد العزيز – رحمه الله - , ومكتبة معهد الإدارة , ولم أجد أية أبحاث سابقة تتناول أحكام إصدار الأوامر القضائية .

تجدر الإشارة إلى وجود بعض الدراسات التي تناولت الأوامر القضائية من نواحٍ أخرى ولم تتناولها من جهة موضوع بحثي – أحكام إصدار الأوامر القضائية – وكانت كل واحدة منها تتناول صورة من صور الأوامر القضائية , وبحثي هذا لا يتناول الصور إطلاقاً , ومن هذه الدراسات :

1. الحجز التحفظي على أموال المدين التي تحت يده – دراسة مقارنة - , بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير للطالب إبراهيم بن صالح السويد , 1421هـ / 1422هـ .
2. الحجز التحفظي على أموال المدين التي لدى الغير , بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير للطالب نزار بن صالح الشعيبي , 1423هـ .
3. الحراسة القضائية , بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير , للطالب صالح بن محمد الجربوع , 1422هـ .
4. وقف الخصومة وانقطاعها وتركها في نظام المرافعات الشرعية , بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير للطالب محمد بن سعود الجدعان , 1422هـ / 1423هـ .
5. حفظ الدعوى الجنائية – دراسة مقارنة – بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير للطالب علي بن محمد يوسف , 1424هـ/1425هـ .
6. الإفراج المؤقت في نظام الإجراءات الجزائية , بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير للطالب فهد بن ابراهيم الحميد , 1424هـ .
7. الحبس الاحتياطي في نظام الإجراءات الجزائية , بحث تكميلي لنيل درجة الماجستير للطالب مساعد بن حمد الشريدي , 1425هـ .

وقد اطلعت على هذه الدراسات فوجدت أنها لم تتناول موضوع أحكام إصدار الأوامر القضائية, وعليه فإنها خارج موضوعي المراد بحثه .

**سادساً : منهج البحث :**

1. أقوم بالاستقراء التام للمصادر والمراجع , والاطلاع على الكتب والبحوث والمقالات , وأعتمد عند الكتابة على المصادر الرئيسة في كل مسألة بحسبها .
2. أصور المسألة المراد بحثها تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ؛ ليتضح المقصود من دراستها.
3. إذا كانت المسألة متفقاً عليها فسأذكر حكمها بدليله .
4. إذا كانت المسألة مختلفاً فيها فسأتبع في بحثها ما يلي :

أ) تحرير محل الخلاف إذا كانت بعض صور المسألة محل خلاف وبعضها محل اتفاق .

ب) ذكر الأقوال في المسألة مع عزوها إلى القائلين بها .

جـ) في المسائل المتعلقة بالفقه الإسلامي سأقتصر فيها على ذكر المذاهب الأربعة , وإذا لم يوقف في المسألة على مذهب فسأسلك بها مسلك التخريج ما أمكن .

د) توثيق الأقوال من مصادرها الأصيلة .

هـ) استقصاء أدلة الأقوال مع بيان وجه الدلالة , وذكر ما يرد عليها من مناقشات وما يجاب به عنها إن كانت , وسأذكر ذلك بعد الدليل مباشرة .

و) الترجيح مع بيان سببه , بانياً ذلك على سلامة أدلة القول أو بعضها , وبطلان أدلة الأقوال الأخرى أو ضعفها , وسأذكر ثمرة الخلاف إن وجدت.

5- التعريف بالمصطلحات من كتب أهل الفن الذي يتبعه المصطلح , أو من كتب المصطلحات المعتمدة .

6- توثيق المعاني من معاجم اللغة المعتمدة , وتكون الإحالة عليها بالمادة والجزء والصفحة .

7- أحرص على التزام المنهج العلمي البعيد عن التعصب للرأي , والتجريح للمخالف .

8- أبين أرقام الآيات وأعزوها إلى سورها .

9- تخريج الأحاديث من مصادرها الأصلية , وإثبات الكتاب والجزء والصفحة ورقم الحديث , وبيان ما ذكره أهل الشأن في درجتها , وإن كان الحديث في الصحيحين أو في أحدهما أكتفي بتخريجه منها للحكم بصحته .

10- تخريج الآثار من مصادرها المعتمدة , والحكم عليها .

11- التركيز على موضوع البحث وتجنب الاستطراد .

12- العناية بتنزيل البحث على الواقع العملي الحالي .

13- العناية بقواعد اللغة العربية والإملاء , وبالنواحي الشكلية والتنظيم , وعلامات الترقيم ما أمكن , ومنها علامات التنصيص , وهي كالتالي :

أ) وضع الآيات بين قوسين هكذا { . . . } .

ب) وضع الأحاديث بين علامتي تنصيص هكذا " . . . " .

جـ) وضع ما أنقله من نص بين قوسين هكذا ( . . . ) .

14- أحرص على ترجمة الأعلام , وتكون مختصرة ومشتملة على ما يلي:

أ) ذكر اسم العلم ونسبه , مع ضبط ما يشكل من ذلك .

ب) تاريخ مولده ووفاته .

جـ) مذهبه العقدي والفقهي والعلم الذي اشتهر به .

د) أهم مؤلفاته .

هـ) مصادر ترجمته .

15- الإحالة إلى المصدر في حالة النقل النصي منه تكون بذكر اسمه والجزء والصفحة مباشرة , أما في حالة النقل بالمعنى فأذكر اسم الكتاب والجزء والصفحة مسبوقاً بكلمة "انظر" .

16- تكون الخاتمة متضمنة أهم النتائج والتوصيات التي يراها الباحث .

17- أتبع الرسالة بالفهارس الفنية المتعارف عليها , وهي :

أ) فهرس الآيات القرآنية .

ب) فهرس الأحاديث والآثار .

جـ) فهرس الأعلام .

د) فهرس المصادر والمراجع .

هـ) فهرس الموضوعات .

**سابعاً : تقسيمات البحث :**

**المقدمة :** وتشتمل على أهمية الموضوع , وأسباب اختيار الموضوع , والدراسات السابقة للموضوع , ومنهج البحث , وتقسيمات البحث .

**التمهيد :** وتحته ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تعريف الأوامر القضائية .

المبحث الثاني : طبيعة الأوامر القضائية : وتحته مطلبان :

المطلب الأول : تحديد طبيعة الأوامر القضائية .

المطلب الثاني : التفريق بين الأمر القضائي والحكم القضائي .

المبحث الثالث : الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي , وتحته مطلبان :

المطلب الأول : وجود الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي .

المطلب الثاني : الحكم الشرعي للأوامر القضائية .

**الفصل الأول :** إصدار الأوامر القضائية , وتحته أربعة مباحث :

المبحث الأول : القاضي المختص بإصدار الأمر القضائي , وتحته مطلبان:

المطلب الأول : الاختصاص النوعي , وتحته فرعان :

الفرع الأول : في حالة عدم وجود نزاع مرفوع أمام القضاء .

الفرع الثاني : في حالة وجود نزاع مرفوع أمام القضاء .

المطلب الثاني : الاختصاص المحلي .

المبحث الثاني : سلطة القاضي في إصدار الأوامر القضائية .

المبحث الثالث : شروط إصدار الأوامر القضائية .

المبحث الرابع : إصدار الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي .

**الفصل الثاني :** تسبيب الأوامر القضائية , وتحته ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تعريف التسبيب ومشروعيته , وتحته مطلبان :

المطلب الأول : تعريف التسبيب .

المطلب الثاني : مشروعية التسبيب .

المبحث الثاني : حكم تسبيب الأوامر القضائية , وتحته مطلبان :

المطلب الأول : تسبيب الأوامر القضائية في النظام .

المطلب الثاني : تسبيب الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي .

المبحث الثالث : فوائد تسبيب الأوامر القضائية .

**الفصل الثالث :** إعلان الأوامر القضائية , وتحته ثلاثة مباحث :

المبحث الأول : تعريف الإعلان ومشروعيته , وتحته مطلبان :

المطلب الأول : تعريف الإعلان .

المطلب الثاني : مشروعية الإعلان .

المبحث الثاني : حكم إعلان الأوامر القضائية , وتحته مطلبان :

المطلب الأول : إعلان الأوامر القضائية في النظام .

المطلب الثاني : إعلان الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي .

المبحث الثالث : فوائد إعلان الأوامر القضائية .

أسأل الله العلي الكريم أن أكون وفقت لإكمال هذا البحث على أتم وجه , وأحمده وأشكره أن يسر لي إتمامه , وأسأله أن يسددني ويوفقني للصواب , إنه ولي ذلك والقادر عليه .

كما لا يفوتني أن أشكر كل ساعدني على إتمامه , وأخص بالشكر فضيلة الدكتور فيصل الرميان على ما قام به من جهود , وما قدمه لي من توجيهات .

كما أشكر أختي الغالية على ما بذلته من جهود في طباعة هذا البحث , أسأل الله ألا يحرمها الأجر وأن يجعله في موازين أعمالها .

**التمهـــــــــيد :**

**المبحث** **الأول** : تعريف الأوامر القضائية

**المبحث** **الثاني** : طبيعة الأوامر القضائية

**المبحث** **الثالث** : الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي

**المبحث الأول :**

**تعريف الأوامر القضائية**

**المبحث الأول**

**تعريف الأوامر القضائية**

**تعريف الأوامر القضائية في اللغة :**

الأوامر جمع أمر ، ( والهمزة والميم والراء أصول خمسة ، الأَمْرُ من الأُمُور ، والأَمْر ضد النهي ، والأَمَر النماء والبركة – بفتح الميم – والمَعْلَمُ ، والعَجَب ) [[1]](#footnote-1)(1).

يقال أَمَرْتُهُ بكذا أَمْراً والجمع الأَوَامِر ، فالأَمْر إذا كان مقصوداً به ما يقابل النهي فجمعه أَوَامر ، وإذا كان بمعنى الشأن فجمعه أُمُور .[[2]](#footnote-2)(2)

والمراد به هنا هو الأمر نقيض النهي .

**القضائية :** نسبة إلى القضاء , والقضاء في اللغة أصله قضاي من قضي ، ( والقاف والضاد والحرف المعتل أصل صحيح يدل على إحكام أَمْر وإتقانه وإنفاذه لجهته ... ولذلك سمي القاضي قاضياً ، لأنه يُحْكِم الأحكام ويُنْفِذُها )[[3]](#footnote-3)(3) , ويطلق على عدة معان منها الحُكْم والفراغ من الشيء، والصنع والتقدير ، والإيجاب والإلزام ، والمَنِيّة .[[4]](#footnote-4)(4)

والمراد به هنا الحُكْم والإلزام به .

**تعريف الأوامر القضائية في الاصطلاح :**

**أولا ً: تعريف الأوامر القضائية تعريفاً مفرداً :**

**الأوامر :** جمع أمر والأمر قول القائل لمن دونه افعل .[[5]](#footnote-5)(1)

أو هو طلب إيجاد الفعل .[[6]](#footnote-6)(2)

والمراد هنا أعم من الأمر ، إذ المراد به الطلب عموماً سواءً كان أمراً أم نهياً ، وأطلق عليه لفظ الأمر تغليباً .

**القضائية :** نسبة إلى القضاء , والقضاء اصطلاحاً : تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات .[[7]](#footnote-7)(3)

أو هو : إلزام من له الإلزام بحكم الشرع .[[8]](#footnote-8)(4)

ونسبت إلى القضاء لكونها الجهة التي تصدر منها هذه الأوامر , وتمييزاً لها عن غيرها من الأوامر التي تصدر من الجهات الأخرى كالسلطات التنفيذية والإدارية .

**ثانياً : تعريف الأوامر القضائية تعريفاً مركباً :**

الأوامر القضائية باعتبارها علماً على هذا العمل الذي يقوم به القضاة قد اختلف الفقهاء والشراح[[9]](#footnote-9)(5) في تحديد طبيعتها – كما سيأتي لاحقاً بإذن الله – وهذا الاختلاف أدى إلى الاختلاف في تعريفها ، وعلى أية حال سأذكر هنا أهم التعريفات لها مع بيان أوجه نقدها باختصار ، مع تحديد التعريف المختار وشرحه .

**التعريف الأول :** هي الأوامر التي يصدرها قضاة الأمور الوقتية ، بما لهم من سلطة ولائية، وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم ، من ذوي الشأن على عرائض ، وتصدر تلك الأوامر في غيبة الخصوم دون تسبيب بإجراء وقتي أو تحفظي ، في الحالات التي تقتضي بطبيعتها السرعة أو المباغتة دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه ، وكذلك لا تحوز تلك الأوامر حجية ولا يستنفد القاضي الوقتي سلطته بإصدارها فيجوز له مخالفتها بأمر جديد مسبب [[10]](#footnote-10)(1).

وهذا التعريف هو تعريف محكمة النقض المصرية ، وهو إن كان من أجود التعريفات إلا أنه يؤخذ عليه ما يلي :

1. أنه كرر كلمة "الأوامر " في التعريف ، وهذا من تعريف الشيء بنفسه .
2. تخصيص إصدار الأوامر بالقاضي الوقتي ، وهذا التخصيص قد يكون وفقاً للقانون المصري , لكن هذا التخصيص لا يسلم به فبعض الأوامر قد تصدر من غير القاضي الوقتي .
3. ذكر في التعريف أن الأوامر القضائية تصدر بناء على الطلبات المقدمة من ذوي الشأن ، مع أنه يجوز للقاضي إصدار أمر من تلقاء نفسه دون طلب من أحد .
4. الإطالة في التعريف ، وذلك بذكر خصائص الأوامر القضائية علماً أن بعض هذه الخصائص قد توجد وقد تنعدم فهي ليست مطردة في كل الأوامر ، ومن ذلك قوله : " وتصدر تلك الأوامر في غيبة الخصوم " مع أنها كثيراً ما تصدر بحضور الخصوم ، وقوله : " دون تسبيب " مع أنه يجوز للقاضي تسبيب أوامره ، بل إن النظام أوجب تسبيب الأوامر في حالات كما سيأتي لاحقاً في الفصل الثاني من هذا البحث بإذن الله .

**التعريف الثاني :** قرارات تصدر بناء على طلب شخص ما ، من غير مرافعة ، ودون تكليف من يراد استصدارها في مواجهته بالحضور أمامه ، وفي غيبته ، أي بغير طريق الخصومة القضائية .[[11]](#footnote-11)(1)

وزاد بعضهم : وبدون إعلانه – أي الخصم – بالطلبات المدونة بها ، وبدون تسبيب .[[12]](#footnote-12)(2)

و يؤخذ على هذا التعريف ما يلي :

1. قوله : " قرارات " فهذه الكلمة عامة ، فهذا الوصف يتسع للأوامر القضائية وغيرها من الأعمال القضائية كالأحكام والأذونات فهي أيضاً تعتبر قرارات صادرة من المحكمة ، وبناء عليه فهذا الوصف غير مانع فيدخل به ما ليس من الأوامر القضائية .
2. قوله : " بناء على طلب شخص ما " وهذا القيد بناء على الغالب في الأوامر القضائية ، لكن هناك أوامر تصدر من المحكمة بإدارتها الذاتية بدون طلب ، كما أنه للقاضي تحوير طلب الأمر القضائي إلى أمر يراه أكثر مناسبة مما طلبه صاحب الشأن ، وبناء عليه فهذا القيد غير جامع إذ يخرج به بعض الأوامر القضائية .
3. قوله : " بلا مرافعة " هذا القيد غير مسلّم به , فعند ما يتقدم صاحب الشأن بطلب استصدار أمر قضائي للمحكمة – وهذا الغالب – فإن هذا يعتبر طريقاً من طرق المرافعة .
4. وأيضاً كما ذكرت في التعريف السابق ففي هذا التعريف أيضاً ذكر بعض خصائص الأوامر القضائية والتي لا تكون مطردة في جميع الأوامر القضائية ، كغيبة الخصم ، وعدم تسبيب الأمر القضائي ، وعدم إعلانه أيضاً .

**التعريف الثالث :** التصرفات التي يصدرها القاضي بناء على سلطته الولائية ، على الذين يتعلق بهم تصرفه ، بقصد إعانتهم على تحقيق مصالحهم المشروعة .[[13]](#footnote-13)(1)

وهذا التعريف هو أقرب التعريفات إلى تحديد الأوامر القضائية ، إلا أنه يؤخذ عليه أنه يشمل جميع التصرفات الولائية التي تصدر من القاضي فيشمل الأوامر القضائية وغيرها من التصرفات الولائية كالإذن الصادر من القاضي وبعض التوقيعات التي تعتبر من قبيل التصرفات الولائية .

وهذا التعريف يمكن أن ندخل عليه قيداً لإخراج ما سوى الأوامر من الأعمال الولائية، كما يلي :

**التعريف المختار :**

التصرفات التي تصدر يصدرها القاضي بناءً على سلطته الولائية ، باقتضاء فعل أو كف عنه ، على الذين يتعلق بهم تصرفه ، بقصد إعانتهم على تحقيق مصالحهم المشروعة .

**شرح التعريف :**

التصرفات التي يصدرها القاضي : قيد لبيان الجهة المختصة بإصدار الأوامر القضائية ، وهي القضاء ، فخرجت به الأوامر التي تصدر من الجهات الأخرى كالسلطات الإدارية والضبطية ونحوها .

بناء على سلطته الولائية : قيد به خرجت الأحكام القضائية ، إذ أنها تصدر بناء على السلطة القضائية للقاضي .

كما خرجت به القرارات الإدارية التي يصدرها القاضي ، فهي تصدر بناء على السلطة الإدارية للقاضي .

باقتضاء فعل أو كف عنه : قيد لإخراج التصرفات الولائية التي لا تعتبر من قبيل الأوامر القضائية كالإذن الصادر من القاضي وبعض التوثيقات التي تعتبر من قبيل التصرفات الولائية .

على الذين يتعلق بهم تصرفه : أي على الذين يدخلون تحت اختصاص المحكمة مصدرة الأمر القضائي ، سواءً كان الاختصاص محلياً أو نوعياً ، فهذا القيد يعتبر من القيود الشكلية .

بقصد إعانتهم على تحقيق مصالحهم : أي أن الأمر القضائي يستهدف تحقيق مصلحة لمن صدر لمصالحه ، وهذا القيد قيد مهم ، وذلك لأن إصدار الأمر القضائي منوط بتقدير المحكمة للمصلحة ، فعلى القاضي أن يراعي هذا القيد عند إصدار الأمر القضائي .

المشروعة : قيد لبيان وجوب كون الأمر لتحقيق مصلحة مشروعة سواءً كانت هذه المصلحة محققة أو محتملة ، فالمشروعية قيد مهم في الأمر القضائي فلا يجوز إصدار أمر مخالف للشريعة أو النظام ، ويرجع في تقدير المشروعية أو عدمها إلى القاضي المختص - أي المصدر للأمر - .

**المبحث الثاني**

**طبيعة الأوامر القضائية**

**وتحته مطلبان :**

**المطلب** **الأول** : تحديد طبيعة الأوامر القضائية

**المطلب** **الثاني** : التفريق بين الأمر القضائي والحكم القضائي

**المطلب الأول**

**تحديد طبيعة الأوامر القضائية**

**مدخل :**

لكي نعرف طبيعة الأوامر القضائية من الناحية النظامية ، يجب أن نعرف الأعمال القضائية – أو ما يعرف بسلطات القضاء - ، ونفرق بينها ، وذلك لكي نعرف لأي نوع منها تتبع الأوامر القضائية ، وبالتالي يسهل علينا معرفة خصائصها وآثارها النظامية .

الأعمال القضائية التي يقوم بها القاضي ثلاثة أعمال ، كالتالي :

* **النوع** **الأول :** الأعمال القضائية البحتة :

وهي الأعمال الأساسية للقضاء ، وهي نتاج الوظيفة القضائية ، ونتاج السلطة القضائية التي يتمتع بها القاضي ، فالأعمال القضائية البحتة هي آثر من آثار السلطة القضائية ، والتي ينفرد بها القضاة بحيث لا ينبغي أن يشاركهم في القيام بها أحد ، لا من السلطة التنظيمية ولا التنفيذية .

فالوظيفة القضائية المتمثلة في السلطة القضائية تقوم بفض المنازعات وفصل الخصومات وتبيين الحكم الشرعي والإلزام به ، فالنظام يحل عدم فاعليته بواسطة القضاء ، والقضاء يحقق الحماية المطلوبة للنظام لئلا يصبح عاجزاً عن تحقيق أهدافه ، وذلك عن طريق العمل القضائي البحت الذي يصدر عن القاضي ، متخذ صوراً عديدة , من أبرزها " الحكم القضائي ".[[14]](#footnote-14)(1)

* **النوع الثاني :** الأعمال الإدارية :

القضاء يعتبر مرفقاً من مرافق الدولة العامة ، وهو كغيره من المرافق العامة يحتاج إلى أعمال تكفل حسن سيره وأدائه وتنظيم أعماله ، ومن هذا المنطلق فإن القضاة في محاكمهم لابد وأن يمارسوا هذه الأعمال لتنظيم وتسيير العمل الداخلي في المحكمة ، وتعرف هذه الأعمال بأعمال الإدارة القضائية أو أعمال الإدارة القضائية البحتة .

فهذه الأعمال يمارسها القضاة لتنظيم سير عمل القضاء باعتباره مرفقاً من مرافق الدولة ، فهي من أعمال الإدارة الداخلية التي تستقل بها كل سلطة من سلطات الدولة بالنسبة لشؤونها الخاصة ، ولا تعتبر ممارستها من قبل القاضي من قبيل ممارسة السلطة أو استخدامها ، فهي عمل داخلي لا يمس مصالح الأفراد أو حقوقهم ، ولذا فإن القاضي يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في ممارستها ، وإذا لم يوجد نظام خاص لهذه الأعمال الإدارية فإنها تخضع لقواعد النظام الإداري .

ومن هذه الأعمال تشكيل الدوائر القضائية ، وتحديد مواعيد الجلسات ، وتوزيع القضايا على الدوائر ، وتحديد المواعيد ونحو ذلك .

وهناك من فرّق بين الأعمال الإدارية التي تتعلق بالتنظيم الداخلي للمحاكم كتوزيع القضايا على الدوائر المختلفة ، وبين الأعمال الإدارية المرتبطة بخصومة قضائية وتهدف إلى تنظيمها وحسن سيرها كقرارات التأجيل ، فاعتبر الأولى من قبيل الأعمال الإدارية البحتة ، واعتبر الثانية أعمالاً شبه قضائية ، وهذا التفريق غير مسلّم به , إذ أن التبعية بين الأعمال لا تؤدي إلى جعلها من نفس الطبيعة .

تجب الإشارة إلى أن الإجراءات القضائية لا تعتبر من قبيل الأعمال الإدارية للقاضي , فالإجراءات وسيلة لأداء النشاط القاضي وليست خارجة عنه ، فهي لا تنفك عن النشاط القضائي كالأعمال الإدارية , كما أنها لا تهدف إلى تنظيم العمل الداخلي للمحاكم ، فهي لا تندرج ضمن الأعمال الإدارية للقاضي .[[15]](#footnote-15)(1)

* **النوع الثالث :** الأعمال الولائية :

في النوعين السابقين بينت أن العمل الأساس والأصيل لوظيفة القضاء هو العمل القضائي البحت ، وأن القاضي قد يمارس أعمالاً إدارية تهدف إلى تنظيم سير مرفق القضاء ، لكن هناك أعمال أخرى يقوم بها القاضي لا تعتبر من هذين النوعين ، وتصدر عن القاضي بموجب سلطته الولائية ، أي أن القاضي يصدرها بماله من حق الولاية العامة ، أي باعتباره نائباً عن الحكام والولاة في تحقيق مصالح المجتمع والعامة ، فهذه الأعمال تستند إلى ولاية القاضي.

وهذه الأعمال – كما ذكرت – لا تعتبر من أعمال القضاء الأساسية , فالقاضي يقوم بها تفضلاً وتكرماً منه ، لأنها لا تدخل ضمن وظيفته العادية ، فهي تسمى" بالأعمال التفضلية" لأنها تصدر تفضلاً من القاضي ، كما يسمى الاختصاص بها " الاختصاص الإرادي " ، على أساس أنها تستند إلى إرادة الطالب الذي يلجأ باختياره إلى القاضي ليمارس عملاً يخرج عن نطاق وظيفته الأصلية أو المعتادة .

وهذه الأعمال الولائية وإن كانت خارج نطاق الوظيفة القضائية بمعناها الدقيق إلا أن غالب النظم والقوانين تعترف بحق القضاة في ممارسة هذه الأعمال الولائية ، بل إن العمل جارٍ على إسنادها إلى القضاة بنصوص الأنظمة والقوانين ، وذلك لتوفر ضمانات خاصة في القضاة والمحاكم تجعلها أهلاً لهذه الأعمال ، وهذه الضمانات المتوفرة في القضاء، - كالعلم بالنظام والخبرة بتطبيقه ، والنزاهة، والاستقلالية ، ونحو ذلك – هذه الضمانات تعطي السلطة القضائية الأولوية لممارسة هذه الأعمال الولائية على السلطتين التنظيمية والتنفيذية .

كما أن النظام يعترف بسلطان الإرادة في ترتيب آثار معينة ، وبالتالي فيجب – في بعض الأحوال – أن تتوقف فاعلية هذه الإرادة الخاصة على تدخل من جانب الدولة يحدث مقدماً للتأكد من ملائمة العمل وشرعيته ، وهذا التدخل خير من يقوم به هم القضاة ، لذا أسندت هذه الأعمال إليهم .[[16]](#footnote-16)(1)

**التفريق** **بين الأعمال القضائية الثلاثة :**

من خلال ما سبق تبين لنا كثير من الفوارق بين هذه الأعمال ، فكل واحد منها له من الخصائص ما يميزه عن الآخر ؛ ولعل أبرزها :

1. من حيث السلطة التي تستند لها هذه الأعمال ، فالأعمال القضائية البحتة تستند إلى سلطة القاضي القضائية ، والأعمال الإدارية تستند إلى سلطة القاضي الإدارية ، والأعمال الولائية تستند إلى سلطة القاضي القضائية .
2. من حيث الهدف من ممارسة هذه الأعمال ، فالأعمال القضائية البحتة تهدف إلى تحقيق فاعلية النظام في المجتمع ، والأعمال الإدارية ترمي إلى تحقيق مصلحة الإدارة باعتبارها سلطة عامة ، والأعمال الولائية تهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة للغير وتنفيذ إرادته الخاصة .

**النتائج المترتبة على التمييز بين السلطات الثلاث للقاضي :**

التفريق بين السلطات الثلاث التي يتمتع بها القاضي ، يترتب عليه نتائج مهمة ؛ أبرزها :

1. من حيث سلطة القاضي : تتأثر سلطة القاضي من حيث المدى والنطاق باختلاف السلطة التي يمارسها ، فالقاضي عندما يمارس عملاً قضائياً بحتاً يتقيد بالوقائع المطروحة أمامه فلا يملك تعديلها أو الإضافة عليها ، كما أنه يتقيد بالتقدير القضائي والتكييف النظامي لهذه الوقائع ، ويتقيد أيضاً بالتطبيق السليم لهذا التقدير والتكييف النظامي على الوقائع .

أما حين يمارس القاضي عملاً إدارياً ، فإنه يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في ممارسة هذا العمل ، لكن إذا كان هناك نظام أو لائحة لتنظيم هذا العمل الإداري فإن سلطته تتقيد بقواعد هذا النظام واللائحة ، وإلا فإن سلطته لا تتقيد إلا بقواعد النظام الإداري .

1. من حيث الشكل الذي تمارس فيه هذه السلطات ، فالسلطة القضائية يمارسها القاضي في شكل أحكام قضائية ، أما السلطة الولائية فيمارسها القاضي في شكل أوامر وأذونات وتوثيقات ونحوها ، أما السلطة الإدارية فيمارسها القاضي في شكل قرارات ولوائح ، وهذه الأشكال لها ضوابط وشروط وخصائص وإجراءات تحكمها ، لذا فإن الاختلاف في الشكل يعني الاختلاف في طريقة الممارسة .
2. من حيث الآثار المترتبة على ممارسة هذه السلطات ، فهذه السلطات عندما يمارسها القاضي عند طريق إصدار عمل ما ، فإن لكل عمل من هذه الأعمال آثار تترتب عليه ، فالقاضي عندما يصدر حكماً قضائياً فإنه يستنفذ ولايته فلا يستطيع سحب هذا الحكم وإعادة الفصل فيه ، بخلاف الأعمال الولائية فله أن يعيد النظر فيها فولايته لا تنفذ بجرد إصدارها وكذا من ناحية الحجية فالحكم القضائي يكتسب الحجية بخلاف العمل الولائي فلا حجية فيه , فللقاضي الرجوع عنه متى أراد .[[17]](#footnote-17)(1)

بعد ذكر الأعمال القضائية ، والتفريق بينها , وذكر أهم نتائج هذا التفريق فإنه يأتي السؤال : بأي نوع من الأعمال القضائية تلحق الأوامر القضائية ؟

اختلف الفقهاء والشراح في هذه المسألة على ثلاثة أقوال :

**القول الأول :** الأوامر القضائية ذات طبيعة قضائية ، فهي تصدر بموجب سلطة القاضي القضائية .

**القول الثاني :** الأوامر القضائية ذات طبيعة إدارية ، فهي تصدر من القاضي بناء على سلطته الإدارية .

**القول الثالث :** الأوامر القضائية ذات طبيعة ولائية ، فهي تصدر من القاضي بناء على سلطته الولائية .

ولا فائدة من إطالة النفس في بيان هذا الخلاف وذكر أدلة الأقوال ومناقشتها والترجيح بينها ، إذ أن الفقه الحديث متفق على أن الأوامر القضائية ذات طبيعة ولائية ، فمصدر سلطة القاضي في إصدار الأوامر القضائية هي ولايته العامة , وذلك باعتباره أحد الحكام أو ولاة الأمر ، الذين يملكون توجيه الناس والسيطرة عليهم ، تحقيقاً لما فيه مصلحتهم ومصلحة المجتمع الذي يعيشون فيه [[18]](#footnote-18)(1).

وبعد أن ألحقنا الأوامر القضائية بسلطة القاضي الولائية ، يجب أن نتطرق إلى بيان طبيعة السلطة الولائية ، والأعمال الولائية الصادرة بموجب هذه السلطة ، والتي من ضمنها الأوامر القضائية , وقد اختلف في طبيعتها كما يلي :

**القول الأول :** أن الأعمال الولائية ذات طبيعة إدارية :

فالأعمال الولائية التي تصدر من القاضي تعتبر من قبيل الأعمال الإدارية ، فالقاضي – على هذا القول – لا يعدو كونه موظفاً من موظفي الدولة يتخذ من التدبير الإدارية ما يتلاءم مع وظيفته طبقاً لمقتضيات هذه الوظيفة .

ومع أن هذا القول أضفى الطبيعة الإدارية على الأعمال الولائية إلا أنه ينفي عنها أن تكون كغيرها من القرارات الإدارية التي يصدرها أي موظف ، فاعتبرها ذات طبيعة إدارية خاصة ، وذلك لأن القاضي يختلف عن غيره من الموظفين العموميين في الدولة ، فهو يملك استقلالاً ، وحصانة ، وضمانات يوفرها له مركزه الوظيفي ، مما يمنع وصفها بالقرارات الإدارية المعهودة والتي تصدر من قبل الموظف العام في الدولة .

وأساس هذا القول نابع من أن هذه الأعمال الولائية من الممكن أن يقوم بها القضاة أو رجال الإدارة ، لكنها أنيطت بالقضاة نظراً لحيادهم وكفاءتهم ، ولما يتمتعون به من ضمانات يكلفها لهم مركزهم الوظيفي .

وبناءً على هذا القول فإن الأعمال الولائية – إن صدرت من القاضي – لا تخضع للنظام القانوني للأعمال القضائية ، بل تخضع بصفة أساسية للنظام القانوني للأعمال الإدارية .

فالأعمال الولائية بناء على هذا القول أعمال إدارية ، تتميز عن غيرها من الأعمال الإدارية بصفة مُصدرها ، وهو القاضي .[[19]](#footnote-19)(1)

**مناقشة هذا القول :**

يمكن مناقشة هذا القول بوجود فوارق بين العمل الإداري والعمل الولائي ، كما يلي :

1. أن العمل الولائي لا يماثل العمل الإداري ، فالعمل الولائي يهدف إلى تحقيق مصلحة خاصة للغير ، أما العمل الإداري فيرمي إلى تحقيق مصلحة الإدارة باعتبارها سلطة عامة .
2. أن العمل الإداري ينشأ من قبل الإدارة بنشاط إيجابي وذاتي لتحقيق هدفه ، فالموظف العام عندما يقوم بعمل إداري يقوم به من تلقاء نفسه مبادراً إليه ، أما العمل الولائي فلا يقوم به القاضي تلقائياً ، فالقاضي ليس له المبادرة إلى العمل الولائي ذاتياً بل لابد من اللجوء إليه لكي يمارسه , إلا في حالات نادرة فيجوز للقاضي المبادرة إلى العمل الولائي , وهذه الحالات تعتبر استثناء .
3. العمل الإداري يخضع لنظام التبعية الرئاسية ، فللرئيس سحب قرار مرؤوسه أو تغييره ، أما العمل الولائي فلا يخضع لنظام التبعية الرئاسية ، فلا يتقيد القاضي فيه بتعليمات وأوامر من رئيس أعلى ، فقط يتقيد بالنظام وما يمليه عليه ضميره وتقديره .

أما كون هذه الأعمال الولائية يصلح أن يقوم بها القضاة أو رجال الإدارة فهذا لا يعني أنها أعمال إدارية ، فإسناد الأعمال الولائية إلى القضاة أو إلى جهة إدارية مسألة تنظيمية بحتة لا تضفي على هذه الأعمال الولائية الصفة الإدارية .[[20]](#footnote-20)(1)

**القول الثاني :** أن الأعمال الولائية ذات طبيعة قضائية :

فالقاضي – بناء على هذا القول – عندما يصدر عملاً ولائياً فإنه يمارس سلطته القضائية ، فالعمل الولائي يعتبر صورة من صور الحماية القضائية , ففي كل من العمل القضائي والعمل الولائي يتعلق الأمر بتطبيق قاعدة قانونية لحماية مصالح مشروعة ، وهذا التطبيق يتم من قبل عضو محايد لا يهمه الأثر الناتج عن التصرف القضائي ، فكلاهما يعتبران قضاء ، فلا اختلاف جوهري بينهما ، فلم التفريق ؟!

وهذا القول يعتبر أن سلطة الأمر – أي السلطة الولائية – هي إحدى خصائص السلطة القضائية بوصفها سلطة عامة للدولة , فاعتبرها نوعاً من الأعمال النابعة من السلطة القضائية ، لذا فإن أصحاب هذا القول يطلقون على هذه الأعمال الولائية مصطلح " القضاء الولائي " .

واستند أصحاب هذا القول إلى التسمية المستقرة للعمل الولائي في القانون المقارن ، حيث يطلق عليه " القضاء الرجائي " أو " القضاء الإرادي " .

كما أن المحاكم تقوم بهذا النوع من الأعمال منذ زمن طويل ، وليس بصفة عارضة فهذا العمل يعتبر أحد صور النشاط القضائي ، وبالتالي فهو يخضع للنظام القضائي .[[21]](#footnote-21)(1)

ويمكن مناقشة هذا القول بما يلي :

1. أن العمل الولائي لا يعتبر قضاء ، فالقضاء يفترض وجود رابطة قانونية سابقة على العمل ، تلقي على عاتق طرف فيها احترام قاعدة قانونية معينة ، وهذا لا يفترض تواجده في العمل الولائي .
2. وجود فوارق بين العمل الولائي والقضائي ، فالعمل الولائي عادة ما يخضع لقواعد مختلفة عن العمل القضائي ، والقاضي في العمل الولائي لا يتقيد بطلبات الخصم فله رفضها أو قبولها أو حتى تحويرها ، بخلاف العمل القضائي فهو يتقيد فيه بهذه الأمور .

كما أن العمل الولائي تنقصه بعض الضمانات المتوفرة في العمل القضائي كالمواجهة بين الخصوم مثلاً .

وأيضاً العمل الولائي لا يحوز حجية الأحكام القضائية .

1. أما التسمية المستقرة للعمل الولائي في القانون المقارن ، وكذا كون هذه الأعمال تقوم بها المحاكم منذ زمن طويل ، فليس فيهما حجة ، فالمحاكم أوجدت أصلاً للقيام بأعمال القضاء ، وأنيط العمل الولائي بها لاعتبارات معينة , فقيام القاضي بالعمل الولائي لا يصيره عملاً قضائياً ولا يغير من طبيعته ، ولا يمكن إدراج هذه الأعمال الولائية ضمن العمل القضائي تبعاً للعمل الأصيل للقاضي لكون القاضي يقوم بها ، أو لكون أغلب أعمال القاضي أعمالاً قضائية .[[22]](#footnote-22)(1)

**القول الثالث :** أن الأعمال الولائية ذات طبيعة مختلطة :

أي أنها ذات طبيعة مزدوجة فتجمع بين الطبيعة الإدارية والقضائية ، فهي ليست أعمال إدارية بحتة ولا أعمال قضائية بحتة ، بل هي مزاج بين القضاء والإدارة .

وهذا القول بيانه أن الأوامر القضائية أعمال إدارية في حقيقتها الأساسية وتكون أعمالاً قضائية بشكلها وظروف إصدارها .

فالقضاء – بناء على هذا القول – يشتمل على شقين متلازمين لا ينفك أحدهما عن الآخر ، وهما سلطة الحكم – أي القضاء – وسلطة الإدارة ، وكون سلطة القضاء تتضمن سلطة الإدارة لا يعني أن الوظيفة الإدارية في الدولة موزعة بين السلطة الإدارية والسلطة القضائية ، بحيث يقوم كل منهما بجزء من العمل الإداري ، وإنما يعني أن القضاء بحكم تكوينه وبحكم طبيعة وظائفه ينطوي على قسط من السلطة الإدارية ، وهذا العمل الإداري الذي يتضمنه القضاء غالباً ما يكون من اختصاص القضاء ولا يقوم به غيره من السلطات نظراً لارتباطه الوثيق بالعمل القضائي وبسلطة الحكم .

ويرى أصحاب هذا القول أن وحدة الجهاز القضائي تقتضي الإبقاء على السلطة الولائية – والتي تتمثل في الأعمال الإدارية – ضمن سلطة القضاء ، بل إن هذه الأعمال من العناصر المكونة للوظيفة القضائية والداخلة في نطاقها ، وذلك لأن قصر عمل القاضي على سلطة الحكم وحدها وإسناد سلطته الإدارية لغيره يؤدي إلى اضطراب سير العمل القضائي واختلاله وتفتيت سلطة القاضي .

فالعمل الولائي – بناء على هذا القول – لا يعتبر عملاً قضائياً بحتاً ، وإنا هو من قبيل سياسة أمور الناس وتدبيرها ، فالقاضي عندما يقوم بالعمل الولائي لا يصدر حكماً بالمعنى الدقيق ، كما أنه لا يقوم بعمل إداري بحت كالأعمال التي يقوم بها الموظف العام التابع للسلطة التنفيذية ، وإنما يتخذ هنا القاضي التدبير الملائم على أساس تقديري وفق المعطيات التي بين يديه ، فهو يقوم بمهمة سياسة ، أي أنه يسوس الناس ويدبر أمورهم بمقتضى ماله من ولاية عليهم , مما يصدق معه وصف عمله الولائي بأنه عمل من أعمال الإدارة ، ولكن الإدارة هنا إدارة قضائية .

فهذا القول حاصله أن الأعمال الولائية من الأعمال القضائية المسندة إليه بالضرورة ، وأنها أعمال إدارة وسياسة ، لذا يطلق أصحاب هذا القول على الأعمال الولائية مصطلح " أعمال الإدارة القضائية " .

وهذا القول هو الأرجح لدى أغلب الشراح وفقهاء الأنظمة .[[23]](#footnote-23)(1)

**موقف النظام السعودي :**

النظام السعودي لم ينص على موقفه من الأعمال الولائية ، وكذا لم أجد في المؤلفات الشارحة للأنظمة السعودية موقفاً صريحاً للنظام السعودي ، لكن الذي يظهر لي – والله أعلم – من خلال استقرائي لبعض نصوص الأنظمة السعودية – خصوصاً نظام المرافعات الشرعية[[24]](#footnote-24)(1) – يظهر لي أن النظام السعودي يعتبر الأعمال الولائية – ممثلة في صور الأوامر القضائية – يعتبرها من قبيل الأعمال القضائية وذلك لما يلي :

1. أنه ومن خلال نظام المرافعات الشرعية يرادف بين كلمتي ( أمر ، وحكم ) وفي هذا دلالة على إلحاق الأوامر القضائية بالأحكام .

ومثال ذلك ما ورد في المادة الثالثة والثلاثين بعد المائتين حيث جاء نصها : " تحكم المحكمة المختصة بنظر الموضوع بصفة مؤقتة في المسائل المستعجلة التي يخشى عليها من فوات الوقت ، والمتعلقة بالمنازعة نفسها ، ولا يؤثر هذا الحكم على موضوع الدعوى, سواء رفع طلب الحكم بالإجراء المؤقت مباشرة أو تبعاً للدعوى الأصلية " , فهنا سمى الحكم في المسائل المستعجلة حكماً ، بل وكرره بهذا اللفظ وخلال هذه المادة ثلاث مرات ، ثم نجده بعد تعداد المسائل المستعجلة وذكر كل واحدة منها على حده نجده يسمى قرار القاضي فيها " أمراً " كما في المواد ( 236 -237 -238 -239 ) .

1. وأوضح من ذلك ما ورد في المادة السادسة والثلاثين بعد المائتين ولائحتها ، حيث أطلقت المادة المذكورة على قرار القاضي بالمنع من السفر لفظة " أمر " وجاء في نص لائحتها : " إذا صدر القاضي بمنع الخصم من السفر – وإن لم يكن بحضوره – فتبلغ بذلك الجهة المختصة بخطاب لتنفيذه ، ولا يسمح له بالسفر إلا بإذن كتابي من القاضي ، وهذا الأمر حكم يخضع لتعليمات التمييز" .
2. ومما يؤيد ذلك أيضاً أن المنظم السعودي لم يضع للأوامر القضائية – بصفتها الصورة الأبرز للأعمال الولائية – لم يضع لها نظاما خاصاً بها كما في الدول الأخرى ، بل أدرجها ضمن نظام المرافعات الشرعية , وليس لها استقلال في هذا النظام .

ومما يجدر ذكره أن النظام السعودي في بعض نصوصه تطرق إلى أوامر قضائية , ولكنه لم يضفها إلى الأحكام المستعجلة , وإنما أطلق فيها , كما في الطلبات العارضة الواردة في المادة التاسعة والسبعين من نظام المرافعات الشرعية .

**ثمرة الخلاف :**

تظهر ثمرة الخلاف في تحديد طبيعة الأعمال الولائية جلية في تحديد النظام الواجب تطبيقه عليها ، فإن قلنا أنها ذات طبيعة إدارية فإنها تخضع للنظام الإداري للأعمال الإدارية ، وإن قلنا أنها ذات طبيعة قضائية - كما في النظام السعودي – فهي تخضع للأنظمة القضائية .

**الخلاصة :** من خلال ما سبق يتبين أن الأوامر القضائية في النظام السعودي تعتبر أعمالاً قضائية ، وعليه فإنها تخضع للنظام القضائي في السعودية ، فهي كالأحكام تماماً من ناحية المرافعة والنظر والإجراءات السابقة واللاحقة والطعن والتمييز ، إلا ما استثناه النظام ، وهذا ما سأبينه لاحقاً بإذن الله في الفصل الأول ممن هذا البحث .

**مسألة :** هل الأوامر القضائية المذكورة في النظام على سبيل الحصر ؟ أم على سبيل المثال ؟

من خلال المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات يتبين لنا أن الأوامر القضائية المذكورة في النظام ليست على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال ، وذلك لأنها عددت صوراً سبع للأحكام المستعجلة والتي يصدر فيها القاضي أمراً قضائياً ثم بعد هذه الصور ذكرت في الفقرة ( ز ) ما نصه : " الدعاوى الأخرى التي يعطيها النظام صفة الاستعجال " فكل ما كان له صفة الاستعجال فهو من القضايا المستعجلة التي يصدر فيها أمر قضائي .

وأيضاً ما ورد في المادة التاسعة والسبعين الواردة بخصوص الطلبات العارضة , حيث عدت من الطلبات العارضة في الفقرة "د" : "طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي" , وهذه اللفظة عامة تشمل جميع طلبات الأوامر التي يمكن أن يطلبها المدعي .

بل إن الواقع يدل على أن الأوامر القضائية لا يمكن حصرها إذ أن مطالب الناس والوقائع التي تصل للمحاكم لا يمكن أن تحصر صورها بأي حال .

والنظام عندما ذكر بعض الصور إنما ذكرها لكثرة ورودها إلى المحاكم ، وكون كثير من القضايا تحتاجها ، لا أنه يريد بذلك حصرها وتعدادها .

**المطلب الثاني**

**التفريق بين الأمر القضائي والحكم القضائي**

اجتهد الفقهاء والشراح في استنباط وتقرير الضوابط والمعايير التي تفرق بين الحكم القضائي والأمر القضائي ، ولعل عدم نص الأنظمة على معيار محدد أوجد خلافاً واسعاً ، مما جعل الشراح يتوسعون في بدع هذه الضوابط والمعايير ، والنظام السعودي – كغيره من الأنظمة – لم ينص على موقف محدد له في هذه المسألة ، مما يصعّب التفريق بين الأمر والحكم القضائيين ، وعلى أية حال ، فقد ذكر الفقهاء والشراح معايير وضوابط عديدة للتفريق بينهما ، بعضها معايير شكلية ، وأخرى موضوعية ، وفي هذا المطلب سأذكرها مناقشاً لها أو مؤيداً وهي كما يلي[[25]](#footnote-25)(1) :

**الفرع الأول : المعايير الشكلية :**

**المعيار الأول :** معيار النزاع :

وهذا المعيار يعني أن الأمر القضائي لا يصدر في خصومة أو نزاع سابق ، فالقاضي يصدر الأمر القضائي دون أن تكون هناك منازعة بين الطرفين ، بينما الحكم القضائي يصدر فاصلاً في خصومة سابقة .

وبمعنى آخر فهذا المعيار يعود إلى العقبة التي تجب إزالتها بمعرفة القضاء والهدف من الإزالة ، فالأمر القضائي عقبته ينشئها النظام ذاته ويهدف عند إزالتها إلى الإزالة فقط وتمضية الإرادة الخاصة للمستفيد ، أما الحكم القضائي فعقبته النزاع الحاصل بين طرفين ويهدف إلى الفصل في هذا النزاع الواقع بسبب المصالح المتعارضة .

فالأمر القضائي – وفق هذا المعيار – لا يصدر بناء على نزاع حاصل ، وبناء عليه فإنه لا يقرر حقاً لصاحبه بل هو وسيلة لاتخاذ تدابير وقتية للحفاظ على الحق أو الكشف عنه دون المساس بهذا الحق ، أما الحكم القضائي فهو يقرر حقاً لصاحبه ويسنده إليه .

ويؤخذ على هذا المعيار أنه ليس بدقيق ، وذلك لوجود الاحتمال الكبير بوجود النزاع وتعلقه بالأمر القضائي ، فكثيراً ما تصدر الأوامر القضائية متعلقة بنزاع ، صحيح أنها تصدر ولا تفصل في النزاع لكنها تصدر بناء على نزاع حاصل وهذا يبدو واضحاً في بعض الأوامر كالحجز التحفظي والمنع من السفر ونحوها إذ غالباً ما تصدر لوجود نزاع سابق ، فالقول بهذا المعيار يخرج الكثير من الأوامر القضائية إلى نطاق الأحكام القضائية ، ويحصر الأوامر القضائية في نطاق ضيق وهذا غير مسلم به .

وأيضاً في حالة النزاع الصوري ، ففي حقيقته لا يوجد نزاع فهل نسمي الحكم الصادر فيه أمراً قضائياً ؟!

ومما سبق يتضح أن هذا المعيار - أي معيار النزاع - غير دقيق ولا يصلح كمعيار للتمييز بين الأمر القضائي والحكم القضائي .[[26]](#footnote-26)(1)

**المعيار الثاني :** معيار المواجهة :

ويفترض هذا المعيار في الأمر القضائي عدم وجود الخصم ، أي أنه لا يوجد معارض أو منازع ، أما الحكم القضائي فلابد فيه من وجود خصم آخر ، لذا فإن القاضي يصدر أمره دون مواجهة بين الخصوم ، فلا يوجد خصم لكي يحضر وتسمع أقواله بخلاف الحكم القضائي الذين يفترض وجود خصمين يتوقع أحدهما حماية مصلحته ضد الطرف الأخر من قبل القاضي ، فالحكم وإن كان لا يتطلب حضور الخصمين في بعض الحالات إلا أنه يتطلب وجودهما دائماً ، فهو لا يصدر إلا ضد أو في مواجهة خصم آخر .

وبناء على هذا المعيار فإن الأمر القضائي يصدر بدون مواجهة بين الخصوم ، وأيضاً لا يحتاج إلى إعلانه وذلك لعدم وجود الخصم ، فالحكم القضائي يتميز بوجود ضمانات أكثر من الأمر القضائي ، متمثلة في المواجهة بين الخصمين والإعلان لهما .

ويناقش هذا المعيار بأن هناك أوامر تصدر في مواجهة شخص آخر كالمنع من السفر فهو أمر قضائي لكنه يفترض وجود خصم آخر أبداً ، وكثير من الأوامر أيضاً تصدر بناء على نزاع قائم فتصدر متممة لخصومة ما كالحجز التحفظي ، وهذه الأوامر يفترض فيها وجود خصم .[[27]](#footnote-27)(1)

**المعيار الثالث :** المعيار الإجرائي :

وهذا المعيار يعتبر الإجراءات المتبعة لإصدار التصرف القضائي للتفريق بين الأمر القضائي والحكم القضائي ، سواء الإجراءات السابقة لهذا التصرف أو المعاصرة له أو اللاحقة ، وهذا المعيار يفترض وجود فوارق بين الإجراءات نستطيع من خلالها تمييز الأمر من الحكم .

وهذا المعيار غير مقبول وذلك لأنه يعتبر الشكل فقط للتمييز بينهما ، والواجب عند النظر للتمييز بين الأعمال النظر إلى المضمون وليس إلى الشكل ، فالشكل لا يصلح أن يكون ضابطاً لتمييز الأعمال .[[28]](#footnote-28)(1)

أضف إلى ذلك أن هذا المعيار يفترض وجود فوارق بين الأمر القضائي والحكم القضائي في الإجراءات اللازمة لكليهما ، وهذا غير مسلم به ، فالنظام السعودي لم يميز إجراءات الأمر عن إجراءات الحكم كما في بعض القوانين[[29]](#footnote-29)(2)، ففي بعض الحالات تكون إجراءات الحكم والأمر واحدة كما في الطلبات العارضة فقد يطلب المستفيد طلباً عارضاً يصدر به أمر كالمنع من السفر ، وقد يطلب طلباً عارضاً يصدر فيه حكم كطلبه دفع تكاليف وأتعاب الخصومة .

وبهذا يتبين أن هذا المعيار الإجرائي لا يصلح لأن يكون ضابطاً مميزاً للتمييز بين الأمر القضائي والحكم القضائي ، فطبيعة عمل القاضي لا يمكن أن تتأثر أو يرتبط تكييفها بالإجراءات المتبعة في إصداره .

**الفرع الثاني : المعايير الموضوعية :**

**المعيار الأول :** معيار سلطة القاضي :

أي مدى السلطة التي يتمتع بها القاضي عند إصدار الأمر أو الحكم ، فالقاضي عند إصدار الأمر القضائي يتمتع بسلطة واسعة ،- كالموظف الإداري – فلدية سلطة تقديرية واسعة ، لذا فإن القاضي في حالة إصداره للأمر القضائي لا يلتزم بإجراء تحقيق ، كما أنه لا يلتزم بقواعد الإثبات المقررة نظاماً ، ولا يلتزم بالوقائع المطروحة عليه ، فكل ما عليه تقدير الملائمة في هذا الأمر ، بل إن للقاضي أن يصدر أمره وفقاً لمعلوماته الشخصية .

أما في حالة إصدار الحكم القضائي فإن القاضي يلتزم بإجراء تحقيق في ادعاءات الخصوم ، وعليه الالتزام بطلباتهم فلا يتجاوزها ، وبضرورة الاعتماد على الوقائع التي تقدم إليه من قبل الخصوم فقط .

ويؤخذ على هذا المعيار أنه لا صلة له بجوهر العمل ، فهو أمر خارج عن الأمر القضائي والحكم القضائي ، كما أن القاضي في بعض الحالات تكون له سلطة تقديرية واسعة في تقدير حكم ما ، وذلك في مثل منح المدين مهلة للوفاء ونحوها ، فالقاضي في هذه الحالة لديه سلطة واسعة لكن عمله لا يعتبر أمراً قضائياً بل حكماً ، فهذا المعيار وإن كان جيداً إلا أنه غير دقيق . [[30]](#footnote-30)(1)

**المعيار الثاني :** معيار حجية العمل القضائي :

هذا المعيار يعتمد على كون الحكم القضائي يتمتع بالحجية بخلاف الأمر القضائي فلا يحوز الحجية ، فالقاضي عندما يصدر أمراً قضائياً يجوز له الرجوع فيه أو تعديله من تلقاء نفسه ، كما أن القاضي عندما يصدر أمراً قضائياً فإنه لا يستنفد ولايته ، فيستطيع سحب هذا الأمر أو إعادة النظر فيه .

أما الحكم القضائي فإنه يتمتع بالحجية فلا يجوز للقاضي الرجوع فيه ولا تعديله [[31]](#footnote-31)(1)، وتنفد ولاية القاضي في القضية فلا يجوز له إعادة النظر فيها .

ومما يترتب على هذا أيضاً أن الخصومة أو النزاع الذي صدر بشأنه حكم قضائي لا تجوز إعادة النظر فيه من جديد ، أما الأمر فإنه يجوز فيه ذلك فيحق لطالب إصدار الأمر حين رفضه إعادة طلبه من جديد .

وهذا المعيار برأيي أجود من سابقه ، إلا أنه يعتبر نتيجة للتصرف الصادر من القاضي، ونتيجة العمل لا تصلح لأن تكون ضابطاً لتمييزه عن غيره .[[32]](#footnote-32)(2)

**المعيار الثالث :**  معيار العمل المنشئ :

يقوم هذا المعيار على أساس أن الأمر القضائي يرمي إلى إنشاء مركز نظامي جديد ، فهو ينصب على المستقبل فقط ، أما الحكم القضائي فهو قائم على وقائع حدثت في الماضي ، أي أن محله هو الرابطة النظامية السابقة بين طرفي الخصومة .

فالأمر القضائي يعتبر استجابة لإرادة المستفيد ، يهدف من خلاله إلى إحداث أثر نظامي في المستقبل ، لذا غالباً لا يحتاج القاضي في إصداره إلى إقامة دليل لأنه أمر مستقبلي بخلاف الحكم القضائي فلا بد للقاضي عندما يصدره أن يطلب من الخصوم إقامة الدليل على الوقائع المقدمة إليه من قبل الخصوم ، فالأمر القضائي يقوم على تخيل القاضي للمصلحة وتقديره الشخصي لها .

وبمعنى آخر فالأمر القضائي ينشئ حقاً جديداً ، أما الحكم القضائي فيقرر حقاً سابقاً فالأمر عمل منشئ والحكم عمل تقديري .

وهذا المعيار يؤخذ عليه أن التفرقة بين العمل المنشئ والعمل التقريري محل خلاف أيضاً ، فيصعب أحياناً الجزم بكون العمل الصادر من القاضي تقريرياً أو منشئاً .

كما أنه يوجد أحكام قضائية منشئة وتعرف بالأحكام المنشئة ، ويمثل لها بالحكم الصادر بالطلاق ، وأيضاً الحكم الصادر بفسخ عقد من العقود .[[33]](#footnote-33)(1)

**المعيار الرابع :** معيار التفريق بين الوسيلة والنتيجة :

يقوم هذا المعيار على أساس أن الأمر القضائي مجرد وسيلة للكشف عن الحق أو لحفظه أو لضمان مطابقة تصرف معين للنظام ، أما الحكم القضائي فهو يتمخض عن نتيجة قررها القاضي على أساس الوقائع المقدمة أمامه من قبل أطراف الدعوى بعد ثبوتها لدية ، فالأمر القضائي وسيلة ، أما الحكم فهو نتيجة .

وبناءً على هذا المعيار فإن الأمر القضائي لا يقرر حقاً وإنما يلزم فقط ، بخلاف الحكم القضائي فهو يقرر حقاً ويلزم به ، فالأمر لا يتضمن إلا الإلزام فقط ، بينما الحكم يتضمن عنصري الإلزام والتقرير.

وبما أن الأمر القضائي – وفق هذا المعيار – مجرد وسيلة فإنه يجوز للقاضي تبديله فمن حقه تبديل وسيلة بوسيلة ، ومن هنا كان من مميزات الأمر القضائي عدم تمتعه بالحجية ، بخلاف الحكم فهو نتيجة حاصلة عن وقائع طبق النظام عليها ، لذا فهو يتمتع بالحجية ويتقيد به القاضي فلا يغيره .

وهذا المعيار من أجود المعايير للتفرقة ببين الأمر القضائي والحكم القضائي ، إذ أنه يتطرق إلى طبيعة التصرف الصادر من القاضي ، فيحلل كلاً من الأمر والحكم ويبين عناصر تكوينهما ، فالحكم مركب من مرحلتين في الأولى ينظر القاضي في الوقائع ويطبق النظام عليها ، ويسند الحق لصاحبه – أي يقرر الحق لمن – وفي المرحلة الثانية يلزم أحد الطرفين بأداء الحق لصاحبه أو باحترام ذلك الحق وعدم التعرض له .

أما الأمر فهو يمر بمرحلة واحدة فقط وهي " الإلزام " فالقاضي عندما يصدر أمراً قضائياً لا يقرر به حقاً ، وإنما يلزم بمضمون الأمر فقط .[[34]](#footnote-34)(1)

**الترجيح :**

من خلال ما سبق ، يتبين لي أن هذه المعايير لا تسلم من مناقشة أو اعتراضات أو استثناءات ، إلا أنه يجب الاعتراف أنها بمجموعها تسهم في كشف وتمييز الأمر القضائي وتبرزه عن غيره من الأعمال القضائية ككل ، والحكم القضائي على وجه الخصوص .

كما أن هذه المعايير توضح اختلاف الأمر القضائي عن الحكم ، وتبين أنه عمل نظامي مستقل ، له مميزاته وآثاره الخاصة .

والذي يترجح لدي عدم ترجيح معيار بعينه ، فلكي نميز الأمر القضائي يجب أن ننظر إلى هذه المعايير ككل ، ويجب أن ننظر إلى شكل العمل ومضمونه أيضاً ، فلا نكتفي بالشكل أو المضمون فقط ، فالأمر القضائي فغالبا ما يصدر وفق إجراءات ميسرة مختصرة لا تماثل إجراءات الحكم القضائي ، كما أن مادته تتضمن عنصراً واحداً وهو الإلزام ، أما الحكم القضائي فيتضمن التقرير والإلزام معاً .

وبناءً على ذلك فكل عمل يصدر من القاضي ولم ينص المنظم على كونه حكماً أو أمراً ، فيجب أن ننظر إلى مادته وشكله ، فننظر إن صدر وفق إجراءات ميسرة ومختصرة وتضمن إلزاماً فقط دون تقرير لحق فهو أمر قضائي ، وإلا كان من قبيل الأحكام القضائية .[[35]](#footnote-35)(1)

**المبحث الثالث**

**الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي**

وتحته مطلبان :

**المطلب الأول :** وجود الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي

**المطلب الثاني :** الحكم الشرعي للأوامر القضائية

**المطلب الأول**

**وجود الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي**

قبل أن ندلف إلى الموضوع ونتكلم عن الأوامر القضائية بوجه خاص ، يجب أن نشير إلى أن الفقه الإسلامي وبمذاهبه الأربعة ذكر السلطة الولائية التي يتمتع بها القاضي ، وعرف فكرة النشاط الولائي للقاضي ككل ، والفقه الإسلامي في هذا الموضوع قد أفاض ووفى ، حيث لا تكاد تجد كتاباً فقهياً يخلو من ذكر بعض هذه الأنشطة الولائية ، ولعل أبرز هذه الأنشطة الولائية تزويج الأيامى ومن لا ولي لها ، والإشراف على الأوقاف ونحو ذلك والمجال يطول في ذكرها .

وهذا النشاط الولائي للقاضي بهذه الصورة ليس محل البحث ، فنحن هنا بصدد صورة من صور النشاط الولائي ، وهي النشاط الولائي في شكل الأوامر القضائية فقط دون غيرها من الصور .

وقد عرف الفقه الإسلامي الأوامر القضائية والتي تهدف إلى حماية الحقوق والمحافظة عليها، فيجوز للقاضي أن يصدر الأوامر والإجراءات التي تستدعي سرعة البت فيها خوفاً من ضياع الحق على أصحابه دون الفصل في أصل الموضوع ودون تقرير للحق وإسناده إلى أصحابه .

وهي – أي الأوامر القضائية – تصدر من القاضي على سبيل الإلزام ، وأيضاً تكون بقصد الإعانة – أي إعانة طالبها - , وتوفير الحماية للحق ، لا على سبيل الحكم ، لذا اعتبرها بعض المؤلفين من قبيل الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر , أو ما يعرف " بقضاء الحسبة".[[36]](#footnote-36)(1)

يقول صاحب تبصرة الحكام في معرض حديثه عن مجلس القاضي وآدابه : ( ... ومنها أن يتخذ لجلوسه وقتاً لا يضر بالناس في معايشهم ، ولا ينبغي أن يجلس بين العشائين ، ولا في وقت السحر إلا في أمر يحدث مما لابد منه ... ولا ينبغي أن يحكم في الطريق إلا في أمر استغيث به فيه فلا بأس أن يأمر وينهى ويسجن ، فأما الحكم الفاصل فلا ....) .[[37]](#footnote-37)(1)

وقد وردت في كتب السياسة الشرعية والفقه الإسلامي صور كثيرة للأوامر القضائية تبين معرفة الفقه الإسلامي بالأوامر القضائية والعمل بها ، ومن ذلك :

( ... ولو أن رجلاً توفي وجاء قوم إلى القاضي فقالوا : إن فلانا توفي ولنا عليه أموال وقد ترك مالاً ، وقد شد ورثته على وراثته ، فهم يتمزقونه ويفرقونه ويتلفونه ، وسألوا القاضي أن يأمر بالاحتياط به حيث يثبتون عنده حقوقهم ... قال : فإن استحسن القاضي أن يأمر بالاحتياط بذلك أيام يسيرة ، حتى ينظر فيما ادعى هؤلاء القوم ، فإن ثبتوا حقوقهم وإلا أطلق للورثة ما في أيديهم فلا بأس بذلك إذا كان الورثة غير مأمونين على تركة الميت ، لأن للقاضي أن يحتاط في مال الميت ، فإن لم يأتمن الورثة فله أن يأمر بالاحتياط ، لأنه فيه يكون حفظ مال الميت ، وكذا لو ادعى المدعي وصية من الميت ) .[[38]](#footnote-38)(2)

وهذا الأمر يعرف اليوم باسم الحجز التحفظي , وقد أورده غير واحد من مؤلفي السياسة الشرعية .[[39]](#footnote-39)(3)

ومما ورد أيضاً الأمر بالحراسة القضائية فقد جاء في الأحكام السلطانية : ( على قاضي المظالم أن ينظر في الدعوى فإن كانت مالاً في الذمة كلفه إقامة كفيل ، وإن كانت عيناً قائمة كالعقار حجر عليه حجراً لا يرتفع به حكم يده ، ورد استغلالها إلى أمين يحفظه إلى مستحقه منهما ) .[[40]](#footnote-40)(1)

وجاء في شرح الخرشي : ( ... فلو قال لي بينة حاضرة تشهد لي بما ادعيت به ، أو قال عندي بينة بالسماع الفاشي الذي يثبت به الحق فإن القاضي يوقف الشيء المدعى فيه ، ويوكل الرسول بحفظه في ذلك اليوم ونحوه ، فإن جاء المدعي بما قال ، عمل بمقتضاه ، وإن لم يأت بما قال ، فإن الحاكم يحلف المدعى عليه اليمين ، ويسلم إليه ذلك الشيء المدعى فيه ويخلي سبيله من غير كفيل ) .[[41]](#footnote-41)(2)

وجاء في سير أعلام النبلاء ما يدل على الحراسة القضائية , قال : ( عن ابن عمر[[42]](#footnote-42)(3)، قال: لما هلك أسيد بن الحضير[[43]](#footnote-43)(4)، وقام غرماؤه بمالهم، سأل عمر[[44]](#footnote-44)(5) في كم يؤدي ثمرها ليوفي ما عليه من الدين ؟ فقيل له : في أربع سنين . فرضوا بذلك ، فأقر المال لهم . قال : ولم يكن باع نخل أسيد أربع سنين من عبد الرحمن بن عوف[[45]](#footnote-45)(1) ، ولكنه وضعه على يدي عبد الرحمن للغرماء ). [[46]](#footnote-46)(2)

وقد ورد في الفقه الإسلامي أيضاً على المنع من السفر ، جاء في الفتاوى : ( إذا كان الدين حالاً وهو – أي المدعى عليه – قادر على وفائه ، فله – أي المدعي – منعه من السفر قبل استيفائه , وكذلك إذا كان الدين مؤجلاً ومحله قبل قدوم المدين ، فله أن يمنعه من السفر حتى يوثق برهن يحفظ المال ، أو كفيل ).[[47]](#footnote-47)(3)

وجاء في المغني : ( فإن كان سفره للجهاد فله أن يمنعه إلا بضمين أو رهن ، لأنه سفر يتعرض فيه للشهادة وذهاب النفس ، فلا يأمن فوات الحق ). [[48]](#footnote-48)(4)

والأمثلة على الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي كثيرة ، ولم أرد الإطالة فيها لأن ذكر هذه الفروع الفقهية لا يحصل به مزيد فائدة ، وذلك لأن العمل اختلف عما كان عليه في الماضي ، واختصاصات القاضي تغيرت وتحكمها النظم المعمول بها حالياً ، فذكر الأمثلة والإكثار منها لا يفيد إلا لإثبات وجود الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي وعمل السلف بها ، وقد أوردت ما يكفي لإثبات هذا الأمر ، واقتصرت عليه خشية الإطالة والاستطراد بلا مبرر .

**المطلب الثاني**

**حكم الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي**

الأوامر القضائية بصفتها عملاً يقوم به القاضي ، فهي تعتبر من قبيل الأعمال المنوطة بالوظيفة القضائية منذ القدم وحتى عصرنا الحاضر ، والعمل القضائي متمثلاً في الأوامر القضائية لم أجد فيه خلافاً من حيث كونه ملزماً ، أي أنه يصدر على سبيل الإلزام من القاضي ، ويجب على من صدر الأمر ضده الانصياع له ، وعلى السلطة المختصة تنفيذه.[[49]](#footnote-49)(1)

ولكن لبيان هذا الموضوع بياناً شافياً يجب أن نتطرق إلى مسألتين :

**المسألة الأولى :** حكم القضاء .

**المسألة الثانية :** هل تعتبر الأوامر القضائية من قبيل الأحكام في الفقه الإسلامي ؟

**المسألة الأولى : حكم القضاء :**

سبق وأن قلنا أن الأوامر القضائية نشاط ولائي منوط بالسلطات القضائية ، فأصبح بحكم العمل والواقع والعرف من صميم أعمال القضاء ، لذا لكي نبين حكمه يجب أن نعرف حكم القضاء كله ، فمعرفة حكم الكل يوضح ويبين حكم الجزء .

القضاء في الفقه الإسلام فرض كفاية ، هذا هو الأصل فيه ، فإذا قام به من يكفي سقط الإثم عن الباقين ، وهو فرض عين على الإمام ، إذ يتعين عليه القيام بالولاية العامة تيسيراً لمصالح الناس ، والقضاء جزء من هذه الولاية ، فعلى الإمام القيام بنفسه وتولية من يقوم به، حتى تتحقق كفاية الناس .

والأدلة على مشروعية القضاء كثيرة ، منها :

1. قول الله تعالى : " وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم ". [[50]](#footnote-50)(1)
2. قول الله تعالى : " إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس بما أراك الله ولا تكن للخائنين خصيماً ". [[51]](#footnote-51)(2)

فالآيتان فيهما حث للرسول – صلى الله عليه وسلم – بالحكم والفصل بين الناس .

1. حديث معاذ بن جبل[[52]](#footnote-52)(3) – رضي الله عنه – لما بعثه النبي – صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً , فقال له النبي – صلى الله عليه وسلم - : " كيف تقضي إن عرض لك القضاء ؟ " قال أقضي بكتاب الله ، قال : " فإن لم تجد في كتاب الله ؟ " قال: فبسنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم - ، قال : " فإن لم تجد في سنة رسول الله – صلى الله عليه وسلم – ولا في كتاب الله ؟ " , قال : أجتهد رأيي ولا آلو ، فضرب رسول الله – صلى الله عليه وسلم – صدره وقال : " الحمد لله الذي وفق رسول رسول الله لما يرضي رسول الله " . [[53]](#footnote-53)(4)
2. قول النبي – صلى الله عليه وسلم - : " إنكم تختصمون إلي ، ولعل بعضكم ألحن بحجته من بعض ، فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً بقوله فإنما أقطع له قطعة من النار فلا يأخذها ".[[54]](#footnote-54)(1)

وقد أجمع المسلمون على مشروعية نصب القضاة للفصل بين الناس .[[55]](#footnote-55)(2)

من خلال ما سبق يتبين لنا أن القضاء على فرض الكفاية إذا قام به من يكفي سقط الإثم عن الباقين ، وإلا أثموا جميعاً .

هذا بالنسبة لعموم الناس ، ولكن من عُيّن في القضاء وصار قاضياً فما حكم النظر في القضايا بالنسبة إليه ؟ وعلى وجه الخصوص ما حكم النظر في طلبات الأوامر القضائية ؟

النظر في طلبات الأوامر القضائية بالنسبة إلى القاضي واجب ، وذلك لأن من مقتضى وظيفته النظر في الوقائع المعروضة أمامه , وكما قلنا أن القضاء بين الناس وفصل خصوماتهم واجب ومتعين في حق إمام المسلمين ، فالقاضي عندما يتقلد القضاء يكون في هذه الحالة نائباً عن الإمام فيلزمه النظر في طلبات الناس والوقائع والخصومات التي ترد عليه ، وذلك لعموم الأدلة السابقة ، والتي تأمر بالقضاء وتحث على فصل الخصومات وإنهاء النزاع وإيصال الحق إلى مستحقه .

**المسألة الثانية : هل تعتبر الأوامر القضائية من قبيل الأحكام في الفقه الإسلامي ؟**

الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي تطبق عليها القاعدة العامة لتنفيذ الأحكام في الفقه الإسلامي ، وبالتالي فهي تنفذ بمجرد صدورها ، إلا أن الفقهاء اختلفوا في مبنى هذه القاعدة بالنسبة للأوامر الولائية الصادرة من القاضي ، ومرجع اختلافهم هو اختلافهم في الطبيعة الشرعية لهذه الأوامر ، وقد اختلفوا فيها على قولين :

**القول الأول :** أنها تعتبر أحكاماً قضائية :

أي أن هذه الأوامر تعتبر من قبيل أحكام القاضي فتكون لها قوتها وتمتلك خصائصها لذا فإنه لا يجوز نقضها إذا صدرت وفق الشروط الشرعية المقررة .

وبناء على هذا القول فإن الأوامر القضائية تمثل استثناء من شرط سبق الدعوى فهي تعتبر صحيحة ولو يسبقها دعوى .

وعلى هذا القول فإنه يعتبر من قبيل الأحكام أمر القاضي بحجز المال ، وبيعه مال الصبي وشراؤه ، وقسمته للعقار .

وإلى هذا القول ذهب أكثر فقهاء الحنفية . [[56]](#footnote-56)(1)

**القول الثاني :** أنها لا تعتبر من قبيل الأحكام القضائية :

وبناء عليه فإنها لا تكون بقوة الأحكام القضائية ولا تأخذ خصائصها ، وذلك لأن الحكم القضائي يشترط فيه أن تتقدمه دعوى صحيحة وخصومة بين طرفين ، وهنا لا يوجد خصومة ولا دعوى .

وبناء على هذا القول فإن الأوامر القضائية لا تحوز الحجية القضائية ، وبالتالي فيجوز لكل قاض ترفع إليه أن يعيد النظر فيها ، ثم ينقضها أو يعدلها أو يغيرها إذا رأى لذلك سبباً صحيحاً ، حتى ولو كان هو من نظر فيها أولاً فيجوز له إعادة النظر والبت فيها .

جاء في تبصرة الحكام : ( ثبوت أسباب المطالبات نحو ثبوت مقدار قيمة المتلف في المتلفات ، وإثبات الديون على الغرماء ، وإثبات النفقات على الأقارب والزوجات ، وإثبات أجرة المثل في منافع الأعيان ونحوه ، فإن إثبات الحاكم لجميع هذه الأسباب ليس حكماً ، ولغيره من الحكام أن يغير مقدار تلك الأجرة وتلك النفقة ، وغيرها من الأسباب المقتضية للمطالبة ).[[57]](#footnote-57)(1)

وإلى هذا القول ذهب المالكية وبعض فقهاء الحنفية .[[58]](#footnote-58)(2)

**الفصل الأول**

**إصدار الأوامر القضائية**

**وتحته أربعة مباحث :**

**المبحث الأول :**  القاضي المختص بإصدار الأمر القضائي

**المبحث الثاني :** سلطة القاضي في إصدار الأوامر القضائية

**المبحث الثالث :** شروط إصدار الأوامر القضائية

**المبحث الرابع :** إصدار الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي

**المبحث الأول**

**القاضي المختص بإصدار الأمر القضائي**

**وتحته مطلبان :**

**المطلب الأول :**الاختصاص النوعي

**المطلب الثاني :** الاختصاص المحلي

**المطلب الأول**

**الاختصاص النوعي**

الاختصاص النوعي يراد به : ( قصر ولاية القاضي على نوع أو أكثر من أنواع الأقضية).[[59]](#footnote-59)(1)

أي تخصيص القاضي بنوع الدعوى ، ويعرف بالاختصاص الموضوعي ، حيث أن الضابط فيه موضوع الدعوى ، فيختص القاضي أو المحكمة بنظر قضايا نوعية محددة كالجنايات والحدود ، والأنكحة ، أو العقود أو المعاملات المالية ونحو ذلك :

والنظام السعودي في نظام القضاء الجديد[[60]](#footnote-60)(2) ، قد أخذ بالاختصاص النوعي للمحاكم ، وميز بين أنواع القضايا .

والاختصاص النوعي أمر مهم ، ومعرفته والإحاطة به لابد منها ، فهو يحدد ولاية القاضي والمحكمة ، ويعتبر من شروط صحة الدعوى ، كما أنه يعتبر من قبيل النظام العام الذي لا يصح التنازل عنه ، سواء كان التنازل من قبل المتداعيين نفسهما أو من قبل المحكمة ، فلا يصح التنازل عنه ولا التعاقد على خلافه .

ولمعرفة المحكمة المختصة بإصدار الأمر القضائي نوعياً ، يجب أن نتطرق إلى اختصاصات المحاكم في المملكة العربية السعودية ، وذلك لأن الأمر القضائي يتبع نوعياً للحق الذي تتضمنه القضية ، والتي يريد صاحب الحق وعن طريق الأمر القضائي توفير الحماية القضائية له ، سواء ً وجدت منازعة أم لا .

ونظام القضاء قد أناط بالمحكمة العليا مراقبة سلامة تطبيق الأنظمة من عدة نواحٍ منها صحة الاختصاص ، كما في الفقرة ( جـ ) من المادة الحادية عشر من نظام القضاء الجديد .

كما أن مخالفة المحكمة لقواعد الاختصاص النوعي يعود على الحكم بالبطلان ، وذلك لأن ولايتها غير منعقدة بالنسبة لنوع القضية المطروحة ، حتى وإن كان موضوع الحكم أو الأمر الصادر صحيحاً في الظاهر ، إلا أنه يبطل بمخالفة الاختصاص النوعي .[[61]](#footnote-61)(1)

وقبل أن أتكلم عن الاختصاصات النوعية للمحاكم أشير إلى أن الولاية العامة هي للقضاء العام ، فالقضاء العام يختص بنظر سائر القضايا الحقوقية ، والجزائية , والأحوال الشخصية، والتجارية , والعمالية ، دون إخلال باختصاصات ديوان المظالم , حيث إن القضاء في المملكة قد أخذ بنظام تعدد جهات القضاء أو ما يعرف " بالقضاء المزدوج " ، فالقضاء الإداري في المملكة يتمثل في ديوان المظالم , ويختص بنظر القضايا الإدارية والتي تكون الإدارة العامة طرفاً فيها [[62]](#footnote-62)(2)،- وسيأتي ذكرها إن شاء الله - .

كما أشير إلى أن إنشاء المحاكم وتحديد اختصاصها النوعي والمكاني من اختصاصات المجلس الأعلى للقضاء . حيث جاء في المادة السادسة من نظام القضاء ما نصه : " يتولى المجلس الأعلى للقضاء – بالإضافة إلى الاختصاصات الأخرى المبنية في هذا النظام – ما يلي : ... " إنشاء محاكم وفق الأسماء المنصوص عليها في المادة التاسعة من هذا النظام ، أو دمجها أو إلغائها ، وتحديد اختصاصها المكاني والنوعي ، بما لا يتعارض مع حكم المادة الخامسة والعشرين من هذا النظام ، وتأليف الدوائر فيها " .

من خلال ما سبق يتبين أن ديوان المظالم يعتبر جهة القضاء الإداري ويقابله المحاكم الشرعية والتي تعتبر القضاء العام في المملكة ، والتي بدورها تتنوع اختصاصاتها الموضوعية إلى خمسة أنواع ، وعلى هذا يمكن تقسيم الاختصاص النوعي على النحو التالي :

**أولاً : القضاء الإداري :**

وتقوم به المحاكم الإدارية وهي تتمثل في ديوان المظالم , والذي يعتبر هو القضاء الإداري في المملكة ، حيث اعتبره النظام استثناء من المحاكم الشرعية ، ويعتبر ديوان المظالم هيئة قضائية مستقلة يوضح سير المملكة على طريقة القضاء المزدوج .

وتختص المحاكم الإدارية في ديوان المظالم موضوعياً بالقضايا التالية :

1. الحقوق المقررة في نظم الوظيفة العامة ، أياً كان نوع هذه الوظيفة ، مدنية كانت أو عسكرية .
2. الحقوق المقررة في نظام التقاعد لموظفي ومستخدمي الحكومة والمؤسسات العامة ، أو لورثتهم ، أو للمستحقين عنهم .
3. دعاوى إلغاء القرار الإداري لعيب في الاختصاص ، كأن يصدر من جهة عليا أو دنيا ، أو أخرى .
4. دعوى إلغاء القرار الإداري لوجود عيب شكلي شابه ، كأن لا يستوفي القرار الإجراءات والأشكال الجوهرية .
5. دعوى إلغاء القرار الإداري لعيب في السبب ، كأن ينتفي سبب القرار .
6. دعوى إلغاء القرار الإداري لإساءة استعمال السلطة ، كأن يقصد بالقرار اضطهاد الموظف أو التنكيل به .
7. دعوى إلغاء القرار الإداري لمخالفته النظم واللوائح الصادرة من الدولة ، أو الخطأ في تطبيقها أو تأويلها ، كأن يصدر القرار خلافاً لنص صريح في النظام أو اللائحة أو الخطأ في تطبيقه ، أو تفسيره تفسيراً يخالف منطوقه .
8. دعوى التعويض عن القرارات وأعمال الإدارة الضارة .
9. دعوى العقد الإداري ، والمراد به كل عقد تكون الإدارة العامة طرفاً فيه ، سواء كانت مناقصة أو مزايدة أو عقد التزام أو عقد تشغيل ونحو ذلك .
10. الدعوى التأديبية التي ترفعها الجهة المختصة ، أي تأديب الموظف العام .
11. المنازعات الإدارية الأخرى ، وهذا البند يدخل جميع الدعاوى والمنازعات التي تكون الإدارة طرفاً فيها ، وهو يوحي بأن جميع ما ذكر سابقاً ذكر على سبيل التمثيل لا على سبيل الحصر ، وهذا البند يعطي للمحاكم الإدارية ( ديوان المظالم ) الاختصاص النوعي الكامل بالنسبة للقضايا التي تكون الإدارة طرفاً فيها ، وهذا يعني أن المحاكم الإدارية تنتظر في جميع القضايا والمنازعات الإدارية إلغاءً وتعويضاً .
12. النظر في طلبات تنفيذ الأحكام الأجنبية وأحكام المحكمين الأجنبية ، فالأحكام الصادرة من قضاء أو تحكيم أجنبي يقوم بتنفيذها ديوان المظالم , فالمحاكم الإدارية انعقد لها الاختصاص النوعي بنظر هذه القضايا .

وهذه القضايا تفترض وجود اتفاقيات بين المملكة والدول الأخرى التي صدر الحكم من محاكمها أو محكميها بخصوص تنفيذ الأحكام القضائية بين البلدين .[[63]](#footnote-63)(1)

يجب أن نشير أن ما ورد في البند الثاني عشر آنفاً ، والذي يدخل جميع الدعاوى الإدارية ضمن اختصاص المحاكم الإدارية ، قد استثني منه ما يلي :

1. الدعاوى المتعلقة بأعمال السيادة ، وهذا يخرج الأعمال السياسية كالمعاهدات الدولية ، وإعلان الحرب والهدنة ونحوها ، كما يخرج الأعمال السيادية المتعلقة بالسياسة الداخلية ، كدعوة انعقاد مجلس الشورى أو حلّه ونحوها .
2. النظر في الاعتراضات على أحكام القضاء العام ، أي ما سوى القضاء الإداري ، فلا يجوز للمحاكم الإدارية النظر فيها .
3. قرارات وأعمال المجلس الأعلى للقضاء ، حتى ولو كانت إدارية .
4. قرارات مجلس القضاء الإداري ، حتى ولو كانت إدارية .

كما تجدر الإشارة إلى أن القرار الإداري والذي يجوز الطعن فيه بالإلغاء في الحالات الواردة من البند الثالث حتى السابع يشمل ما يلي :

1. القرار الإداري الصادر من السلطة الإدارية للدولة .
2. القرار التأديبي الصادر من سلطة إدارية تابعة للدولة .
3. القرار الإداري الصادر من اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي ( اللجان شبه القضائية ) .
4. القرارات التأديبية التي تصدرها المجالس التأديبية .

هـ) القرارات التي تصدرها جمعيات النفع العام وما في حكمها ، كالجامعات والمستشفيات الأهلية .

و) يعد من قبيل القرار الإداري امتناع الإدارة عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه .

**ثانياً : القضاء العام :**

وتتنوع اختصاصات القضاء العام إلى الأنواع التالية :

**1- المحاكم العامة :**

وتختص المحاكم العامة فيما يلي :

1. ما يتعلق بالأمور التنفيذية والتي تخرج من اختصاصات السلطة التنفيذية ، كالحجز على العقار الذي يملكه المدين أو بيعه ، والحجز على منقولات المدين وما يتعلق بذلك كتعجيل تنفيذ الأحكام أو وقف تنفيذها .
2. الإثباتات الإنهائية وما في حكمها ( الإنهاءات ) ، والخارجة عن اختصاصات المحاكم الأخرى وكتابات العدل ، وذلك كحجج الاستحكام وإثبات الوقف وسماع الإقرار به ، وإثبات الوفاة وحصر الورثة ونحو ذلك .
3. الفصل في الدعاوى الناشئة عن حوادث السير ، وعن المخالفات المنصوص عليها في نظام المرور ولائحته التنفيذية ، أي القضايا المرورية .[[64]](#footnote-64)(1)

وتجدر الإشارة إلى أن المحاكم العامة الواقعة في المراكز والمحافظات التي لا تشتمل على محاكم متخصصة تنظر في القضايا الجزائية والعمالية والتجارية والأحوال الشخصية ، ويجوز للمجلس الأعلى للقضاء إنشاء دوائر متخصصة لهذه القضايا داخل المحاكم العامة المذكورة ، ويكون لهذه الدوائر اختصاصات المحاكم المتخصصة .[[65]](#footnote-65)(1)

ومما يشار إليه أيضاً أن المحكمة العامة تقوم بمهام كتابة العدل ، وذلك في البلدان التي ليس بها كتابة عدل .[[66]](#footnote-66)(2)

**2- المحاكم الجزائية :**

ورد في آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء[[67]](#footnote-67)(3) بخصوص المحاكم الجزائية أمران :

**الأول :** سلخ الدوائر الجزائية التابعة لديوان المظالم بقضاتها ومعاونيها ووظائفهم إلى المحاكم الجزائية ، بما فيه ذلك دوائر التدقيق الجزائية .

**الثاني :**تحويل المحاكم الجزئية القائمة إلى محاكم جزائية .[[68]](#footnote-68)(4)

وبناء على هذا فإن المحاكم الجزائية – وفق النظام الجديد للقضاء – تختص نوعياً بنظر الأمور التالية :

1. قضايا القصاص والحدود الشرعية .
2. القضايا التعزيرية ، أي التي تستوجب عقوبة تعزيرية على فاعلها ، فيدخل في ذلك جرائم التزوير والرشوة والمخدرات ونحوها .
3. قضايا الأحداث ، أي القضايا المتعلقة بالأحداث ، وما يعرف بـ ( قضـاء الأحداث ) في القوانين الأخرى .[[69]](#footnote-69)(5)

**3- محاكم الأحوال الشخصية :**

وتختص بالقضايا المتعلقة بالأحوال الشخصية والعائلية ، كالزواج والطلاق ، وإثبات النسب والميراث ، وغير ذلك من الشؤون الأسرية والعائلية .

وهذه المحاكم تعتبر فصلاً لدوائر الأحوال الشخصية التابعة للمحاكم العامة وجعلها مستقلة عنها .[[70]](#footnote-70)(1)

**4- المحاكم التجارية :**

نصت آلية العمل التنفيذية للمحاكم التجارية على أن الدوائر التجارية التابعة لديوان المظالم تسلخ بقضائها وموظفيها ومعاونيهم إلى المحاكم التجارية ، وكذا دوائر التدقيق التجارية .[[71]](#footnote-71)(2)

وتختص المحاكم التجارية بنفس الاختصاصات التي كانت للدوائر التجارية التابعة لديوان المظالم ، فتختص بما يلي :

1. جميع الدعاوى التي تحدث بين التجار ، ومن لهم علاقة بهم بسبب أعمالهم التجارية ، ما عدا الدعاوى العقارية وإيجاراتها .
2. جميع الدعاوى والمخالفات المتعلقة بالأنظمة التجارية ، وعلى وجه الخصوص نظام الشركات ، ونظام الأوراق التجارية ، ونظام الأعمال التجارية ، ونظام الوكالات التجارية ، ونظام السجل التجاري ، ونظام المحكمة التجارية ، ونظام الأسماء والبيانات التجارية .[[72]](#footnote-72)(3)

**5- المحاكم العمالية :**

وتختص بالنظر في المنازعات الناشئة عن عقود العمل المختلفة ؛ فتختص ما يلي :

1. المنازعات المتعلقة بعقود العمل والأجور والحقوق ، وإصابات العمل والتعويضات الناشئة عنها .
2. المنازعات المتعلقة بتوقيع الجزاءات من صاحب العمل على العامل ، أو بطلب الإعفاء منها .
3. تطبيق الغرامات المنصوص عليها في نظام العمل ، كالغرامات المتخذة ضد صاحب العمل عندما لا يلتزم بإجراءات السلامة .
4. المنازعات المترتبة عن الفصل من العمل .
5. شكاوى أصحاب العمل والعمال الذين لم تقبل اعتراضاتهم ضد أي قرار صادر عن أي جهاز مختص في المؤسسة العامة للتأمينات الاجتماعية ، والمتعلق بوجوب التسجيل ، أو الاشتراكات ، أو التعويضات .

هذا وقد نصت آلية العمل التنفيذية للمحاكم العمالية في الفقرة الخامسة على " استمرار الهيئات الابتدائية لتسوية الخلافات العمالية ، والهيئة العليا لتسوية الخلافات العمالية في النظر في الدعاوى العمالية ، واستمرار العمل بلائحة المرافعات أمام تلك الهيئات ، وذلك حتى تنشأ المحاكم العمالية وتباشر اختصاصاتها " .

وعلاوة على هذا الاختصاصات النوعية للمحاكم ، هناك لجان ذات اختصاص قضائي ، أي خارج السلطة القضائية المتمثلة في القضاء العام والقضاء الإداري ، وهذه اللجان هي محل خلاف من ناحية دستوريتها ، وهناك خلاف طويل في طبيعة الأحكام الصادرة منها، وقد نصت الفقرة ( 9 / 1 ) من آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء الجديد على نقل اختصاص اللجان شبه القضائية التي تنظر في قضايا جزائية أو منازعات تجارية ومدنية إلى القضاء العام ، باستثناء لجان البنوك ، والسوق المالية ، والقضايا الجمركية ، إلى أن يقوم المجلس الأعلى للقضاء بعد مباشرته مهامه بإجراء دراسة شاملة لوضع اللجان المستثناة ، ورفع ما يتم التوصل إليه خلال مدة لا تتجاوز سنة لاستكمال الإجراءات النظامية .

وهذه اللجان والخلاف فيها وإلغاؤها أو تثبيتها ليس محل بحثنا ، ولكننا يحب أن نتطرق إليها - ولو على عجالة – بحكم الواقع ، وأنها لجان شبه قضائية لا تزال تمارس أعمالها ، وبإمكانها أن تصدر أوامر قضائية وفق اختصاصاتها النوعية .

**وأهم هذه اللجان**[[73]](#footnote-73)(1) **:**

1. لجان مجلس الوزراء ، وهي :
2. هيئة تمييز المنازعات الناجمة عن تطبيق نظام التعدين .
3. لجنة الحكم في مخالفات الآثار .
4. لجنة محاكمة الوزراء .
5. لجنة محاكمة أعضاء مجلس الشورى في المجلس .
6. ديوان المحاكمات العسكرية ، وهو في وزارة الدفاع والطيران .
7. لجان وزارة الداخلية ، وهي :
8. المجالس التأديبية لقوات الأمن الداخلي .
9. هيئات الجزاءات في جرائم المرور .
10. اللجنة الإدارية للحكم في مخالفات نظام أمن الحدود .
11. لجان الأحوال المدنية .
12. لجان وزارة المالية ، وهي :
13. لجنة الاعتراض على ضريبة الدخل .
14. لجنة الحكم في مخالفات نظام مراقبة البنوك .
15. لجنة النظر في بلاغات الغش والتحايل والتلاعب وقرارات سحب العمل فيمن يتعامل مع الحكومة .
16. اللجان الجمركية .

هـ) لجان الفصل في المنازعات التي تقع بين شركات التأمين وعملائها ، وفي مخالفة التعليمات الرقابية والإشرافية لشركات التأمين .

1. لجنة تسوية المنازعات المصرفية لدى مؤسسة النقد العربي السعودي .
2. لجان وزارة التجارة ، وهي :
3. لجنة الحكم في مخالفات نظام المعادن الثمينة والأحجار الكريمة .
4. لجنة الحكم في مخالفات نظام المحاسبين القانونيين .
5. لجنة الحكم في مخالفات نظام السجل التجاري .
6. لجان ومكاتب الفصل في منازعات الأوراق التجارية .

هـ) لجان مكافحة الغش التجاري .

1. اللجان الطبية الشرعية التابعة لوزارة الصحة .
2. لجان وزارة الإعلام ، وهي :
3. لجنة الحكم في مخالفة نظام المطبوعات والنشر .
4. لجنة الحكم في مخالفة نظام حماية حقوق المؤلف .
5. لجان تسوية الخلافات العمالية لدى وزارة العمل .
6. لجان الحكم في مخالفات نظام صيد الحيوانات والطيور البرية ، ونظام المناطق المحمية لدى الهيئة الوطنية لحماية الحياة الفطرية وإنمائها .
7. لجنة الحكم في مخالفات نظام براءات الاختراع ، والتابعة لمدينة الملك عبد العزيز للعلوم والتقنية .
8. لجنة الفصل في منازعات سوق المال ، وهي تابعة لهيئة السوق المالية .

هذه هي أهم اللجان شبه القضائية العاملة في المملكة .

بعد ذكر اختصاصات المحاكم النوعية ، وذكر أهم اللجان شبه القضائية وبيان المواضيع التي تنظرها كل محكمة نشير إلى أن الأوامر القضائية قد جعل المنظم السعودي إصدارها في شكلين هما :

1. الأوامر القضائية .
2. الأحكام المستعجلة .

فالنظام السعودي أبقى كثيراً من الأوامر على ما هي عليه – أي تركها كما هي تصدر في شكل أمر قضائي ، وجعل أنواعاً من الأوامر تصدر في شكل الأحكام المستعجلة – كما في النوع الثاني – وهي التي عددها نظام المرافعات في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين ، ونحن كما سبق في التمهيد اعتبرنا هذه الأحكام المستعجلة من قبيل الأوامر القضائية ، إذ أن طبيعتها النظامية وحقيقتها تقرر ذلك ، ولكن هنا يختلف الأمر ، فعندما يتعلق الأمر بقواعد المرافعات السعودي في الاختصاص فإننا نلتزم رأي النظام ، ونقول إن الأحكام المستعجلة لها حكم الأحكام القضائية ، صحيح أن الأحكام المستعجلة كالأوامر القضائية لا تقرر حقاً ، وتهدف إلى توفير الحماية اللازمة للحقوق ، إلا أن المنظم السعودي أضفى على الأحكام المستعجلة صفة الأحكام القضائية ، فتأخذ أحكام وإجراءات سائر الأحكام القضائية ، وبالتالي فإنها تتبع في إصدارها الإجراءات المتبعة لإصدار الأحكام القضائية – أي طريق الدعوى العادية – وبالتالي فالأحكام المستعجلة خارج البحث في هذا الفصل ، فيبقى الكلام على الأوامر القضائية التي تصدر من صورة أمر قضائي عادي .

ولتحديد المحكمة المختصة نوعياً بإصدار الأمر القضائي ، فإننا نتناول الموضوع في فرعين يمثلان حالتين يطلب أثناءهما إصدار الأمر القضائي ، وذلك في حالة وجود نزاع مرفوع أمام القضاء ، أو عدمه ، والمقصود بالنزاع أي أالمتعلق بالحق أو الموضوع الذي يطلب إصدار الأمر القضائي بشأنه ؛ وبيان هاتين الحالتين :

**الفرع الأول :** في حالة وجود نزاع مرفوع أمام القضاء :

إذا كانت هناك خصومة أو دعوى معروضة أمام القضاء وأراد أحد أطرافها استصدار أمر قضائي متعلق بهذه الدعوى ، سواءً كان إجراءً تحفظياً حمائياً ، أو كان طلباً عارضاً ، فإن الأمر هنا يكون تابعاً للدعوى ، فيختص بإصدار هذا الأمر القاضي ناظر القضية .

وهذا ما نصت عليه المادة الثالثة عشر بعد المائتين في نظام المرافعات الشرعية حيث جاء فيها : " إذا كانت الدعوى بالحق مرفوعة أمام المحكمة المختصة فتقدم دعوى الحجز إلى المحكمة نفسها لتتولى البت فيها " .

فإذا رفعت الدعوى الحق في الموضوع أمام محكمة أو قاض مختص ، فإن المطالبة بالحجز تقدم إلى المحكمة أو القاضي نفسه كطلب عارض ليتولى الفصل فيها ، فيكون له الاختصاص الأصيل في إصدار الأمر بالحجز التحفظي في هذه الحالة ، وكذا يسري هذا الحكم على سائر الأوامر القضائية .

وكذا لو صار العكس أي لو سمع القاضي المطالبة من المستفيد بإصدار أمر الحجز التحفظي وقام بإصداره ، ثم أقيمت الدعوى في نفس الموضوع الذي صدر بشأنه الحجز التحفظي فإن الاختصاص هنا يكون للمحكمة أو القاضي اللذين أصدرا الأمر ، فالدعوى هنا تتبع للأمر ، وهذا ما نصت عليه اللائحة التنفيذية للمادة الثالثة عشر بعد المائتين من نظام المرافعات ، حيث جاء فيها : " تحال دعوى الحجز التحفظي إلى ناظر الدعوى الأصلية ، إن كانت قد رفعت قبل الحجز ، وكذا عكسها " .

وأيضاً أوضح منه ما ورد بشأن الطلبات العارضة في المادة الثامنة والسبعين والمادة التاسعة والسبعين ولائحتها ، حيث ورد في المادة التاسعة والسبعين ذكر " طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي " وجاء في الفقرة السادسة من لائحة المادة الثامنة والسبعين : " إذا قدم الطلب العرض للمحكمة العامة وهو ليس من اختصاصها ، مع اتصاله بالدعوى الأصلية القائمة في موضوعها أو سببها ، فعليها النظر والفصل فيه " .

فنلمس هنا حرص النظام على توحيد النظر في القضية الواحدة , وفي ذلك تسهيل على القضاة ، وتعجيل بإنهاء الدعوى ، كما أن فيه تيسيراً على أصحاب الحق حيث يكون القاضي ناظر الدعوى وطلب الحجز واحداً فيسهل إفهامه , ويكون لديه إلمام بوقائع القضية وملابساتها , وهذا يختصر الكثير من الإجراءات والوقت والجهد .[[74]](#footnote-74)(1)

**الفرع الثاني :** في حالة عدم وجود نزاع مرفوع أمام القضاء :

أي أن يكون طلب إصدار الأمر القضائي مستقلاً ، وقبل المنازعة في الموضوع الذي يتعلق به الحق , في هذه الحالة يرفع طلب إصدار الأمر القضائي إلى المحكمة المختصة نوعياً بنظر الموضوع الذي يتعلق به الأمر القضائي .

فهنا الأمر القضائي تحكمه القواعد العامة للاختصاص النوعي للمحاكم ، والذي سبق ذكره في أول هذا المبحث ، وعليه فإن الأمر القضائي في هذه الحالة يوافق الحكم القضائي في الاختصاص النوعي .

وعند النظر في الاختصاص النوعي للأمر القضائي في هذه الحالة يجب الانتباه إلى أن نوع الأمر القضائي ليس هو المراد فقد يكون أمراً جنائياً مثلاً والدعوى التي يتعلق بها عمالية ، فيطلب إصدار الأمر الجنائي في هذه الحالة من المحكمة العمالية ، فنوع الأمر القضائي المطلوب إصداره لا يحدد اختصاصه النوعي وإنما يجب النظر في النزاع الذي يراد استصدار الأمر القضائي تمهيداً له أو بمناسبته .[[75]](#footnote-75)(2)

**المطلب الثاني**

**الاختصاص المحلي**

الاختصاص المحلي يعرف " بالاختصاص المكاني " و " اختصاص العمل " ويراد به : تقييد القاضي أو قصر ولايته بالقضاء في بلدة معينة أو ناحية منها ، ولا يتجاوزها ، فلا تكون له الولاية على البلد الآخر أو الناحية الأخرى .[[76]](#footnote-76)(1)

ومثال ذلك أن تقصر ولاية القاضي على مدينة الرياض ، أو مكة ، أو المدينة , أو منطقة الرياض , ونحو ذلك ، فيقتصر اختصاصه بها ولا يتجاوزها .

والاختصاص المحلي إنما نشأت قواعده على أساس رعاية مصالح الناس ، وخاصة المدعى عليه ، وذلك لأن الأصل في الإنسان البراءة ، فتكون دعوى المطالبة ضده في مكان إقامته أو قريب منها ، كل ذلك لأجل تسهيل الوصول إلى العدالة للناس ، ولكي تكون أسبابها قريبة منهم وميسرة .

وإقرار الاختصاص المحلي والعمل به في النظام السعودي يعني أنه لابد من إقرار قواعد لتنظيم هذا الاختصاص ، فتعدد المحاكم وكثرتها وأحياناً قربها من بعض يحتم وجود قواعد واضحة تبين اختصاص كل محكمة محلياً ، والمنظم السعودي قد أثبت قواعد تنظيم هذا الاختصاص من خلال نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية[[77]](#footnote-77)(2) ، وهذه القواعد تهمنا دراستها في موضوع الأوامر القضائية ، وذلك لأن الاختصاص المحلي ليس خاصاً بالأحكام القضائية ، فهو شامل لجميع الأعمال القضائية التي تصدر من المحكمة ، لذا فإن من المهم معرفة الاختصاص المحلي والإلمام به لمعرفة المحكمة المختصة محلياً بإصدار الأمر القضائي .

تجدر الإشارة إلى أن الاختصاص المكاني شرط لصحة إقامة الدعوى وطلبات الأوامر إلا أنه ليس من النظام العام كالاختصاص النوعي ، فيجوز لمن له الحق في الدفع به أن يتنازل عنه ، وعلى المحكمة أن تمضي في نظر الدعوى في هذه الحالة ولا تردها بعدم الاختصاص كما في الاختصاص النوعي .[[78]](#footnote-78)(1)

والنظر في موضوع الاختصاص المحلي وتبيانه كما ورد في الأنظمة السعودية ، يتطلب دراسته من خلال ثلاثة أوجه ، وذلك لأن نظام المرافعات ذكر الاختصاص المحلي العام ، وذكر قبله نوعاً من الاختصاص يمكننا أن نعتبره موازياً للاختصاص العام , وهو الاختصاص الدولي ، ثم استثنى نظام الإجراءات الجزائية الاختصاص الجنائي المحلي من الاختصاص العام ، فصارت لدينا ثلاثة أنواع من القواعد التي تحكم الاختصاص المحلي ؛ ويمكننا دراستها كما يلي :

**أولاً : قواعد الاختصاص المحلي العامة :**

وهي الأصل في تحديد الاختصاص المحلي ، وذلك لأن نظام المرافعات اعتبرها الأصل في الاختصاص المحلي ، فما ورد في نظام الإجراءات الجزائية يعتبر استثناءً من هذا الأصل .[[79]](#footnote-79)(2)

والاختصاص المحلي العام يتناول عدة صور ، وهي :

1- مكان إقامة الدعوى على الأفراد .

2-مكان إقامة الدعوى على الدوائر الحكومية وفروعها .

3- مكان الدعوى على الشركات والجمعيات وفروعها .

وقبل تناول هذه الصور فإنه من المعلوم أن محل إقامة الدعوى هي مكان المدعى عليه سواءً كان فرداً أو دائرة حكومية أو شركة أو جمعية ، أي في محكمته التي يشمله اختصاصها ، فكيف يتم تحديد نطاق اختصاص المحكمة ؟

هذا التساؤل قد بينت قواعده المادة الثامنة والثلاثون ولائحتها على النحو التالي :

1. تعد المدينة أو القرية نطاقاً محلياً للمحكمة الموجودة بها .
2. عند تعدد المحاكم ذات الاختصاص المحلي الواحد في المدينة أو القرية الواحدة فيحدد وزير العدل النطاق المحلي لكل منهما بناء على اقتراح من المجلس الأعلى للقضاء .
3. القرية أو المدينة التي ليس بها محكمة فتتبع أقرب محكمة في منطقتها الإدارية ، حتى ولو كانت هناك محكمة أقرب وخارج منطقتها الإدارية ، فالحكم هنا المنطقة الإدارية .
4. القرية أو المدينة التي ليس بها محكمة ، وهناك محكمتان بنفس القرب منها وفي نفس المنطقة الإدارية فتبقى على تبعيتها في الاختصاص كما كانت سابقاً .

جدير بالذكر أن المعتبر في القرب والبعد هو الطرق المسلوكة عادة بالوسائل المعتادة .[[80]](#footnote-80)(1)

وبعد تبيان نطاق اختصاص المحاكم المحلي نتناول صور الاختصاص المحلي العام على النحو التالي :

**الصورة الأولى :** مكان إقامة الدعوى على الأفراد :

وقد وردت قواعد هذه الصورة في المادة الرابعة والثلاثين من نظام المرافعات ولائحتها ، وهي كما يلي :

1. تقام الدعوى على الأفراد في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعى عليه .
2. إذا تعدد المدعى عليهم كان الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة الأكثرية ، والمراد بالأكثرية هنا الأكثرية العددية أي عدد رؤوس المدعى عليهم .
3. في حالة تساوي عدد المدعى عليهم في محلين مختلفين فللمدعي الخيار في إقامة الدعوى أمام أي محكمة يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة أحدهم .
4. إذا لم يكن للمدعى عليه محل إقامة في المملكة فننظر إن كان سعودياً فيكون الاختصاص للمحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعي ، وإن كان غير سعودي فيعامل وفق قواعد الاختصاص الدولي – وستأتي لاحقاً - .

هـ) إذا كان للمدعى عليه سكن في أكثر من بلد فللمدعي إقامة الدعوى في إحدى هذه البلدان ، فالخيار له .

و) إذا اختلف سكن المدعى عليه ومقر عمله فالعبرة بسكنه ، ما لم يكن مقيماً أيام العمل في بلد عمله فتسمع الدعوى فيه .

ز) السجين تقام الدعوى ضده في محل سجنه ، فمحل سجنه هو محل إقامته .

ح) إذا لم يكن للمدعي والمدعى عليه إقامة في المملكة ، فللمدعي إقامة دعواه في إحدى محاكم المدن الرئيسية في المملكة .

هذه هي القواعد التي تنظم مكان رفع الدعوى ضد الأفراد ، ويلحظ أنها تدور حول محل الإقامة ، ومحل الإقامة كما عرفه النظام هو المكان الذي يقطنه الشخص على وجه الاعتياد، وبالنسبة للبدو الرحّل فيعد محل إقامة الشخص المكان الذي يقطنه عند إقامة الدعوى .[[81]](#footnote-81)(1)

وهذه القواعد تعتبر الأصل في هذا الموضوع ، إلا أنه ترد عليها استثناءات كثيرة لها موجباتها[[82]](#footnote-82)(2)، وهي :

1. إذا تنازل المدعي عليه عن حقه صراحة أو ضمناً ، كأن يجيب على دعوى المدعي بعد سماعها ، وفق المادة الحادية والسبعين من نظام المرافعات[[83]](#footnote-83)(3).
2. إذا تراضى المتداعيان على إقامة دعواهما في بلد آخر .
3. إذا وجد شرط بين الطرفين سابق للدعوى بأنه إذا حصلت بينهما خصومة فتقام الدعوى في بلد معين ، فيعتبر الشرط هذا تنازلاً مسبقاً من المدعى عليه عن حقه .
4. إذا حصل اعتراض على حجة استحكام أثناء نظرها أو قبل اكتسابها القطعية ، فيكون نظره في بلد العقار من قبل ناظر الحجة .

هـ) للزوجة في مسائل الزوجية الخيار في إقامة دعواها في بلدها أو بلد الزوج ، وعلى القاضي إذا سمع الدعوى في بلد الزوجة استخلاف قاضي بلد الزوج للإجابة عن دعواها ، فإذا توجهت الدعوى ألزم الزوج بالحضور في محل إقامتها للسير فيها ، فإذا امتنع سمعت غيابياً ، وإن لم تتوجه الدعوى ردها القاضي دون إحضاره ، ويسري هذا الحكم على دعاوى الحضانة والزيارة في الأحوال الشخصية .

و) دعوى إثبات الإعسار تكون من قبل القاضي مثبت الدين الأول ، ما لم يكن مدعي الإعسار سجيناً في بلد آخر فتنظر دعواه في محكمة بلد السجن .

ز) الإجراءات المتعلقة بحجج الاستحكام من تكميل أو تعديل أو إضافة ونحوها تنظر لدى محكمة بلد العقار ولو كان الصك صادراً من غيرها .

ح) دعاوى النفقة ، فللمدعي الخيار في إقامتها في بلده أو بلد المدعى عليه ، كدعوى المسائل الزوجية .

ط) إذا لم يكن في المحكمة إلا قاضٍ واحد وكان مما لا يصح له نظر الدعوى ، فتحال الدعوى إلى أقرب محكمة .[[84]](#footnote-84)(1)

تجدر الإشارة إلى أمرين ، هما :

**الأول :** أن المعتد به في إقامة المدعى عليه أو المدعي وفق القواعد السابقة هو الأصيل منهما ، ولا يعتد بإقامة وكيليهما ، فالوكيل يتبع محكمة بلد موكله ، أما الولي فإنه يعتبر مكان إقامته لا مكان من تولى عليه سواءً كان صغيراً أو كان وقفاً ونحوهما ، فتقام الدعوى عليه في محكمة بلده .[[85]](#footnote-85)(2)

**الثاني :** هذه القواعد في الاختصاص المكاني تسير على جميع الأعمال القضائية بما فيها الأوامر القضائية ، فهي تعتبر من قبيل الأعمال القضائية والتي يشملها نظام المرافعات ، إلا أنه يجب الانتباه إلى أن الأمر القضائي إذا كان تبعاً لدعوى معروضة أمام القضاء فإن المحكمة التي تنظر الدعوى المختصة بإصدار الأمر في هذه الحالة ، إذ أن الأمر القضائي يعتبر مكملاً ومتمماً للدعوى ، ووسيلة حمائية للحق ، واحتراز له من الضياع ، فيكون تابعاً للدعوى .

وسأبين بإذن الله في نهاية هذا المطلب هذه المسألة .

**الصورة الثانية :** مكان إقامة الدعوى على الدوائر الحكومية وفروعها : وهذه الصورة قد وردت في المادة الخامسة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية ، ويجب قبل النظر في أحكامها أن ننبه إلى أن الدعوى إذا كانت من اختصاص ديوان المظالم فيجب أن تنظر في الديوان أو أحد فروعه ، وهذا ما يقضي به الاختصاص النوعي .

وقد ورد في هذه المادة حكمين أو قاعدتين لهذا الصورة وهي :

1. الدعوى المقامة ضد الجهاز الحكومي ، فإنها تقام في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المقر الرئيسي للجهاز الحكومي .
2. الدعوى المقامة ضد فرع الجهاز الحكومي ، يجوز للمدعي إقامتها في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها ذلك الفرع ، وذلك في المسائل المتعلقة بذلك الفرع ، كما يجوز له إقامتها في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها مقر الجهاز الحكومي الأصلي، أي المقر الرئيسي للوزارة أو الإدارة الحكومية .[[86]](#footnote-86)(1)

**الصورة الثالثة :** مكان إقامة الدعوى على الشركات والجمعيات وفروعها :

هذه الصورة قد وردت في المادة السادسة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية ، وهي تشمل الدعاوى ضد هذه الشركات أو الجمعيات والدعاوى التي تقيمها هذه الشركات أو الجمعيات ضد أحد أعضائها ، أو الدعاوى التي يقيمها شريك أو عضو على أخر فيما يتعلق بالشركة أو الجمعية ، وقد اشتملت هذه المادة على حكمين ، هما :

1. تقام الدعوى ضد الشركة أو الجمعية في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المركز الرئيسي لهذه الشركة أو الجمعية .
2. الدعوى المقامة ضد فرع شركة أو جمعية فيما يتعلق بأعمال ذلك الفرع ، يجوز للمدعي إقامتها في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها ذلك الفرع ، أو في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المركز الرئيسي للشركة أو الجمعية.[[87]](#footnote-87)(1)

**ثانياً : قواعد الاختصاص الدولي :**

ويراد به : ولاية القضاء في الدولة بنظر الدعوى ، إذا كان أحد عناصرها أجنبياً ، سواء أكان المتنازع فيه ، أم أحد أطرافها ، أم كلاهما ، أم محل نشوء الالتزام ، أو تنفيذه .[[88]](#footnote-88)(2)

وهذا النوع من الاختصاص قد نظم قواعده نظام المرافعات الشرعية من المادة الرابعة والعشرين وحتى المادة الثلاثين منه ، وهي على النحو التالي :

1. تختص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على السعودي ، ولو لم يكن له محل إقامة عام أو مختار في المملكة ، فيما عدا الدعاوى العينية المتعلقة بعقار واقع خارج المملكة .
2. تختص محاكم المملكة بنظر الدعاوى التي ترفع على غير السعودي – مسلماً كان أو غير مسلم – الذي له محل إقامة عام أو مختار في المملكة في الحالات التالية :
3. إذا كان الدعوى متعلقة بمال موجود في المملكة ، أو تعلقت بالتزام أبرم داخل المملكة أو كانت المملكة محل تنفيذه .
4. إذا كانت الدعوى متعلقة بإفلاس أُشهر داخل المملكة .
5. إذا كانت الدعوى على أكثر من واحد ، وكان لأحدهم محل إقامة داخل المملكة.

هـ) إذا كان المدعى عليه مسلماً ، وكانت الدعوى بطلب طلاق ، أو فسخ عقد الزواج ، وكانت مرفوعة من الزوجة السعودية ، أو التي فقدت جنسيتها بسبب الزواج ، متى كانت أي منهما مقيمة في المملكة ، أو كانت الدعوى مرفوعة من الزوجة غير السعودية ، المقيمة في المملكة على زوجها الذي كان له محل إقامة فيها ، متى ما كان الزوج قد هجر زوجته وجعل محل إقامته في الخارج ، أو كان قد أُبعد من أراضي المملكة .

و) إذا كان المدعى عليه مسلماً وكانت الدعوى بطلب نفقة ، وكان المطلوب له النفقة مقيماً في المملكة .

ز) إذا كان المدعى عليه مسلماً وكانت الدعوى بشأن نسب صغير في المملكة ، أو كانت متعلقة بمسألة من مسائل الولاية على النفس أو المال ، متى كان القاصر أو المطلوب الحجر عليه محل إقامته في المملكة .

ح) إذا كان المدعى عليه مسلماً وكانت الدعوى متعلقة بمسألة من مسائل الأحوال الشخصية الأخرى ، كالمواريث والوصايا ، وكان المدعي سعودياً أو غير سعودي مقيماً في المملكة ، وذلك إذا لم يكن المدعى عليه محل إقامته معروف في خارج المملكة .

ط) إذا قبل المتداعيان ولاية المحكمة السعودية ، حتى ولو لم تكن ضمن اختصاصها .

جدير بالذكر أن اختصاص المحاكم السعودية بنظر نزاع ما ، يقتضي اختصاصها بنظر الأمور التي يتوقف الفصل في الدعوى على البت فيها ، مثل : البت في الاختصاص والأهلية والصفة ... إلخ ، وهي التي سماها المنظم " المسائل الأولية ".[[89]](#footnote-89)(1)

وتختص المحاكم السعودية أيضاً بنظر كل طلب يحصل بعد السير في الخصومة مما يبديه أحد الطرفين أو غيرهما – إدخالاً أو تدخلاً أثناء الدعوى – مما له ارتباط بالدعوى الأصلية ، والتي سماها المنظم "الطلبات العارضة ".

وكذا أيضاً تختص بنظر كل طلب له ارتباط وثيق بالدعوى الأصلية ، ويقتضي حسن سير العدالة أن ينظر معها ، كالمطالبة بالأجرة في العمل إذا ارتبطت بطلب فسخ عقد العمل.[[90]](#footnote-90)(1)

ومما يجدر ذكره أيضاً أن عدم اختصاص المحاكم السعودية بنظر النزاع ، لا يسقط اختصاصها بنظر الإجراءات التي تتخذ من أجل حماية مال أو حق ، والتي سماها المنظم "بالتدابير التحفظية " ، وكذا الإجراءات التي يتخذها القاضي للنظر في الحالات المستعجلة بصورة وقتية ، حتى يصدر الحكم في الدعوى الأصلية والتي سماها المنظم " التدابير الوقتية"، ويشترط لتنفيذ هذه التدابير – التحفظية والوقتية – ألا تكون الدعوى الأصلية مخالفة الشريعة الإسلامية .[[91]](#footnote-91)(2)

**ثالثاً : قواعد الاختصاص المحلي الجنائي :**

ذكرت المادة الحادية والثلاثون بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائية السعودي قواعد الاختصاص المحلي ، فيتحدد الاختصاص المكاني الجنائي للمحاكم في المملكة بواحد من ثلاثة أمور يكفي توفر أحدها لينعقد الاختصاص المكاني للمحاكمة الجزائية ، وهي كما يلي :

1. محل وقوع الجريمة ، فتعتبر المحكمة مختصة مكانياً إذا وقع في نطاق اختصاصها الحادث المكون للجريمة الجنائية ، ويعد مكاناً للجريمة كل محل وقع فيه فعل فاعل من أفعالها ، أو ترك فعل يتعين القيام به حصل بسبب تركه ضرر جسدي .

وهذا هو الأصل في الاختصاص لأنه يسهل فيه إبلاغ الخصوم ، والشهود ، كما يسهل مثولهم أمام المحكمة .

وإذا وقعت الجريمة من عدة أفعال وفي عدة أماكن يتغير بها نطاق المحكمة فإنه ينعقد الاختصاص لكل المحاكم التي وقعت الأفعال في نطاقها المحلي .

1. مكان إقامة المتهم ، وهو المكان الذي يقطنه المتهم على وجه الاعتياد وقت ارتكابه للجريمة ، لا وقت المحاكمة ولا يقصد به موطنه الأساسي .
2. المكان الذي يقبض عليه فيه ، أي مكان ضبطه من قبل السلطات .

وإذا قبض على المتهم خارج المملكة ثم جلب إليها ولم يكن له محل إقامة معروف أو كان يقيم خارج المملكة فتنظر الدعوى الجزائية الخاصة ضده في مكان إقامة المدعي .

أما المتهم الموقوف أو المسجون فيعتبر مكان إيقافه أو سجنه محلاً له , فتقام الدعوى عليه في هذا المحل .

والذي يظهر أنه ومن خلال هذه المادة المذكورة أن هذه الأماكن الثلاثة ( مكان الجريمة – مكان إقامة المتهم – مكان القبض ) اختيارية ، وأنها على قدم المساواة ، وقد نصت اللائحة المقترحة على هذه المادة أن الذي يختار المكان من بينها في الدعوى العامة هو رئيس هيئة التحقيق والادعاء العام أو من ينيبه ، أما في الدعوى الخاصة فإن المدعي يختار بين مكان وقوع الجريمة ومكان المتهم فقط .

والذي يظهر من نص المادة المذكورة أن الاختيار في المكانين الأولين اختياري أي في مكان الجريمة أو في مكان المتهم ، فإن تعذرا فإنه يصار إلى الخيار الثالث وهو محل القبض على المتهم ، وذلك كأن تكون الجريمة جريمة خيانة الأمانة ، ولم يعرف على وجه التحديد مكان التبديد ، وليس للمتهم مكان إقامة فتنظر في محل القبض عليه .[[92]](#footnote-92)(1)

ومما يجب التنبيه عليه أنه إذا رفعت الدعوى الجنائية – عامة كانت أو خاصة - أمام محكمة مختصة فإنه ينعقد لها الاختصاص دون غيرها ، فلا يجوز للمدعي أن يرفعها أمام محكمة أخرى .[[93]](#footnote-93)(1)

**علاقة إصدار الأمر القضائي بالاختصاص المكاني :**

الأمر القضائي يعتبر من قبيل الأعمال القضائية ، وعلى هذا جرى العمل ، لذا فإنه يكون مشمولاً بقواعد نظام المرافعات الشرعية ، وداخلاً في نطاقها ، وبالنسبة للاختصاص المحلي الوارد في نظامي المرافعات الشرعية والإجراءات الجزائية ، فإن موقف الأمر القضائي تجاههما يتحدد في حالتين :

**الحالة الأولى :** أن يكون الأمر تابعاً لقضية معروضة أمام القضاء ، سواءً كان مكملاً لها، أو كان عارضاً فيها ، أو كان المقصود منه الاحتياط والتحرز وحماية الحق المتعلق بهذه القضية ، فأياً كانت العلاقة التي تربط بين الأمر القضائي والقضية المعروضة أمام القضاء فإنه في هذه الحالة يكون تابعاً لهذه القضية ، وبالتالي فإنه لا يتقيد بقواعد الاختصاص المحلي وإنما يتبع لهذه القضية محلياً ، وهذه القضية هي التي تخضع لقواعد الاختصاص المحلي، فيكون أشبه بالطلب العارض .

ويدل على هذا ما ذكره النظام بشأن الطلبات العارضة ، والتي يعتبر منها " طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي "[[94]](#footnote-94)(1) حيث ألزمت لائحة المادة الثامنة والسبعين المحكمة بنظر هذه الطلبات العارضة .

وأيضاً ما جاء بشأن طلب الحجز التحفظي ، حيث جاء في المادة الثالثة عشر بعد المائتين من نظام المرافعات : " إذا كانت الدعوى مرفوعة أمام المحكمة المختصة فتقدم دعوى الحجز إلى المحكمة نفسها لتتولى البت فيها " وجاء في لائحتها : " تحال دعوى الحجز التحفظي إلى ناظر الدعوى الأصلية إن كانت قد رفعت قبل دعوى الحجز ، وكذا عكسها " .

فهذا النص بخصوص الحجز التحفظي قاطع , ويقاس عليه غيره من الأوامر القضائية ، لاسيما وأن من مقتضيات العدالة وحدة النظر في القضية الواحدة ، وهو مما يساعد على صحة النظر في الأمر المطلوب إصداره ، وعدم حصول ضرر جراء الأمر القضائي .

**الحالة الثانية :** أن يكون الأمر مستقلاً ، أي غير تابع لقضية معروضة أمام القضاء ، وفي هذه الحالة يتقيد الأمر القضائي بقواعد الاختصاص المحلي ، فتجب مراعاتها عند إصداره أو طلبه ، ففي هذه الحالة يكون الأمر القضائي مخاطباً بنصوص النظام على استقلال ويتقيد بقواعده ، وفي هذه الحالة تحقيق لشمولية النظام للأعمال القضائية كلها بما فيها الأوامر القضائية .

ويدل على هذه الحالة وحكمها ما ذكرته المادة الثانية عشر بعد المائتين من نظام المرافعات بخصوص الحجز التحفظي ، حيث جاء فيها : " لا يوقع الحجز التحفظي في الأحوال المنصوص عليها في المواد الأربع السابقة ، إلا بالأمر من المحكمة التابع لها محل إقامة المحجوز عليه " , وجاء في لائحتها : " إذا كان المحجوز عليه ليس له محل إقامة ثابت في المملكة فيقدم طلب الحجز إلى المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها محل إقامة المدعي " .

وفي هذين النصين إعمال لقواعد الاختصاص المحلي العام السابق ذكرها .

وأيضاً يدل على هذا ما ورد بخصوص الأمر باستمرار توقيف المحكوم عليه ، حيث جاء في المادة الثلاثين بعد المائتين : " ... وإذا أصر المحكوم عليه على الامتناع عن التنفيذ بعد تلك المدة – أي العشرة أيام – فيحال إلى المحكمة التي يقيم المحكوم عليه في نطاق اختصاصها للنظر في استمرار توقيفه ، أو إطلاق سراحه على ضوء النصوص الشرعية " .

وجاء في لائحتها : " يكون الأمر باستمرار توقيف المحكوم عليه الممتنع عن الوفاء لغير عذر الإعسار بخطاب من القاضي الذي يقيم المحكوم عليه في نطاق اختصاصه " .

وهذا أيضاً إعمال واضح لقواعد الاختصاص المحلي العام السابق ذكرها ، فتقاس عليها ما سواها من الأوامر القضائية مما لم يرد بشأنها نص خاص .

**مسألة : تنازع الاختصاص في الأوامر :**

في خاتمة هذا المبحث ، وبعد أن ذكرنا قواعد الاختصاص النوعي والمحلي ، وحالات الأوامر القضائية بالنسبة إلى هذه القواعد ، وبعد أن عرفنا المحكمة المختصة نوعياً ومحلياً بإصدار الأمر القضائي ، تثور مسألة مهمة وهي تنازع الاختصاص ، فما الحكم عندما يقع تنازع أو تدافع للاختصاص في إصدار ونظر الأوامر القضائية ؟

**حالات تنازع الاختصاص :**

يتنوع تنازع الاختصاص إلى أنواع عدة ، أبرزها :

1. تنازع وتدافع الاختصاص بين قاضيين في محكمة واحدة ، وهنا يفصل رئيس المحكمة في تحديد الاختصاص .
2. تدافع وتنازع الاختصاص بين محكمتين نوعياً أو قيماً أو محلياً ، فهنا تحال لمحكمة التمييز للفصل فيها .[[95]](#footnote-95)(1)
3. تنازع وتدافع الاختصاص بين إحدى محاكم القضاء العام وجهة قضائية أخرى فتفصل فيه لجنة الفصل في تنازع الاختصاص في المجلس الأعلى للقضاء .[[96]](#footnote-96)(2)
4. تنازع وتدافع الاختصاص بين إحدى محاكم ديوان المظالم وبين جهة أخرى غير محاكم القضاء العام ، فتفصل في هذا التنازع لجنة الفصل في تنازع الاختصاص بديوان المظالم .[[97]](#footnote-97)(3)
5. تنازع أو تدافع الاختصاص بين جهتين شبه قضائيتين ، أي من غير محاكم القضاء العام ومحاكم ديوان المظالم ، كلجان تسوية الخلافات العمالية واللجان الجمركية ولجان الفصل في منازعات الأوراق التجارية ونحوها . ففي هذه الحالة لا يوجد نص نظامي يفصل في مثل هذه المنازعات ، ولعل ذلك راجع إلى عدم اعتراف نظامي القضاء وديوان المظالم[[98]](#footnote-98)(1) الجديدين بهذه اللجان .

والذي يظهر في هذه الحالة أن النزاع يرفع إلى مجلس الوزراء للفصل فيه ، وذلك بحكم أنه الجهة التنظيمية العليا في الدولة .[[99]](#footnote-99)(2)

**المبحث الثاني :**

**سلطة القاضي في إصدار الأوامر القضائية**

**المبحث الثاني**

**سلطة القاضي في إصدار الأوامر القضائية**

سبق وأن ذكرنا أن القاضي يتمتع بسلطة قضائية ، وبسلطة ولائية أيضاً ، ولكل من هاتين السلطتين أعمال تندرج تحتها ، فمما قررناه أن الأوامر القضائية تندرج ضمن سلطة القاضي الولائية ، وكما ذكرنا سابقاً فإن القاضي يتمتع بقدر واسع من السلطة التقديرية في أداء نشاطاته الولائية ، بخلاف سلطته القضائية إذ يتقيد فيها القاضي بأمور عديدة ، من أبرزها تقيد القاضي بالوقائع المطروحة أمامه .

( فاستعمال القاضي لسلطته الولائية لا يرتهن بسبق رفع دعوى موضوعية أمام القضاء ، بمعنى أنه لا يشترط التعاصر بين دعوى الحق وبين استعمال القاضي لسلطته الولائية )[[100]](#footnote-100)(1)، فقد يستعمل القاضي سلطته الولائية ويصدر أمراً قضائياً ملزماً من تلقاء نفسه وبدون طلب مسبق ، بخلاف ممارسته لسلطته القضائية ، فلابد له لكي يصدر حكماً أن تسبقه دعوى ويتقيد بما فيها من وقائع وطلبات ، وهذا ما سار عليه المنظم السعودي حيث أجاز للقاضي أن يقوم بإصدار أمر قضائي ابتداءً ، ودون طلب سابق من خصم أو مستفيد ، لكن هذه الحالة – أي إصدار الأمر بدون طلب سابق – تعتبر حالة استثنائية ، فرضتها الحاجة إلى الحماية المؤقتة والمسبقة للحقوق ، وانبثقت من سلطة القاضي الولائية بصفته نائباً عن ولي أمر المسلمين ، لكن الأصل أن تبقى المحكمة على الحياد ، ولا تتدخل إلا بطلب من أولي الشأن .

ويدل على هذا الأمر – أي أن للمحكمة الحق بإصدار أمر القاضي بدون طلب سابق – عدة نصوص متناثرة وردت في نظام المرافعات الشرعية ولائحته ، منها :

1. ما نصت عليه لائحة المادة الحادية والثلاثين بعد المائتين، الفقرة الحادية عشر بخصوص الأمر بحبس مدعي الإعسار استظهاراً لحاله ، حيث جاء فيها : " للقاضي الأمر – في ضبط القضية – بسجن المدين عند الاقتضاء استظهاراً لحاله ، وبحثاً عن أمواله ...) فاللائحة أوكلت الأمر إلى القاضي بدون اشتراط طلب من الغرماء .
2. ما نصت عليه المادة الأولى بعد المائتين في حالة حصول إشكال في التنفيذ ، حيث جاء فيها : " إذا حصل إشكال في التنفيذ – فبعد اتخاذ الإجراءات التحفظية - إن اقتضاها الحال – يرفع الإشكال إلى المحكمة التي أصدرت الحكم لتبت فيه على وجه السرعة " وجاء في الفقرة الثالثة من لائحتها : " للمحكمة عند الاقتضاء أن تأمر باتخاذ الإجراءات التحفظية على المحكوم به بما تراه محققاً للمصلحة من ضمان أو حراسة أو نحوهما حتى يبت في الإشكال " , فهنا أيضاً المادة ولائحتها أوكلت للقاضي إصدار أمر تحفظي بدون اشتراط طلب .
3. ما نصت عليه لائحة المادة التاسعة والثلاثين بعد المائتين ، بخصوص الحراسة القضائية ، في الفقرة الخامسة منها ، حيث جاء فيها : " للقاضي عند الاقتضاء – ولو لم يصدر حكم في الموضوع – أن يقيم حارساً بأمر يصدره ولو لم يطلب ذلك أحد من الخصوم ..." فهذه اللائحة نصت على أن للقاضي إصدار أمر قضائي بالحراسة بدون طلب .

ومن جهة أخرى ، فإن للقاضي أيضاً السلطة التقديرية في إصدار الأمر القضائي أو رده في حالة طلبه من الخصم أو المستفيد ، حيث أن أغلب النصوص الواردة في نظام المرافعات بخصوص الأمر القضائي أوكلت أمر الإصدار إلى المحكمة بألفاظ تحيل فيها نظر الطلب إلى السلطة التقديرية وقناعة المحكمة كلفظ " للمحكمة أن تأمر " أو " إن اقتضى الحال " أو "عند الاقتضاء " أو " للقاضي الأمر " ونحوها من الألفاظ التي تحيل الأمر إلى سلطة المحكمة التقديرية .

فمن هنا يتبين لنا أن القاضي يتمتع بالسلطة التقديرية في الأوامر القضائية في حالتين :

1. ابتداء إصدار الأمر القضائي وإصداره من تلقاء نفسه أو عدمه .
2. النظر في طلب إصدار الأمر القضائي وقبوله أو رفضه .

فما هي السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي في هاتين الحالتين ؟ وما الضوابط التي تحكم السلطة التقديرية للقاضي ؟

**أولا : ماهية السلطة التقديرية :**

السلطة التقديرية صلاحية يتمتع بها القاضي للقيام بعمله ، وذلك بالتفكر والتدبر بحسب النظر والمقايسة لإقامة الحق في الأمور المعروضة أمامه في جميع مراحلها ، ابتداءً من قبول سماعها ، إلى تهيئتها لإثبات صحتها أو عدمها ، إلى البت فيها وإصدار القرار الذي اقتنع به القاضي .[[101]](#footnote-101)(1)

فالسلطة التقديرية تقوم على النشاط الذهني كأساس ، لكن أيضاً لابد لقيامها من توافر عدة أمور ، وهي :

1. النظر في القواعد الشرعية والنظامية المتعلقة بمضمون أو موضوع الطلب المطروح على القاضي .
2. النظر في القواعد النظامية المحددة لشروط قبول الطلب ، سواءً كانت هذه القواعد موضوعية أم إجرائية شكلية .
3. إعمال الذهن في الوقائع المطروحة وتطبيق القواعد السابقة عليها ، وتكوين قناعة خاصة لدى القاضي ناظر الطلب .[[102]](#footnote-102)(2)

فالسلطة التقديرية صلاحية تمنح للقاضي للقيام بتقدير طلب ما ، بالتفكير فيه والتدبر فيه بحسب نظره ، ومقايسته على أمور أخرى ، مع الأخذ بعين الاعتبار القرائن والأحوال التي تحف بالطلب مما هي خارجة عنه ، لكنها تؤثر فيه .

والسلطة التقديرية من خلال ما سبق وبعد تبيانها يتضح لنا أنها عماد عمل القاضي ، وتقوم عليها كثير من أعمال القضاة ، لذا تجدها مرتبطة دوماً بالقضاء ، فحيثما يوجد القضاء توجد سلطة تقديرية .[[103]](#footnote-103)(1)

**ثانياً : ضوابط السلطة التقديرية :**

بما أن السلطة التقديرية للقاضي تقوم على أساس النشاط الذهني والعمل العقلي والمقايسة وتكوين القناعة ، فإنها بهذه الصورة تكون فضفاضة واسعة ، لذا كان من الواجب ضبطها بضوابط وشروط تقيدها ، وتضبطها في حدود المشروع ، وتبعدها عن أهواء القضاة وتشهيهم ، فتجعلها مقيدة بقيود لا تمنع القاضي من حريته في تكوين قناعته ، وإنما فقط تحصره في دائرة الحق والمشروعية ، ولعل أبرز هذه الضوابط ما يلي :

**الضابط الأول :** مراعاة الغاية من القضاء :

القضاء كسلطة أُوجد لأجل الفصل فيما يشكل بين الناس ، ولكي يوصل الحقوق إلى أصحابها ، ويوفر لها الحماية المطلوبة التي تحفظها وتبعث في نفوس أصحابها الطمأنينة والشعور بالعدل .

فالقاضي حينما ينظر في طلب استصدار أمر قضائي عليه أن يأخذ في الحسبان أن وظيفته تقتضي الفصل في هذا الطلب سواءً بإصدار أو رفض [[104]](#footnote-104)(2)، وأنه لا يجوز له ترك هذا الطلب واطراحه دون نظر فيه فليس له تقدير البت في طلب الأمر أو عدم البت ، وإنما قبوله وإمضاؤه أو رفضه ورده .

**الضابط الثاني :** المصلحة :

القاضي عندما يريد أن يصدر أمراً قضائياً يجب عليه أن يراعي وجود المصلحة ، فأي طلب بإصدار أمر قضائي لا مصلحة للطالب فيه لا يجوز استصداره ، فعلى القاضي أن يتحقق من وجود المصلحة من وراء هذا الأمر القضائي ، ولا يشترط وجود المصلحة على التحقيق وإنما يكفي أن تكون محتملة أو عامة .

وهذا الضابط نصت عليه المادة الرابعة من نظام المرافعات حيث جاء فيها : " لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة مشروعة ، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق ، أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه " .

جدير بالذكر أن الأوامر القضائية تخدم المصلحة من طريقين :

1. تحقيق المصلحة ، وذلك بجلب منفعة أو دفع مضرة .
2. حماية المصلحة ، وذلك عن طريق توفير أداة تكفل بقاءها ، كالحراسة القضائية والحجز التحفظي ونحوها .

**الضابط الثالث :** المشروعية :

أي أن يكون الأمر القضائي مشروعاً وموافقاً للشريعة والأنظمة ، وأيضاً يكون الهدف والحق المحمي بالأمر القضائي مشروعاً .

فالأمر القضائي بمثابة الوسيلة إلى حماية الحق ، فيجب على القاضي عند إصداره أن يراعي مشروعية الحق المراد حمايته ، فالغاية يجب أن تكون مشروعة وأن تكون وسيلة حفظها مشروعة أيضاً ، وأن تكون إجراءات حفظها مشروعة كذلك .

ونصت على هذا الضابط المادة الأولى من نظام المرافعات ، حيث جاء نصها : " تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة ، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في النظام " .

فالقاضي عندما يريد إصدار الأمر القضائي يجب أن ينظر إلى وجود الأسباب الشرعية والنظامية التي تدفعه إلى إصدار الأمر ، أي ينظر في جدية طلب الأمر القضائي ، ويحصر اجتهاده فيما لا يخالف النصوص الشرعية والنظامية .

**الضابط الرابع :** الاستعجال :

الأمر القضائي يهدف إلى توفير الحماية القضائية للحق ، وغالباً ما يكون طلب الحماية مستعجلاً ، إذ أن طالب الأمر عادة لا يلجأ إلى إصدار الأمر القضائي إلا عند وجود خطر يهدد الحق ، فتأخر الحصول على الحماية القضائية من شأنه وقوع الضرر على صاحب الحق .

فعلى القاضي تقدير هذا الاستعجال عند إصدار الأمر القضائي ، فإن كان له مبرر قام بإصداره ، وإلا رفضه وعلى صاحب الحق تقرير حقه وحمايته بدعوى موضوعية ينشأ عنها حكم قضائي إن أراد .

جاء في نظام قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم ، في المادة السابعة منه : " لا يترتب على رفع الدعوى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ، على أنه يجوز للدائرة المختصة أن تأمر بوقف تنفيذ القرار أو أن تأمر بإجراء تحفظي أو وقتي بصفة عاجلة عند الاقتضاء خلال أربع وعشرين ساعة من تقديم الطلب العاجل أو إحالته إليها إذا قدرت ترتب آثار يتعذر تداركها حتى تفصل في أصل الدعوى " .

**الضابط الخامس :** الاحتياط :

على القاضي عندما ينظر في إصدار الأمر القضائي أن يأخذ بالاعتبار الاحتياط لحقوق الناس ، وذلك من جهتين :

**الأولى :** جهة طالب إصدار الأمر , أو من سيصدر الأمر لصالحة ولحماية حقه ، فيحتاط القاضي لحماية هذا الحق ويصدر الأمر ولو لم يكن على يقين بحاجة الحق الماسة للحماية .

ويدل على هذا ما ورد في المادة الثامنة بعد المائتين من نظام المرافعات بخصوص الحجز التحفظي ، حيث جاء : " للدائن أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي على منقولات مدينه إذا لم يكن للمدين محل إقامة ثابت في المملكة ، أو خشي الدائن لأسباب مقبولة اختفاء أو تهريب أمواله " .

فهنا احتاطت المادة للدائن ، فجعلت له الحق بطلب إصدار الأمر إذا لم يكن للمدين محل إقامة ثابت في المملكة ، وكذا لو خشي ( لأسباب مقبولة ) اختفاء أو تهريب أمواله ، ولم تطالب الدائن بإثبات وإنما تكفي الأسباب المقبولة .

**الثانية :** جهة من سيصدر الأمر ضده ، فهذا الذي سيصدر الأمر ضده قد يتضرر من الأمر القضائي ، وقد لا يكون لطالب الأمر حق أصلاً ، فيجب على القاضي أن يحترز ويحتاط لهذا الشخص ، فيأخذ من طالب الإصدار ضمانة مالية أو كفيلاً غارماً يتحمل ضرر الأمر الصادر .

وتدل على هذا المادة الخامسة عشر بعد المائتين من نظام المرافعات بخصوص الحجز التحفظي حيث جاء نصها : " يجب على طالب الحجز أن يقدم إلى المحكمة إقراراً خطياً من كفيل غارم صادراً من كتابة العدل يضمن جميع حقوق المحجوز عليه وما يلحقه من ضرر إذا ظهر أن الحاجز غير محق في طلبه " .

وأيضاً ما ورد في لائحة المادة المائتين من نظام المرافعات الفقرة الثالثة : " للمحكمة عندما تأمر بوقف التنفيذ المعجل أن توجب على طالب الإيقاف تقديم ضمان أو كفيل غارم مليء احتياطاً لحق المحكوم له " .

**الضابط السادس :** قناعة القاضي :

يجب على القاضي عند إصدار الأمر القضائي أن يكون مقتنعاً بما لديه من وقائع وما عرض أمامه ، فالقاضي لا يجوز له أن يصدر حكمه بما يخالف علمه ، ولا بما يجهله ، وكذا في الأمر ، فلا يجوز له أن يأمر أمراً يخالف علمه ، ولا يجوز له أن يأمر بأمر يجهل أسبابه ودوافعه وما قد يترتب عليه من نتائج ، فإن الأمر القضائي في أمر مجهول قد يفسد أكثر مما يصلح وهو من قبيل الأمر بالهوى والتشهي .

وللقاضي أن يفعل ما يشاء لتحقيق قناعته ، من مساءلة أو طلب أدلة أو وثائق ، ولابد أن يبني قناعته على الحجج والأدلة ، وعلى ما يثبت به الحق من طرق مشروعة ، فلا يكتفي بطلب الخصم وأقواله مهما كان .

فقد ورد في المادة العاشرة بعد المائتين من نظام المرافعات : " لمن يدعى ملك المنقول أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي عند من يحوزه متى كان هناك دلائل واضحة تؤيد ادعاءه ".

فالمادة اشترطت وجود دلائل واضحة لإصدار أمر الحجز التحفظي .

وجاء في المادة الثانية عشر بعد المائتين من نظام المرافعات : " ... وللمحكمة قبل إصدار أمرها أن تجري التحقيق اللازم إذا لم تكفها المستندات المؤيدة لطلب الحجز " , فالمادة هذه أجازت للمحكمة تكوين قناعتها بإجراء التحقيق اللازم ، وجعلت مردّ الأمر إلى اكتفاء المحكمة أي قناعتها .

**الضابط السابع :** استقلال الطلبات :

أي أن على القاضي أن ينظر في طلبات الإصدار كل واحدة على حدة ، وذلك لأن كل طلب له ما يقويه أو يضعفه ، وكل طلب له حالة تخصه وتقترن به أحوال وقرائن تميزه عن غيره ، فلا يجوز للقاضي أن يلحق طلباً بآخر لوجود التشابه بينهما ، إذ أنه يندر جداً تطابق أسباب وموجبات طلب الأمر القضائي .

**الضابط الثامن :** الموازنة بين المصالح والمفاسد :

على القاضي عندما يبحث في إصدار أمر قضائي أن يراعي ترتيب المصالح ، فلا يقدم مصلحة على مصلحة أكبر وأولى منها ، كما أن عليه أن يراعي المفاسد التي قد تحدث بسببه ، والإسلام يقدم درء المفاسد على جلب المصالح [[105]](#footnote-105)(1)، وهذا الضابط من أهم الضوابط التي تحكم السلطة التقديرية للقاضي .

وقد نصت على هذا الضابط المادة المائتان من نظام المرافعات ، حيث جاء نصها : " يجوز للمحكمة المرفوع إليها الاعتراض - متى رأت أن أسباب الاعتراض على الحكم قد تقضي بنقضه – أن تأمر بوقف التنفيذ المعجل إذا كان يخشى منه وقوع ضرر جسيم ".

هذه هي أهم الضوابط التي تحكم سلطة القاضي التقديرية في إصدار للأمر القضائي ، وقد حاولت قدر المستطاع الاستشهاد لها بنصوص الأنظمة التي تناولت الأوامر القضائية .[[106]](#footnote-106)(2)

بعد أن ذكرنا السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي في إصداره للأوامر القضائية , وذكرنا أبرز الضوابط التي تحكم هذه السلطة التقديرية التي يتمتع بها القاضي , تثور مسألة مهمة , وهي في حالة رفض إصدار الأمر القضائي من قبل القاضي , هل يترك حق المطالب دون حفظ ؟ أم أنه يحور طلبه إلى دعوى موضوعية ؟ حيث إن القضاء مطالب بحفظ الحقوق على أصحابها وتقديم كل ما من شأنه عدم ضياع الحق , وهذه هي الوظيفة الأصيلة للقضاء .

**مسألة :**

عند رفض القاضي إصدار الأمر القضائي ، هل يلزمه تحديد موعد جلسة لنظر القضية ؟

اختلف شراح الأنظمة في هذه المسألة على قولين :

**القول الأول :** أنه يلزم القاضي تحديد موعد للنظر في القضية .

وذلك حفظاً للحقوق ، وحرصاً على استيفائها ، فيتحول طلب الأمر القضائي إلى دعوى قضائية مكتملة ، يشترط فيها ما يشترط في الدعوى العادية من شروط وإجراءات وإثباتات وضمانات .

وحجة هذا القول أن طالب الأمر يريد حفظ حقه عن طريق إصدار أمر قضائي ولما كان إصدار الأمر القضائي قد رفض ، فيجب أن يمكّن صاحب الطلب من حفظ حقه بطريق الدعوى العادية ، وذلك يتم بتحوير طلبه إلى دعوى كاملة .[[107]](#footnote-107)(1)

**القول الثاني :** أنه لا يلزم القاضي تحديد موعد لنظر القضية .

أي أن القاضي يجب عليه أن يتقيد بما هو معروض أمامه من وقائع ، ففي حال الرفض لطلب الأمر لا يحق له أن يحوره إلى دعوى قضائية .

وأما حماية الحق التي يريدها صاحبه فإن له الحرية المطلقة في إقامة دعوى مستقلة بعد رفض طلبه ، والقاضي ليس مسئولاً عن إدارة الناس ، وليس له أن يجبرهم على حفظ حقوقهم.[[108]](#footnote-108)(1)

**موقف النظام السعودي :**

النظام السعودي ومن خلال مطالعتي لنصوص نظام المرافعات الشرعية ولوائحه , وكذا نظام الإجراءات الجزائية لم يتطرق إلى الموضوع , ولم يلزم المحكمة بتحديد موعد نظر الطلب بطريق الدعوى العادية في حالة رفض إصدار الأمر القضائي , أي ليس هناك إجراء في النظام يحول الطلب إلى دعوى موضوعية متكاملة , ويحدد لطالب إصدار الأمر موعداً للجلسة , فلا يلزم القاضي أن يحدد موعداً لنظر القضية كدعوى موضوعية إلا إذا طلب ذلك المستفيد .

فالذي يظهر أنه يأخذ بالقول الثاني , وفي سكوته عن الموضوع دليل على عدم تقريره له , وعدم تقريره كافٍ لبيان موقفه , وأنه لا يرى تحوير الطلب بإصدار الأمر إلى دعوى موضوعية في حالة رفضه , فيبقى الأمر على ما هو عليه من عدم تدخل القضاء في شؤون الناس إلا بناء على طلبهم .

ومما يمكن أن يدل على هذا الرأي , ما نصت عليه لائحة المادة الأربعين بعد المائتين الواردة بخصوص الحراسة القضائية , حيث جاء في فقرتها الثالثة : " للخصم أن يتقدم بطلب حراسة قضائية بعد رد طلبه الأول إذا بين أسباباً أخرى " , فاللائحة هنا أجازت للخصم إعادة تقديم طلب الحراسة القضائية مرة أخرى في حالة رفض الطلب الأول , وفي هذا دلالة على أن رفض الطلب السابق لم يترتب عليه تحويره إلى دعوى موضوعية بطلب الحراسة .

وهذا الرأي مما قرره شراح النظام أيضاً , كما في حالة اختلال شرط من شروط الدعوى المستعجلة , ( فمتى اختل شرط من شروط الدعوى المستعجلة لمنع التعرض للحيازة لم تسمع كدعوى مستعجلة , ولصاحبها إقامتها دعوى موضوعية ) .[[109]](#footnote-109)(1)

و هذا الذي عليه العمل حالياً في المحاكم , فالقضاة لا يحددون لطالب إصدار الأمر جلسة لنظر الدعوى , وفي أغلب الحالات يقوم القاضي بإخبار طالب إصدار الأمر في حالة رفضه بأن له الحق في رفع دعوى موضوعية لحماية حقه إن أراد , ويفهمونه أن رفض إصدار الأمر لا يعني رفض الادعاء بخصوص الموضوع كلياً .

**المبحث الثالث**

**شروط إصدار الأوامر القضائية**

**المبحث الثالث**

**شروط إصدار الأوامر القضائية**

الأوامر القضائية كأي عمل قضائي يشترط لإصدارها شروط ، بعضها يتعلق بالإجراءات والشكل ، وبعضها يتعلق بالموضوع ، وبعض هذه الشروط سابق للإصدار والطلب ، وبعضها معاصر له , وبعضها لاحق له .

وخلال هذا المبحث سأتناول شروط إصدار الأوامر القضائية ، موضحاً إياها وداعماً لها بما يؤيدها من نصوص الأنظمة المرعية ما أمكن .

وهذه الشروط كما يلي :

**الشرط الأول :** الاختصاص :

سبق وأن ذكرت في المبحث الأول في هذا الفصل قواعد الاختصاص في إصدار الأوامر القضائية ، وذكرت نوعيه الرئيسين النوعي والمكاني ، واعتبار الاختصاص أمر مهم في الأعمال القضائية عموماً ، والتي من ضمنها الأوامر القضائية .

وسبق وأن ذكرت أن الاختصاص النوعي وأنه من النظام العام ، وأن مخالفته تعني بطلان العمل القضائي ، وذكرت الاختصاص المحلي وقواعده ، كما ذكرت حالات الأوامر القضائية بالنسبة إلى الاختصاص النوعي والمحلي ، فأحيل إلى ذلك المبحث .

وقد نص نظام الإجراءات الجزائية على نقض الحكم في حال مخالفته لقواعد الاختصاص جاء في المادة الثانية بعد المائتين منه : " ينقض الحكم إذا خالف الأنظمة المتعلقة بولاية المحكمة من حيث تشكيلها أو اختصاصها بنظر الدعوى ..." .

ومراقبة الاختصاص هو من اختصاصات ومسؤوليات المحكمة العليا ، جاء في المادة الحادية عشرة من نظام القضاء الفقرة ( 2 / جـ ) : " ...2- مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف ، المتعلقة بقضايا لم ترد في الفقرة السابقة أو بمسائل إنهائية ونحوها ، وذلك دون أن تتناول وقائع القضايا ، متى كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي : ......جـ / صدور الحكم من محكمة أو دائرة غير مختصة ..."

فالأمر القضائي كالحكم يخضع ابتداءً لقواعد الاختصاص لدى محاكم الدرجة الأولى ، ثم يخضع للرقابة لدى محاكم الاستئناف ، ثم يخضع لرقابة المحكمة العليا .

**الشرط الثاني : الطلب :**

تقديم الطلب بالحكم أو الأمر أو أي عمل قضائي أصل في الأعمال القضائية ، فالأحكام والأوامر تبنى على طلب الخصم والمستفيد ، والأوامر القضائية كما ذكرنا في المبحث السابق يجوز للقاضي أو المحكمة إصدارها ابتداءً بدون طلب ، لكن هذا يعتبر استثناء من الأصل ، فالأصل أن الأوامر القضائية بناء على طلبات المستفيد .

والمنظم السعودي صحيح أنه قد أجاز للقاضي إصدار الأمر القضائي ابتداءً إلا أنه اشترط كقاعدة عامة طلباً يقدم من المستفيد للحصول على أمر قضائي ، وهذا الطلب الذي يصدر بناءً عليه الأمر القضائي قد اتخذ – وفق النظام السعودي – أشكالاً أربعة ، وهي كالتالي :

1- الدعوى : أي شكل الدعوى العادية ، وهذا فيما يخص الأحكام المستعجلة ، فالأحكام المستعجلة في حقيقتها أوامر قضائية يقصد من ورائها توفير الحماية الوقتية للحق، وهي لا تقرر حقاً لمن صدرت لمصلحته ، وإنما تهدف إلى المحافظة على الأوضاع القائمة واحترام الحقوق الظاهرة وصيانة مصالح المتنازعين .

( فالمسائل الواردة في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين – عدا المنع من السفر والحجز التحفظي – تجري فيها المرافعة القضائية قبل إصدار الأمر بالإلزام بما تقتضيه عند توجيهه)[[110]](#footnote-110)(1)، والمرافعة القضائية تشترط صحيفة للدعوى .

وعليه فإن الأمر القضائي في هذا الشكل يشترط صحيفة دعوى تشتمل ما يلي [[111]](#footnote-111)(1):

1. الاسم الكامل للمدعي ، مهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته وسجله المدني ، والاسم الكامل لمن يمثله ، ومهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته إن وجد .
2. الاسم الكامل للمدعى عليه ، ومهنته أو وظيفته ومحل إقامته ، فإن لم يكن له محل إقامة معلوم فآخر محل إقامة كان له .
3. تاريخ تقديم الصحيفة .
4. المحكمة المرفوع أمامها الدعوى .

هـ- محل إقامة مختار للمدعي في البلد التي بها مقر المحكمة وذلك إن لم يكن له محل إقامة فيها.

و- موضوع الدعوى وما يطلبه المدعي وأسانيده .

وهذا الشكل – أي الدعوى – يجري في الأحكام المستعجلة والطلبات العارضة التي تتضمن أمراً قضائياً .

جاء في المادة الثامنة والسبعين من نظام المرافعات : " تقدم الطلبات العارضة من المدعي والمدعى عليه بصحيفة تبلغ للخصوم قبل يوم الجلسة ..." .

2- الخطاب : هذا هو الشكل الثاني لطلب إصدار الأمر القضائي ، وهو أن يطلب المستفيد إصدار أمر قضائي بخطاب يقدمه إلى المحكمة ، وهذا ما يعرف في الأنظمة الأخرى بالطلب على عريضة ، وهذا الخطاب يكون من غير دعوى ، فهو خطاب يختلف عن الدعوى العادية ولا يشترط فيه البيانات المطلوبة في صحيفة الدعوى , ويجوز في حالات كثيرة , منها الحجز التحفظي ، والمنع من السفر ، والطلبات العارضة .

حيث ذكرت المادة الثانية عشر بعد المائتين أن الحجز التحفظي يكون بأمر من المحكمة وأن لها أن تجري التحقيق اللازم ، ولم تشترط دعوى .

3- الطلب الشفهي : وهذا الشكل يجري في الطلبات العارضة ، فللخصم أثناء المرافعة القضية وأثناء الجلسة أن يتقدم للمحكمة بطلب عارض يتضمن طلب إصدار أمر قضائي بإجراء تحفظي أو وقتي .

وهذا الطلب بهذه الصورة لابد أن يكون في حضور الخصم ليكون على بينة ، كما أنه يلزم أن يثبت في محضر الجلسة .

جاء في المادة الثامنة والسبعين من نظام المرافعات : " تقدم الطلبات العارضة من المدعي أو المدعى عليه بصحيفة تبلغ الخصوم قبل يوم الجلسة ، أو بطلب يقدم شفاهاً في الجلسة في حضور الخصم ، ويثبت في محضرها ....".

4- الإحالة من الجهة المختصة : وهذا الشكل يتضح في مسألة حبس المدين ، فإذا امتنع المحكوم عليه من تنفيذ الحكم بغير عذر الإعسار ، فإن للمحكوم عليه طلب إيقافه من قبل الحاكم الإداري ، وفي حالة أمر الحاكم الإداري بتوقيفه فإنه يجب ألا تتجاوز مدة التوقيف عشرة أيام ، فإن أصر المحكوم عليه خلال هذه العشرة أيام على عدم التنفيذ ، فإنه تجب إحالته إلى المحكمة المختصة ، فتنظر المحكمة في قضيته فإما أن تأمر بإطلاق سراحه أو تأمر باستمرار حبسه .

وهذا ما نصت عليه المادة الثلاثون بعد المائتين من نظام المرافعات .

**الشرط الثالث :**الاستعجال :

الاستعجال هو ( الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم عنه درؤه بسرعة لا تكون عادة في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده ) .[[112]](#footnote-112)(1)

والاستعجال ينشأ من طبيعة الحق المراد حمايته ، وليس بما يذكر الخصم عن الواقعة من كونها مستعجلة .

وتقدير وجود الاستعجال في الواقعة راجع إلى المحكمة ، فالقاضي هو صاحب الفصل فيما إذا كان الحق جديراً بالحماية المستعجلة من عدمه .

والأوامر القضائية يشترط لإصدارها أن تكون الحالة مستعجلة ، وإلا فإن على طالب الأمر الانتظار وتقديم دعوى عادية لحماية حقه أو تحصيله .[[113]](#footnote-113)(1)

جدير بالذكر أن هذا الشرط ليس مطرداً في جميع الأوامر القضائية ، بل إن من الأوامر القضائية ما لا يحتاج إلى استعجال , لكنه هو الغالب .

**الشرط الرابع :** المشروعية :

أو ما يعبر عنه بالجدية ، وذلك بأن يكون طلب إصدار الأمر القضائي مبنياً على أسباب جدية ومشروعة ، ومدعماً بوقائع وحجج تثبت حق المستفيد في هذا الطلب وأن هذا الحق مشروع له الحصول عليه .

واستخلاص الأسباب الجدية موكول إلى القاضي ، فالقاضي ينظر فيما قدمه إليه طالب الإصدار من وقائع وحجج ويقرر على وفقها مشروعية هذا الطلب أو عدمها ، وله أن يطلب من طالب الأمر زيادة على ما قدمه إذا لم يقتنع بما بين يديه .

وهذا الشرط مما جرى عليه العرف في ديوان المظالم بخصوص الأمر بوقف تنفيذ القرار الإداري .[[114]](#footnote-114)(2)

وجاء في نظام المرافعات بخصوص الحجز التحفظي في المادة العاشرة بعد المائتين : " لمن يدعى ملك المنقول أن يطلب إيقاع الحجز التحفظي عند من يحوزه متى كان هنالك دلائل واضحة تؤيد ادعاءه ".

**الشرط الخامس :** المصلحة :

وذلك بأن يكون لطالب إصدار الأمر القضائي مصلحة في إصدار الأمر ، وتتحقق المصلحة بدفع ضرر أو جلب نفع .

وهذا الشرط – أي المصلحة – يشترط للدعوى عامة ، ويجري في الأمر القضائي ، والمحكمة المختصة هي التي تحدد وجود المصلحة أو عدمها ، وعلى طالب إصدار الأمر أن يثبت وجود المصلحة ويقنع المحكمة ، وللمحكمة استظهار الطلب وإجراء ما يلزم وطلب إثبات وجود المصلحة من الخصم .

تجدر الإشارة إلى أنه تكفي المصلحة المحتملة لقبول الطلب بإصدار الأمر القضائي كما في الدعوى العادية .

جاء في المادة الرابعة من نظام المرافعات : " لا يقبل أي طلب أو دفع لا تكون لصاحبه فيه مصلحة قائمة مشروعة ، ومع ذلك تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الاستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه ، وإذا ظهر القاضي أن الدعوى صورية كان عليه رفضها ، وله الحكم على المدعي بنكال " .

فهذا النص اشترط المصلحة لقيام الدعوى عموما , ومن ذلك طلب إصدار الأمر القضائي، وعلى القاضي رفض الدعوى في حال عدم وجود مصلحة , وأجاز له التنكيل بالمدعي في حال كون دعواه صورية , ومما يلحق بالدعوى الصورية أيضاً الدعوى الكيدية .

وأيضاً فقد اشترطت المادة المائتان من نظام المرافعات لأمر وقف التنفيذ المعجل أن يكون خشية وقوع ضرر جسيم جراء التنفيذ , وفي هذا دفع للضرر .

**الشرط السادس :** ألا يكون الأمر المطلوب إصداره ماساً بالموضوع :

أي لا يكون الأمر القضائي المطلوب إصداره يؤثر على أصل الدعوى أو الحق ، فالأمر القضائي إجراء حمائي وقتي يقصد به حماية الحق دون المساس به ، فالأمر القضائي – وكما سبق – لا يتناول أصل الحق ، ولا يتضمن تقريراً للحق ، وإنما هو يتضمن الإلزام بما يحفظ الحق ويبقيه على وضعه الراهن ويحميه .

فالفصل في الدعوى الموضوعية يكون بالفصل بالحكم القضائي المنظور بناء على دعوى عادية ومرافعة بالطرق المعتادة ، والأمر القضائي يجب ألا يمس بأي حال من الأحوال أصل الحق أو الالتزام .

**الشرط السابع :** تقديم الضمانات المطلوبة :

لما كان الأمر القضائي عادة يقوم على الاستعجال ، ويبنى على قناعة القاضي فلا يشترط فيه ما يشترط في الحكم من وسائل إثبات ، كان من المحتمل أن يحدث بسببه أضرارٌ على الغير ، خصوصاً في حالة كون طالب الإصدار غير محق في طلبه وهذا يترتب عليه اختلال ميزان العدالة ، وبالتالي فقد أوجب النظام في حالات أن يقدم طالب الأمر ضمانات تكفل حق المتضرر في حال حصول الضرر .

ومن ذلك ما ورد في نظام المرافعات بخصوص طلب الحجز التحفظي في المادة الخامسة عشر بعد المائتين ، حيث جاء نصها : " يجب على طالب الحجز أن يقدم إلى المحكمة إقراراً خطياً من كفيل غارم ، صادراً من كاتب العدل يضمن جميع حقوق المحجوز عليه وما يلحقه من ضرر إذا ظهر أن الحاجز غير محق في طلبه ".

وفي ختام هذا المبحث ، وبعد ذكر الشروط المطلوب توافرها لإصدار الأمر القضائي تجدر الإشارة إلى أمرين :

**الأمر الأول** : أن هذه الشروط تنظر فيها المحكمة وتقرر توافرها في الطلب أولاً ، فالمحكمة ناظرة الطلب هي صاحبة الاختصاص في البت في الطلب ، فمتى فقد الطلب أحد شروطه فعليها عدم إصدار الأمر القضائي ، وإلا فإنه يجب على المحكمة متى توافرت هذه الشروط أن تصدر الأمر القضائي ، دون الإخلال بحق المحكمة في تقدير القضية ، وحقها في تكوين قناعتها الخاصة .

**الأمر الثاني :** هذه الشروط التي ذكرتها هي من صميم شروط الأمر القضائي ، وبعضها شروط للدعوى بشكل عام ذكرتها لأهميتها ، إلا أن هناك شروطاً غير مختصة بالأمر القضائي أعرضت عنها لكونها من المسلمات ، والتي تعتبر شروطاً بديهية في الدعوى القضائية عامة ، وذلك اختصاراً وتوفيراً ، ولكونها قد أشبعت بحثاً وتقريراً ، ولعل أهم هذه الشروط ما يلي :

1. الأهلية : أي أن يكون طالب الإصدار عاقلاً بالغاً ، أهلاً للتصرف شرعاً ونظاماً.
2. الصفة : أي أن يكون لطالب الإصدار شأن فيما يراد إصداره ويعترف له الشرع والنظام بذلك الشأن .
3. أن يكون معلوماً : أي أن يكون الأمر المطلوب إصداره معلوماً ، فلا يصح طلب المجهول ، بل لا يمكن الاستجابة له .
4. الكتابة , وذلك بأن يصدر الأمر القضائي مكتوباً وليس شفهياً كسائر الأعمال القضائية .

**المبحث الرابع**

**إصدار الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي**

**المبحث الرابع**

**إصدار الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي**

كما سبق فإن الفقه الإسلامي قد عرف الأوامر القضائية ، وذلك في كتب الفقه وفي كتب السياسة الشرعية أيضاً ، والذي يهمنا في هذا المبحث أن ندرس الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي من حيث الإصدار فقط ، وبعد إطلاعي على العديد من الكتب والأبحاث في هذا الشأن ، فإن هذه المرحلة - مرحلة الإصدار – قد وردت فيها أربع مسائل ، يمكن على ضوئها أن نبحث إصدار الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي ، وذلك على النحو التالي :

**المسألة الأولى : الطلب :**

مما هو معروف ومقرر في الفقه الإسلامي أن يلزم لاستيفاء الحق أمام المحكمة تقديم دعوى للمحكمة , فادعاء الحق متى كان متعلقاً بحق آدمي يستطيع التعبير عن نفسه فلابد له من طلبه وإقامة دعوى به .

هذا ما يتعلق بالدعاوى عموماً , وهنا سنتناول ما يخص طلب الأمر القضائي وتقديم طلب إلى المحكمة لإصداره .

أي هل يشترط في الفقه الإسلامي أن يتقدم المستفيد من الأمر بطلب إصداره ؟

من خلال إطلاعي على العديد من النصوص المتعلقة بالأوامر القضائية فقد وجدت أنها تذكر أن القاضي يصدره بعد طلب المدعي ، وفي هذا دليل على أن الفقه الإسلامي يشترط الطلب لإصدار الأمر القضائي .

ومن أبرز هذه النصوص :

1. ( لا ينبغي أن يحكم – أي القاضي – في الطريق إلا في أمر استغيث به فيه ،فلا بأس أن يأمر وينهى ويسجن فأما الحكم الفاصل فلا ) .[[115]](#footnote-115)(1)
2. ( إذا ادعى عليه ديناً فأنكره ، فأقام شاهدين مجهولين ، أو شاهداً ولم يحلف وطلب من الحاكم الحجز على المدعى عليه خوفاً من إقراره بأمواله ونقلها ببيع أو هبة ، هل يجاب إليه ؟ فيه طريقان ..... ومما وقع عند قاضي الفتاوى ما إذا ادعى عليه بدين ، وله أعيان حاضرة من عقار وغيره ، فأنكر ولم يكن له بينة حاضرة ، وخيف من إقراره بما هو في يده لأولاده أو لغيرهم ، وجرى هذا في بلد قد عم هذا بينهم ، واشتهر فيما لديهم ، وهذا المدعى عليه أشهر من غيره في فعل هذا ، فالتمس المدعي الحجر عليه إلى أن يقيم لبينة ، فذكر بعضنا فيه خلافاً ، ورأى بعض مذهب القاضي حسين[[116]](#footnote-116)(1) – أي الحجر عليه إن عرف بالحيلة – ورأى بعض أن هذا كالمفلس إذا أحاطت به الديون وتحقق أن خرجه أكثر من دخله ، وخيف عليه فوات ماله ، وهناك يتعين ضرب الحجر عليه في الأصح، فهذا قريب الشبه به ).[[117]](#footnote-117)(2)
3. ( وإذا قال الغريم إن مال الميت قد تفرقه الورثة ويتلفوه فاحجر عليه ، حتى أقيم بينه بحقي ... قال بعض أصحابنا : إن رأى القاضي ذلك على سبيل الاحتياط أياماً فعل ).[[118]](#footnote-118)(3)
4. ( .... فلو أن رجلاً توفى ، فجاء قوم إلى القاضي فقالوا : إن فلاناً توفي ولنا عليه أموال ، وقد ترك أموالاً ، وقد شد ورثته على وراثته ، فهم يتمزقونه ويفرقونه ويتلفونه ، وسألوا القاضي أن يأمر بالاحتياط به حتى يثبتون عنده حقوقهم ... قال : فإن استحسن القاضي أن يأمر بالاحتياط بذلك أياماً يسيرة حتى ينظر فيما ادعى هؤلاء القوم ، فإن ثبتوا حقوقهم وإلا أطلق للورثة ما في أيديهم فلا بأس بذلك ).[[119]](#footnote-119)(1)

فهذه النصوص تدل على اشتراط تقدم الطلب من المستفيد لإصدار الأمر القضائي ، وهذا الأصل في الدعاوى عموماً ، فمتى كان الادعاء مختصاً بحق آدمي وهذا الآدمي يستطيع التعبير عن نفسه فلا بد له من طلبه[[120]](#footnote-120)(2), وهذه النصوص وإن اختلف ألفاظها فإنها كلها تدل على اشتراط الطلب ، فكما هو واضح فقد ورد الطلب بصيغ مختلفة ومتنوعة كالطلب ، والاستغاثة ، والالتماس ، والسؤال ، لكن كل هذه الصيغ تدل على الطلب على وجه العموم .

**المسألة الثانية : سلطة القاضي التقديرية :**

من خلال النصوص السابقة الواردة في المسألة الأولى آنفاً يتبين لنا أن القاضي في الفقه الإسلامي – كما في الأنظمة الحديثة – يتمتع بسلطة تقديرية واسعة في إصدار الأمر أو رفض إصداره ، وهذا تدل عليه ألفاظ هذه النصوص ، فقد وكلت إصدار الأمر والاستجابة لطلب المستفيد لرأي القاضي ، ولاستحسان القاضي وفي هذا دلالة على أن للقاضي السلطة التقديرية في إصدار الأمر أو رفضه .

**المسألة الثالثة : الاختصاص :**

من خلال الاطلاع على كتب التراث الإسلامي نجد أن الفقه الإسلامي قد عرف الاختصاص بأنواعه ، كالاختصاص الولائي ( الوظيفي ) فظهر ما يعرف بقضاء المظالم والقضاء العام .

كما أنه عرف الاختصاص النوعي ( الموضوعي ) ، والاختصاص المحلي ( المكاني ) ، ( فلو نصب قاضيين في بلد وخص كلاً بمكان أو زمان ، أو نوع جاز )[[121]](#footnote-121)(1) ، وهذا الأمر معروف لدى الفقهاء وفقهاء السياسة الشرعية أيضاً ، فالقاضي إذا خصص بمكان أو زمان أو نوع فإنه يلزمه التقيد بهذا التخصيص ، فلا يصدر أعمالاً خارج ولايته ، وهذا يسري في الأحكام والأوامر على حد سواء ، فالتخصيص شامل لجميع الأعمال والتصرفات التي تصدر من القاضي .

ولا حاجة للتطويل في الموضوع والإسهاب فيه بذكر قواعد هذا الاختصاص ، وذلك لعدم الحاجة إلى معرفتها ، فلا مصلحة عملية من وراء ذكرها .[[122]](#footnote-122)(2)

**المسألة الرابعة : شكل الطلب :**

كتابة الدعوى على ورقة وتقديمها إلى القاضي أمر معروف لدى فقهاء المسلمين ، وذلك لأن المدعي قد يعجز عن الادعاء شفهياً إما لعيب خلقي ، أو عجز , أو لطول الدعوى وتشعبها مما يصعب عليه حفظها .

وقد وردت نصوص عدة تجيز كتابة الدعوى في صحيفة من ذلك ما جاء في مغني المحتاج ، قال : ( لو أحضر ورقة فيها دعواه ، ثم ادعى ما في الورقة ، وهو موصوف بما مر هل يكتفي بذلك أو لا ؟ وجهان : أوجههما كما قال الزركشي : الأول – أي أنه يكتفي به - إذا قرأه القاضي أو قرئ عليه ) .[[123]](#footnote-123)(1)

وجاء في الفتاوى الهندية : ( وإذا كان المدعي عاجزاً عن الدعوى عن ظهر قلب يكتب دعواه في صحيفة ويدعي بها فتسمع ) .[[124]](#footnote-124)(2)

وجاء في أدب القاضي : ( فلو أن الطالب كتب دعواه في رقعة ، ثم رفعها إلى القاضي ، وقال : ثبت دعواي في هذه الورقة ، وأني مطالب له بما فيها فقد اختلف فيه على وجهين ....) .[[125]](#footnote-125)(3)

هذا في الدعوى العادية فهل تشمل هذه النصوص طلبات الأوامر على العرائض ؟ يرى بعض المعاصرين أن الفقه الإسلامي لم يرد فيه ما يدل على وجود تنظيم لهذا الأمر – أي تقديم طلب إصدار الأمر على ورقة – سواءً كانت بصفة دعوى أو بصفة خطاب أو ما يعرف بالعريضة ، فلا يوجد ما يدل على الأخذ بالعريضة في الفقه الإسلامي ، فلم يعتبرها الفقه وسيلة من وسائل إصدار الأمر القضائي ، وإنما الأصل في الفقه الإسلامي أن يأتي الخصم إلى القاضي فيقدم إليه طلبه شفاهاً ن ثم يرد عليه القاضي في نفس الجلسة بالقبول أو الرفض أو يطلب منه ما يشفع للاستجابة لطلبه .

ويرى أصحاب هذا القول أن الدعوى المكتوبة على صحيفة غير معروفة في الفقه الإسلامي فضلاً عن طلب الأمر المكتوب على ورقة أو عريضة .[[126]](#footnote-126)(4)

لكن في الحقيقة أن هذا القول غير مسلّم به ، فالفقه الإسلامي عرف نظام التقاضي على صحيفة منذ عصوره الأولى ، فقد كان الخلفاء الراشدون في صدر الإسلام هم الذين يوقعون القصص والرقاع بأنفسهم ، أو يأمرون كتابهم بتدوينها ، لذا كان يراد بالتوقيع ما يعلقه الخليفة على القصص والرقاع المعروضة عليه لطلب أو شكوى ، أو نحو ذلك ، فيكتب عليها ما يجب إجراؤه أو بما يفيد الجواب على فحواها ، بما يشبه التأشير المتبع الآن.

وهذه التوقيعات كانت تصدر من الولاة بما لهم من سلطة ولائية بهدف بذل المعونة لأصحابها ، ولما كان القضاة ولاة فقد أجاز لهم الفقه الإسلامي إصدار الأوامر والنواهي استناداً إلى أحكام السياسة الشرعية .

فالطلبات الولائية كانت تأخذ شكل العرائض المكتوبة بصفه عامة ، حيث يعرض مقدموها حالهم طلباً للإنصاف أو الغوث والإعانة .

وسبق أن قررنا أن الفقه الإسلامي يجيز كتابة الدعوى في صحيفة ، فمن باب أولى جواز كتابة طلبات إصدار الأوامر على صحيفة أو عريضة ، والأمر فيه أسهل فهي لا تتضمن فصلاً في خصومة ، وتتخذ لمواجهة ظروف معينة وأحوال طارئة ، لذا فهي لا تقرر حقاً ولا تتمتع بالحجية التي تتمتع بها الأحكام .[[127]](#footnote-127)(1)

**الفصل الثاني**

**تسبيب الأوامر القضائية**

وتحته ثلاثة مباحث :

**المبحث الأول :** تعريف التسبيب ومشروعيته

**المبحث الثاني :** حكم تسبيب الأوامر القضائية

**المبحث الثالث :** فوائد تسبيب الأوامر القضائية

**المبحث الأول**

**تعريف التسبيب ومشروعيته**

وتحته مطلبان :

**المطلب الأول :** تعريف التسبيب

**المطلب الثاني :** مشروعية التسبيب

**المطلب الأول**

**تعريف التسبيب**

**أولا ً : تعريف** **التسبيب** **في** **اللغة** :

مأخوذ من السبب ، والسبب يطلق على الحبل ، وكل شيء يتوصل به إلى غيره ، والسبب اعتلاق قرابة ، والجمع أسباب .[[128]](#footnote-128)(1)

**ثانياً : تعريف التسبيب في الاصطلاح :**

إجراء يعرض من خلاله القاضي مجموعة الاعتبارات ، والدوافع القانونية والواقعية التي قادته إلى النتيجة التي خلص إليها في قضائه [[129]](#footnote-129)(2).

أو هو ذكر القاضي ما بنى عليه حكمه القضائي من الأحكام الكلية وأدلتها الشرعية ، وذكر الوقائع القضائية المؤثرة ، وصفة ثبوتها بطرق الحكم المعتد بها .[[130]](#footnote-130)(3)

فالتسبيب وصف لاجتهاد القاضي ، وموقفه إزاء مجموعة من الوقائع المقدمة إليه , من كونها مؤثرة أو عدم تأثيرها ، وموقفه من الدفوع التي أجاب بها المدعى عليه ، فهو يقوم بفرز الوقائع وغربلتها واستبعاد الوقائع المؤثرة ، ثم يقوم بتقرير الوقائع عن طريق الإثبات الذي يقوم به الخصوم ، ثم يقوم بإعمال التكييف الشرعي والنظامي على الوقائع المثبتة ، ثم يأتي الحكم الواجب إنزاله على هذه الوقائع بمقتضى الشرع والنظام ، فهذه الخطوات التي يقوم بها القاضي للفصل في القضية والحكم فيها ، وما يصاحبها من اجتهاد وعمل ذهني ، واستدلال وإثباتات ، وهي أسباب الحكم التي تذكر في التسبيب [[131]](#footnote-131)(1).

ولزيادة إيضاح هذا الموضوع يجب أن نتطرق إلى مسألتين مهمتين بخصوص التسبيب ، وأعني التسبيب للأعمال القضائية إجمالاً ، بما فيها الأوامر القضائية ، وذكرهما يفيد في إلقاء الضوء على تسبيب الأوامر القضائية ، وسأذكرهما بإيجاز ، وبيانهما :

**المسألة الأولى** : **أنواع** **التسبيب**[[132]](#footnote-132)(2) :

تسبيب الأعمال القضائية يتنوع إلى أنواع كثيرة باعتبارات عدة ، فينقسم باعتبار موضوعه إلى تسبيب واقعي وتسبيب شرعي ونظامي ، وينقسم باعتبار ما يتناوله إلى تسبيب جوهري وتسبيب غير جوهري ، وينقسم باعتبار نماذجه وأنماطه إلى ثلاثة أقسام ، وهي ما يعرف بطرائق التسبيب ، وهي التي تهمنا هنا وهي محل البحث في هذه المسألة .

**1- النوع الأول :** التسبيب المسهب :

ويعرف بالتسبيب المطول ، أو بالطريقة البسيطة ، وفي هذا النوع يطرح القاضي جميع الأسباب والدوافع التي قادته إلى النتيجة التي خلص إليها بصورة تفصيلية ، حتى يسهل على قارئ الحكم الوقوف على المعاني والدلالات التي يقصدها القاضي في حكمه ، أي يذكر جميع مراحل الدعوى حتى الحكم فيها بدون إغفال لشيء منها .

وهذا النوع قد يستحسن الإتيان به حاله تشعب القضية وطولها ، أو لكونها غامضة ، أو غير واضحة الأدلة والبراهين .

ويعاب على هذه الطريقة أنها تزيد من عبء القاضي على نحو يؤدي إلى تعطيل إصدار الأحكام وتأخيرها ، كما أن الإطالة في التسبيب قد تشتت الذهن فيصعب على متأمل الحكم تبين الأسباب الأساسية الدافعة إلى الحكم .

**2- النوع الثاني :** التسبيب الموجز:

ويعرف بالطريقة الوجيزة ، ويكتفي القاضي في هذا النوع بذكر صفة ثبوت الوقائع أو عدم ثبوتها، وهذا النوع يتحقق في حالة وضوح الدليل الذي بنى عليه القاضي حكمه ، وأيضاً لا بد في هذه من كون الحكم واضحاً أيضاَ .

وبناء على هذا النوع فيكفي القاضي أن يحيل إلى الدليل أو إلى القاعدة النظامية التي أوقعها على النزاع , والتي قادته إلى النتيجة التي خلص إليها .

وهذا النوع قد يصعب العمل به في كثير من الأحيان في حالة وجود فراغ تنظيمي في محل النزاع ، كما يعاب عليه عدم وضوح أسباب الحكم مما قد يدفعنا إلى القول بأنه عديم الجدوى في كثير من الحالات .

وهو يعمل به في القضايا التي لا غموض فيها ولا طول .

**3- النوع الثالث :** التسبيب الوسط :

وهذا النوع يعرف بالطريقة الوسيطة ، ويقف موقفاً وسطاً بين النوع الأول والثاني ، فهذا النوع لا يتميز بالإسهاب والإفراط في البيان والتوضيح في ذكر الأسباب ، كما أنه لا يصل إلى حد الإيجاز المخل غير الواضح ، فهو قد جمع بين مزايا التسبيب المسهب ومزايا التسبيب الموجز .

وهذا النوع يجري العمل به في القضايا المتوسطة بين الظهور والخفاء ، أي في الغالب من المنازعات والخصومات .

**المسألة الثانية : ضوابط التسبيب :**

تسبيب الأعمال القضائية له ضوابط كثيرة تحكمه ، وهذه الضوابط قد يذكرها بعض الشراح والفقهاء كشروط للتسبيب ، وأيا كان مسماها ضوابط أو شروطاً فلا يهمنا هنا إلا ذكرها لأهميتها بالنسبة للتسبيب ، وهي :

**1- وجود الأسباب :**

تسبيب العمل القضائي يقتضي وجود أسباب ، فوجود الأسباب هو الشرط الأول لاعتبار الحكم مسبباً ولا يمكن أن يكون الحكم مسبباً إذا غابت أسبابه عن الوجود ، فلا بد من توافر الأسباب مادياً وحقيقة ، فالوجود الصوري لا اعتبار به .

فلا بد أن يكون تسبيب الأعمال القضائية مبنياً على أسباب حقيقية موجودة مستمدة مما تداعى فيه الخصوم ومما قدموه إلى القاضي من وقائع , فلا يصح تسبيب العمل بأسباب لم يتداع فيها الخصوم ولم تقدم للقاضي ، كما لا يصح تسببيب العمل بناء على علم القاضي الشخصي ، وذلك لأنه ممنوع من الحكم بعلمه .

وبناء على هذا الشرط فلا يعتمد القاضي في تسبيبه بما لم يدون لديه في محضر القضية ، وإن كانت الأسباب موجودة في ورقة أخرى فإن القاضي يحيل إليها ، وفي هذه الحالة لا بد من ذكر مضمونها فلا يكتفي بالإحالة .[[133]](#footnote-133)(1)

**2- كفاية التسبيب :**

وهذا الضابط يعني أن القاضي يورد في تسبيبه للعمل القضائي من الأسباب الشرعية والنظامية والواقعية ما يكفي للقناعة بحكمه ، واستخلاص المنطوق الذي انتهى إليه .

فلا بد أن يكون التسبيب كافياً ، مشتملاً على عناصر التسبيب مستوفياً له ، فيورد القاضي من الأسباب ما يحمل على القناعة بما توصل إليه ، وما يدل على صحة عمله شرعاً ونظاماً ، ويتجنب الأدلة المعيبة والضعيفة التي لا فائدة من إيرادها .

والكفاية في التسبيب لا قدر لها محدد ، فالأمر هنا يعود إلى القاضي فهو من يقرر كفاية أسبابه وعدمها ، وكذا لو انتقلت القضية إلى مرحلة تقاضٍ أعلى ، فإن القضاة في هذه المرحلة – كالاستئناف – هم من يقررون كفاية الأسباب أو عدم كفايتها .

والكفاية في التسبيب ليست في الكم فقط ، فلا يكتفي القاضي بتعداد الأسباب التي وجدت لديه، وإنما ويجب أيضاً تحقيق الكفاية في الكيف ، فلا بد أن تكون أسباب الحكم وأدلته مشروعة ، وقوية بما يكفي لبناء النتيجة عليها ، فلا يعتد بالأحاديث الضعيفة كأدلة ، ولا يعتبر التفسير الخاطئ للقاعدة النظامية ، فهذين ونحوهما لا تتحقق بهما الكفاية وإن أكثر منهما .[[134]](#footnote-134)(1)

**3- منطقية الأسباب :** أي أن يكون التسبيب واقعياً متفقاً مع المنطق السليم ، غير مشوب بفساد أو تعسف أو تقعر في الاستنتاج، فيكون مطابقاً لواقع الحال من غير تهويل أو تضخيم ، ولا تقليل أو تهوين ، مبنياً على وقائع وأصول ثابتة .

فالأسباب المنطقية التي يبنى عليها العمل القضائي هي التي التزمت بأصول وضوابط الاستدلال ، فتكون المقدمات مؤدية إلى النتائج ، أي أن توجد رابطة عقلية وشرعية أو نظامية صحيحة بين الأسباب التي أدت للنتيجة والنتيجة التي تمخضت عن هذه الأسباب .

ومنطقية الأسباب تشمل عدة أمور :

أ) **اتساق الأسباب :** وذلك بأن تكون الأسباب متوافقة مع بعض ، لا يعارض بعضها بعضاً ، ولا تعارض النتيجة التي توصل إليها القاضي ، فتكون ملاقية للدعوى والإجابة والدفوع والطلبات .

**ب) تسلسل الأسباب** :أي تكون الأسباب مرتبة ، فيكون استنباط القاضي منظماً ، وينطلق فيه عند تقريره من المقدمات للنتائج ، ومن المعلوم للمجهول ومن الدليل للمدلول

**جـ) واقعية الأسباب :** أي أن تكون مطابقة للواقع كما هو ، دون مبالغة فيها أو تفري

**د ) توازن الأسباب :** وذلك بأن تكون الأسباب متعادلة ، فلا يركز على جانب من الأسباب ويهمل جانباً آخر مما هو جدير بالاهتمام والإيراد [[135]](#footnote-135)(1).

**4- العناية بصياغة الأسباب :**

وذلك بأن يؤديها القاضي بكل وضوح ملتزماً باللغة العربية والمصطلحات الشرعية والنظامية ، ويكتبها مرتبة محكمة ، بعيدة عن الإيهام والاحتمال لأكثر من معنى ، بعيدة عن الألفاظ الغريبة والأساليب المعقدة .

والعناية بصياغة الأسباب أمر مهم ، فالصياغة يتوقف عليها فهم المراد ، وإيصال المعلومة كما أرادها القاضي ، والإخلال بالصياغة كأن يذكر ألفاظاً عامة غير دقيقة من شأنها أن توقع في اللبس، وبالتالي تنعدم الفائدة من التسبيب ، فعدم أداء التسبيب بصيغة واضحة جلية يفقد التسبيب جدواه ، فوجوده كعدمه في هذه الحالة ، بل ربما أضر أكثر[[136]](#footnote-136)(2).

**المطلب الثاني**

**مشروعية التسبيب**

**مدخل :**

قبل أن أتحدث عن مشروعية التسبيب يجب أن أتطرق إلى بيان معنى المشروعية , فمبدأ المشروعية يعتبر من أهم مبادئ الأنظمة والقوانين , حيث يرسخ هذا المبدأ تسيّد القانون , فما المراد بالمشروعية في الفقه الإسلامي والقوانين المعاصرة ؟

المشروعية في النظام الإسلامي تعني التزام كل من الحاكم والمحكوم بالمصدرين الأساسيين في الشريعة الإسلامية , وهما القرآن الكريم والسنة النبوية , وكذلك الأنظمة التي تصدر من ولي أمر المسلمين فيما لم يرد بشأنه نص , والتي تكون مقيدة بروح الإسلام ومبادئه العليا[[137]](#footnote-137)(1) .

أما المشروعية في القوانين والأنظمة المعاصرة فتعني احترام أحكام وقواعد القانون القائمة في المجتمع, وسريانها على الحاكم والمحكوم[[138]](#footnote-138)(2) .

والذي يظهر من خلال بيان معنى المشروعية أن هناك تقارباً بيناً بين تعريفها في الفقه الإسلامي والقوانين المعاصرة , إلا أنهما يختلفان في مصادر المشروعية كما مر آنفاً .

**مشروعية التسبيب :**

التسبيب في الأعمال القضائية ليس إجراء تحكميا ، ولا يهدف إلى إرهاق القضاة وإلقاء الأعباء على كواهلهم ، إذ هو فكرة نظامية تهدف إلى تحقيق مصالح جمة ، والوقوف على الأساس والأصل الذي يقوم عليه الالتزام بالتسبيب أمر بالغ الأهمية ، وهذا الأساس هو ما سنتطرق إليه في هذا المطلب – بإذن الله – .

والتسبيب كفكرة نظامية تكاد تتفق النظم والقوانين على مشروعيته ، وتورد في قواعدها هذه الفكرة أغلب قوانين العالم ، بل إن بعضها جعل التسبيب والالتزام به من الأصول والمبادئ الدستورية .

ويعود أساس هذه الفكرة ومنبعها والحاجة إليها إلى سلطة القاضي التقديرية ، فسلطة القاضي التقديرية التي يتمتع بها تحتم علينا أن نضع عليها قيوداً تحكمها وتوضح لنا كيف أعملها القاضي ، فرأي القاضي في أي مسألة لا يصح أن يبديه هكذا بدون تبيين لأسباب اختياره وتقديره للنتيجة التي تخلص إليها .

لذا فإن بعض الشراح يجعل من السلطة التقديرية معياراً للتسبيب ، فمتى وجدت هذه السلطة وجب التسبيب ، إذا ما انعدمت هذه السلطة فلا يجب التسبيب ، وبناءً عليه فإنك لا تجد نظاماً أو قانوناً يلزم بتسبيب الإجراءات القضائية الواجب اتخاذها كتحديد مواعيد النظر في القضية مثلاً ، ووذلك لانعدام السلطة التقديرية في هذه الإجراءات [[139]](#footnote-139)(1).

ومشروعية التسبيب أمر مقرر لدى جميع النظم والقوانين ، والذي يهمنا في هذا المطلب أن نبين مشروعية التسبيب في النظام السعودي ، وفي الشريعة الإسلامية ، وذلك في المسألتين التاليتين :

**المسألة الأولى :مشروعية التسبيب في النظام السعودي :**

النظام السعودي - كغيره من النظم والقوانين – تطرق إلى التسبيب ، وأورده في نصوص الأنظمة وذلك في نظام المرافعات الشرعية ولائحته التنفيذية ، و في نظام الإجراءات الجزائية ، كما يلي :

**أولاً : نظام المرافعات الشرعية :**

أ) المادة الثانية والتسعون بعد المائة : " بعد قفل باب المرافعة والانتهاء إلى الحكم في القضية ، يجب تدوينه في ضبط المرافعات مسبوقاً بالأسباب التي بني عليها ....." .

ب) المادة الثالثة والستون بعد المائة : " ينطق بالحكم في جلسة علنية بتلاوة منطوقه أو بتلاوة منطوقه مع أسبابه ..." .

جـ) المادة الرابعة والستون بعد المائة : " بعد الحكم تصدر المحكمة إعلاماً حاوياً لخلاصة الدعوى والجواب والدفوع الصحيحة وشهادة الشهود بلفظها وتزكيتها وتحليف الأيمان وأسماء القضاة الذين اشتركوا في الحكم ، واسم المحكمة التي نظرت الدعوى أمامها وأسباب الحكم ورقمه وتاريخه مع حذف الحشو والجمل المكررة التي لا تأثير لها في الحكم".

**ثانيا : اللائحة التنفيذية لنظام المرافعات الشرعية :**

أ) الفقرة الثانية من المادة الثالثة والسبعين : " ضم الدفع إلى الموضوع لا يمنع من قبول الدفع أو رده ، وعلى المحكمة بيان أسباب ذلك في الحكم " .

ب) الفقرة الثامنة من لائحة المادة الثامنة والسبعين : " تقدير قبول الطلب العارض ووجود الارتباط بينه وبين الدعوى الأصلية من اختصاص ناظر القضية ، وفي حال عدم قبوله فيسبب الحكم " .

جـ) الفقرة الأولى من لائحة المادة الرابعة والثلاثين بعد المائة : " إذا ظهر للقاضي ما يقتضي رد رأي الخبير أو بعضه فعليه التسبيب عند الحكم وتدوينه في الضبط والصك " .

د) الفقرة الثانية من لائحة المادة الثانية والتسعين بعد المائة : " للمحكمة أن تحكم بشيء لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه إذا ظهر لها يبرر ذلك ، كحق عام أو حق قاصر أو وقف أو نحوها ، على أن تذكر المحكمة ذلك في أسباب حكمها " .

**ثالثاً : نظام الإجراءات الجزائية :**

أ) المادة الثانية والثمانون بعد المائة :" ... ويجب أن يكون الحكم مشتملاً على اسم المحكمة التي أصدرته ، وتاريخ إصداره ، وأسماء القضاة وأسماء الخصوم ، والجريمة موضوع الدعوى ، وملخص لما قدمه الخصوم من طلبات أو دفاع ، وما استند عليه من الأدلة والحجج ، ومراحل الدعوى ، ثم أسباب الحكم ونصه ومستنده الشرعي ، وهل صدر بالإجماع أو الأغلبية " .

فهذه النصوص لا تقرر التسبيب فقط ، وإنما تلزم القاضي بالتسبيب وتوجبه عليه ، وهي خاصة بالأحكام القضائية كما هو واضح ، إلا أنها تدل على مشروعية التسبيب وتبنيه كقاعدة لدى المنظم السعودي ، ومن هذه النصوص نستطيع أن نستدل على تقرير هذه القاعدة في الأعمال القضائية في الإجمال لدى المنظم السعودي .

**المسألة الثانية : مشروعية التسبيب في الشريعة الإسلامية :**

تطرق فقهاء المذاهب الإسلامية إلى تسبيب الأحكام القضائية ، والمتتبع لأقوالهم يجد أنهم يقررون التسبيب ويذكرونه كثيراً لكنهم اختلفوا في وجوبه ، فمنهم من قال بأنه واجب ومنهم من استحبه فقط [[140]](#footnote-140)(1) ، ونحن يهمنا هنا تقريرهم للتسبيب دون الخوض في مسألة كونه واجباً أو لا .

ويستدل للتسبيب بفعل النبي - صلى الله عليه وسلم – له ، حيث فعله في قضائه ، فقد جاء في الحديث الصحيح : " أن الربيع – عمة أنس بن النضر – كسرت ثنية جارية ، فطلبوا إليها العفو فأبوا ، فعرضوا الأرش فأبوا ، فأتوا رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وأبوا إلا القصاص ، فأمر الرسول – صلى الله عليه وسلم – بالقصاص ، فقال أنس بن النضر : يا رسول الله أتكسر ثنية الربيع ! لا والذي بعثك بالحق لا تكسر ثنيتها ، فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم - : يا أنس , كتاب الله القصاص , فرضي القوم فعفوا , فقال رسول الله – صلى الله عليه وسلم - : إن من عباد الله من لو أقسم على الله لأبره ". [[141]](#footnote-141)(2)

ومما يدل على مشروعية التسبيب ، وروده وتقريره في كتب الفقهاء ، ومن هذه النصوص :

1- ( .... فإن صرح – أي القاضي – بأسماء الشهود وهم عدول وبين وجهة الحكم فلا ينبغي أن يفسخ ، وأما مع الإجمال فلا ) .[[142]](#footnote-142)(3)

2- ( فإن كانت – أي الدعوى – فاسدة ، قال للمدعي : إن دعواك فاسدة فاذهب فإني لا أسمعها ، ولا يأمره بالذهاب من غير بيان سببه – وهو فساد الدعوى – لأنه لو فعل يتهم ، والتحرز عن التهمة واجب ) .[[143]](#footnote-143)(4)

3- ( ويكتب الحاكم إن حكم بما حكم به ، وبكل حجة له من تعديل أو تجريح ، وموجب حكمه ) .[[144]](#footnote-144)(1)

4- وفي كتاب الأم : ( أحب للقاضي إذا أراد القضاء على رجل أن يجلسه ويبين له ويقول : احتججت عندي بكذا ، وجاءت البينة عليك بكذا ، واحتج خصمك بكذا ، فرأيت الحكم عليك من قبل كذا ، ليكون أطيب لنفس المحكوم عليه ، وأبعد من التهمة ، وأحرى إن كان القاضي غفل من ذلك عن موضوع فيه حجة أن يبينه ، فإن رأى فيها شيئاً يبين له أن يرجع أو يشكل عليه أن يقف حتى يتبين له الحق ، فإن لم ير فيها شيئاً أخبره أنه لا شيء عليه فيها ، وأخبره بالوجه الذي رأى أن لا شيء له فيها ، وإن لم يفعل جاز حكمه ، غير أن ترك موضع الإعذار إلى المقضيّ عليه عند القضاء ) .[[145]](#footnote-145)(2)

5- ( ويجب أن ينصب على الحكم دليلاً ، وأدلة الأحكام من الكتاب والسنة ، والإجماع ، وما تكلم الصحابة والعلماء به إلى اليوم بقصد حسن ) .[[146]](#footnote-146)(3)

وقد أفاض الفقهاء في ذكر التسبيب ، وأوردوه كثيراً في مؤلفاتهم وما ذكرته مجرد أمثلة على بعض ما ورد في كتبهم ، وحرصت أن تكون هذه النصوص من كتب المذاهب الأربعة وليس من مذهب واحد[[147]](#footnote-147)(4) .

وهذه النصوص آنفة الذكر تدل عل مشروعية التسبيب في الفقه الإسلامي ، وتدل على أسبقية فقهاء الإسلام في تقرير هذه الفكرة النظامية ، والتي يعتبرها بعض شراح وفقهاء الأنظمة فكرة حديثة النشأة .

**المبحث الثاني**

**حكم تسبيب الأوامر القضائية**

وتحته مطلبان :

**المطلب الأول :** تسبيب الأوامر القضائية في النظام

**المطلب الثاني :**تسبيب الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي

**المطلب الأول**

**تسبيب الأوامر القضائية في النظام**

تعتبر الأسباب عناصر جوهرية في العمل القضائي ، فهي تمثل تصور القاضي للظروف الواقعية للدعوى ، وللنظام المطبق عليها ، وهذه الأسباب منها ما هو جوهري وأساسي للحكم ، ومنها ما يورده القاضي على سبيل التزيد ولا تكون له أهمية في العمل القضائي .

والأسباب التي يوردها القاضي في عمله الصادر منه تلعب دوراً كبيراً في حجية هذا العمل أو عدمها ، كما تؤثر كثيراً في نقض هذا العمل أو تأكيده .

والنظام السعودي – كغيره من النظم والقوانين – يوجب تسبيب الأحكام القضائية ، كما مر معنا في المبحث الأول من هذا الفصل ، وذلك إيماناً منه بأهمية التسبيب وما يؤديه من دور مهم في العمل القضائي على وجه العموم ، وفي الحكم القضائي خصوصاً ، علماً أن بعض الأحكام قد أخرجها النظام من دائرة التسبيب ، كالأحكام المتعلقة بإجراءات الإثبات ، وذلك لأنها ليست أحكاماً قضائية بالمعنى الاصطلاحي للحكم ، والذي يحصل به الفصل بين المتنازعين .

ونحن هنا لا يهمنا تسبيب الأحكام القضائية ، إذ هي خارج نطاق البحث ، لكن أوردنا هذا الحكم لنقرر أن الأصل في الأحكام القضائية وجوب تسبيبها بناء على نصوص النظام الصريحة ، وأن التسبيب مشروع بوجه عام في الأعمال القضائية دون تحديد , ومن هذا المنطلق نتكلم عن تسبيب الأوامر القضائية في النظام السعودي .

ولكي نعرف حقيقة موقف النظام بدقة من هذه المسألة ، يجب أن نقسم الأوامر القضائية إلى نوعين ، ونبين حكم كل واحد منهما على حدة ، كما يلي :

**النوع الأول : الأوامر القضائية التي تصدر في شكل أحكام :**

بعد صدور النظام الجديد للمرافعات الشرعية الصادر عام 1421 هـ ، فإن بعض التدابير والإجراءات التحفظية والوقتية ، والتي تهدف إلى تحقيق الحماية القضائية قد نقلت من صفتها الطبيعية للأوامر القضائية إلى صورة أحكام قضائية ، بعد أن كانت تصدر في صورة أوامر قضائية، وقد نظم المشرع السعودي صفة صدورها وطرق التظلم منها ، وجعلها في حكم الأحكام القضائية ، وهذه الأعمال أضحت من قبيل الأحكام القضائية ، فصار لها حكم الأحكام القضائية من حيث التسبيب ، أي أنه يجب تسبيبها كغيرها من الأحكام ، ونحن هنا يهمنا أن نتطرق لها – ولو على عجالة – وذلك لكونها لا زالت في الحقيقة أوامر قضائية ، حتى وإن أضفى المنظم عليها شكل الأحكام القضائية وصفتها .

وهذه الأوامر القضائية قد سماها المنظم بالأحكام المستعجلة ، وقد أوردها في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات وهي :

1- دعوى منع التعرض للحيازة .

2- دعوى استرداد الحيازة .

3- دعوى المنع من السفر .

4- دعوى وقف الأعمال الجديدة .

5- دعوى طلب الحراسة .

6- الدعاوى التي يعطيها النظام صفة الاستعجال .

فهذه الدعاوى المستعجلة في حقيقتها أنها أوامر قضائية ، بل إنها تصدر غالباً بلفظ ( أمر ) ، كما ورد في المواد اللاحقة لهذه المادة ، إلا أن المنظم السعودي أخرجها من دائرة الأوامر القضائية شكلاً ، وألحقها بالأحكام القضائية ، مما يجعلها تأخذ سائر قواعد الأحكام القضائية الشكلية المقررة في النظام ، ومن ذلك وجوب التسبيب ، فيجب تسبيب هذه الأعمال .

ونشير إلى أن هذه الأحكام المستعجلة الواردة في هذه المادة قد وردت على سبيل التمثيل ، لا على سبيل الحصر ، وهذا واضح من الفقرة الأخيرة حيث شملت كل دعوى تأخذ صفة الاستعجال ، وهذه الفقرة الأخيرة قد تأخذ الكثير من الأوامر القضائية تحت دائرتها ، فتشمل الكثير من الأوامر القضائية ، فكل دعوى مطالبة بإصدار أمر قضائي إذا أعطاها النظام صفة الاستعجال يصير لها حكم الأحكام القضائية المستعجلة ، فيجب تسبيبها حتى وإن كانت في حقيقتها مطالبة بأمر قضائي ، حتى وإن كانت لم ترد في هذه المادة صراحة وذلك لأن النظام أعطاها صفة الأحكام ، وأوجب تسبيب الأحكام .

**النوع الثاني : الأوامر القضائية الأخرى :**

وأعني بها ما سوى النوع الأول ، أي الأوامر القضائية التي تصدر في شكلها الطبيعي ، أي ليست كالنوع الأول تصدر في شكل أحكام قضائية مستعجلة ، فيصدرها القاضي أثناء نظر الدعوى في شكل تدابير مؤقتة ، تهدف إلى تحقيق الحماية للحق بشكل مؤقت ، ولا تأخذ أحكام وقواعد الحكم القضائي .

فالأوامر القضائية قد انزاح الكثير منها إلى صف الأحكام المستعجلة الواردة في النوع الأول ، لكن بقي منها الكثير أيضاً كما هو عليه ، تحكمه القواعد المنظمة للأمر القضائي .

كما أن بعض هذه الأوامر متردد بين هذين النوعين ، ولا يزال العمل على صدوره مرة على شكل حكم مستعجل ، وأخرى على شكل أمر قضائي ، وذلك كأمر المنع من السفر ، وأمر الحجز التحفظي ، فقد يصدران في كلا الشكلين ، على حسب الوقائع وطلب المستفيد واختيار المحكمة ، وهذا الأمر المتردد بين هذين الشكلين قد أقره النظام ، وليس فيه مخالفة لقواعده .

والأوامر القضائية وفق هذا النوع – أي الثاني – لم يوجب النظام السعودي تسبيبها ، وهو في الحقيقة لم يتطرق إلى حكم تسبيبها ، فلم يوجب التسبيب ولم يسقطه ، والنظم الأخرى تنص صراحة على عدم تسبيب هذه الأوامر والأعمال الولائية [[148]](#footnote-148)(1)، والذي عليه العمل في محاكمنا حالياً هو تسبيب هذه الأوامر تسبيباً موجزاً ، وعادة ما يكون غير كاف ، وكثير من القضاة لا يلتزمون بتسبيب هذه الأوامر ، وإنما يكتفون بإصدارها مجردة .

ومن خلال ما سبق نستطيع أن نخلص إلى قاعدة عامة في هذا الشأن ، تتمثل في أن الأوامر القضائية وفق هذا النوع يشرع تسبيبها لكنه لا يجب ، وتسبيبها يعتبر رخصة من النظام ، والأخذ به أو اطراحه موكول إلى القاضي نفسه والظروف المحيطة بالقضية ، ولا تخفى أهمية التسبيب كضمانة هامة لتحقيق العدالة والقناعة ، لذا فإن من الأولى تسبيب هذه الأوامر ، دفعاً للبس والتهمة ، وزيادة في الوضوح والقناعة والتقرير .

والنظام السعودي متمثلاً في النظام المرافعات الشرعية ، قد أوجب تسبيب الأمر القضائي في حالة كونه طلباً عارضاً وتم رفضه ، جاء في لائحة المادة الثامنة والسبعين ، الفقرة الثامنة : " تقدير قبول الطلب العارض ووجود الارتباط بينه وبين الدعوى الأصلية من اختصاص ناظر القضية ، وفي حال عدم قبوله فيسبب الحكم " .

كما أوجب النظام تسبيب الأمر بوقف التنفيذ المعجل ، جاء في لائحة المادة المائتين ، في الفقرة الثانية منها : " إذا خشي القاضي من وقوع ضرر جسيم من تنفيذ الحكم المعجل ، فله وقف تنفيذه مع ذكر الأسباب " .

وأيضاً يجب على القاضي أن يسبب الأمر القضائي عند تأكيده أو إلغائه بعد الطعن فيه أمام مصدره [[149]](#footnote-149)(1)، ولعل هذا القول قياس على إجراءات الإثبات ، فقد جاء في المادة التاسعة والتسعين : " للمحكمة أن تعدل عما أمرت به من إجراءات الإثبات ، بشرط أن تبين أسباب العدول في دفتر الضبط ..." .

( وقد جرى العمل على أنه إذا استدعى المقام تسبيب مثل هذه الأعمال إما لرفع لبس ، وإما لدفع توهم تعسف القاضي فيما قرره ، وإما لاحترام حق الدفاع ، وإما للحمل على القناعة بالإجراء ، ونحو ذلك ، فإن القاضي يسبب مثل هذه الأعمال ...) .[[150]](#footnote-150)(2)

ولعل ما ذكرته من استثناءات توجب تسبيب الأوامر القضائية راجع إلى هذه القاعدة ، أي استدعاء المقام للتسبيب , فمتى استدعى المقام تسبيب الأوامر القضائية فيجب تسبيبها , وذلك تحقيقاً للمصلحة , ودفعاً للتهمة .

وأما ما ذكرته من الأعمال المترددة بين شكلي الأوامر القضائية والأحكام المستعجلة ، فكل حالة لها حكمها ، فإذا كان هذا العمل في شكل حكم مستعجل وجب تسبيبه ، وإن كان في شكل أمر قضائي فلا يجب تسبيبه ، لكنه لا يمتنع .

وعدم إيجاب تسبيب الأوامر القضائية راجع إلى طبيعتها وأثرها في الواقع ، فهي ليست أحكاماً ، فهي لا تقرر حقاً للمستفيد منها ، وإنما توفر حماية مؤقتة للحق دون المساس بأصله , ودون إسناده إلى مستحقه .

كما أن هذه الأوامر غالباً ما تكون في حال الاستعجال ، وتهدف إلى مباغته من صدرت ضده ، فناسب أن تصدر بلا تسبيب ، وذلك لتحقيق الهدف المرجو منها ، وهو الإلزام العاجل المباغت ، وهذا ما لا يتحقق بالحكم القضائي الذي يتأخر عادة لما يشترط له من إجراءات سابقة ولاحقة ، والتي يعد التسبيب أحدها .

**المطلب الثاني**

**تسبيب الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي**

كما مر معنا في المبحث الأول من هذا الفصل فإن فقهاء الشريعة الإسلامية يرون مشروعية التسبيب للأعمال القضائية عموماً ، وفي هذا المطلب سأتناول حكم التسبيب بالنسبة للأوامر القضائية على وجه الخصوص .

وقبل أن نذكر الخلاف في هذه المسألة والأقوال ، يجب أن نشير إلى ما ذكرناه سابقاً من أن بعض الفقهاء يعتبر الأوامر القضائية من قبيل الأحكام القضائية ، وأن لها قوة الأحكام القضائية وحجيتها، وتأخذ أحكامها ، فالقائلون بهذا القول يلحقون الأوامر بالأحكام في التسبيب ، وهناك من الفقهاء من لا يعتبر الأوامر أحكاماً ، فلا يلحقها بالأحكام القضائية في مسألة التسبيب [[151]](#footnote-151)(1).

ولعل هذا الخلاف في هذه المسألة هو سبب الخلاف في مسألة التسبيب ، وقد اختلف الفقهاء في تسبيب الأوامر القضائية على قولين :

**القول الأول : وجوب تسبيب الأوامر القضائية :**

وذلك بأن يذكر القاضي الأمر الصادر منه مقروناً بدليله ، والواقعة المؤثرة التي بنى عليها حكمه ، وصفة ثبوتها لديه .

واستدلوا بعموم الأدلة التي تدل على مشروعية التسبيب ، ولما فيه من نفي التهمة عن القاضي من الحكم بالهوى أو الجهل من غير بينة شرعية أو دليل من كتاب الله وسنة رسوله – صلى الله عليه وسلم – وما استنبط منهما .

وإلى هذا القول ذهب بعض الحنفية وبعض المالكية .[[152]](#footnote-152)(2)

**القول الثاني : استحباب تسبيب الأوامر القضائية :**

فيستحب للقاضي أن يذكر أسباب إصداره للأمر ، فيذكر الأمر مقروناً بدليله ، والوقائع التي بني عليها الأمر ، وصفة ثبوتها لديه ، ويجوز له إصدار الأمر مجرداً من أسبابه .

واستدلوا بما استدل به أصحاب القول الأول من دفع التهمة عن القاضي ، وإقناع من صدر الأمر ضده ونحوها ، وحملوها على الاستحباب لا على الوجوب .

وقالوا أن قول القاضي فيما يتعلق بالولاية حجة ، فنحن مأمورون بطاعته ، وهو كقول الجماعة يجوز الاعتماد عليه [[153]](#footnote-153)(1)، ومن طاعته تصديقه فيما أمر به ، فلا يحتاج إلى تسبيب أوامره وبيان مستندها .

وإلى هذا القول ذهب بعض الحنفية وبعض المالكية وهو ظاهر كلام الشافعي ، وإليه أيضاً ذهب الحنابلة [[154]](#footnote-154)(2).

**الترجيح :**

المتتبع لأقوال الفقهاء في المسألة يرى أن القائلين بالوجوب يعللون قولهم بدفع التهمة عن القاضي ، وإقناع الخصم ونحو ذلك .

وكذا القائلين بالاستحباب يجعلون استثناءات على الاستحباب يجب فيها تسبيب الأمر القضائي ، منها في حال دفع التهمة القوية عن القاضي ، أو إقناع الخصم بالأمر ، أو في حال رد الطلب ونحو ذلك .

من خلال هذا نخلص إلى أن القول بالوجوب إنما هو احتراز واحتياط للقاضي وحقوق الخصوم ، فيترجح أن تسبيب الأمر القضائي مستحب في الإجمال ، لكنه يجب في حال ما إذا استدعاه المقام، إما لدفع التهمة عن القاضي ، أو لإقناع الخصم بما تم إجراءه ضده ونحو ذلك .

وهذا ما عليه العمل في المحاكم الآن وعليه العمل في النظام السعودي كما مر معنا في المطلب السابق .

**المبحث الثالث**

**فوائد تسبيب الأوامر القضائية**

**المبحث الثالث**

**فوائد تسبيب الأوامر القضائية**

في المبحث السابق تناولنا حكم تسبيب الأوامر القضائية في الفقه والنظام ، وخلصنا إلى عدم إيجابه على القاضي ، وإنما هو مستحب ومرغوب فيه ، فالنظام السعودي لم يوجب على القاضي تسبيب أوامره كقاعدة عامة ، إلا في حالات ذكرنا أنها تعتبر استثناءات على هذه القاعدة العامة .

وذكرنا أن عدم إيجاب الأوامر القضائية راجع طبيعتها ، حيث أنها لا تقرر حقاً لمن صدرت لصالحه وإنما توفر حماية مؤقتة للحق .

كما ذكرنا أن الأوامر القضائية غالباً ما تهدف إلى مباغتة الخصم ، وذلك لتحقيق الحماية للحق قبل أن يحاول الخصم تغييره أو إخفاءه ، لذا فهي في الغالب تأخذ صفة الاستعجال والمباغتة ، فناسب ألا تسبب ، وذلك لأن التسبيب قد يكون مخلاً بالاستعجال ، وبالتالي تنتفي فائدة الأوامر القضائية .

وقولنا أن النظام والفقه لم يوجبا تسبيب الأوامر القضائية ، لا يعني أنه لا يجوز تسبيبها ، فيجوز للقاضي مصدر الأمر أن يسببه ، بل إن تسبيب الأوامر يعتبر حسنة من القاضي وتفضلاً منه ، وزيادة في التحرز والتحقق ، وليس هناك مانع في الفقه ولا في النظام يمنع تسبيب الأوامر القضائية، وتسبيبها لا يختلف اثنان على أنه تكميل وإتمام للأمر الصادر ، وذلك لما يضفيه التسبيب إلى الأمر الصادر من فوائد ووظائف جمة ، والتي عقدت هذا المبحث لذكرها والتذكير بها .

وعلى ضوء البحث في هذا الموضوع ، يمكننا أن نقسم فوائد تسبيب الأوامر القضائية إلى قسمين :

**القسم الأول : الفوائد المتعلقة بالصالح العام :**

1- فتح سبل الرقابة أمام جهات التقاضي الأعلى :

سبق وأن ذكرنا أن كثيراً من الأوامر القضائية تصدر في شكل أحكام مستعجلة ، وهذه الأحكام خاضعة للتقاضي أمام محاكم الاستئناف ، وتسبيب هذه الأحكام المستعجلة يفيد محاكم الاستئناف في الوقوف على مأخذ إصدار هذا الأمر والوقائع التي بنى عليها القاضي أمره .

وأيضاً في حالة إصدار الأمر القضائي مسبباً فإن الخصم الصادر ضده يعرف سبب إصدار الأمر ضده ، وبالتالي يقرر الطعن فيه أو عدمه أمام مصدره ، وعدم تسبيبه قد يجعله يتوقف مطلقاً دون رضى بما أمر به القاضي ، أو يطعن في أمر القاضي ودون أن يعلم صحة الأمر الصادر ضده من عدمه .

2- دور التسبيب في إخضاع الحكم للرقابة الشعبية والولائية :

الشعب يعتبر هو المراقب الأول للأعمال القضائية ، صحيح أنه ليس لهذه الرقابة أثر أو دور واضح على القاضي وأعماله إلا أن من المسلّم به أن الشعب والجمهور يمارس رقابة على أعمال القضاة ، ومن خلالها يمكن للشعب أن يقرر مدى التزام القضاة بمبادئ العدالة ، وذلك لكونه المعني الأول بتحقيق العدالة .

وعلاوة على ممارسة الشعب للرقابة على أعمال القضاة ، فإن هناك رقابة ولائية رسمية على هذه الأعمال تتمثل في التفتيش القضائي على أعمال القضاة[[155]](#footnote-155)(1) .

وتسبيب الأوامر القضائية يعتبر من أعظم الضمانات , إذ به يظهر قيام القضاة بما عليهم من واجب تدقيق الحكم وإمعان النظر لتعرف الحقيقة التي يعلنونها ويصلون إليها فيما يفصلون فيه.

ولا يخفى دور التسبيب للأوامر القضائية في تحقيق هذه الرقابة بنوعها الشعبي والولائي ، حيث يوضح مدى التزام القضاء بمبادئ وضمانات العدالة المقررة .

3- إثراء الفقه النظامي والاجتهاد الفقهي :

فالقاضي عندما يريد أن يصدر أمراً قضائياً مسبباً فإن ذلك يحمله على الاجتهاد في الواقعة المعروضة أمامه ، ويجتهد في تطبيق القاعدة النظامية الواجب إتباعها عليها .

كما أن شراح الأنظمة عندما يقومون بدراسة الأسباب وتحليلها ، يخلصون إلى قواعد تقنن وتفسر القاعدة النظامية وتوضحها ، وكثير من الأفكار والنظريات النظامية خرجت من رحم القضاء واجتهادات القضاة .

كما أن تسبيب العمل القضائي يسهم في تطوير الفكر التنظيمي في الدولة ، مما يسهم في تطوير الأنظمة وتعديلها نحو الأفضل .

ومن هنا تنبع أهمية تسبيب الأوامر القضائية ، خصوصاً أن النظام السعودي لم ينظم قواعد خاصة للأوامر القضائية تحكمها وتبين قواعد إصدارها [[156]](#footnote-156)(1).

**القسم الثاني : الفوائد المتعلقة بالصالح الخاص :**

**أولاً : الفوائد المتعلقة بالقاضي :**

1- إظهار حياد القاضي :

بيان أسباب الأمر الصادر من القاضي من أبرز مظاهر حياد القاضي ، فهي قبل أن تبرز حياد القاضي فإنها تحمل القاضي على الحياد وعدم الانحياز بغير وجه حق إلى أحد الخصوم دون الآخر ، فإرادة القاضي تسبيب أمره الصادر منه تحمله على أن يكون محايداً ملتزماً بما يمليه عليه الشرع والنظام من تحقيق العدل ، مبتعداً عن الميل لأحد الخصوم لأي سبب كان

كما أن التسبيب للأمر القضائي يظهر ويبرز حياد القاضي ، ويدفع عنه التهمة والريبة ، ويدفع عنه مقولة الزعم بالظلم والجور ، فمطالعة الأسباب التي بنى عليها القاضي أمره يوضح مدى التزام القاضي بمبدأ الحياد ، وينأى بأمره عن أي مأخذ أو تهمة .

2- حمل القاضي على الاجتهاد :

كل قضية تطرح أمام القاضي تحتاج من القاضي بذل الجهد فيها على استقلال ، فلا يغني اجتهاد سابق في قضية مماثلة عن الاجتهاد في القضية الجديدة .

والاجتهاد في أي قضية يستلزم النظر في أسبابها المؤثرة ، فالقاضي عندما يريد أن يصدر أمراً قضائياً فإنه يلزمه الاجتهاد في الواقعة وأسبابها ، وعدم تسبيب القاضي الأمر القضائي مطلقاً قد يوقعه في الخطأ أحياناً خصوصاً عندما يصدره دون بحث في الأسباب ، وبالتالي فإن من لوازم الاجتهاد البحث في الأسباب ، ومن لوازم التسبيب الاجتهاد في الواقعة ، فتسبيب الأمر القضائي باعث للقاضي على الاجتهاد ، ودليل على كونه اجتهد في هذه الواقعة [[157]](#footnote-157)(1).

**ثانياً : الفوائد المتعلقة بالخصوم :**

1- الحفاظ على حقوق الدفاع :

حق الدفاع حق مقرر لكل شخص في الشريعة والأنظمة والقوانين ، فلكل شخص حرية الدفاع عن نفسه تجاه ما يصدر ضده ، سواء كان أمراً قضائياً أم غيره .

فللخصم الصادر ضده الأمر القضائي حرية الدفاع عن نفسه والاعتراض على هذا الأمر ، ولا يمكن له أن يقوم بالدفاع عن نفسه على أكمل وجه إذا لم يعلم أساس هذا الأمر ، وعلام بني ؟ وبأي سبب صدر ضده ؟ فمن هنا يظهر لنا مدى فائدة تسبيب الأمر القضائي في تقرير حق الدفاع للخصم ، فالأمر الصادر مسبباً يوضح له علة إصدار الأمر ضده ، فإما أن يقتنع بها ، وإلا فإنه يكون على علم بأسباب هذا الأمر فيستطيع تفنيدها أو الاعتراض عليها .

2- قناعة الخصم :

الأمر القضائي غالباً ما يصدر لمصلحة شخص ضد شخص آخر ، ومهما كان فإن الإنسان يتطلع إلى تحصيل حقه كاملاً ، ولا يرضى بسلب حقه وحريته ، والأمر القضائي قد لا يقتنع به طالبه – أي المدعي – ولا من صدر ضده – أي المدعى عليه - .

فالمدعي عندما يطلب إصدار أمر قضائي فيرفض القاضي طلبه ، أو يأخذ ببعض طلبه ويترك بعضه، أو يحور طلبه إلى أمر قضائي آخر ، فإن هذا لا يرضيه ، ولكن لو بين القاضي أسباب رد طلبه أو تغييره أو تحويره ، فإن هذا أدعى إلى قناعته ورضاه بما دبره القاضي وأصدره .

وكذا المدعى عليه – أو من صدر الأمر ضده – فإنه لا يرضى بسلبه حقاً من حقوقه ، أو سلبه بعض حريته ، لكن لو بين القاضي سبب هذا الأمر الصادر ضده لكان هذا أقرب لأن يقتنع بما تم إجراؤه ضده .

فأسباب الأمر تبين للمدعي والمدعى عليه أن القاضي فهم الواقعة فهماً صحيحاً ، مما يسهم في رضاهما بتصرف القاضي وقناعتهما .[[158]](#footnote-158)(1)

**ثالثاً : الفوائد المتعلقة بالأمر الصادر :**

1- التأكيد على الحقوق وتحديد نطاقها :

الأمر القضائي المسبب يؤكد بأسبابه أحقية طالبه باستصداره ، وأحقية المحكمة بإصداره ، وذلك لأن الأمر القضائي يصدر في مواجهة خصم ما ، وهذا الخصم له حقوقه والتي يجب الحفاظ عليها وعدم المساس بها بأي طريقة غير شرعية ، فإصدار الأمر القضائي ضده هضم لبعض هذه الحقوق وبالتالي ناسب أن تذكر أسباب سلب هذه الحقوق ، وفي هذا ضمانة كبيرة لحقوق الآخرين ، وضمانة من ضمانات العدل عموماً .

كما أن أسباب الأمر القضائي تحدد نطاقه ، فإذا بنى القاضي أمره على واقعة ما ، فأثبت الخصم عدم وجودها أو انتهاءها فإنه يبطل الأمر القضائي ، كما لو بنى القاضي أمره منع المدين من السفر على عدم تسديده الدين ، فأثبت المدين تسديد الدين فإن الأمر القضائي لا يكون فاعلاً في هذه الحالة .

2- قوة الأمر الصادر :

لا يخفى أن الأمر القضائي المجرد من الأسباب أضعف وأوهى من الأمر القضائي المسبب ، فإيضاح أسباب الأمر من قبل القاضي يكسبه قوة في مواجهة الخصم ، صحيح أنه لا يتمتع بالحجية بناء على هذه الأسباب ، إلا أنه يكون أقوى مما لو صدر مجرداً منها ، فلا يجوز للخصم الطعن فيه أو الاعتراض عليه إلا بالطعن في هذه الأسباب وتفنيدها ، وإلا فإنه لا يسمع قوله ضد هذا الأمر الصادر ضده .

كما أن التزام القاضي بالتسبيب يوضح التزام القاضي بالقواعد والإجراءات النظامية ، وبالتالي فهو يوضح مدى سلامة الأمر القضائي الصادر من حيث النظام ومن حيث الواقع ، وسلامة الأمر القضائي من العيوب تضفي عليه قوة ومتانة .[[159]](#footnote-159)(1)

**الفصل الثالث**

**إعلان الأوامر القضائية**

وتحته ثلاث مباحث :

**المبحث الأول :** تعريف الإعلان ومشروعيته

**المبحث الثاني :** حكم إعلان الأوامر القضائية

**المبحث الثالث :** فوائد إعلان الأوامر القضائية

**المبحث الأول**

**تعريف الإعلان ومشروعيته**

وتحته مطلبان :

**المطلب الأول :**تعريف الإعلان

**المطلب الثاني :** مشروعية الإعلان

**المطلب الأول**

**تعريف الإعلان**

**أولاً : تعريف الإعلان في اللغة :**

الإعلان مصدر من عَلَنَ ، ( والعين واللام والنون أصل صحيح يدل على إظهار الشيء والإشارة إليه ، وظهوره )[[160]](#footnote-160)(1) , والإعلان الإظهار والمجاهرة ، والعلانية خلاف السر .[[161]](#footnote-161)(2)

**ثانياً : تعريف الإعلان في الاصطلاح:**

هو وسيلة علم الشخص بما يتخذ ضده من إجراءات [[162]](#footnote-162)(3).

أو هو وسيلة تمكين الطرف الآخر من العلم بإجراء معين طبقاً للنظام ، وتسليمه صورة من الورقة القضائية لهذا الإجراء ، سواء كان العمل الإجرائي سابقاً على الخصومة أو معاصراً لها أو لاحقاً لها [[163]](#footnote-163)(4).

فالإعلان بناء على هذا التعريف يعتبر إجراء من إجراءات الخصومة القضائية ، فهو عمل نظامي يتولد عنه أثر إجرائي مباشر في الخصومة القضائية .

والإعلان – بصفته عملاً إجرائياً – يتم اعتباره إعلاناً قضائياً في حال ما إذا اتخذ في خصومة قضائية ، أي كان جزءاً لا يتجزأ من أجزاء هذه الخصومة القضائية ، وإن لم يكن كذلك فلا يعتبر إعلاناً قضائياً ، رغم اعتباره عملاً إجرائياً ، فيكون إعلاناً غير قضائي .[[164]](#footnote-164)(1)

تجدر الإشارة إلى أن مصطلح " الإعلان " قد اصطلح عليه هكذا في القوانين المقارنة ، أما في النظام السعودي فإنه قد اتخذ مصطلحاً آخر لهذا الإجراء ، حيث سماه " بالتبليغ " ، وهو ما ورد في نظام المرافعات الشرعية ، وهذا لا يعني جهل النظام السعودي بهذا المصطلح أو إلغاءه له ، وإنما هو اصطلاح فقط ، ولا مشاحة في الاصطلاح ، وقد أورد المنظم السعودي مصطلح "الإعلان " في نصوص النظام ، كما ورد في المادة السادسة والخمسين من نظام المرافعات الشرعية [[165]](#footnote-165)(2)، مما يدل على ترادف مصطلحي " الإعلان " و " التبليغ " لدى المنظم السعودي [[166]](#footnote-166)(3).

**الهدف من الإعلان :**

من خلال تعريف الإعلان السابق يتضح لنا الهدف من الإعلان ، فهو يقصد به ، ضمان علم المعلن إليه بالأمر المراد إعلانه وتبليغه له .

لذا فإن الإعلان إذا تم طبقاً للشكل الذي حدده النظام ووفق قواعده ، فإنه لا يجوز للمعلن إليه الادعاء بعدم العلم ، وذلك لأن النظام يفترض العلم النظامي الذي تحقق بالإعلان والتبليغ دون الاعتداد بالعلم الفعلي ، شأنه شأن نشر النظام في الجريدة الرسمية ، فإنه يعد قرينة قاطعة على العلم به ، لا يقبل معها الاحتجاج بالجهل .

فهو يهدف إلى تبليغ الشخص برغبة طرف آخر بعمل أو نشاط معين تجاهه ، فالإعلان يعتبر إجراء قضائياً يهدف إلى تحريك الخصومة والمضي فيها [[167]](#footnote-167)(1).

**أهمية الإعلان :**

من خلال تعريف الإعلان وبيان الهدف منه تتبين لنا أهميته ، فالإعلان مهم في تحقيق مبدأ من مبادئ القضاء والعدالة ، ألا وهو مبدأ المواجهة بين الخصوم ، فالمواجهة بين الخصوم يصعب تحقيقها بدون إعلان الخصم وتبليغه بما سيتم إجراؤه ضده .

كما أن في الإعلان احترام لحق الخصم في الدفاع ، فعدم تبليغ الخصم أو الطرف الآخر يسلبه حقه في الدفاع وفي هذا هضم لحق من الحقوق المشروعة للفرد .

صحيح أن الإعلان والتبليغ من أكبر عوائق الخصومة القضائية ، وهو أحد أسباب تأخير نظرها والفصل فيها ، وخصوصاً عندما يتحايل الشخص المبلغ إليه ويتهرب عن استلام التبليغ ، لكن ما ينطوي عليه الإعلان من حفظ للحقوق ، وتحقيق لمبادئ العدالة ، جعل النظم والقوانين تقرر هذا الإجراء وتعمل به ، وتدرجه ضمن قواعد المرافعات وإجراءات التقاضي .[[168]](#footnote-168)(1)

**أقسام الإعلان :**

يذهب الفقه إلى تقسيم الإعلان بحسب ما يحمله الإعلان ، أي بحسب الغرض المقصود من التبليغ ، فالورقة المعلنة تهدف إلى تبليغ المعلن إليه وإعلامه بشيء ما ، وهذا الشيء سواءً كان إجراءً أو تكليفاً أو حكماً هو المراد وصوله إلى علم المعلن إليه ، وبهذا التقسيم فقد قسم الفقه الإعلان إلى ثلاثة أقسام :

1- أوراق التكليف بالحضور ، فيقصد بالإعلان في هذه الحالة دعوة المعلن إليه للحضور أمام القضاء في خصومة مرفوعة ضده .

2- أوراق قضائية تحرر وتعلن بقصد إخطار المعلن إليه وتبليغه بأمر من الأمور أو تكليفه بالقيام بعمل أو الامتناع عن عمل .

ويمثل لهذا القسم بأوراق الإنذار والتنبيه وإعلان الأحكام .

3- أوراق إعلان التنفيذ ، فيثبت فيها القاضي إجراء من إجراءات التنفيذ الجبري ، وتسمى هذه الأوراق أوراق التنفيذ .

ويمثل لها بإعلان الحجر إلى المحجور عليه ، وإلى المحجور لديه ، ومحضر بيع المحجوز ونحوها .

وهذا الأنواع لكل منها أحكام خاصة وقواعد تتفق مع غرضها ، إلا أن الأنظمة والقوانين – ورغم اختلافها – تحرص على تنظيم قواعد عامة للإعلان ، تشمل هذه الأنواع ثم تستثني من القواعد العامة ما لا يتفق مع كل نوع على حدة [[169]](#footnote-169)(1).

**المطلب الثاني**

**مشروعية الإعلان**

تناولنا في المطلب السابق تعريف الإعلان القضائي ، وتطرقنا إلى الهدف منه ، كما تطرقنا إلى أهميته ، وبناء على هذه المعطيات ، فإن الهدف الذي يرجى من وراء التبليغ ، والأهمية التي تنبع من طبيعة التبليغ ومكانته في الخصومة القضائية ، يفرضان على النظم والقوانين الاعتراف بهذا الإجراء وتنظيم قواعده ، فلا تجد نظاماً أو قانوناً لا يقر ولا يعترف بالإعلان والتبليغ [[170]](#footnote-170)(1)، ومن هذه الأنظمة النظام السعودي وفي الفقه الإسلامي أيضا ، وذلك على النحو التالي :

**المسألة الأولى : مشروعية الإعلان في النظام السعودي :**

سبق وأن ذكرنا أن المنظم السعودي قد اصطلح على تسمية الإعلان بمصطلح " التبليغ " ، وذكرنا أنه لا فرق بين الإعلان والتبليغ ، كل ما في الأمر أنه اصطلاح فاللفظان يدلان على مدلول واحد .

والنظام السعودي – كغيره من الأنظمة – قد شرع التبليغ ، ونظم قواعده في نظام المرافعات الشرعية ، وفي نظام الإجراءات الجزائية .

جاء في المادة الثانية عشرة من نظام المرافعات : " يتم التبليغ بواسطة المحضرين بناء على أمر القاضي أو طلب الخصم أو إدارة المحكمة ، ويقوم الخصوم أو وكلاؤهم بمتابعة الإجراءات وتقديم أوراقها للمحضرين ولتبليغهم ، ويجوز التبليغ بوساطة صاحب الدعوى إذا طلب ذلك " .

وبعد هذه المادة وحتى المادة الحادية والعشرين من هذا النظام ، ذكر المنظم قواعد التبليغ وإجراءاته .

وجاء في المادة السابعة والثلاثين بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائية : " يبلغ الخصوم بالحضور أما المحكمة المختصة قبل انعقاد الجلسة بوقت كاف ...." .

وقد ذكر هذا النظام بعض قواعد التبليغ في هذه المادة والمادتين بعدها .

ومما يدل على مشروعية الإعلان في النظام السعودي ، وجود ما يعرف بالمحضرين القضائيين ضمن أعوان القاضي ، حيث اعتبر نظام القضاء في مادته الحادية والثمانين من أعوان القضاة " المحضرين " ، وأيضاً في نظام المرافعات الشرعية اعتبر المحضرين من أعوان القضاة ، كما في المادة الثامنة منه ، ووجود هذه الوظيفة أكبر دليل على مشروعية الإعلان والتبليغ في النظام السعودي .

**المسألة الثانية : مشروعية الإعلان في الفقه الإسلامي :**

عرف الفقه الإسلامي الإعلان القضائي منذ القدم ، وتطرق إليه الفقهاء في كتبهم ، وبينوا أحكامه وقواعده , حيث ذكروا أنه يتم إبلاغ الخصوم بواسطة المحضر أو الخصم ، كما قرروا أن للقاضي أن يتخذ أعواناً لدعوة الخصوم للحضور ، وذكروا أن القضاة كانوا يتخذونه – أي المحضر القضائي - .

وذكروا أيضاً أن هذا المحضر الذي يعمل لدى القاضي تكون أجرته على بيت المال إن أمكن – أي كالموظف في هذا الوقت - ، وإلا فأجرته على المدعي ، فإن كان المدعي عليه ممتنعاً عن الحضور بعد الطلب فأجرته عليه .

كما قرروا أن القاضي يستعدي على الخصم بكتاب يرسله مع خصمه يخبره فيه بأنه مطلوب للخصومة ويأمره فيه بالحضور لسماع أقواله [[171]](#footnote-171)(1).

ومن النصوص الواردة في تبليغ الخصم وإحضاره :

1- جاء في تبصرة الحكام : ( وإن دعاه الحاكم وجبت الإجابة له , لأن المحل قابل للحكم والتصرف والاجتهاد ).[[172]](#footnote-172)(2)

2- وجاء في البحر الرائق : ( وإذا جاء رجل أراد إحضار خصمه الغائب , دفع له طينة عليها ختم القاضي مكتوب فيها أجب خصمك إلى مجلس الحكم , فإن كان في المصر أحضره أو قريباً منه , وإن كان بعيداً فالقاضي لا يعدّيه بمجرد قوله حتى يقيم البينة ).[[173]](#footnote-173)(3)

3- وجاء في المغني : ( ... فإن شاء الحاكم بعث مع المستعدي عوناً يحضر المدعى عليه , وإن شاء بعث معه قطعة من شمع أو طين مختوماً بخاتمه ... ) .[[174]](#footnote-174)(4)

فهذه تعتبر قواعد في الإعلان والتبليغ تثبت مشروعية الإعلان في الفقه الإسلامي ، وتقرر وجوده والعمل به من قبل القضاة المسلمين في السابق .

**المبحث الثاني**

**حكم إعلان الأوامر القضائية**

وتحته مطلبان :

**المطلب الأول :** إعلان الأوامر القضائية في النظام

**المطلب الثاني :** إعلان الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي

**المطلب الأول**

**إعلان الأوامر القضائية في النظام**

بعد ذكرنا في المبحث السابق تقرير السعودي للإعلان ، وأنه يعبر عنه بمصطلح " التبليغ " , سنتناول في هذا المطلب قواعد التبليغ التي أوردها المنظم السعودي فيما يخص الأوامر القضائية ، وسنبين – بإذن الله – حكم إعلان الأوامر القضائية في النظام السعودي , وسيكون البحث في هذا المطلب متناولاً لمرحلتين من مراحل الإعلان وذلك لأن الإعلان بالنسبة للأوامر القضائية يتخذ مرحلتين ، الأولى قبل إصدار الأمر القضائي ، فيكون الإعلان هنا لأجل حضور المدعى عليه أو من سيصدر الأمر ضده ، والثانية بعد إصدار الأمر القضائي ، فيكون الإعلان هنا تبليغ المدعى عليه بما صدر ضده من أوامر ، وأيضاً تبليغ للجهات المختصة لتنفيذ الأمر القضائي الصادر من المحكمة .

وقبل أن نتناول أحكام إعلان الأوامر القضائية في هاتين المرحلتين ، يجب أن نتناول أحكام التبليغ – أي الإعلان – وقواعده العامة ، وذلك لأهميتها في موضوع الأوامر القضائية حيث سنحيل إليها أثناء تناول الموضوع .

**قواعد الإعلان العامة :**

وهذه القواعد هي التي عبر عنها المنظم السعودي بالتبليغ ، وتناولها في المواد من الثانية عشر إلى المادة الثالثة والعشرين من نظام المرافعات ، وهي تعتبر القواعد العامة والأصل في التبليغ والإعلان في نظام المرافعات ، وغيرها من قواعد الإعلان يعتبر استثناءات منها .

وهذه القواعد كما يلي [[175]](#footnote-175)(1):

**أولاً : أشخاص التبليغ :**

يمر التبليغ في مراحله بعدة أشخاص ، وهؤلاء يسمون بأشخاص التبليغ وهؤلاء الأشخاص كما يلي :

**1- طالب التبليغ :** يتم طلب التبليغ من قبل ثلاثة أشخاص أو جهات وذلك لأن التبليغ إما أن يكون بأمر القاضي ، أو بناء على طلب الخصم ، أو بناء على طلب إدارة المحكمة ، وهذا ما نصت عليه المادة الثانية عشرة , ولم يحدد النظام الأفضلية لأحد هؤلاء الأشخاص على أحد ، بل الأمر بينهم على التخيير .

**2-** **القائم بالتبليغ** : **ا**لأصل في التبليغ أن يكون بواسطة المحضرين ، لكن النظام أجاز لصاحب الدعوى القيام بالتبليغ إذا طلب ذلك وهذا مما ورد في المادة الثانية عشرة أيضاً .

كما أنه يعتبر من الأشخاص القائمين بالتبليغ ، رجال الشرطة ، وعمد الأحياء ، حيث نص النظام في المادة السادسة عشرة أن عليهم مساعدة المحضر في أداء مهمته ، ويعتبر في حكمهم شيوخ القبائل ومعرفوها .

كما أن النظام السعودي أجاز التبليغ بالبريد - كما في المادة الخامسة عشرة - وذلك في حالة عدم وجود أحد في محل إقامة المبلغ إليه أو امتنعوا عن استلام ورقة التبليغ ، ففي هذه الحالة يسلم المحضر ورقة التبليغ إلى عمدة الحي أو قسم الشرطة أو شيخ القبيلة حسب الأحوال ، ثم يرسل المحضر إلى المبلغ إليه خطاباً مسجلاً يخبره أن صورة التبليغ قد سلمت إلى الجهة الإدارية .

**3- المبلغ إليه :** تسليم التبليغ يكون إلى شخص المدعى عليه أو الخصم نفسه ، ويكون في محل إقامته أو عمله .

فإن لم يجده في محل إقامته أو محله فيسلمها إلى من يوجد في محل إقامته من الساكنين معه من أهله و أقاربه وأصهاره ، أو من يوجد معه ممن يعمل في خدمته ، فيشمل الزوج والزوجة والخادم ونحوهم ممن يسكن معه , كما ورد في المادة الثانية عشرة .

كما يجوز التبليغ إلى وكيل المراد تبليغه كالمحامي ، ويعتبر الوكيل في مقام الأصيل في استلام التبليغ , وهذا ما نصت عليه لائحة المادة الخامسة عشرة .

**ثانياً : شكل التبليغ :**

ذكرت المادة الرابعة عشرة ولائحتها شكل التبليغ , فذكرت أنه يتم التبليغ بورقة تتكون من نسختين متطابقتين ، إحداهما أصل والأخرى صورة لها ، يوقع على الأصل مستلم التبليغ ، وتسلم له الصورة ، وهذه الورقة يجب أن تشتمل على البيانات التالية :

1- موضوع التبليغ وتاريخه باليوم والشهر والسنة والساعة التي تم فيها .

2- الاسم الكامل لطالب التبليغ ، ومهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته والاسم الكامل لمن يمثله، ومهنته أو وظيفته ، أو محل إقامته .

3- الاسم الكامل لمن وجه له التبليغ ، ومهنته أو وظيفته ، ومحل إقامته ، فإن لم يكن له محل إقامة معلوماً وقت التبليغ فآخر محل إقامة كان له .

4- اسم المحضر والمحكمة التي يعمل لديها .

5- اسم من سلمت إليه صورة التبليغ ، وصفته ، وتوقيعه على أصلها ، أو إثبات امتناعه وسببه .

تجدر الإشارة إلى أنه يجب إرفاق صورة من صحيفة الدعوى المقامة مع ورقة التبليغ وتسلم إلى مستلم التبليغ .

وفي حالة ما إذا كان مستلم التبليغ لا يقرأ ولا يكتب وجب إيضاح ذلك في أصل التبليغ ، وأخذ بصمة إبهام المستلم على أصل ورقة التبليغ .

وأوجب النظام اشتمال ورقة التبليغ على ما ورد في الفقرة الثانية والثالثة قدر الإمكان ، وإلا فيجوز بأقل مما ذكر فيهما .

وفي حال ما إذا تعدد المبلغ عليهم ، فإن التبليغ يكون بصور عن التبليغ بعددهم ، وكل واحد منهم يوقع على الأصل ويستلم صورة التبليغ .

**ثالثاً زمان التبليغ :**

الأصل في التبليغ أن يكون في أي زمن ، إلا أن النظام السعودي حظر التبليغ في بعض الأوقات حفاظاً على خصوصيات المبلغ إليه ، وحرصاً منه على تمتع المبلغ إليه بأوقات راحته وعدم تكدير صفوها .

وهذه الأزمان المحظور فيها التبليغ قد وردت في المادة الثالثة عشرة , وهي :

1- التبليغ قبل شروق الشمس .

2- التبليغ بعد غروب الشمس .

3- التبليغ في أيام العطلة الرسمية .

علماً بأن النظام أجاز التبليغ في هذه الأوقات المحظورة في حال الضرورة ، وأن يكون بإذن كتابي من القاضي ، وتقدير الضرورة في هذه الحال راجع إلى القاضي .

ولو تم التبليغ في هذه الأوقات المحظورة بدون ضرورة ولا إذن من القاضي , وحضر المدعى عليه إلى المحكمة في الموعد المحدد للجلسة ونظر الدعوى فإنه يعتبر التبليغ صحيحاً , كما في لائحة المادة الثالثة عشرة , وذلك لتحقق الغاية منه وهي علم المدعى عليه .

وأجاز بعض الشراح التبليغ في هذه المواعيد المحظورة عن طريق البريد ، أي بإرسال ورقة التبليغ إلى العنوان البريدي إلى المبلغ إليه , وذلك لأن الناس ألفوا ورود خطابات البريد إليهم في أي وقت .[[176]](#footnote-176)(1)

**رابعاً : مكان التبليغ :**

اعتبر المنظم السعودي للتبليغ أن يكون في مكانه المقرر في النظام ، وذكرت المادة الخامسة عشرة محلين اثنين يتم فيهما التبليغ وهما يعتبران مكان التبليغ ، وهذان المحلان هما :

**1- محل إقامة المبلغ إليه :** والمقصود بمحل الإقامة هو المحل الذي يقطنه المبلغ إليه عادة ، أو المحل المختار الذي اختاره المبلغ إليه لتلقي الإخطارات والتبليغات بالإضافة إلى محل إقامته العام .

**2- محل العمل :** ويقصد به المقر الذي يمارس فيه المبلغ إليه مهنته أو وظيفته ، فيجوز تبليغ المدعى عليه في مقر وظيفته .

وأجاز النظام التبليغ في خارج هذه الأماكن بشرط أن يتم تسليم التبليغ إلى شخص من وجه إليه ، فيكون هذا التبليغ في هذا التبليغ في هذه الحالة نظامياً ، وتنتج عنه آثاره النظامية المترتبة عليه .

**خامساً : طرق التبليغ :**

طرق التبليغ تندرج ضمن حالتين :

**الحالة الأول : التبليغ العادي :**

وهو الأصل في التبليغ ، ويتم التبليغ في هذه الحالة بثلاث طرق :

1- التبليغ للشخص : وهو أكثر الطرق فاعلية وبه يتحقق مقصود التبليغ مباشرة وفيه يتم تبليغ الشخص بنفسه وشخصه مباشرة دون واسطة ، ويكون التبليغ نظامياً متى سلم إلى شخص من وجه إليه ولو في غير محل إقامته أو عمله .

وما ذكرته في هذا الطريقة فهو متعلق بتبليغ الشخص الطبيعي ، أما الشخص المعنوي فيتم تبليغه بتسليم صورة التبليغ على النحو التالي :

أ ) ما يتعلق بالأجهزة الحكومية إلى رؤسائها أو من ينوب عنهم .

ب ) ما يتعلق بالأشخاص ذوي الشخصية المعنوية العامة إلى مديريها أو من يقوم مقامهم أو يمثلهم .

جـ ) ما يتعلق بالشركات والجمعيات الخاصة إلى مديريها أو من يقوم مقامهم أو من يماثلهم .

د ) ما يتعلق بالشركات والمؤسسات الأجنبية التي لها فرع أو وكيل في المملكة إلى مدير الفرع أو من ينوب عنه أو الوكيل أو من ينوب عنه .

2- التبليغ في محل الإقامة : وهذا الطريق يشمل التبليغ في محل العمل المختار أيضاً .

ويكون تبليغ الشخص الطبيعي في محله بإيصال التبليغ محله وتسليمه إلى من يسكن معه في محله كالزوج والزوجة والأصهار والخدم .

ويتم تبليغ الشخص المعنوي في مقره العام ، أو في فرعه وذلك إذا كانت الدعوى مقامة ضد الفرع .

وهذا الطريق لم يعتبره النظام درجة ثانية للتبليغ ، بل أجاز للمبلغ أن يأخذ بهذه الطريقة أو الطريق الأولى ، فهو بالخيار .

وهاتان الطريقتان قد أوردتهما المادتان الخامسة عشرة والثامنة عشرة .

3- التبليغ عن بالطرق الدبلوماسية : وهذا الطريق يعتبر طريقاً أصيلاً من طرق التبليغ ، وقد نصت عليه المادة العشرون ولائحتها , فهو طريق لتبليغ من ليس له محل إقامة داخل المملكة وله محل إقامة معروف خارج المملكة .

ويتم التبليغ في هذه الحالة بأن تقوم المحكمة بإرسال صورة التبليغ إلى وزارة الخارجية عن طريق إمارة المنطقة ، والتي بدورها توصلها إلى من وجه إليه التبليغ بالطرق الدبلوماسية ، ويكتفي بالرد الذي يفيد وصول الصورة الموجه إليه التبليغ .

**الحالة الثانية : التبليغ الاحتياطي والاستثنائي :**

وفي هذه الحالة يتم التبليغ بعدة طرق حسب الظروف التي تواجه المبلغ والعقبات التي تأتي في طريقه ، وذلك على النحو التالي :

1- التبليغ عن طريق الإدارة أو بالتعاون معها ، ويتم التبليغ عن طريق الجهات الإدارية في الظروف التالية :

أ) إذا لم يوجد في محل الإقامة أحد ، أو وجد لكنه امتنع عن تسلم التبليغ ، فيسلم الصورة إلى عمدة الحي أو قسم الشرطة أو رئيس المركز أو شيخ القبلية – حسب الأحوال – ويرسل إلى من وجه إليه التبليغ على بريده خطاباً مسجلاً يخبره فيه أن الصورة سلمت إلى الجهة الإدارية , وفقاً للمادة الخامسة عشرة .

ب ) من ليس له محل إقامة معروف وليس له محل إقامة مختار أيضاً ، فيسلم التبليغ إلى وزارة الداخلية لإعلانه بالطرق المناسبة , وهذا ما نصت عليه الفقرة (ط) من المادة الثامنة عشرة .

جـ ) في حالة امتناع من وجه إليه التبليغ أو من ينوب عنه من تسليم صورة التبليغ أو استلمها ورفض التوقيع على أصلها ، فيثبت المحضر ذلك في الأصل والصورة ويسلم الصورة للإمارة والتي بدورها تبلغ القاضي بما تم إجراؤه , ويجب أن تبلغ المحكمة خلال ثلاث أيام فقط , وهذا ما نصت عليه المادة التاسعة عشرة .

2- التبليغ عن طريق الرئيس ، ويتم التبليغ بهذه الطريقة في إحدى حالتين :

أ ) تبليغ رجال القوات المسلحة وجميع العسكريين يكون إلى المرجع المباشر إلى من وجه إليه التبليغ .

ب ) تبليغ البحارة وعمال السفن يكون إلى الربان .

والتبليغ بهذه الطريقة قد نصت عليه المادة الثامنة عشرة , في فقرتيها (هـ) و (و) .

3- التبليغ عن طريق القيّم ، ويتم التبليغ بهذه الطريقة في إحدى حالتين :

أ ) تبليغ المحجور عليه ومن حكمه كالصبي والسفيه ، يكون إلى الوصي أو الولي حسب الأحوال .

ب ) تبليغ المسجون أو الموقوف يكون إلى مدير السجن أو مدير محل التوقيف .

والتبليغ بهذه الطريقة قد نصت عليه المادة الثامنة عشرة , في فقرتيها (ز) و (ح) .

**سادساً : مواعيد الحضور :**

ذكرت المادة الأربعون من نظام المرافعات مواعيد الحضور على النحو التالي :

1- ميعاد الحضور أمام المحكمة العامة ثمانية أيام على الأقل وذلك من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى .

2- ميعاد الحضور أمام المحكمة الجزئية ثلاثة أيام على الأقل وذلك من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى .

ويجوز نقص هذه المواعيد إلى أربع وعشرين ساعة أمام المحكمة العامة , وإلى ساعة أمام المحكمة الجزئية , وذلك بثلاثة شروط :

أ) أن يكون في حالة ضرورة .

ب) أن يحصل التبليغ إلى الشخص نفسه , أي إلى شخص من وجه إليه التبليغ .

جـ) أن يكون بإذن كتابي من القاضي .

وذكرت المادة الثانية والعشرون أنه تضاف على المواعيد المنصوص عليها في النظام مدة ستين يوماً لمن يكون محل إقامته خارج المملكة .

وذكرت المادة الرابعة والأربعون أنه في حال عدم مراعاة مواعيد الحضور فعلى من وجه إليه التبليغ أن يحضر إلى المحكمة في الموعد المحدد , وله الدفع بعدم استكمال المدة النظامية وطلب إكمالها .

كما ذكرت أنه لا يترتب على عدم مراعاة هذه المواعيد بطلان صحيفة الدعوى .

هذه هي القواعد العامة للتبليغ في النظام السعودي ، وتعتبر الأصل في عملية التبليغ الإعلان، والآن سنتناول إعلان الأوامر القضائية في مرحلتين ، كالتالي :

**المرحلة الأولى : إعلان الأوامر القضائية قبل إصدارها :**

ويقصد بالإعلان في هذه المرحلة تبليغ الطرف الآخر بإدارة الطرف الأول إصدار أمر قضائي ضده وإعلامه بموعد النظر في الأمر القضائي ليكون على بينه ، ويحضر إلى المحكمة ، فالتبليغ هنا كالتبليغ الواجب إجراؤه قبل النظر في الخصومة القضائية العادية .

وإعلان الأمر القضائي في هذه المرحلة – أي ما قبل الإصدار – يختلف حكمه باختلاف شكل الطلب المرفوع إلى المحكمة والمتضمن طلب إصدار الأمر القضائي ، فالأمر القضائي يطلب إصداره عن طريق الدعوى العادية كما في الأحكام المستعجلة ، أو عن طريق الخطاب المستقل ، أو ما يعرف بالطلب على عريضة ، أو عن طريق الطلب العارض ضمن خصومة قضائية ، ويمكننا دراسة حكم الإعلان في هذه المرحلة على ضوء هذه الأشكال الثلاثة ، وذلك على النحو التالي :

**أولاً : طلب الأمر القضائي عن طريق دعوى قضائية :**

سبق وأن ذكرنا أن المنظم السعودي قد اقتطع جزءاً كبيراً من الأوامر القضائية ، وجعلها ضمن الأحكام القضائية وفي صورة أحكام مستعجلة ، وهي الواردة في المادة الرابعة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات ، وهذه الأحكام المستعجلة أعطاها النظام القواعد العامة للأحكام القضائية عموماً ، ثم استثنى بعض القواعد الخاصة بالأحكام المستعجلة .

وبناء عليه فإن الأوامر القضائية التي يطلبها الخصم عن طريق دعوى مستعجلة يجب إعلانها كالأحكام الأخرى ، وتأخذ أحكام الإعلان العامة السابق ذكرها في أول هذا المطلب .

ويستثنى من هذه القواعد العامة للإعلان التي لا تسري على الأحكام المستعجلة ما يلي :

1- الحضور في الدعاوى يكون ميعاده خلال أربع وعشرين ساعة ، وفي حالة نقص الميعاد للضرورة فإنه في هذه الحالة يجب أن يكون التبليغ لشخص المدعى عليه أو وكيله الشرعي في الدعوى نفسها ، وإلا عد التبليغ باطلاً .

2- إذا تم الإعلان صحيحاً – في الدعوى المستعجلة – فلا تتم إعادته إذا لم يحضر المدعى عليه بل تنظر المحكمة في الدعوى وتحكم فيها .

وهذان الاستثناءان قد نصت عليهما اللائحة التنفيذية للمادة الخامسة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات ، وهما نابعان من طبيعة الاستعجال والمباغتة التي تكون عليها الدعوى المستعجلة عادة .

**ثانياً : طلب الأمر القضائي عن طريق خطاب يرفع للمحكمة :**

وهذه الطريقة تعرف بطلب الأمر على عريضة ، وتتضمن طلباً عاجلاً من المستفيد بإصدار أمر قضائي يهدف إلى حماية الحق أو حفظه مؤقتاً ، مع وجود ما يبرر هذا الطلب ، ويكون هذا الطلب بخطاب يرفع إلى المحكمة المختصة من غير دعوى كطلب الحجز التحفظي أو المنع من السفر ونحوهما .

وهذا الطلب لم يتطرق المنظم السعودي إلى تنظيمه ، لكنه ورد في نظام المرافعات ولائحته عرضياً ، وهو مما يجري العمل به حالياً في المحاكم .

لذا فإن المنظم السعودي لم يتطرق إلى حكم إعلان هذا الطلب وتبليغ المدعى عليه به وإعلامه قبل صدوره .

لكن الذي عليه العمل أن هذه الطلبات لا يجري إعلانها [[177]](#footnote-177)(1)، فتبت فيها المحكمة دون إعلان إما بالقبول أو الرفض ، وهذا ما عليه العمل في أغلب النظم والقوانين الأخرى أيضاً .[[178]](#footnote-178)(2)

ولعل ما اصطلح عليه القضاة من عدم إعلان هذا الطلب هو الحق ، وذلك لكي يتحقق المقصود من الطلب ، فهو يهدف إلى حماية الحق ومباغتة الطرف الآخر ومفاجأته .

وهذا لا يعني هضم حقوق الطرف الآخر ، فله الحق في الاعتراض على الأمر الصادر ضده ، خصوصاً أن الأمر القضائي غالباً لا يكون فيه إضرار بالطرف الآخر ، كما أنه ليس فيه تقرير للحق ، وغالباً ما يلغي القاضي الأمر القضائي إذا أتى من صدر الأمر ضده وقدم ضمانات للمحكمة تكفل حق من طلب الأمر القضائي ، كما أن القضاة دائماً ما يأخذون على طالب إصدار الأمر القضائي ضمانات تكفل حق المدعى عليه وتعويضه عن الأضرار الناجمة عن الأمر القضائي في حال ما إذا كان المدعي غير محق ، بل أن النظام أوجب ذلك في حالات كما مر معنا في شروط إصدار الأمر القضائي .

ومما يلحق بهذا الشكل الأمر القضائي الصادر من القاضي تلقائياً بدون طلب ، فهذا الأمر لا يعلن بل لا يتأتى فيه الإعلان ، فيصدره القاضي بدون إعلان من صدر ضده وتبليغه بالحضور قبل إصداره ، كما في إصدار الإجراءات التحفظية ، وحبس المدين استظهاراً لإعساره , ونحو ذلك .

**ثالثاً : طلب الأمر القضائي عن طريق طلب عارض :**

للمدعي طلب الأمر بإجراء تحفظي أو وقتي عن طريق الطلب العارض في الخصومة القضائية، وسبق وأن ذكرنا أن هذا الطلب يتم عن طريق خطاب أو عن طريق المشافهة ويتم تدوينه في محضر القضية .

وهذا الطلب يكون تابعاً للقضية المطروحة ، فيكون إعلانها إعلاناً له ، فلا يعلن على استقلال ، فهو غالباً يكون أثناء حضور الخصم فلا يحتاج إلى إبلاغ ، حتى ولو كانت الدعوى منظورة غيابياً ، فإنه لا يعلن أيضاً فيكفي الإعلان الأول عن الدعوى الأصلية .

**المرحلة الثانية : إعلان الأوامر القضائية بعد إصدارها :**

ويكون الإعلان في هذه المرحلة تبليغ وإعلان لمن صدر الأمر تجاهه بما صدر ، فالتبليغ هنا يقصد منه إخطار لمن صدر الأمر ضده ليمتثل بمضمون الأمر الصادر أو يعترض ، فالإعلان هنا كالتبليغ بمضمون الحكم الصادر .

ويشمل الإعلان في هذه المرحلة أوراق التنفيذ التي تبلغ إلى المعني بالأمر ، كتبليغ الجهات التنفيذية المعنية للتنفيذ ، وتبليغ من صدر الأمر ضده وكل من يعنيه الأمر بتنفيذ مضمون الأمر الصادر .

والإعلان في هذه المرحلة يأخذ في الغالب قواعد إعلان الأحكام القضائية ، فيبلغ الخصم بما تم إصداره ضده في جلسة الإصدار إن كان حاضراً ، ويسلم نسخة من الأمر الصادر إن أراد ، أما إذا كان غائباً فلا يبلغ من صدر الأمر ضده بالأمر الصادر إلا إذا كان لمصلحة , كأن يكون الأمر الصادر ضده يستوجب منه الامتثال له كتسليم الحيازة ونحوها .

كما يجب تسليم صورة من الأمر الصادر وتبليغه إلى الجهات التنفيذية المختصة لتنفيذه [[179]](#footnote-179)(1)، وذلك لأن الأوامر القضائية سواء صدرت في شكل حكم مستعجل أو في شكل أمر قضائي على عريضة فإنها تأخذ حكم الأحكام الواجبة التنفيذ كالأحكام المذيلة بالصيغة التنفيذية ، والأحكام النهائية التي اكتسبت القطعية بفوات ميعاد الاعتراض .

وقد استثنى النظام من هذه القواعد العامة للتبليغ ما يتعلق بتبليغ الحجز التحفظي ، حيث أوجب النظام تبليغ المحجوز عليه والمحجوز لديه بما تم إصداره من أمر بالحجز التحفظي خلال عشرة أيام من تاريخ صدور الأمر ، وإلا عد الحجز ملغى ، كما أوجب أن يكون التبليغ إلى شخص المحجوز عليه والمحجوز لديه أو إلى شخص من يمثلهما ، وهذا الاستثناء يعتبر استثناء للمصلحة ، وهو من موجبات الامتثال للأمر الصادر لذا وجب تبليغه إليهما شخصياً للامتثال ، وخلال هذه المدة القصيرة حفاظاً على الحقوق وضماناً لحريتهما في التصرف في المال المحجوز [[180]](#footnote-180)(2).

كما أوجب النظام في حالة التنفيذ على الأموال المحجوز أن يخطر المحجوز عليه بأمر البيع قبل إجرائه ، ويمهل عشرة أيام من تاريخ الإخطار قبل تنفيذه .[[181]](#footnote-181)(1)

كما أوجب النظام إعلان الأمر الصادر ببيع الأموال المنقولة المحجوزة في المزاد العلني ولا بد أن يكون الإعلان كافياً ، ويكون الإعلان عن بيع المنقول قبل اليوم المحدد بمدة لا تزيد عن خمسة عشر يوماً ، وذلك بلصق الإعلان على مكان المحجوزات ، وعلى اللوحة المعدة للإعلان في المحكمة , وبالنشر عند الاقتضاء في جريدة أو أكثر ، وإذا كانت الأشياء المنقولة المحجوزة عرضة للتلف جاز للمحكمة أن تأمر بالبيع من ساعة لساعة دون إعلان .[[182]](#footnote-182)(2)

أما إذا كان المحجوز عقاراً فيجب أن تعلن المحكمة إعلان البيع قبل لإجرائه بمدة لا تزيد عن ثلاثين يوماً ولا تقل عن خمسة عشر يوماً ، ويكون الإعلان بلصق إعلانات الأمر على باب العقار , وعلى واللوحة المعدة للإعلانات في المحكمة ، وبالنشر في جريدة أو أكثر واسعة في الانتشار في منطقة العقار .[[183]](#footnote-183)(3)

هذا ما يتعلق بإعلان الأمر القضائي وتبليغه بعد إصداره ، ويلحظ في هذه القواعد المذكورة والاستثناءات الخاصة ببعض الأوامر أنها من لوازم تحقيق الأمر القضائي وتنفيذه على أمر الواقع وإمضاؤه على من صدر بحقه ، فيقاس عليها ما أشبههما ، فكل أمر يتوقف إمضاؤه على تبليغه فيجب تبليغه ، فالأمر القضائي الصادر بالمنع من السفر مثلاً يجب تبليغه إلى الجهة التنفيذية لتنفيذه ، والأمر القضائي الصادر بوقف القرار الإداري يجب تبليغه إلى الإدارة للامتثال بمضمونه ، وهكذا .

**المطلب الثاني**

**إعلان الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي**

إعلان العمل القضائي إلى الخصم وتبليغه به قبل إصداره للحضور أمر مقرر لدى فقهاء الشريعة ، وقد سبق وأن ذكرنا أن الإعلان مشروع في الجملة للأعمال القضائية [[184]](#footnote-184)(1)، بل إن العلماء أوجبوه في الأحكام القضائية ، فأوجبوا على القاضي أن يكتب للمدعى عليه بكتاب يشعره فيه بوجوب حضوره ، وذكروا أنه يجب على القاضي أن يبعث إلى المدعى عليه مع المدعي قطعة من شمع أو طين مختوم عليها بخاتم القاضي ومكتوباً عليها : " أجب خصمك إلى مجلس الحكم " , وهذه الطريقة كانت فيما سلف من الزمن ثم هجر ذلك وأصبح تبليغ الحضور يرسل على قطعة قرطاس .[[185]](#footnote-185)(2)

والأصل في هذا ما ورد في الحديث الشريف : " إذا تقاضى إليك رجلان ، فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر ".[[186]](#footnote-186)(3)

فهذا الحديث يوجب إحضار الخصوم إلى مجلس الحكم .

فالفقهاء أوجبوا على الخصم الحضور ، جاء في تبصرة الحكام : " وإن دعاه الحاكم وجبت الإجابة له ، لأن المحل قابل للحكم والتصرف والاجتهاد ".[[187]](#footnote-187)(1)

هذا ما يتعلق بالأحكام القضائية ، أما الأوامر القضائية فبناء على ما سبق من الخلاف في كونها أحكاماً أو لا [[188]](#footnote-188)(2)، فإن للعلماء في إعلان الأوامر القضائية قولان :

**القول الأول : أنه يجب إعلانها :**

ولم ينص العلماء على هذا القول صراحة ، لكنه مقتضى قولهم بأن الأوامر القضائية من قبيل الأحكام وأن الأحكام يجب إعلانها .

وهذا القول يخرج على مذهب أكثر فقهاء الحنفية والذين اعتبروا الأوامر القضائية أحكاماً قضائية [[189]](#footnote-189)(3).

ومما يلحق بهذا القول الأوامر القضائية التي تصدر في شكل أحكام مستعجلة ، فاعتبارها من قبل المنظم أحكاماً يوجب شرعاً ونظاماً إعلانها وتبليغها إلى الخصوم قبل إصدارها .

**القول الثاني : أنه لا يجب إعلانها :**

وهذا القول مفهوم من قول العلماء بالتفريق بين الأمر القضائي والحكم القضائي ، وظاهر نصوص كتب الفقه والسياسة تدل عليه ، حيث أوردوا إصدار الأمر القضائي دون ذكر وجوب إعلانه ، بل دون تطرق للإعلان مطلقاً ، ومن هذه النصوص ما جاء في تبصرة الحكام : ( .... ولا ينبغي أن يحكم في الطريق إلا في أمر استغيث به فيه ، فلا بأس أن يأمر وينهى ويسجن ، فأما الحكم الفاصل فلا ...) [[190]](#footnote-190)(1).

ونصوص الفقهاء في هذا كثيرة ، فأحيل إلى ما ذكرته في المبحث الثالث في تمهيد هذا البحث ، وهذه النصوص كلها لم تذكر إعلان الخصم بالأمر القضائي قبل إصداره .

ويشهد لهذا القول الهدف الذي يستصدر الأمر القضائي لأجله ، حيث يهدف إلى مباغتة الطرف الآخر بالأمر القضائي ومفاجأته به .

وهذا القول هو ما يظهر من خلال استقراء نصوص المالكية ، وبعض الحنفية ، والشافعية ، والحنابلة [[191]](#footnote-191)(2).

**الترجيح :**الذي يترجح لدي – والله أعلم – عدم إيجاب إعلان الأوامر القضائية قبل إصدارها ، فلا يلزم تبليغ الخصم للحضور ، وذلك لأن هذا القول يتفق مع الأوامر القضائية وطبيعتها ، وما تقتضيه من الإسراع ، والمفاجأة ، وتوفير الحماية للحق ، ولا يخفى ما في الإعلان من تأخير ، فيحصل به تعطيل فائدة الأوامر القضائية .

لكن إن استدعى الحال عدم الاستعجال فالذي يظهر أنه يجوز للقاضي إعلان الخصم وانتظار حضوره قبل إصدار الأمر القضائي .

هذا ما يخص إعلان الأمر القضائي قبل إصداره لتحضير الخصم ، أما إعلان الأمر القضائي بعد صدوره فهو من لوازم تنفيذه ، إذ يلزم تبليغ الخصم به والجهات المختصة لتنفيذه والامتثال بمضمونه .

فيجب على القاضي شرعاً أن يبلغ الخصم إذا كان الأمر يستلزم التبليغ , كأن يكون في مضمونه ما يوجب على الخصم الالتزام به وامتثاله , أو أن يكون عدم تبليغه للخصم قد يوقع الضرر عليه أو على من صدر الأمر القضائي لصالحه , ونحو ذلك .

كما يجب على القاضي شرعاً تبليغ الجهات المختصة بالتنفيذ لتنفيذ الأمر القضائي , وفي هذا حفظ لحق من صدر الأمر لصالحه , بل إنه لا يحصل المقصود من الأمر غالباً إلا بعد تبليغه للجهات التنفيذية .

**المبحث الثالث**

**فوائد إعلان الأوامر القضائية**

**المبحث الثالث**

**فوائد إعلان الأوامر القضائية**

قبل أن نتكلم عن فوائد الإعلان للأوامر القضائية وأهميته ، يجب أن نشير إلى الإعلان القضائي يعتبر حائلاً ومانعاً دون انطلاق العملية القضائية بالسرعة المناسبة ، حتى يمكن حسم المنازعات في وقت مناسب وجهد مناسب وبنفقات قليلة ، وذلك لأن وصول التبليغ إلى من وجه إليه تعترضه عقبات وعراقيل كثيرة ، وهي أمر شائع الحدوث ، سواء أكانت بحسن نية أو بسوء نية ، فالتبليغ سلوك وإجراء عملي فيه أطراف كثيرة ابتداء من القاضي والمدعي ومروراً بالمحضر وانتهاء بالمدعى عليه ، لذا يدخله الغش والتحايل من أجل عرقلة سير الدعوى ، ولن تتحقق الحيلولة دون ذلك إلا من خلال الالتزام بقواعد التبليغ المنصوص عليها في النظام ، ومتى تم هذا الالتزام اعتبر التبليغ نافداً والإعلان صحيحاً [[192]](#footnote-192)(1).

وإعلان الأوامر القضائية وتبليغها له فوائد عديدة وأهمية كبيرة ، ولعلنا نضمنها في هاتين الفائدتين :

**1- تحقيق علم الخصم بالأمر القضائي :**

وهذا الهدف الأسمى من الإعلان القضائي فالإعلان يهدف إلى تبليغ الخصم وإعلامه بما سيتم إجراؤه أو بما تم إجراؤه ضده .

فعلم الخصم بالأمر القضائي وتبليغه به قبل إصداره يحقق له فائدتين :

أ ) احترام حق الدفاع : وذلك لأن من حقوق الإنسان التي كفلتها الشريعة الإسلامية والأنظمة والقوانين المعاصرة حق الدفاع أمام القضاء ، فإعلان الخصم وتبليغه لحضور جلسة إصدار الأمر القضائي يكفل له هذا الحق ، ويمكنه من ممارسته أمام القضاء ، مما يسهم في تحقيق العدالة .

ب ) احترام حق المواجهة : حق المواجهة بين الخصوم يعتبر تطبيقاً لحق الدفاع ، وحق المواجهة لا يتحقق إلا عن طريق الإعلان والتبليغ المسبق للخصم ، فالإعلان يعتبر الوسيلة النظامية الوحيدة التي تكفل تحقيق مبدأ المواجهة بين الخصوم ، فعلم الشخص بالأمر يكفل له حق الدفاع ، ومن حقه في الدفاع أن يواجه خصمه أمام القضاء .

وأما علم الشخص بالأمر القضائي وتبليغه به بعد إصداره فيحقق فائدتين أيضاً :

أ ) احترام حق الدفاع : وذلك لأن صدور الأمر ضده يعني المساس بحق من حقوقه أو حرية من حرياته ، فله الحق في الدفاع عن حقه وحريته ، ولا يتحقق له الدفاع ما لم يعلم بالأمر الصادر ، فعلمه بالأمر الصادر يتيح له الاعتراض عليه عند القاضي ، أو الطعن فيه أمام محاكم الاستئناف حسب الأحوال .

والنظام السعودي قد قرر هذا الحق ، حيث اعتبر الأمر الصادر بالمنع من السفر حكماً يخضع لتعليمات التمييز [[193]](#footnote-193)(1).

ب ) دفع الضرر : علم من صدر الأمر ضده بالأمر الصادر يدفع الضرر ويحقق المصلحة لطرفي الأمر القضائي على السواء .

فمن صدر الأمر القضائي لصالحه يستفيد من علم الخصم بالأمر الصادر بامتثال الخصم بما في مضمونه ، وبالتالي يتحقق له ما أراده من إصداره للأمر القضائي .

ومن صدر الأمر عليه فإنه يستفيد من الامتثال ، فلا يتصرف ضد الأمر الصادر بما يضره ، فمثلاً علم الممنوع من السفر بأمر المنع يجعله يمتثل ولا يخسر حجوزات طيران وفنادق ، وكثير من الوقائع تحكي كيف يرد الخصم من المطار بعد قيامه بكافة حجوزاته لعدم علمه بالأمر الصادر وفي هذا إضرار به .[[194]](#footnote-194)(1)

**2- تسيير الخصومة القضائية :**

يعتبر الإعلان القضائي وسيلة لتسيير الخصومة وتحريكها نحو غايتها ، لذا يدخل لدى بعض الشراح ضمن ما يسمى " بالأعمال المحركة " أي التي تحرك الخصومة القضائية .

فالخصومة القضائية سلسلة من الإجراءات المتتابعة تبدأ بالمطالبة وتنتهي بالصدور والتنفيذ ، وإعلان العمل القضائي عموماً مهم في سير هذه الإجراءات حتى الوصول لنهايتها ، والذي يهمنا هنا ما يتعلق بالأمر القضائي على وجه الخصوص ، فإعلانه مهم في تحريكه وتسييره بدءاً من المطالبة به وحتى تنفيذه ، وهذه الأهمية تتضح في نواح عدة ، وهي كالتالي :

أ ) إعلان الأمر القضائي قبل صدوره وبعد المطالبة به إلى الخصم مهم في تحديد مواعيد الحضور إلى المحكمة ، وهذا يتضح في الأوامر القضائية التي تأتي في صفه أحكام مستعجلة ، حيث أن موعد الحضور فيها بعد أربع وعشرين ساعة من الإعلان ، وبشرط أن يتم الإعلان إلى شخص المدعى عليه [[195]](#footnote-195)(2).

ب ) إعلان الأمر القضائي بعد صدوره يفيد الخصم الصادر الأمر ضده في تحديد مواعيد الطعن ، فمواعيد الطعن لا تسري إلا بعد علم الخصم بالأمر الصادر وتبليغه إليه , أي بتاريخ تسليمه الحكم أو الأمر الصادر ضده , وهذا ما تضمنته المادة السادسة والسبعون بعد المائة من نظام المرافعات .

جـ ) إعلان الأمر القضائي للخصم يفيد في تحديد مواعيد اكتساب الأمر الصادر للحجية ، فالأمر الصادر في شكل حكم مستعجل إذا فات موعد الاعتراض عليه والطعن فيه اكتسب الحجية وصار قطعياً فلا يجوز للخصم الطعن فيه .

د ) إعلان الأمر القضائي يفيد في اتخاذ إجراءات التنفيذ والسير فيها ، وهذا واضح في الحجز التحفظي ، حيث أوجب النظام تبليغ الأمر الصادر بالحجز إلى المحجوز عليه والمحجوز لديه خلال عشرة أيام وإلا عد الحجز ملغى .

كما أوجب النظام في الحجز التحفظي على من طلب إصداره أن يثبت الحق خلال عشرة أيام من صدور الأمر وإلا عد الأمر ملغى [[196]](#footnote-196)(1).

فالنظام اعتبر الإعلان في أمر الحجز عنصراً من عناصره ، فلا يوجد الحجز ولا يتم إلا بوجود الإعلان إلى الخصم .

وعلى أية حال ؛ فإن إعلان الأمر القضائي إلى الجهات المختصة يعتبر من لوازم تنفيذه وتطبيقه على أرض الواقع ، وذلك لأنه لا يتم المقصود منه إلا بإعلانه إلى هذه الجهات التنفيذية [[197]](#footnote-197)(2).

**الخــاتـمـة**

**الخاتمة**

في ختام هذا البحث , أبدأ بالحمد والثناء لرب العباد , فالحمد له في الأولى والآخرة , والحمد له حتى يرضى , والحمد له بعد الرضا , والشكر والثناء له وحده , يسّر لي هذا البحث , ووفقني لإتمامه على ما أردت , وأسأله التوفيق في كل أمري وشأني , وأسأله سبحانه أن يسدد خطاي على درب الهدى , وأن يلهمني كل ما يحب ويرضى , إنه ولي ذلك والقادر عليه .

كما لا يفوتني أن أتوجه بالشكر إلى كل من ساعدني على إتمام هذا البحث , وكل من ساندني ومد إلي يد العون , فأشكر كل من وجهني , وكل من ساعدني في جمع مراجع هذه المادة , وأسأل الله العلي القدير أن لا يحرمهم الأجر , وأن يعلي قدرهم ويحفظهم .

وفي ختام هذا البحث أرجو أن أكون قد وفقت في بيان موضوع البحث , وتوضيح مبهمه, وجمع مادته على أكمل وجه , وأرجو أن يكون حرصي واجتهادي فيما كتبت شفيعاً لي فيما كان فيه من خطأ أو زلل , فما كان فيه من صواب فمن الله – سبحانه -, وما كان من خطأ فمن نفسي ومن الشيطان , وكلي أمل في قارئ هذا البحث المتواضع أن يغتفر الخلل والخطأ والنقص , فلا يسلم بحث منها , وجلّ من لا يسهو .

في هذه الخاتمة ؛ سألقي الضوء على أبرز نتائج هذا البحث , وأبرز التوصيات التي أوصي بها بعد كتابتي وإطلاعي في هذا الموضوع .

**أولاً : نتائج البحث :**

1- الأوامر القضائية هي التصرفات التي يصدرها القاضي بناء على سلطته الولائية , باقتضاء فعل أو كف عنه , على الذين يتعلق بهم تصرفه , بقصد إعانتهم على تحقيق مصالحهم المشروعة .

2- الأوامر القضائية يصدرها القاضي بناء على سلطته الولائية , أي بصفته نائباً عن ولي أمر المسلمين .

3- الأوامر القضائية المذكورة في النظام ليست على سبيل الحصر , وإنما هي على سبيل المثال , فالأوامر القضائية صورها غير محصورة .

4- تختلف الأوامر القضائية عن الأحكام القضائية بكونها لا تقرر حقاً للمستفيد منها ولا تسنده إليه , بخلاف الحكم القضائي الذي يتضمن تقريراً للحق , ويتفقان في عنصر الإلزام حيث يتوفر فيهما الإلزام كليهما .

5- عرف الفقه الإسلامي الأوامر القضائية منذ القدم , وعمل بها القضاة في الدولة الإسلامية , وهي مقررة في الكتب الفقهية وكتب السياسة الشرعية .

6- تخضع الأوامر القضائية لقواعد الاختصاص النوعي والمحلي الواردة في الأنظمة السعودية, ويستثنى من ذلك الأوامر الصادرة تبعاً لخصومة مطروحة أمام القضاء , فتكون تبعاً لهذه الخصومة في الاختصاص النوعي والمحلي أيضاً .

7- يتمتع القاضي بسلطة تقديرية واسعة في إصدار الأمر القضائي , بخلاف السلطة التي يتمتع بها في إصدار الحكم القضائي .

8- رفض إصدار الأمر القضائي من قبل القاضي لا يلزمه بأن يحدد موعداً لنظر الطلب كدعوى موضوعية أمام القضاء .

9- الأوامر القضائية التي تصدر في شكل أحكام مستعجلة يلزم تسبيبها , أما ما سواها من الأوامر القضائية فلا يلزم تسبيبها إلا إذا اقتضى الحال تسبيبها , وإن بيّن القاضي أسباب إصدار الأمر كان أفضل وأكمل .

10- تسبيب الأوامر القضائية له فوائد ووظائف كثيرة تجعل من تسبيب الأمر القضائي أمراً مرغوباً فيه , فيجدر بالقاضي الالتزام به ما أمكن .

11- الأوامر القضائية التي تصدر في شكل أحكام مستعجلة يلزم إعلانها قبل إصدارها وتبليغ الخصم للحضور , أما ما سواها من الأوامر القضائية فلا يلزم إعلانها قبل إصدارها .

12- إعلان الأوامر القضائية بعد إصدارها إلى الخصم وإلى الجهات التنفيذية من لوازم إعمال الأوامر القضائية وتنفيذها , فيلزم إعلانها إلى كل من يجب عليه امتثالها .

13- الإعلان القضائي قد يكون منافياً للأمر القضائي في بعض الحالات , فأغلب الأوامر القضائية تتصف بالاستعجال وتعتمد على مفاجأة الخصم , وفي هذه الحالة لا يبلغ الخصم بالأمر القضائي إلا بعد صدوره .

**ثانياً : التوصيات :**

1- أوصي بإعادة تنظيم قواعد إصدار الأوامر القضائية في نظام المرافعات الشرعية , بحيث تكون لها إجراءات سهلة ومختصرة ليست كالإجراءات المتبعة حالياً في الأحكام المستعجلة , بحيث يتم إصدار الأمر بسرعة ويسر مما يسهم في توفير الحماية اللازمة للحقوق , وهذا مما تتطلبه طبيعة الأوامر القضائية .

2- أوصي الباحثين في مجال التنظيم القضائي ببحث ما يتعلق بالأوامر القضائية من جهات عدة , حيث لم تنل حقها من البحث , من ناحية صورها , وأنواعها , وتنفيذها .

وصلى الله وسلم على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين , ومن تبعهم بإحسان إلى يوم الدين , والحمد لله رب العالمين .

**الفهارس :**

**فهرس المراجع والمصادر**

**فهرس الآيات**

**فهرس الأحاديث والآثار**

**فهرس الأعلام**

**فهرس المواضيع**

**فهرس المراجع والمصادر**

1- الإتقان والإحكام شرح تحفة الأحكام – لمحمد بن أحمد بن ميارة - طبعة دار الفكر – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى- 1994م .

2- إجراءات التقاضي والتنفيذ - محمود محمد هاشم - طبعة جامعة الملك سعود – الرياض , المملكة العربية السعودية- 1409هـ - 1989م .

3- الإجراءات الجنائية في المملكة - الدكتور سعد بن محمد بن ظفيّر - مطابع الحميضي- الرياض , المملكة العربية السعودية - 1430هـ- 2003م .

4- الأحكام السلطانية - للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفرّاء الحنبلي - تحقيق محمد حامد الفقي- طبعة دار الكتب العلمية , بيروت- لبنان- 1421هـ- 2000م .

5- الأحكام السلطانية والولايات الدينية - لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي - تحقيق الدكتور أحمد مبارك البغدادي - طباعة مكتبة دار ابن قتيبة – الكويت - الطبعة الأولى - 1409هـ - 1989م .

6- الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام - لشهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي - تحقيق محمود عرنوس - مطبعة الأنوار - الطبعة الأولى - 1357هـ- 1938م .

7- الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية - لعلاء الدين أبي الحسن علي بن محمد البعلي - تحقيق محمد حامد الفقي - طبعة دار المعرفة- بيروت , لبنان - الطبعة الأولى.

8- أدب القاضي - لأبي العباس أحمد الطبري المعروف بابن القاص - تحقيق حسين خلف الجبوري - مكتبة الصديق للنشر والتوزيع – الطائف , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى 1409هـ .

9- أدب القضاء - شرف الدين عيسى بن عثمان الغزي - طبعة مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة المكرمة , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى - 1417هـ .

10- أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق - الدكتور أحمد هندي - طبعة دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية , مصر - 1999م .

11- الأشباه والنظائر - للإمام السيوطي - طبعة دار الكتب العلمية – بيروت , لبنان - 1403هـ - 1938م .

12- الأشباه والنظائر - لزين الدين ابن نجيم الحنفي - تحقيق محمد مطيع الحافظ - طبعة دار الفكر – دمشق , سوريا - الطبعة الأولى - 1403هـ - 1983م .

13- الإصابة في تمييز الصحابة – لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني – تحقيق علي البجاوي – طبعة دار الجيل – بيروت , لبنان – الطبعة الأولى – 1412 هـ .

14- أصول أعمال المحضرين في الإعلان والتنفيذ - عبد الفتاح مراد - طبعة مؤسسة شباب الجامعة – الإسكندرية , مصر- 1989م .

15- أصول تسبيب الأحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء - للدكتور محمد علي الكيك - طبعة مكتبة المؤلف – الإسكندرية , مصر- 1988م .

16- أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي - هشام عبد الحميد الجميلي - طبعة دار الفكر والقانون – المنصورة , مصر - 2007م .

17- أصول المرافعات الولائية - الدكتور حسن اللبيدي - طبعة دار الفكر العربي – القاهرة , مصر - 1984م .

18- أصول النقص الجنائي وتسبيب الأحكام - مجدي الجندي - مطابع المختار – الإسكندرية , مصر - الطبعة الاولى .

19- الإعلانات القضائية - الدكتور نجيب أحمد الجبلي - طبعة المكتب الجامعي الحديث – الإسكندرية , مصر- 2006م .

20- إعلان الأوراق القضائية - الدكتور نبيل إسماعيل عمر - طبعة منشأة المعارف – الإسكندرية , مصر - الطبعة الأولى .

21- إعلان الأوراق القضائية في ضوء قضاء النقض - حسني مصطفى - طبعة منشأة المعارف – الإسكندرية , مصر .

22- إعلان الأوراق القضائية - محمد أحمد عابدين - دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية , مصر - 2008م .

23- الإعلان القضائي - الدكتور أحمد هندي - مطبعة دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية, مصر- 1999م .

24- أعمال القضاة - للدكتور أحمد مليجي - دار النهضة العربية – القاهرة , مصر - الطبعة الثالثة - 1993م .

25- الأم - للإمام أحمد بن إدريس الشافعي - تحقيق الدكتور رفعت فوزي عبد المطلب - طبعة دار الوفاء للنشر – مصر - الطبعة الأولى - 1422هـ - 2001م .

26- الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف - لعلاء الدين بن سليمان المرداوي - تحقيق محمد حامد الفقي - مطبعة السنة المحمدية - الطبعة الأولى - 1374هـ .

27- أوامر الأداء في مصر والدول العربية والأجنبية - للدكتورة أمينة مصطفى النمر - طبعة الدار الجامعية – الإسكندرية , مصر - الطبعة الثالثة - 1984م .

28- الأوامر على العرائض علماً وعملاً - أحمد حلمي مصطفى - دار الحقانية – مصر - 2005م .

29- الأوامر على العرائض وفقاً لقانون المرافعات المدنية والتجارية - للدكتور محمد السيد عمر التحيوي - طبعة ملتقى الفكر – الإسكندرية , مصر - الطبعة الأولى - 2001م .

30- الأوامر على العرائض ونظامها القانوني - للدكتور نبيل إسماعيل عمر - دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية , مصر - 2008م .

31- الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية – مصطفى مجدي هرجة – طبعة دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية , مصر – 1995 م .

32- إيضاحات على نظام الإجراءات الجزائية - إبراهيم بن حسين الموجان - الطبعة الثالثة - مكة المكرمة , المملكة العربية السعودية - 1430هـ - 2009م .

33- البحر الرائق شرح كنز الدقائق - لزين الدين ابن نجيم الحنفي - طبعة دار المعرفة – بيروت , لبنان - الطبعة الثانية - 1413هـ .

34- البحر المحيط في أصول الفقه - لبدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي - تحقيق محمد محمد تامر - طبعة دار الكتب العلمية – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1421هـ .

35- تاج العروس من جواهر القاموس - لمحمد بن محمد الحسيني المعروف بالزبيدي - طبعة دار الهداية للنشر والتوزيع - 1991م .

36- تاريخ التمدن الإسلامي - جرجي زيدان - طبعة دار مكتبة الحياة – بيروت , لبنان - الطبعة الثانية .

37- تاريخ القضاء في الإسلام - محمود محمد بن عرنوس - طبعة مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة , مصر .

38- تبصرة الحكام - لابن فرحون - طبعة دار الكتب العلمية – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1416هـ - 1995م .

39- تحفة المحتاج بشرح المنهاج - أحمد بن حجر الهيتمي - طبعة دار الفكر – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى .

40- تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية - عبد الله بن محمد آل خنين - طبعة دار التدمرية – الرياض , المملكة العربية السعودية -.

41- تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية - للدكتور نبيل إسماعيل عمر - طبعة دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية , مصر - 2001م .

42- تسبيب الأحكام وأعمال القضاة - للدكتور عزمي عبد الفتاح - طبعة دار الفكر العربي – مصر - 1983م .

43- التعريفات - لعلي بن محمد الجرجاني - تحقيق إبراهيم الأبياري - طبعة دار الكتاب – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1405هـ .

44- التعليق على نظام الإجراءات الجزائية في المملكة - الدكتور عصام عفيفي عبد البصير - دار النهضة العربية – القاهرة , مصر - الطبعة الأولى - 1420هـ - 2004، 2005م.

45- الحكم القضائي أركانه وقواعد إصداره - للدكتور محمد سعيد عبد الرحمن - طبعة دار الفكر الجامعي – الإسكندرية , مصر - الطبعة الأولى - 2008م .

46- درر الحكام شرح مجلة الأحكام - تحقيق وتعريب المحامي فهمي الحسيني - طبعة دار الكتب العلمية – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى .

47- دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري وتطبيقاتها القضائية في المملكة - صالح بن علي الربيعة - طبعة مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى - 1426هـ - 2005م .

48- رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار - لمحمد أمين الشهير بابن عابدين - تحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد عوض - طبعة دار الكتب – الرياض , المملكة العربية السعودية - 1423هـ - 2003م .

49- روضة القضاة وطريق النجاة - لأبي القاسم على السمناني - تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي - طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت , لبنان - ودار الفرقان - عمان , الأردن - الطبعة الثانية - 1404هـ - 1989م .

50- سلسلة الأحاديث الصحيحة – لمحمد ناصر الدين الألباني - طبعة المكتب الإسلامي – بيروت , لبنان - الطبعة الثانية .

51- سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة - لمحمد ناصر الدين الألباني - طبعة دار المعارف – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى - 1412هـ - 1992م.

52- السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي - للدكتور محمود محمد بركات - إشراف الدكتور وهبة الزحيلي - طبعة دار النفائس للنشر والتوزيع – عمان , الأردن - الطبعة الأولى - 1427هـ - 2007م .

53- سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية - للدكتور نبيل إسماعيل عمر - طبعة دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية , مصر - 2008م .

54- سلطة القاضي في إصدار أوامر الأداء - رسالة دكتوراه للطالب بدر بندر الدحياني - جامعة الإسكندرية - كلية الحقوق - 2008م .

55- سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية - الدكتور محمد علي الطعاني - طبعة دار المسيرة للنشر والتوزيع – عمان , الأردن - الطبعة الأولى - 1430هـ - 2009م .

56- السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام - نصر فريد محمد واصل - مطبعة الأماني – القاهرة , مصر - الطبعة الثانية - 1403هـ - 1983م .

57- السند التنفيذي في قانون المرافعات - دراسة تأصيلية مقارنة - السعيد محمد الأزماري عبد الله (رسالة دكتوراه) - كلية الشريعة والقانون بالقاهرة - جامعة الأزهر .

58- سنن أبي داوود – لأبي داوود سليمان بن الأشعث السجستاني – تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد - طبعة دار الكتاب العربي – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى .

59- سنن الترمذي- للإمام أبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي - طبعة دار إحياء التراث العربي - تحقيق أحمد محمود شاكر - الطبعة الأولى .

60- سير أعلام النبلاء - لشمس الدين أبي عبد الله محمد بن أحمد الذهبي - طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى .

61- شرح أدب القاضي – للخصاف - تحقيق يحيى هلال السرحان - مطبعة الإرشاد – بغداد , العراق - الطبعة الأولى - 1397هـ - 1977م .

62- شرح مختصر خليل – للخرشي - طبعة مكتبة النجاح – طرابلس , ليبيا - 1399هـ - 1979م .

63- الصحاح في اللغة - لإسماعيل بن حماد الجوهري - تحقيق محمد زكريا يوسف - طبعة دار العلم للملايين – بيروت , لبنان - الطبعة الرابعة .

64- صحيح البخاري – للإمام أبو عبد الله محمد بن اسماعيل البخاري – تحقيق مصطفى ديب البغا - طبعة دار ابن كثير - بيروت , لبنان - الطبعة الثالثة - 1407هـ - 1987م.

65- صحيح مسلم – للإمام أبو الحسين مسلم بن الحجاج القشيري النيسابوري – تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي - طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت , لبنان - الطبعة الثانية .

66- ضحى الإسلام - أحمد أمين - طبعة مكتبة النهضة المصرية – القاهرة , مصر - الطبعة السابعة - 1964م .

67- ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق - للدكتور رؤوف عبيد - دار الفكر العربي – مصر - 1986م .

68- الفتاوى - لشيخ الإسلام أحمد بن عبد الحليم ابن تيمية - تحقيق حسين محمد مخلوف - طبعة دار الفكر – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1386هـ .

69- الفتاوى الهندية - للشيخ نظام ومجموعة من علماء الهند - تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن - طبعة دار الكتب العلمية – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1421هـ - 2000م .

70- القاموس المحيط - لمحمد بن يعقوب الفيروز أبادي - طبعة دار التراث العربي – بيروت, لبنان - الطبعة الأولى .

71- قانون القضاء المدني - للدكتور فتحي والي - دار النهضة العربية – القاهرة , مصر - 1972م.

72- القضاء في الإسلام - عطية مصطفى مشرفة - طبعة الدار العربية للموسوعات القانونية – القاهرة , مصر - الطبعة الثانية .

73- القضاء الإداري – للدكتور ماجد راغب الحلو – دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية , مصر – الطبعة الأولى – 1977م .

74- قضاء النقض في إعلان أوراق المحضرين - سعيد أحمد شعلة - طبعة منشأة المعارف – الإسكندرية , مصر - 2000م .

75- القضاء ونظامه في الكتاب والسنة - الدكتور عبد الرحمن الحميضي - طبعة جامعة أم القرى - مكة المكرمة , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى - 1409هـ - 1989م.

76- قواعد المرافعات الشرعية فقهاً ونظاماً - الدكتور سعد بن محمد بن ظفيّر - مطابع سمحة – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى - 1427هـ - 2007م .

77- القوة التنفيذية للمحررات الموثقة - دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي (رسالة ماجستير) - للباحث أحمد خليفة شرقاوي أحمد - 1425هـ - 2004م.

78- الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي - عبد الله محمد آل خنين - طبعة مكتبة العبيكان – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الثالثة - 1430هـ - 2009م .

79- كشاف القناع عن متن الإقناع - لمنصور بن يونس البهوتي - تحقيق محمد أمين الضناوي - طبعة عالم الكتب – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1417هـ - 1997م.

80- لسان العرب - لمحمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري - طبعة دار صادر – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى .

81- مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد - للدكتور عبد الباسط جميعي - دار الفكر العربي – مصر – 1973 , 1974 م .

82- مبدأ المشروعية في النظام الإسلامي والأنظمة القانونية المعاصرة – للدكتور عبد الجليل محمد علي – طبعة عالم الكتب – القاهرة , مصر – الطبعة الأولى – 1984م .

83- المبسوط - لشمس الدين السرخسي - طبعة دار المعرفة – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى .

84- المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل - لمجد الدين أبي البركات عبد السلام ابن تيمية - طبعة مكتبة المعارف – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الثالثة - 1409هـ .

85- مختار الصحاح - لمحمد بن أبي بكر الرازي - تحقيق محمود خاطر - طبعة مكتبة لبنان – بيروت , لبنان - 1415هـ .

86- مطالب أولي النهى في شرح غاية المنتهى - مصطفى الرحيباني - طبعة المكتب الإسلامي – دمشق , سوريا - 1961م .

87- معجم مقاييس اللغة - لأحمد بن فارس بن زكريا - تحقيق عبد السلام هارون - طبعة دار الفكر – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1399هـ .

88- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام - لعلاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي - مطبعة مصطفى البازي الحلبي وأولاده – مصر - الطبعة الثانية - 1393هـ .

89- المغني - لموفق الدين عبد الله بن أحمد بن قدامة المقدسي - تحقيق الدكتور عبد الله التركي والدكتور عبد الفتاح الحلو - طبعة دار عالم الكتب – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الثالثة - 1416هـ - 1997م .

90- مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج - لشمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني - تحقيق محمد خليل عيتاني - طبعة دار المعرفة – بيروت , لبنان - الطبعة الأولى - 1418هـ - 1998م .

91- مواهب الجليل لشرح مختصر خليل - لأبي عبد الله محمد بن محمد المغربي المعروف بالحطاب الرعيني - تحقيق زكريا عميرات - طبعة دار عالم الكتب – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى .

92- موسوعة الحكم القضائي في المواد المدنية والجنائية - للدكتور عبد الحكم فودة - طبعة منشأة المعارف – الإسكندرية , مصر - 2003م .

93- المنثور في القواعد - بدر الدين محمد بن بهار الزركشي - تحقيق تيسير محمود - مطبعة الأبناء – الكويت - الطبعة الثالثة - 1415م .

94- منهاج الطالبين وعمدة المفتين - محيي الدين زكريا يحيى بن شرف النووي - تحقيق محمد طاهر شعبان - دار المنهاج – جدة , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى- 1426هـ - 2005م .

95- النافع الكبير شرح الجامع الصغير - لأبي الحسنات اللنكوي - مطبوع مع الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني - طبعة دار القرآن والعلوم الإسلامية – كراتشي , باكستان - الطبعة الثانية .

96- نظرات في نظام أوامر الأداء في قانون المرافعات - للدكتور السعيد محمد الأزمازي - دار النهضة العربية – القاهرة , مصر - الطبعة الأولى - 1999م .

97- نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج - لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي - دار إحياء التراث العربي – بيروت , لبنان - الطبعة الثانية - 1412هـ .

98- الهداية - لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني - تحقيق الدكتور عبد اللطيف هميم والدكتور ماهر ياسين الفحل - طبعة غراس للنشر والتوزيع – الكويت - الطبعة الأولى - 1425هـ - 2004م .

99- الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - للدكتور أحمد السيد صاوي - دار النهضة العربية - القاهرة , مصر - 1981م .

100- الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - للدكتور نبيل إسماعيل عمر - دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية , مصر - 2006م .

101- الوسيط في نظام المرافعات الشرعية السعودي - الدكتور محمد براك الفوزان - مكتبة القانون والاقتصاد – الرياض , المملكة العربية السعودية - الطبعة الأولى - 1430هـ - 2009م .

102- وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان – لشمس الدين أبي العباس أحمد بن خلكان – تحقيق إحسان عباس – طبعة دار صادر – بيروت , لبنان – الطبعة الثانية – 1994 م .

**فهرس الآيات**

|  |  |  |  |  |
| --- | --- | --- | --- | --- |
| م | الآية | رقمها | السورة | الصفحة |
| 1 | " إنا أنزلنا إليك الكتاب بالحق لتحكم بين الناس .." | 105 | النساء | 51 |
| 2 | " وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم " | 49 | المائدة | 51 |

**فهرس الأحاديث والآثار**

|  |  |  |
| --- | --- | --- |
| م | الحديث والأثر | الصفحة |
| 1 | " إذا تقاضى إليك رجلان .... " | 171 |
| 2 | " إنكم تختصمون إلي ، ولعل بعضكم ألحن بحجته ....." | 52 |
| 3 | " كيف تقضي إن عرض لك القضاء .... " | 51 |
| 4 | " لما هلك أسيد بن الحضير ، وقام غرماؤه بما لهم .... " | 48 |

**فهرس الأعلام**

|  |  |
| --- | --- |
| العلم | الصفحة |
| أسيد بن الحضير ...................................................... | 48 |
| حسين بن محمد ، المعروف بالقاضي حسين ............................. | 110 |
| عبد الرحمن بن عوف ................................................. | 49 |
| عبد الله بن عمر ...................................................... | 48 |
| عمر بن الخطاب ..................................................... | 48 |
| معاذ بن جبل ........................................................ | 51 |

**فهرس الموضوعات**

|  |  |
| --- | --- |
| الموضوع | الصفحة |
| المقدمة ................................................................. | 4 |
| التمهيد ................................................................. | 13 |
| المبحث الأول : تعريف الأوامر القضائية .................................. | 14 |
| تعريف الأوامر القضائية في اللغة .......................................... | 15 |
| تعريف الأوامر القضائية في الاصطلاح .................................... | 16 |
| المبحث الثاني : طبيعة الأوامر القضائية .................................... | 21 |
| المطلب الأول : تحديد طبيعة الأوامر القضائية .............................. | 22 |
| مدخل ................................................................. | 22 |
| الخلاف في تحديد طبيعة الأوامر القضائية .................................. | 27 |
| موقف النظام السعودي .................................................. | 33 |
| ثمرة الخلاف ............................................................ | 34 |
| مسألة : هل الأوامر القضائية في النظام على سبيل الحصر أم على سبيل المثال . | 35 |
| المطلب الثاني : التفريق بين الأمر القضائي والحكم القضائي ................. | 36 |
| الفرع الأول : المعايير الشكلية ............................................ | 36 |
| الفرع الثاني : المعايير الموضوعية .......................................... | 40 |
| الترجيح ................................................................ | 43 |
| المبحث الثالث : الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي ....................... | 45 |
| المطلب الأول : وجود الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي .................. | 46 |
| المطلب الثاني : حكم الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي ................... | 50 |
| المسألة الأولى : حكم القضاء ............................................. | 50 |
| المسألة الثانية : هل تعتبر الأوامر القضائية من قبيل الأحكام في الفقه الإسلامي | 53 |
| الفصل الأول : إصدار الأوامر القضائية ................................... | 55 |
| المبحث الأول : القاضي المختص بإصدار الأمر القضائي .................... | 56 |
| المطلب الأول : الاختصاص النوعي ....................................... | 57 |
| المطلب الثاني : الاختصاص المحلي ......................................... | 70 |
| المبحث الثاني : سلطة القاضي في إصدار الأوامر القضائية ................... | 86 |
| ماهية السلطة التقديرية .................................................. | 89 |
| ضوابط السلطة التقديرية ................................................. | 90 |
| المبحث الثالث : شروط إصدار الأوامر القضائية ........................... | 99 |
| المبحث الرابع : إصدار الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي .................. | 108 |
| المسألة الأول : الطلب ................................................... | 109 |
| المسألة الثانية : سلطة القاضي التقديرية .................................... | 111 |
| المسألة الثالثة : الاختصاص ............................................... | 111 |
| المسألة الرابعة : شكل الطلب ............................................ | 112 |
| الفصل الثاني : تسبيب الأوامر القضائية ................................... | 115 |
| المبحث الأول : تعريف التسبيب ومشروعيته .............................. | 116 |
| المطلب الأول : تعريف التسبيب .......................................... | 117 |
| المسألة الأولى : أنواع التسبيب ........................................... | 118 |
| المسألة الثانية : ضوابط التسبيب .......................................... | 120 |
| المطلب الثاني : مشروعية التسبيب ........................................ | 123 |
| المسألة الأولى : مشروعية التسبيب في النظام السعودي ...................... | 124 |
| المسألة الثانية : مشروعية التسبيب في الشريعة الإسلامية .................... | 127 |
| المبحث الثاني : حكم تسبيب الأوامر القضائية ............................. | 130 |
| المطلب الأول : تسبيب الأوامر القضائية في النظام .......................... | 131 |
| المطلب الثاني : تسبيب الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي .................. | 136 |
| المبحث الثالث : فوائد تسبيب الأوامر القضائية ............................ | 139 |
| القسم الأول : الفوائد المتعلقة بالصالح العام ................................ | 140 |
| القسم الثاني : الفوائد المتعلقة بالصالح الخاص .............................. | 142 |
| الفصل الثالث : إعلان الأوامر القضائية ................................... | 146 |
| المبحث الأول : تعريف الإعلان ومشروعيته ............................... | 147 |
| المطلب الأول : تعريف الإعلان .......................................... | 148 |
| المطلب الثاني : مشروعية الإعلان ......................................... | 153 |
| المسألة الأولى : مشروعية الإعلان في النظام السعودي ...................... | 153 |
| المسألة الثانية : مشروعية الإعلان في الفقه الإسلامي ........................ | 154 |
| المبحث الثاني : حكم إعلان الأوامر القضائية .............................. | 156 |
| المطلب الأول : إعلان الأوامر القضائية في النظام ........................... | 157 |
| المطلب الثاني : إعلان الأوامر القضائية في الفقه الإسلامي ................... | 171 |
| المبحث الثالث : فوائد إعلان الأوامر القضائية ............................. | 175 |
| الخاتمة .................................................................. | 180 |
| الفهارس ................................................................ | 184 |
| فهرس المراجع والمصادر .................................................. | 185 |
| فهرس الآيات ........................................................... | 198 |
| فهرس الأحاديث والآثار ................................................. | 199 |
| فهرس الأعلام .......................................................... | 200 |
| فهرس الموضوعات ...................................................... | 201 |
|  |  |
|  |  |
|  |  |
|  |  |

1. (1) معجم مقاييس اللغة – لأحمد بن فارس بن زكريا – تحقيق عبد السلام هارون – طبعة دار الفكر – الطبعة الأولى , 1399هـ - 1 / 137 كتاب الهمزة . [↑](#footnote-ref-1)
2. (2) انظر : لسان العرب – لمحمد بن مكرم بن منظور الأفريقي المصري – طبعة دار صادر – بيروت , لبنان – الطبعة الأولى – 4 / 26 حرف الراء , مادة أ م ر .

   تاج العروس من جواهر القاموس – لمحمد بن محمد الحسيني المعروف بالزبيدي – طبعة دار الهداية -1991م -10/68 باب الراء , فصل الهمزة مع الراء . [↑](#footnote-ref-2)
3. (3) معجم مقاييس اللغة لابن فارس – 5 / 99 كتاب القاف . [↑](#footnote-ref-3)
4. (4) انظر : تاج العروس للزبيدي -39 /310 باب الواو والياء , فصل القاف مع الواو والياء .

   مختار الصحاح لمحمد بن أبي بكر الرازي – تحقيق محمود خاطر – طبعة مكتبة لبنان – بيروت ، لبنان -1415 هـ - ص 560 باب القاف . [↑](#footnote-ref-4)
5. (1) التعريفات – لعلي بن محمد الجرجاني – تحقيق إبراهيم الأبياري – طبعة دار الكتاب - بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى ، 1405 هـ - ص 53 باب الألف . [↑](#footnote-ref-5)
6. (2) البحر المحيط في أصول الفقه – لبدر الدين محمد بن عبد الله الزركشي – تحقيق محمد محمد تامر – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى 1421 هـ - 2/80 . [↑](#footnote-ref-6)
7. (3) مطالب أولي النهي في شرح غاية المنتهى – مصطفى الرحيباني – طبعة المكتب الإسلامي – دمشق ، سوريا – 1961 م – 6/453 . [↑](#footnote-ref-7)
8. (4) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج – لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي – طبعة دار الفكر – بيروت ، لبنان – 1404 هـ ، 1984 م – 8 / 235 . [↑](#footnote-ref-8)
9. (5) المراد بهم من تعرضوا لنصوص الأنظمة والقوانين بالشرح والتفسير والتحليل سواء كانوا قضاة في المحاكم أو مؤلفين للكتب القانونية , فالمراد بهم شراح الأنظمة والقوانين الوضعية . [↑](#footnote-ref-9)
10. (1) الأوامر على العرائض علماً وعملاً – أحمد حلمي مصطفى – دار الحقانية – مصر - 2005 م – ص 14. [↑](#footnote-ref-10)
11. (1) الأوامر على العرائض وفقاً لقانون المرافعة المدنية والتجارية – للدكتور محمود السيد عمر االتحيوي – طبعة ملتقى الفكر – الإسكندرية ، مصر – الطبعة الأولى 2001 م - ص4 . [↑](#footnote-ref-11)
12. (2) الأوامر على العرائض – أحمد مصطفى – ص 14 . [↑](#footnote-ref-12)
13. (1) لقوة التنفيذية للمحررات الموثقة – دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الوضعي – رسالة ماجستير للباحث أحمد خليفة شرقاوي أحمد – 1425هـ ، 2004 م ص 392 . [↑](#footnote-ref-13)
14. (1) انظر : أعمال القضاة – للدكتور أحمد مليجي – دار النهضة العربية – القاهرة ، مصر – الطبعة الثالثة – 1993 م . ص 6 .

    الأوامر على عرائض ونظامها القانوني – للدكتور نبيل إسماعيل عمر – دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية ، مصر – 2008 م - ص 13 .

    الأوامر على العرائض – د. محمود التحيوي – ص 29 . [↑](#footnote-ref-14)
15. انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 178 .

    = الأوامر على عرائض – د. نبيل عمر – ص 26 .

    الأوامر على العرائض – د. محمود التحيوي – ص 1 . [↑](#footnote-ref-15)
16. انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 106 .

    الأوامر على عرائض – د. نبيل عمر - ص 19 .

    الأوامر على العرائض - د. محمود التحيوي - ص 13 .

    موسوعة الحكم القضائي في المواد المدنية والجنائية – للدكتور عبد الحكم فودة – طبعة منشأة المعارف – الاسكندرية ، مصر – 2003 م . ص 48 . [↑](#footnote-ref-16)
17. انظر : الأوامر على عرائض – د. نبيل عمر – ص 28 .

    أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 173 .

    مبادئ المرافعات في قانون المرافعات الجديد – للدكتور عبد الباسط جميعي – دار الفكر العربي – مصر – 1973 ، 1974 م . ص 160 .

    قانون القضاء المدني – للدكتور فتحي والي – دار النهضة العربية – مصر – 1972 م - ص 56. [↑](#footnote-ref-17)
18. انظر : القوة التنفيذية للمحررات الموثقة – أحمد شرقاوي أحمد – ص 407 .

    الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية – للدكتور نبيل إسماعيل عمر – دار الجامعة الجديدة –الاسكندرية ، مصر – 2006 م - ص 193 .

    قانون القضاء المدني – فتحي والي – ص 56 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 47 .

    السند التنفيذي في قانون المرافعات – دراسات تأصيلية مقارنة – السعيد محمد الأزمازي عبد الله - ( رسالة دكتوراه ) – كلية الشريعة والقانون بالقاهرة ، جامعة الأزهر - ص 271 .

    مبادئ المرافعات – د. عبد الباسط جميعي – ص 156 .

    الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – للدكتور أحمد السيد صاوي – دار النهضة العربية – مصر – 1981 م – ص 570 .

    الأوامر على العرائض – أحمد حلمي مصطفى – ص 16 . [↑](#footnote-ref-18)
19. انظر : الأوامر على العرائض – د. محمود التحيوي – ص 19

    أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 120 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 48 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 58 . [↑](#footnote-ref-19)
20. انظر : الأوامر على العرائض – د. محمود التحيوي – ص 21 .

    أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 122 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 48 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 60 . [↑](#footnote-ref-20)
21. (1) انظر : الأوامر على العرائض – د. محمود التحيوي – ص 23 .

    أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 126 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 48 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 59 .

    نظرات في نظام أوامر الأداء في قانون المرافعات – للدكتور السعيد محمد الأزمازي – دار النهضة العربية – القاهرة ، مصر – الطبعة الأولى ، 1999م . ص 5 . [↑](#footnote-ref-21)
22. (1) انظر : الأوامر على العرائض – د. محمود التحيوي – ص 25 .

    أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 128 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 49 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 60 . [↑](#footnote-ref-22)
23. (1) انظر : الأوامر على العرائض – د. محمود التحيوي – ص 26 .

    أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 130 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 49 .

    = قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 61 . [↑](#footnote-ref-23)
24. (1) الصادر بالمرسوم الملكي رقم (م / 21) وتاريخ 20 / 5 / 1421 هـ [↑](#footnote-ref-24)
25. (1) هذه المعايير تصلح للتفرقة بين العمل القضائي والعمل الولائي بشكل عام ، وهي تفرق بين الأمر القضائي والحكم القضائي على وجه الخصوص بصفتهما الصورتين الأبرز لهذين العملين . [↑](#footnote-ref-25)
26. (1) انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 136 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 52 .

    الأوامر على العرائض – د. أحمد حلمي مصطفى – ص 16 .

    الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – د. أحمد السيد صاوي – ص 571 .

    الحكم القضائي أركانه وقواعد إصداره – للدكتور محمد سعيد عبد الرحمن – طبعة دار الفكر الجامعي - الإسكندرية ، مصر – الطبعة الأولى ، 2008 م – ص 11 .

    أوامر الأداء في مصر والدول العربية والأجنبية – للدكتورة أمينة مصطفى النمر – طبعة الدار الجامعية – الإسكندرية ، مصر – الطبعة الثالثة ، 1984 م – ص31 .

    الأوامر على عرائض – د . نبيل إسماعيل عمر – ص 33 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 63 .

    سلطة القاضي في إصدار أوامر الأداء – رسالة دكتوراه للطالب بدر بندر الديحاني – جامعة الإسكندرية،كلية الحقوق – 2008 م . [↑](#footnote-ref-26)
27. (1) انظر : الأوامر على العرائض – د. أحمد حلمي مصطفى – ص 17 .

    الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – د. أحمد السيد صاوي – ص 571 .

    الحكم القضائي أركانه وقواعد إصداره – للدكتور محمد سعيد عبد الرحمن – ص 11 .

    أوامر الأداء في مصر والدول العربية والأجنبية – للدكتورة أمينة مصطفى النمر – ص30 .

    الأوامر على عرائض – د . نبيل إسماعيل عمر – ص 33 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 68 . [↑](#footnote-ref-27)
28. انظر : أوامر الأداء في مصر والدول العربية والأجنبية – للدكتورة أمينة مصطفى النمر- ص30 .

    أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 140 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 51 .

    الأوامر على عرائض – د . نبيل إسماعيل عمر – ص 39

    الأوامر على العرائض – د. أحمد حلمي مصطفى – ص 17 .

    الحكم القضائي أركانه وقواعد إصداره – للدكتور محمد سعيد عبد الرحمن – ص 11 .

    الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – د. أحمد السيد صاوي – ص 571 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 62 .

    مبادئ المرافعات – د. عبد الباسط جميعي – ص 162 . [↑](#footnote-ref-28)
29. (2) في القانون المصري مثلاً تتميز الأوامر القضائية بنظام إجرائي خاص بها يعرف بـ " نظام الأوامر على العرائض" وهو ضمن قانون المرافعات إلا أنه مختص بالأوامر القضائية ، وتصدر وفقاً له ، في إجراءات تختلف عن إجراءات الدعوى العادية . [↑](#footnote-ref-29)
30. (1) انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 142 .

    الأوامر على عرائض – د . نبيل إسماعيل عمر – ص 32 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 55 .

    أوامر الأداء في مصر والدول العربية والأجنبية – د. أمينة مصطفى النمر- ص32 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 67 . [↑](#footnote-ref-30)
31. (1) أجاز نظام المرافعات الشرعية للمحكمة تصحيح الأخطاء المادية البحتة فقط ، والواقعة في الحكم ، سواءً كانت كتابية أو حسابية , كما في المادة الثامنة والستين بعد المائة . [↑](#footnote-ref-31)
32. (2) انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 143 .

    الأوامر على عرائض – د . نبيل إسماعيل عمر – ص 40 .

    أوامر الأداء في مصر والدول العربية والأجنبية – د. أمينة مصطفى النمر- ص32 .

    مبادئ المرافعات – د. عبد الباسط جميعي – ص 162 .

    الأوامر على العرائض – د. أحمد حلمي مصطفى – ص 18 .

    الحكم القضائي أركانه وقواعد إصداره – للدكتور محمد سعيد عبد الرحمن – ص 12 . [↑](#footnote-ref-32)
33. (1) انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 145 .

    قانون القضاء المدني – د. فتحي والي – ص 67 .

    موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص56 .

    السند التنفيذي في قانون المرافعات – د. السعيد محمد الأزمازي – ص 277 . [↑](#footnote-ref-33)
34. (1) انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 148 .

    أوامر الأداء في مصر والدول العربية والأجنبية – د. أمينة مصطفى النمر- ص33 .

    مبادئ المرافعات – د. عبد الباسط جميعي – ص 164 . [↑](#footnote-ref-34)
35. (1) انظر : أعمال القضاة – د. أحمد مليجي – ص 151 . [↑](#footnote-ref-35)
36. (1) انظر : أصول المرافعات الولائية - حسن اللبيدي – طبعة دار الفكر العربي – القاهرة ، مصر – 1984 م – ص 33 .

    السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام – نصر فريد محمد واصل – مطبعة الأماني – القاهرة ، مصر – الطبعة الثانية – 1403 هـ ، 1983 هـ - ص 77 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-36)
37. (1) تبصرة الحكام - لابن فرحون – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى 1416 هـ ، 1995 م – 1/36 . [↑](#footnote-ref-37)
38. (2) شرح أدب القاضي للخصاف – تحقيق يحيى هلال السرحان – مطبعة الإرشاد – بغداد ، العراق – الطبعة الأولى – 1397 هـ ، 1977 م . [↑](#footnote-ref-38)
39. (3) انظر : روضة القضاة وطريق النجاة – لأبي القاسم على السمناني – تحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي – طبعة مؤسسة الرسالة ببيروت ودار الفرقان بعمّان – الطبعة الثانية – 1404 هـ ، 1989 م – 1 / 193 . [↑](#footnote-ref-39)
40. (1) الأحكام السلطانية والولايات الدينية – لأبي الحسن علي بن محمد الماوردي – تحقيق الدكتور أحمد مبارك البغدادي – طباعة مكتبة دار ابن قتيبة – الكويت – الطبعة الأولى – 1409 هـ ، 1989 م – ص 85 .

    وقد ذكر أبو يعلى نحواً مما ذكره الماوردي – انظر الأحكام السلطانية – للقاضي أبي يعلى محمد بن الحسين الفراء الحنبلي – بتحقيق محمد حامد الفقي – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان - 1421 هـ ، 2000م – ص 65 . [↑](#footnote-ref-40)
41. (2) شرح مختصر خليل - للخرشي – طبعة مكتبة النجاح – طرابلس ، الجماهيرية الليبية – 1399 هـ ، 1979 م – 7 / 205 . [↑](#footnote-ref-41)
42. (3) هو عبد الله بن عمر بن الخطاب بن نفيل العدوي القرشي , ولد في السنة الثالثة للبعثة , من المكثرين من رواية الحديث , وهو من أشد الناس التزاماً بالسنة , توفي عام 72 أو 73 هـ .

    انظر : الإصابة في تمييز الصحابة – لابن حجر العسقلاني – تحقيق علي البجاوي – طبعة دار الجيل – بيروت , لبنان – الطبعة الأولى – 1412 هـ - 4 / 181 . [↑](#footnote-ref-42)
43. (4) هو أسيد بن الحضير بن سماك بن عتيك الأنصاري الأوسي , من السابقين إلى الإسلام , وأحد النقباء ليلة العقبة, شهد بدراً , توفي عام 20 وقيل 21 هـ .

    انظر : الإصابة في تمييز الصحابة – لابن حجر – 1 / 83 . [↑](#footnote-ref-43)
44. (5) هو عمر بن الخطاب بن نفيل العدوي القرشي , ولد قبل البعثة بثلاثين سنة , أعز الله بإسلامه الإسلام , وهو أحد العشرة المبشرين بالجنة , وثاني الخلفاء الراشدين , قتل عام 23 هـ بالمدينة .

    انظر : الإصابة في تمييز الصحابة – لابن حجر – 4 / 588 . [↑](#footnote-ref-44)
45. (1) هو عبد الرحمن بن عوف بن عبد عوف بن عبد الحارث الزهري القرشي , ولد بعد الفيل بعشر سنين , أحد العشرة المبشرين بالجنة , وأحد الستة الذين اختارهم عمر للشورى وأخبر أن النبي - صلى الله عليه وسلم – توفي وهو عنهم راضٍ , شهد بدراً والمشاهد كلها , توفي عام 31 وقيل 32 هـ

    انظر : الإصابة في تمييز الصحابة – لابن حجر – 4 / 349 . [↑](#footnote-ref-45)
46. (2) سير أعلام النبلاء – لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن أحمد الذهبي – طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى . 1/ 296 . [↑](#footnote-ref-46)
47. (3) الفتاوى – لشيخ الإسلام ابن تيمية أحمد بن عبد الحليم –تحقيق حسين محمد مخلوف – طبعة دار المعرفة – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى -1386 هـ . 30 /20 . [↑](#footnote-ref-47)
48. (4) المغني – لموفق الدين ابن قدامة المقدسي الحنبلي – طبعة دار الفكر – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 1405هـ - 6 / 591 . [↑](#footnote-ref-48)
49. (1) وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة عشرة من نظام الإجراءات الجزائية حيث جاء نصها : ( على جميع رجال السلطة العامة أن ينفذوا أوامر الجهات القضائية الصادرة طبقاً لهذا النظام ، ولهم أن يستعملوا الوسيلة المناسبة لتنفيذها ) . [↑](#footnote-ref-49)
50. (1) سورة المائدة آية 49 [↑](#footnote-ref-50)
51. (2) سورة النساء آية 105 . [↑](#footnote-ref-51)
52. (3) هو معاذ بن جبل بن عمر بن أوس بن عائذ الأنصاري الخزرجي , شهد بدراً والمشاهد كلها مع رسول الله – صلى الله عليه وسلم – وبعثه إلى اليمن قاضياً , كان من أعلم الناس بالحلال والحرام – توفي عام 17 وقيل 18 هـ في طاعون الشام .

    انظر : الإصابة في تمييز الصحابة – لابن حجر – 6 / 136 . [↑](#footnote-ref-52)
53. (4) الحديث أخرجه أبو داوود في سننه برقم ( 3594) 3 / 330 – باب اجتهاد الرأي في القضاء – طبعة دار الكتاب العربي – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى . واللفظ له .

    كما أخرجه الترمذي في سننه برقم (1327) 3 / 616 – باب القاضي كيف يقضي ؟ – طبعة دار إحياء التراث العربي – تحقيق أحمد محمود شاكر – الطبعة الأولى .

    والحديث ضعفه الألباني – انظر سلسلة الأحاديث الضعيفة والموضوعة – لمحمد ناصر الدين الألباني – طبعة دار المعارف – الرياض ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى – 1412 هـ 1992 م \_ 2 / 274 برقم (881) . [↑](#footnote-ref-53)
54. (1) الحديث أخرجه البخاري في صحيحه من طريق أم سلمة – رضي الله عنها – برقم (2534) 2 / 952 - باب من أقام البينة بعد اليمين - طبعة دار ابن كثير – بيروت ، لبنان – الطبعة الثالثة – 1407 هـ ، 1987 م بتحقيق مصطفى ديب البغا .

    كما أخرجه أيضاً مسلم في صحيحه من طريق أم سلمة – رضي الله عنها – برقم (1713) 3 / 1337 ، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة ، طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت ، لبنان – الطبعة الثانية – بتحقيق محمد فؤاد عبد الباقي . واللفظ للبخاري . [↑](#footnote-ref-54)
55. (2) انظر : المغني - لابن قدامة 10 / 98 .

    مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج – لابن الخطيب الشربيني – طبعة دار الفكر – بيروت ، لبنان – الطبعة الثالثة – 4 / 372 . [↑](#footnote-ref-55)
56. (1) انظر : رد المحتار على الدر المختار شرح تنوير الأبصار – لمحمد أمين الشهير بابن عابدين – بتحقيق عادل أحمد عبد الموجود وعلي محمد معوض – طبعة دار عالم الكتب – الرياض ، المملكة العربية السعودية – 1423 هـ 2003 م - 5 / 423 .

    الأشباه والنظائر – لزين الدين ابن نجيم الحنفي – تحقيق محمد مطيع الحافظ – طبعة دار الفكر – دمشق ، سوريا – الطبعة الأولى – 1403 هـ ، 1983 م – ص 235 . [↑](#footnote-ref-56)
57. (1) تبصرة الحكام لابن فرحون – 2 / 92 . [↑](#footnote-ref-57)
58. (2) انظر : مواهب الجليل لشرح مختصر خليل – لأبي عبد الله محمد بن محمد المغربي المعروف بالحطاب الرعيني – تحقيق زكريا عميرات – طبعة دار عالم الكتب – الرياض ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى – 6 / 139.

    الإحكام في تمييز الفتاوى عن الأحكام وتصرفات القاضي والإمام – لشهاب الدين أبو العباس أحمد بن إدريس القرافي المالكي – تحقيق محمود عرنوس – مطبعة الأنوار – الطبعة الأولى – 1357 هـ ، 1938 م – ص177.

    تبصرة الحكام – لابن فرحون – 2 / 92 . [↑](#footnote-ref-58)
59. (1) الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي – عبد الله بن محمد آل خنين - طبعة مكتبة العبيكان – الطبعة الثالثة – 1430 هـ ، 2009 م – 1 / 131 . [↑](#footnote-ref-59)
60. (2) الصادر بالمرسوم الملكي رقم ( م / 78 ) وتاريخ 19 / 9 / 1428 هـ . [↑](#footnote-ref-60)
61. (1) انظر الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 2 / 239 . [↑](#footnote-ref-61)
62. (2) وهذا ما نص عليه نظام القضاء الجديد حيث جاء نص المادة الخامسة والعشرين : " دون إخلال بما يقضي به ديوان المظالم ، تختص المحاكم بالفصل في جميع القضايا ، وفق قواعد اختصاص المحاكم المبينة في نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية " . [↑](#footnote-ref-62)
63. (1) هذه الاختصاصات نصت عليها المادة الثالثة عشر من ديوان المظالم . [↑](#footnote-ref-63)
64. (1) وهذا ما تضمنته المادة التاسعة عشر من نظام القضاء . [↑](#footnote-ref-64)
65. (1) وهذا ما تضمنته المادة الثالثة والعشرون من نظام القضاء . [↑](#footnote-ref-65)
66. (2) وهذا ما نصت عليه اللائحة التنفيذية على المادة الثالثة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية . [↑](#footnote-ref-66)
67. (3) الصادرة بالمرسوم الملكي رقم ( م / 78 ) وتاريخ 19 / 9 / 1428 هـ . [↑](#footnote-ref-67)
68. (4) نصت على ذلك الفقرة السادسة , والفقرة الثانية من اللائحة المذكورة البند ( أ ) . [↑](#footnote-ref-68)
69. (5) هذا ما تضمنته المادة العشرون من نظام القضاء الجديد . [↑](#footnote-ref-69)
70. (1) وهذا ما تضمنته المادة الحادية والعشرون من نظام القضاء الجديد ، علماً أن نظام المرافعات الشرعية لازال يعتبر هذه المحاكم واختصاصاتها ضمن المحاكم العامة ، كما في المادة الثانية والثلاثين منه . [↑](#footnote-ref-70)
71. (2) انظر الفقرة السادسة من آلية العمل التنفيذية للمحاكم التجارية . [↑](#footnote-ref-71)
72. (3) نصوص الأنظمة الحديثة في السعودية ، وعلى وجه التحديد النظام الأساسي للحكم في مادته التاسعة والأربعين، ونظام القضاء في مادته الخامسة والعشرين تلغي عمل اللجان شبه القضائية وتحيل جميع القضايا إلى المحاكم المتخصصة بما في ذلك القضايا التجارية التي تنظرها لجان شبه قضائية كلجان الفصل في منازعات الأوراق التجارية. إلا أن العمل لازال سارياً في هذه اللجان . [↑](#footnote-ref-72)
73. (1) لن أطيل بذكر اختصاصات هذه اللجان ، بل سأكتفي بذكرها مجردة ، ومسمياتها تدل على اختصاصها النوعي. [↑](#footnote-ref-73)
74. (1) انظر : الوسيط في نظام المرافعات الشرعية السعودي – د. محمد براك الفوزان – مكتبة القانون والاقتصاد – الرياض ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى – 1430 هـ ، 2009 م – 2 / 186 .

    الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 356 وما بعدها .

    الأوامر على عرائض – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 95 .

    الأوامر على العرائض – د. أحمد حلمي مصطفى – ص 44 .

    الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 194 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-74)
75. (2) انظر : الوسيط في نظام المرافعات الشرعية السعودي – د. الفوزان – 2 / 186 .

    الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 356 وما بعدها .

    الأوامر على عرائض – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 92 .

    الأوامر على العرائض – د. أحمد حلمي مصطفى – ص 42 .

    الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 194 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-75)
76. (1) انظر : الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 132 .

    قواعد المرافعات الشرعية فقهاً ونظاماً – للدكتور سعد محمد بن ظفير – مطابع سمحة – الرياض ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى – 1427 هـ ، 2006 م – ص 62 . [↑](#footnote-ref-76)
77. (2) الصادر بالمرسوم الملكي رقم ( م / 39 ) وتاريخ 28 / 7 / 1422 هـ . [↑](#footnote-ref-77)
78. (1) وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة والأربعون من نظام المرافعات حيث جاء نصها : " إذا حضر المدعي والمدعى عليه أمام المحكمة من تلقاء نفسيهما – ولو كانت الدعوى خارج اختصاصها المكاني – وطلبا سماع خصومتهما فتسمع المحكمة الدعوى في الحال إن أمكن ، وإلا حددت جلسة أخرى " .

    وإليه يشير مضمون المادة الثامنة والعشرين من نظام المرافعات أيضاً .

    وانظر : قواعد المرافعات الشرعية – لابن ظفير – ص 65 . [↑](#footnote-ref-78)
79. (2) هذا ما نص عليه نظام الإجراءات الجزائية حيث جاء في المادة الحادية والعشرين بعد المائتين منه : " تطبق الأحكام الواردة في نظام المرافعات الشرعية فيما لم يرد له حكم في هذا النظام ، وفيما لا يتعارض مع طبيعة الدعوى الجزائية " .

    انظر : التعليق على نظام الإجراءات الجزائية في المملكة العربية السعودية – للدكتور عصام عفيفي عبد البصير – دار النهضة العربية – القاهرة ، مصر – الطبعة ، الأولى – 1420 هـ ، 2004 م ، 2005 م – ص 20 . [↑](#footnote-ref-79)
80. (1) انظر : المادة الثامنة والثلاثين من نظام المرافعات ولائحتها .

    الكاشف في شرح نظام المرافعات - لآل خنين – 1 / 229 .

    الوسيط في نظام المرافعات – د. الفوزان – 1 / 187 . [↑](#footnote-ref-80)
81. (1) هذا ما نصت عليه المادة العاشرة من نظام المرافعات الشرعية . [↑](#footnote-ref-81)
82. (2) هذه الاستثناءات وردت في لائحة المادة الرابعة والثلاثين من نظام المرافعات الشرعية ، الفقرة العاشرة . [↑](#footnote-ref-82)
83. (3) ونص هذه المادة : " الدفع ببطلان صحيفة الدعوى ، أو بعدم الاختصاص المحلي ، أو بإحالة الدعوى إلى محكمة أخرى لقيام النزاع ذاته أمامها ، أو لقيام دعوى أخرى مرتبطة بها يجب إبداؤه قبل أي طلب أو دفاع في الدعوى ، وإلا سقط الحق فيما لم يبد منها " . [↑](#footnote-ref-83)
84. (1) انظر : المادة الرابعة والثلاثين من نظام المرافعات ولائحتها .

    وأيضاً المادة السابعة والثلاثين المتعلقة بدعوى النفقة .

    وأيضاً المادتين الثامنة والعشرين والخامسة والأربعين بخصوص رضا المدعى عليه وتنازله عن حقه في الاختصاص المكاني .

    وأيضاً المادة الثانية والخمسين بعد المائتين بخصوص استكمال حجة الاستحكام ، الفقرة الثانية من لائحتها. [↑](#footnote-ref-84)
85. (2) هذا ما قررته اللائحة التنفيذية على المادة العاشرة من نظام المرافعات ، في الفقرة الثانية والثالثة منها .

    وللاستزادة في هذه الصورة الأولى : انظر :

    الكاشف في شرح المرافعات – لآل خنين – 1 / 213 .

    قواعد المرافعات الشرعية – لابن ظفير – ص 64 .

    الوسيط في نظام المرافعات – د . الفوزان – 1 / 173 . [↑](#footnote-ref-85)
86. (1) وللاستزادة في هذه المسألة , انظر :

    الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 222 .

    قواعد المرافعات الشرعية – لابن ظفير – ص 64 .

    الوسيط في نظام المرافعات – د . الفوزان – 1 / 183 . [↑](#footnote-ref-86)
87. (1) وللاستزادة في هذه الصورة الثالثة , انظر :

    الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 224 .

    قواعد المرافعات الشرعية – لابن ظفير – ص 64 .

    الوسيط في نظام المرافعات – د . الفوزان – 1 / 184 . [↑](#footnote-ref-87)
88. (2) الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 230 . [↑](#footnote-ref-88)
89. (1) وهذا ما تضمنته المادة الثلاثون من نظام المرافعات الشرعية ولائحتها . [↑](#footnote-ref-89)
90. (1) وهذا ما تضمنته المادة الثلاثون من نظام المرافعات الشرعية ولائحتها أيضاً . [↑](#footnote-ref-90)
91. (2) وهذا ما تضمنته المادة التاسعة والعشرون من نظام المرافعات الشرعية ولائحتها .

    وللاستزادة في هذا النوع " الاختصاص الدولي " : انظر :

    الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 173 وما بعدها .

    الوسيط في نظام المرافعات – د . الفوزان – 1 / 117 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-91)
92. (1) وهذا الرأي تدل عليه صياغة نص المادة الحادية والثلاثين بعد المائة من نظام الإجراءات الجزائية ، حيث جاء نصها : "يتحدد الاختصاص المكاني للمحاكم في محل وقوع الجريمة ، أو محل الذي يقيم فيه المتهم ، فإن لم يكن له محل إقامة معروف يتحدد الاختصاص بالمكان الذي يقبض عليه فيه " . [↑](#footnote-ref-92)
93. (1) قد استعنت في بيان هذه القواعد باللائحة التنفيذية المقترحة على المادة الحادية و الثلاثين بعد المائة من نظام المرافعات الجزائية .

    وللاستزادة في موضوع الاختصاص المحلي الجنائي ، انظر :

    الإجراءات الجنائية في المملكة العربية السعودية – للدكتور سعد بن محمد بن ظفير – مطابع الحميضي – الرياض ، المملكة العربية السعودية – 1430 هـ ، 2009 م – ص 176 وما بعدها .

    إيضاحات على نظام الإجراءات الجزائية – إبراهيم بن حسين الموجان – الطبعة الثالثة – مكة المكرمة ، المملكة العربية السعودية – 1430 هـ ، 2009 م – ص 193 وما بعدها .

    التعليق على نظام الإجراءات الجزائية – د. عصام عبد البصير – ص 277 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-93)
94. (1) هذا نص الفقرة ( د ) من المادة التاسعة والسبعين من نظام المرافعات . [↑](#footnote-ref-94)
95. (1) في النظام الجديد للقضاء ألغيت محكمة التمييز ، فيكون الفصل في تنازع الاختصاص في هذه الحالة إلى محاكم الاستئناف ، حيث جاء في آلية العمل التنفيذية لنظام القضاء في الفقرة السادسة البند الرابع : " تتولى محاكم الاستئناف اختصاصات محكمة التمييز ، إلى حين تعديل نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية " . [↑](#footnote-ref-95)
96. (2) بخصوص تشكيل هذه اللجنة راجع المادة السابعة والعشرين من نظام القضاء . [↑](#footnote-ref-96)
97. (3) بخصوص تشكيل هذه اللجنة راجع المادة الخامسة عشر من نظام ديوان المظالم . [↑](#footnote-ref-97)
98. (1) الصادر بالمرسوم الملكي رقم ( م / 78 ) وتاريخ 19 / 9 / 1428 هـ . [↑](#footnote-ref-98)
99. (2) للاستزادة في موضوع تنازع الاختصاص انظر المادة الرابعة والسبعين من نظام المرافعات ولائحتها .

    وانظر أيضاً : الكاشف في شرح المرافعات – لآل خنين – 1 / 232 و 1/ 366 وما بعدها .

    الوسيط في نظام المرافعات – د . الفوزان – 1 / 356 وما بعدها

    الإجراءات الجنائية في المملكة – لابن ظفير – ص 177 وما بعدها .

    التعليق على نظام الإجراءات الجزائية – د. عصام عبد البصير – ص 287 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-99)
100. (1) الأوامر على عرائض - د نبيل إسماعيل عمر – ص 23 . [↑](#footnote-ref-100)
101. (1) انظر : السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي – للدكتور محمود محمد ناصر بركات – إشراف الدكتور وهبة الزحيلي – طبعة دار النفائس للنشر والتوزيع – عمان ، الأردن – الطبعة الأولى – 1427 هـ ، 2007 م – ص 81 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-101)
102. (2) انظر : سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية – للدكتور محمد على الطعاني – طبعة دار المسيرة للنشر والتوزيع – عمان ، الأردن – الطبعة الأولى – 1430 هـ ، 2009 م – ص 44 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-102)
103. (1) انظر : السلطة التقديرية للقاضي – د. محمود بركات – ص 80 وما بعدها .

     سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية – د. الطعاني – ص 44 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-103)
104. (2) وإليه يشير نص المادة الخامسة والعشرين من نظام القضاء , حيث جاء فيها : ( ... تختص المحاكم بالفصل في جميع القضايا ...) . [↑](#footnote-ref-104)
105. (1) كما في قاعدة : ( درء المفاسد أولى من جلب المصالح ) ، الأشباه والنظائر – للإمام السيوطي – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – 1403 هـ ، 1983 م – ص 87 . [↑](#footnote-ref-105)
106. (2) هذه الضوابط قد أفدتها من عدة كتب ، وقد أعدت صياغتها بأسلوب مختصر وبما يتوافق مع موضوع البحث ، للاستزادة انظر :

     دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري وتطبيقاتها القضائية في المملكة – صالح بن علي الربيعة – طبعة مركز الملك فيصل للبحوث والدراسات الإسلامية – الطبعة الأولى – 1426 هـ ، 2005 م .

     السلطة التقديرية للقاضي في الفقه الإسلامي – للدكتور محمود بركات .

     سلطة القاضي التقديرية في المواد المدنية والتجارية – للدكتور نبيل إسماعيل عمر – طبعة دار الجامعة الجديدة – الاسكندرية ، مصر – 2008 م

     سلطة القاضي في توجيه سير إجراءات الخصومة المدنية – للدكتور محمد الطعاني .

     الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية – عبد الله آل خنين .

     الوسيط في نظام المرافعات الشرعية – د. محمد الفوزان . [↑](#footnote-ref-106)
107. (1) وهذا ما ذهب إليه المنظم المصري كما في نظام المرافعات المادة الرابعة بعد المائتين . [↑](#footnote-ref-107)
108. (1) انظر : الأوامر في قانون المرافعات المدنية والتجارية – د . مصطفى هرجه – ص 374 .

     موسوعة الحكم القضائي – د. عبد الحكم فودة – ص 73 . [↑](#footnote-ref-108)
109. (1) الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 1 / 178 . [↑](#footnote-ref-109)
110. (1) الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين -2 / 432 . [↑](#footnote-ref-110)
111. (1) هذه الأمور نصت عليها المادة التاسعة والثلاثون من نظام المرافعات الشرعية . [↑](#footnote-ref-111)
112. (1) الوسيط في نظام المرافعات – د . الفوزان – 3/ 227 . [↑](#footnote-ref-112)
113. (1) انظر : دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري وتطبيقاتها في المملكة – صالح الربيعة – ص 128 .

     الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 2 / 433 .

     الوسيط في نظام المرافعات – د . الفوزان – 3/ 227. [↑](#footnote-ref-113)
114. (2) انظر : دعوى وقف تنفيذ القرار الإداري وتطبيقاتها في المملكة – صالح الربيعة – ص 137 .

     الكاشف في شرح المرافعات – لآل خنين – 2 / 349. [↑](#footnote-ref-114)
115. (1) تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 36 . [↑](#footnote-ref-115)
116. (1) القاضي حسين : هو حسين بن محمد بن أحمد , المعروف بالقاضي حسين , شيخ الشافعية بخراسان , من أبرز تلامذته الإمام البغوي صاحب التهذيب , ومن أبرز كتبه " التعليقة الكبرى " و " الفتاوى " , توفي عام 462هـ بمرو الروذ .

     انظر : سير أعلام النبلاء – للذهبي 2 / 134 .

     وفيات الأعيان وأنباء أبناء الزمان – لشمس الدين أبو العباس أحمد بن خلكان – تحقيق إحسان عباس – طبعة دار صادر – بيروت , لبنان – الطبعة الثانية – 18 / 260 . [↑](#footnote-ref-116)
117. (2) أدب القضاء – لابن أبي الدم – ص 302 .

     وانظر أيضاً : أدب القضاء – شرف الدين عيسى بن عثمان الغزي – طبعة مكتبة نزار مصطفى الباز - مكة المكرمة , المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى – 1417 هـ ص 139 . [↑](#footnote-ref-117)
118. (3) روضة القضاة – للسمناني – 1 / 193 . [↑](#footnote-ref-118)
119. (1) أدب القاضي بشرح الجصاص – للخصاف – ص 542 . [↑](#footnote-ref-119)
120. (2) انظر : المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل – لمجد الدين أبو البركات – طبعة مكتبة المعارف – الرياض ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الثالثة – 1409 هـ - 2 / 211.

     الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف – لعلاء الدين بن سليمان المرداوي – تحقيق محمد حامد الفقي – مطبعة السنة المحمدية – الطبعة الأولى – 1374 هـ . [↑](#footnote-ref-120)
121. (1) منهاج الطالبين وعمدة المفتين – محيي الدين زكريا يحيى بن شرف النووي – تحقيق محمد محمد طاهر شعبان – دار المنهاج – جدة ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى – 1426 هـ ، 2005 م – ص 137 . [↑](#footnote-ref-121)
122. (2) للاستزادة في هذا الموضوع انظر :

     الأحكام السلطانية والولايات الدينية – لأبي الحسن على محمد الماوردي – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – 1405 هـ - ص 66 وما بعدها .

     الأحكام السلطانية والولايات الدينية – لأبي يعلى محمد بن الحسن الفراء الحنبلي – تحقيق محمد حامد الفقي – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – 1407 هـ ص 60 وما بعدها .

     أدب القاضي – للماوردي – 1 / 147 وما بعدها .

     الهداية – لأبي الخطاب محفوظ بن أحمد الكلوذاني – تحقيق الدكتور عبد الطيف هميم والدكتور ماهر ياسين الفحل – طبعة غراس للنشر والتوزيع – الكويت – الطبعة الأولى – 1425 هـ ، 2004 م – 2 / 113 .

     منهاج الطالبين – للنووي – ص 137 .

     المغني – لابن قدامة– 11/481 .

     درر الحكام شرح مجلة الأحكام – تحقيق وتعريب المحامي فهمي الحسيني – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 4 / 556 . [↑](#footnote-ref-122)
123. (1) مغني المحتاج إلى معرفة معاني ألفاظ المنهاج – لشمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني – تحقيق محمد خليل عيتاني – طبعة دار المعرفة – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 1418 هـ ، 1997 م – 4 / 465 . [↑](#footnote-ref-123)
124. (2) الفتاوى الهندية- للشيخ نظام وجماعة من علماء الهند – تحقيق عبد اللطيف حسن عبد الرحمن – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 1421 هـ 2000 م – 4 / 17 . [↑](#footnote-ref-124)
125. (3) أدب القاضي – للماوردي – 2 / 257 . [↑](#footnote-ref-125)
126. (4) انظر : إجراءات التقاضي والتنفيذ – محمود محمد هاشم – طبعة جامعة الملك سعود – الرياض ، المملكة العربية السعودية – 1409 هـ ، 1989 م – ص 178 . [↑](#footnote-ref-126)
127. (1) انظر : أصول المرافعات الولائية – د. حسن اللبيدي – ص 101 و ص 180 .

     ضحى الإسلام – أحمد أمين – طبعة مكتبة النهضة المصرية – القاهرة ، مصر – الطبعة السابعة – 1964م – 1 / 187 .

     تاريخ التمدن الإسلامي – جرجي زيدان – طبعة دار مكتبة الحياة – بيروت ، لبنان – الطبعة الثانية – 1/253 وما بعدها .

     تاريخ القضاء في الإسلام – محمود محمد بن عرنوس – طبعة مكتبة الكليات الأزهرية – القاهرة ، مصر – ص 24 .

     القضاء في الإسلام – عطية مصطفى مشرفة – طبعة الدار العربية للموسوعات القانونية – القاهرة ، مصر - الطبعة الثانية – ص 77 . [↑](#footnote-ref-127)
128. (1) انظر : الصحاح – لإسماعيل بن حماد الجوهري – تحقيق محمد زكريا يوسف – طبعة دار العلم للملايين – بيروت ، لبنان – الطبعة الرابعة – 1990 م – 2 / 163 باب الباء , فصل السين .

     تاج العروس – للزبيدي – 3 / 38 باب الباء , فصل السين . [↑](#footnote-ref-128)
129. (2) تسبيب الأحكام وأعمال القضاة – للدكتور عزمي عبد الفتاح – طبعة دار الفكر العربي – مصر 1983 م – ص 18 بتصرف . [↑](#footnote-ref-129)
130. (3) تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية – عبد الله بن محمد آل خنين – طبعة دار التدمرية – الرياض ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الثانية – 1428 هـ - ص 17 . [↑](#footnote-ref-130)
131. (1) انظر : تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 17 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام القضائية في قانون المرافعات المدنية والتجارية – للدكتور نبيل إسماعيل عمر – طبعة دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية ، مصر – 2001 م ص 3 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-131)
132. (2) انظر : أصول تسبيب الحكام الجنائية في ضوء الفقه والقضاء – للدكتور محمد علي الكيك – طبعة مكتبة المؤلف – الإسكندرية ، مصر- 1988 م – ص 50 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام وأعمال القضاة – د. عزمي عبد الفتاح – ص 18 وما بعدها ، و ص 47 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين - ص 23 ومابعدها ، وص 71 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-132)
133. (1) انظر : تسبيب الأحكام القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 41 وما بعدها .

     أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د. محمد علي الكيك – ص 157 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 103 وما بعدها .

     الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 2 / 144 .

     الوسيط في نظام المرافعات – د. الفوزان – 3 / 25 . [↑](#footnote-ref-133)
134. (1) انظر : تسبيب الأحكام القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 75 وما بعدها .

     أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د. محمد علي الكيك – ص 197 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 104 وما بعدها .

     الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 2 / 144 .

     الوسيط في نظام المرافعات – د. الفوزان – 3 / 25 . [↑](#footnote-ref-134)
135. (1) انظر : تسبيب الأحكام القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 262 وما بعدها .

     أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د. محمد علي الكيك – ص 92 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 107 وما بعدها .

     الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 2 / 146 وما بعدها .

     ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية وأوامر التصرف في التحقيق – للدكتور رؤوف عبيد – دار الفكر العربي – مصر – 1986 م – ص 461 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-135)
136. (2) انظر: تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 103 وما بعدها .

     الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 2 / 144 .

     الوسيط في نظام المرافعات – د. الفوزان – 3 / 25 . [↑](#footnote-ref-136)
137. (1) مبدأ المشروعية في النظام الإسلامي والأنظمة القانونية المعاصرة – للدكتور عبد الجليل محمد علي – طبعة عالم الكتب – القاهرة , مصر – الطبعة الأولى – 1984م – ص 224 بتصرف . [↑](#footnote-ref-137)
138. (2) القضاء الإداري – للدكتور ماجد راغب الحلو – دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية , مصر – الطبعة الأولى – 1977م – ص 8 بتصرف . [↑](#footnote-ref-138)
139. (1) انظر : أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د . محمد علي الكيك – ص 151 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-139)
140. (1) للاستزادة في هذا الخلاف انظر : تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 47 وما بعدها . [↑](#footnote-ref-140)
141. (2) الحديث متفق عليه ، أخرجه البخاري في صحيحه برقم 2556 ، كتاب التفسير ، من طريق أنس بن النضر – رضي الله عنه – 4 / 1636 . واللفظ له .

     وأخرجه مسلم في صحيحه برقم 1675 ، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات ، باب إثبات القصاص في الأسنان وما في معناها – من طريق أنس بن النضر أيضاً – 3 / 1302 . [↑](#footnote-ref-141)
142. (3) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين من الأحكام – لعلاء الدين أبو الحسن علي بن خليل الطرابلسي – مطبعة مصطفى البابي الحلبي وأولاده – مصر – الطبعة الثانية – 1393 هـ ص 30 . [↑](#footnote-ref-142)
143. (4) أدب القاضي – للخصاف – ص 86 . [↑](#footnote-ref-143)
144. (1) الإتقان والأحكام شرح تحفة الحكام – لمحمد بن أحمد بن ميارة – طبعة دار الفكر – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 1994 م – 1 / 47 . [↑](#footnote-ref-144)
145. (2) الأم – للإمام محمد بن إدريس الشاافعي – تحقيق الدكتور رفعت فوزي عبد المطلب – طبعة دار الوفاء للنشر – مصر – الطبعة الأولى – 1422 هـ ، 2001 م – 6 / 234 . [↑](#footnote-ref-145)
146. (3) الاختيارات الفقهية من فتاوى شيخ الإسلام ابن تيمية – لعلاء الدين أبو الحسن علي بن محمد البعلي – تحقيق محمد حامد الفقي – طبعة دار المعرفة – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – ص 333 . [↑](#footnote-ref-146)
147. (4) للاستزادة في هذا الموضوع انظر:

     المبسوط – لشمس الدين السرخسي – طبعة دار المعرفة – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 16 / 108 .

     البحر الرائق شرح كنز الدقائق – لزين الدين ابن نجيم الحنفي – طبعة دار المعرفة – بيروت ، لبنان – الطبعة الثانية – 1413 هـ - 6 / 303 .

     البهجة في شرح التحفة – لأبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي – تحقيق محمد عبد القادر شاهين – طبعة دار الكتب العلمية – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 1418 هـ ، 1998 م – 1 / 124 .

     = نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج – لشمس الدين محمد بن أبي العباس الرملي – طبعة دار إحياء التراث العربي – بيروت ، لبنان – الطبعة الثانية – 1412 هـ - 8 / 240 .

     الفروع – لمحمد بن مفلح الحنبلي – تحقيق الدكتور عبد الله التركي – طبعة مؤسسة الرسالة – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى 1424 هـ ، 2003 م – 6 / 470 .

     كشاف القناع عن متن الإقناع – لمنصور بن يونس البهوتي – تحقيق محمد أمين الضناوي – طبعة عالم الكتب – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 1417 هـ ، 1997 م – 6 / 335 . [↑](#footnote-ref-147)
148. (1) انظر : الأوامر على العرائض – د. محمد التحيوي – ص 72 . [↑](#footnote-ref-148)
149. (1) تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 60 . [↑](#footnote-ref-149)
150. (2) تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 59 . [↑](#footnote-ref-150)
151. (1) انظر : المبحث الثالث من التمهيد – المطلب الثاني . [↑](#footnote-ref-151)
152. (2) انظر : درر الحكام شرح مجلة الأحكام – 4 / 607 .

     معين الحكام – للطرابلسي – ص 30

     الإتقان والإحكام شرح تحفة الحكام – لمحمد بن ميارة – 1 / 42 . [↑](#footnote-ref-152)
153. (1) النافع الكبير شرح الجامع الصغير – لأبي الحسنات اللنكوي – مطبوع مع الجامع الصغير لمحمد بن الحسن الشيباني – طبعة دار القرآن والعلوم الإسلامية – كراتشي ، باكستان – الطبعة الثانية – ص 327 . [↑](#footnote-ref-153)
154. (2) انظر : المبسوط – للسرخسي – 16 / 108 .

     البحر الرائق – لابن نجيم – 6 / 309 .

     تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 101 .

     البهجة في شرح التحفة – للتسولي – 2 / 176 .

     الأم – للشافعي – 6 / 237 .

     المنثور في القواعد – بدر الدين محمد بن بهار الزركشي – تحقيق تيسير محمود – مطبعة الأبناء – الكويت – الطبعة الثالثة – 1415 هـ - 2 / 413 .

     كشاف القناع عن متن الإقناع – للبهوتي – 6 / 335 .

     الفروع – لابن مفلح – 6 / 470 . [↑](#footnote-ref-154)
155. (1) هذه الرقابة الولائية المتمثلة في التفتيش القضائي قد نص عليها نظام القضاء في الفصل الرابع منه , من المادة الخامسة والخمسين وحتى المادة الثامنة والخمسين . [↑](#footnote-ref-155)
156. (1) انظر : أصول التسبيب والصياغة العلمية للحكم الجنائي – هشام عبد الحميد الجميلي – طبعة دار الفكر والقانون – المنصورة ، مصر – 2007 م – ص41 .

     أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د. محمد الكيك – ص 64 وما بعدها .

     أصول النقض الجنائي وتسبيب الأحكام – مجدي الجندي – مطابع المختار – الإسكندرية ، مصر – الطبعة الأولى – ص 228 .

     تسبيب الأحكام القضائية - لآل خنين – ص 66 .

     تسبيب الأحكام القضائية - د. نبيل إسماعيل عمر – ص 5 .

     ضوابط تسبيب الأحكام الجنائية – د. رؤوف عبيد – ص 6 وما بعدها بتصرف .

     [↑](#footnote-ref-156)
157. (1) انظر : أصول التسبيب – هشام الجميلي – ص 41 .

     أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د. محمد علي الكيك – ص 67 وما بعدها .

     أصول النقض الجنائي وتسبيب الأحكام – مجدي الجندي – ص 227 .

     تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 64 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 5 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-157)
158. (1) انظر : أصول التسبيب – هشام الجميلي – ص 41 .

     أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د. محمد علي الكيك – ص 69 وما بعدها .

     أصول النقض الجنائي وتسبيب الأحكام – مجدي الجندي – ص 228 .

     تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 63 وما بعدها .

     تسبيب الأحكام القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 5 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-158)
159. (1) انظر : أسباب الحكم المرتبطة بالمنطوق – للدكتور أحمد هندي – طبعة دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية ، مصر – 1999 م – ص 169 وما بعدها .

     أصول تسبيب الأحكام الجنائية – د. محمد علي الكيك – ص 61 .

     تسبيب الأحكام القضائية – لآل خنين – ص 63 .

     تسبيب الأحكام القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 6 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-159)
160. (1) معجم مقاييس اللغة – لابن فارس – 4 / 111 كتاب العين , مادة ( علن ) . [↑](#footnote-ref-160)
161. (2) انظر : الصحاح – للجوهري – 7 / 15 باب النون , فصل العين .

     القاموس المحيط – لمحمد بن يعقوب الفيروز آبادي – طبعة دار التراث العربي – بيروت , لبنان – الطبعة الأولى - 1 / 1569 باب النون , فصل العين . [↑](#footnote-ref-161)
162. (3) أصول أعمال المحضرين في الإعلان والتنفيذ – عبد الفتاح مراد – طبعة مؤسسة شباب الجامعة – الإسكندرية ، مصر – 1989 م – ص 15 . [↑](#footnote-ref-162)
163. (4) الإعلانات القضائية – د. نجيب أحمد الجبلي – طبعة المكتب الجامعي الحديث – الإسكندرية ، مصر – 2006 م – ص 9 . [↑](#footnote-ref-163)
164. (1) انظر :الإعلانات القضائية – د. نجيب الجبلي – ص 10 .

     إعلان الأوراق القضائية – للدكتور نبيل إسماعيل عمر – طبعة منشأة المعارف – الإسكندرية ، مصر الطبعة الأولى – 1981 م – ص 12 ، ص 18 بتصرف . [↑](#footnote-ref-164)
165. (2) ونص هذه المادة : " إذا تعدد المدعى عليهم وكان بعضهم قد أعلن لشخصه وبعضهم الآخر لم يعلن لشخصه وتغيبوا جميعاً أو تغيب من لم يعلن لشخصه وجب على المحكمة في غير الدعاوى المستعجلة تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن المدعي بها من لم يعلن لشخصه من الغائبين ، ويعد الحكم في الدعوى حكماً حضورياً في حق المدعى عليهم جميعاً " . [↑](#footnote-ref-165)
166. (3) انظر : التنظيم القانوني للإعلان القضائي – بندر محمد الشريف – طبعة منشأة المعارف – الإسكندرية ، مصر – 2004 م – ص 9 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-166)
167. (1) انظر : إعلان الأوراق القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 17 .

     أصول أعمال المحضرين – عبد الفتاح مراد – ص 15 .

     إعلان الأوراق القضائية – محمد أحمد عابدين – دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية ، مصر – 2008 م – ص1 بتصرف . [↑](#footnote-ref-167)
168. (1) انظر : أصول أعمال المحضرين – عبد الفتاح مراد – ص 15 .

     إعلان الأوراق القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 17

     الإعلان القضائي – للدكتور أحمد هندي – طبعة دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية ، مصر – 1999 م – ص 7 ، وما بعدها .

     إعلان الأوراق القضائية في ضوء قضاء النقض – حسني مصطفى– طبعة منشأة المعارف - الإسكندرية ، مصر – ص5 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-168)
169. (1) انظر : الإعلانات القضائية – د. نجيب الجبلي – ص 11 وما بعدها ،

     أصول أعمال المحضرين – عبد الفتاح مراد – ص 22 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-169)
170. (1) انظر : الإعلان القضائي – د. أحمد هندي – ص 14 .

     الإعلانات القضائية – د. نجيب الجبلي – ص 10 . [↑](#footnote-ref-170)
171. (1) انظر : أدب القاضي – للماوردي – 2/ 322 .

     تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 300 .

     درر الحكام شرح مجلة الأحكام – علي حيدر – 4 / 623 .

     كشاف القناع – للبهوتي – 6 / 327 .

     المغني – لابن قدامة – 11 / 411 .

     نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج – للرملي – 8 / 281 . بتصرف . [↑](#footnote-ref-171)
172. (2) تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 301 . [↑](#footnote-ref-172)
173. (3) البحر الرائق – لابن نجيم – 6 / 303 . [↑](#footnote-ref-173)
174. (4) المغني – لابن قدامة – 11 / 411 . [↑](#footnote-ref-174)
175. (1) استفدت في ترتيب هذه القواعد من كتاب التنظيم القانوني للإعلان القضائي – بندر الشريف ، بتصرف . [↑](#footnote-ref-175)
176. (1) التنظيم القانوني في الإعلان القضائي – بندر الشريف – ص 85 . [↑](#footnote-ref-176)
177. (1) الكاشف في شرح نظام المرافعات – لآل خنين – 2 / 431 . [↑](#footnote-ref-177)
178. (2) الأوامر على العرائض – د . محمود التحيوي – ص 4 . [↑](#footnote-ref-178)
179. (1) قد جاء نص المادة الخامسة عشر من نظام الإجراءات الجزائية كما يلي : " على جميع رجال السلطة العامة أن ينفذوا أوامر الجهات القضائية الصادرة طبقاً لهذا النظام ، ولهم أن يستعملوا الوسيلة المناسبة لتنفيذها " . [↑](#footnote-ref-179)
180. (2) وهذا ما تضمنته المادة الرابعة عشر بعد المائتين من نظام المرافعات . [↑](#footnote-ref-180)
181. (1) وهذا ما تضمنته المادة الرابعة والعشرون بعد المائتين من نظام المرافعات . [↑](#footnote-ref-181)
182. (2) وهذا ما تضمنته المادة الثالثة والعشرون بعد المائتين ولائحتها ، وأيضاً المادة الرابعة والعشرون بعد المائتين من نظام المرافعات . [↑](#footnote-ref-182)
183. (3) وهذا ما تضمنته المادة السادسة والعشرون بعد المائتين من نظام المرافعات . [↑](#footnote-ref-183)
184. (1) كما في المبحث الأول من هذا الباب . [↑](#footnote-ref-184)
185. (2) انظر : البحر الرائق – لابن نجيم – 6 / 303 .

     تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 300 .

     المغني - لابن قدامة – 11 / 411 .

     تحفة المحتاج بشرح المنهاج – أحمد بن حجر الهيثمي – طبعة دار الفكر – بيروت ، لبنان – الطبعة الأولى – 10 / 189 . [↑](#footnote-ref-185)
186. (3) الحديث أخرجه الترمذي في سننه برقم ( 1331 ) من طريق علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – باب القاضي لا يقضي بين الخصمين حتى يسمع كلامهما – 3 / 618 – وقال : حديث حسن .

     وأخرجه أبو داوود في سننه برقم (3582 ) ، من طريق علي بن أبي طالب – رضي الله عنه – باب كيف القضاء – 2 / 325 .

     والحديث حسنه الألباني في السلسلة برقم ( 1300 ) ، سلسلة الأحاديث الصحيحة للألباني – طبعة المكتب الإسلامي – بيروت ، لبنان – الطبعة الثانية – 1 / 527 . [↑](#footnote-ref-186)
187. (1) تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 301 . [↑](#footnote-ref-187)
188. (2) انظر الخلاف المسوق في هذه المسألة في التمهيد في المبحث الثالث منه . [↑](#footnote-ref-188)
189. (3) انظر : رد المحتار – لابن عابدين – 5 / 423 .

     الأشباه والنظائر – لابن نجيم – ص 235 . [↑](#footnote-ref-189)
190. (1) تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 36 . [↑](#footnote-ref-190)
191. (2) انظر : تبصرة الحكام – لابن فرحون – 1 / 36 .

     مواهب الجليل لشرح مختصر خليل – للحطاب – 6 / 139 .

     الأحكام – للقرافي – ص 177 .

     الأحكام السلطانية – للماوردي – ص 85 .

     الأحكام السلطانية – لأبي يعلى – ص 65 .

     المغني – لابن قدامة – 6 / 591 .

     وللاستزادة في موضوع حضور الخصوم انظر :

     القضاء ونظامه في الكتاب والسنة – للدكتور عبد الرحمن الحميضي – طبعة جامعة أم القرى – مكة المكرمة ، المملكة العربية السعودية – الطبعة الأولى- 1409 هـ ، 1989 م – ص 486 وما بعدها .

     نظرية الدعوى – محمد نعيم ياسين – طبعة دار النفائس – عمان ، الأردن – الطبعة الأولى – 1419 هـ ، 1999م – 1 / 76 . [↑](#footnote-ref-191)
192. (1) انظر : إعلان الأوراق القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 5 .

     التنظيم القانوني للإعلان القضائي – بندر الشريف – ص 2 . [↑](#footnote-ref-192)
193. (1) كما في الفقرة الأولى من اللائحة التنفيذية للمادة السادسة والثلاثين بعد المائتين من نظام المرافعات . [↑](#footnote-ref-193)
194. (1) انظر : إعلان الأوراق القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 6 .

     التنظيم القانوني للإعلان القضائي – بندر الشريف – ص 1 .

     الإعلانات القضائية – د. نجيب الجبلي – ص 3 -. بتصرف . [↑](#footnote-ref-194)
195. (2) وهذا ما نصت عليه المادة الخامسة والثلاثون بعد المائتين من نظام المرافعات ولائحتها . [↑](#footnote-ref-195)
196. (1) كما في المادة الرابعة عشر بعد المائتين من نظام المرافعات الشرعية . [↑](#footnote-ref-196)
197. (2) انظر : إعلان الأوراق القضائية – د. نبيل إسماعيل عمر – ص 17 .

     التنظيم القانوني للإعلان القضائي – بندر الشريف – ص 1 .

     الإعلانات القضائية – د. نجيب الجبلي – ص 14 . [↑](#footnote-ref-197)