

**سلطة النيابة العامة في منازعات الأسرة
دراسة تأصيلية مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي**

**The Authority of the Public Prosecution in Family
Disputes
A Comparative Study of the Provisions of Islamic
Jurisprudence**

إعرارو

أ.د / حسام مهني صادق عبدالجواد

**أستاذ قانون المرافعات المساعد
ورئيس قسم القانون الخاص
في كلية الشريعة والقانون
جامعة الأزهر بأسسيوط**



﴿يَا أَيُّهَا النَّاسُ اتَّقُوا رَبَّكُمُ الَّذِي خَلَقَكُمْ مِنْ نَفْسٍ وَاحِدَةٍ وَخَلَقَ مِنْهَا زَوْجَهَا
وَبَثَّ مِنْهُمَا رِجَالًا كَثِيرًا وَنِسَاءً وَاتَّقُوا اللَّهَ الَّذِي تَسَاءَلُونَ بِهِ وَالْأَرْحَامَ إِنَّ اللَّهَ
كَانَ عَلَيْكُمْ رَقِيبًا﴾

صَدَقَ اللَّهُ الْعَظِيمُ

[آية رقم (١) سورة النساء]

سلطة النيابة العامة في منازعات الأسرة
دراسة تأصيلية مقارنة بأحكام الفقه الإسلامي

حسام مهني صادق عبدالجواد

**قسم القانون - كلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر - أسيوط -
جمهورية مصر العربية .**

البريد الإلكتروني : mehanyhossam211@gmail.com

الملخص:

يتناول البحث دراسة وتحليل موقف النيابة العامة ممثلة في نيابة شئون الأسرة حالياً في مجال المنازعات الأسرية أمام محكمة الأسرة .

ويعمن البحث في تأصيل سلطة النيابة العامة في رفع الدعاوى الأسرية والتدخل فيها والطعن على الأحكام التي تصدر بشأنها ، مراعاة لجانب الصالح العام والحفاظ على المصالح العليا في المجتمع.

كما يتابع البحث ما لحق بسلطة النيابة العامة من تطورات إجرائية في نطاق الدعاوى المتعلقة بمسائل الأحوال الشخصية، ويعمل على تقييم هذه التطورات وبيان مدى فائدتها.

ويكشف البحث عن مدى مطابقة التطورات الإجرائية لسلطة النيابة العامة في دعاوى الأسرة لقواعد وأحكام الفقه الإسلامي وعدم الاصطدام بها.
الكلمات المفتاحية: النيابة ، الأسرة ، سلطة ، منازعات ، الشخصية.

The Authority of the Public Prosecution in Family Disputes

A Comparative Study of the Provisions of Islamic Jurisprudence

Hossam Mahny Sadek Abdel Gawad

Department of Law - Faculty of Sharia and Law - Al-Azhar University - Assiut - Arab Republic of Egypt.

Email: mehanyhossam211@gmail.com

Abstract:

The research deals with studying and analyzing the current position of the Public Prosecution, represented by the Family Affairs Prosecution, in the field of family disputes before the Family Court.

The research focuses on establishing the authority of the Public Prosecution to file family lawsuits, intervene in them, and appeal the rulings issued in their regard, taking into account the public interest and preserving the highest interests in society.

The research also follows up on the procedural developments that have occurred to the Public Prosecution Authority in the scope of lawsuits related to personal status matters, and works to evaluate these developments and indicate the extent of their usefulness.

The research reveals the extent to which the procedural developments of the Public Prosecution Authority in family lawsuits conform to the rules and provisions of Islamic jurisprudence and do not conflict with them

Keywords: Prosecution , Family , Authority , Disputes , Personality.

المقدمة

الحمد لله الذي أحاط بكل شيء علماً وأحصى كل شيء عدداً وكل شيء عنده بمقدار والصلاة والسلام على نبيه ومصطفاه الذي أتم الرسالة ووضع قواعد العدل والمساواة لتنظيم أمور الحياة العامة والخاصة وعلى آله وأصحابه وأتباعه الطيبين الطاهرين ، الذين قضوا بالحق وكانوا به يعدلون .

أما بعد

فلا شك أن الفصل بين الخصوم وحسم ما بينهم من نزاع بقواعد العدل والإنصاف غاية سامية ، تتغياها كافة التشريعات وتسعى إلى تحقيقها أرقى الأمم والشعوب .

ومن أجل ذلك تتعدد الاتجاهات القانونية والإجرائية في تنظيم إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية ، لما يترتب على الخلافات الأسرية من آثار تضر بالمجتمعات وتعكر صفوها .

ومن أهم هذه الاتجاهات ما نشهده من إصلاحات تشريعية متوالية في مجال الأسرة وما يلحق بها من منازعات في مسائل الأحوال الشخصية ، حيث يحرص المشرع في مختلف القوانين المنظمة للتقاضي في هذه المسائل على وضع الضوابط والضمانات الكفيلة بحل المنازعات الأسرية وتبسيط الإجراءات بشأنها ما أمكن إلى ذلك سبيلاً ، ولكن كثرة هذه المنازعات وتشعبها تؤدي غالباً إلى عدم مسايرة القوانين لما يستجد منها .

ونظراً لأن الأسرة تُعد هي اللبنة الأولى في بناء المجتمع وأن تعرضها للتصدع والشقاق يضر بالمجتمع ويهدد سلامته واستقراره لم يكتف القانون باختصاص المحاكم بنظر هذه المنازعات والحكم فيها ، بل رأى أن هناك علاقة بين أولى لبنات المجتمع (الأسرة) والهيئة القضائية التي تنوب عن المجتمع بأسره في الدفاع عن مصالحه وقيمه العليا وهي النيابة العامة ، فأُسند إليها اختصاصاً هاماً بشأن الدعاوى القضائية ، وإن كان دور النيابة العامة يبرز ويتعاضد بشأن الدعاوى الجنائية ، إلا أن المشرع يحرص على قيامها بدور في الدعاوى المدنية والأسرية ، لمراعاة الجانب المجتمعي وما يتعلق بالنظام العام من مسائل .

وتأسيساً على ذلك تضطلع النيابة العامة بدور فاعل في دعاوى الأحوال الشخصية لا يقف عند حد الادعاء أو التدخل أو الطعن بل يمتد إلى العمل القضائي بحسم بعض المنازعات العامة والفصل فيها مؤقتاً ، توفيراً لنوع من الحماية المؤقتة والعاجلة خارج نطاق المحكمة. (١)

ولما أصدر المشرع القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤م بإنشاء محاكم الأسرة حرص على تفعيل سلطة النيابة العامة في دعاوى الأسرة ، فنص على استحداث نيابة متخصصة لشئون الأسرة وأسند إليها العديد من الاختصاصات المستحدثة إضافة إلى ما كانت تختص به النيابة العامة قبل صدور قانون محاكم الأسرة.

وحسناً فعل المشرع بهذا الاستحداث الذي يعمل على تطوير دور النيابة العامة واتساع سلطتها الإجرائية والموضوعية في مجال قضايا الأسرة، وتدعيم فكرة التخصص في العمل القضائي ، داخل وخارج المحاكم.

لما كان ذلك كذلك رأيت أن تسليط الضوء على هذا الموضوع يمثل أهمية في استعراضه على بساط البحث والكشف عن جوانبه والمساهمة في لفت نظر المشرع إلى ما يدعم هذه الخطوة ويكمل بناءها ، خاصة وأن الدراسات العلمية تقل في مجال وظيفة النيابة العامة في مجال القضاء المدني عموماً وقضاء الأسرة على وجه الخصوص.

وقد وفقت بعون الله تعالى في قراءة النصوص المتعلقة بالموضوع واطلعت على العديد من المراجع ذات الصلة به ، وأثرت أن أسلك فيه طريق البحث العلمي متبعاً أصول المناهج العلمية المناسبة لطبيعة هذا البحث وذلك عن طريق الاستقراء وحصر النصوص القانونية المقصودة بالبحث ودراستها وتحليلها ثم ربطها بالواقع العملي والوقوف على النتائج التي تترتب على تطبيقها ، ثم أعقد موازنة بين ما نص عليه القانون وقواعد الفقه الإسلامي وأحكامه للوقوف على مدى الملائمة بين النظامين من عدمها وقد وضعت الخطة التالية لدراسة الموضوع .

(١) مقتضى نص المادة (٧٠) من القانون رقم (١) لسنة ٢٠٠٠م ، وسيأتي تفصيل ذلك.

وما توفيقى إلا بالله عليه توكلت وإليه أنيب

خطة البحث

قسمت هذا البحث إلى مقدمة ومبحث تمهيدي وثلاثة مباحث وخاتمة.

المقدمة : في أهمية الموضوع وضرورة ودراسته وفائدتها والمنهج العلمي المتبع في الدراسة وخطة البحث.

المبحث التمهيدي

ماهية النيابة العامة ودورها في نطاق الحقوق المدنية.

المطلب الأول: التعريف بالنيابة العامة ونشأتها وتطورها في الفقه الإسلامي والتنظيم القضائي المصري.

المطلب الثاني: وظيفة النيابة العامة أمام القضاء المدني في التنظيم القضائي المصري والفقه الإسلامي .

المبحث الأول

دور النيابة العامة في نطاق الدعاوى الأسرية

المطلب الأول: الوظيفة الإجرائية للنيابة العامة .

المطلب الثاني: الوظيفة الموضوعية للنيابة العامة .

المطلب الثالث: دور النيابة العامة في دعاوى الأسرة في الفقه الإسلامي .

المبحث الثاني

اختصاصات نيابة شئون الأسرة

المطلب الأول: اختصاصات نيابة شئون الأسرة في التنظيم القضائي المصري.

المطلب الثاني: اختصاصات نيابة شئون الأسرة في الفقه الإسلامي.

المبحث الثالث

تطور سلطة النيابة العامة في منازعات الأسرة بعد إنشاء نيابة شئون الأسرة

المطلب الأول: تطور سلطة النيابة العامة في مسائل الأحوال الشخصية .

المطلب الثاني: مظاهر التطور وآثاره.

المطلب الثالث: تطور سلطة نيابة شئون الأسرة في الفقه الإسلامي.

الخاتمة: في أهم النتائج والتوصيات

المبحث التمهيدي

ماهية النيابة العامة ودورها في نطاق الحقوق المدنية.

أعرض بعون الله تعالى في هذا المبحث للتعريف بالنيابة العامة وضرورة وجودها في التنظيم القضائي ومدى ما تقوم به من رعاية لمصالح المجتمع وأأسسه ومبادئه العليا.

وذلك من خلال المطالبين التاليين:

المطلب الأول: التعريف بالنيابة العامة ونشأتها وتطورها في الفقه الإسلامي والتنظيم القضائي المصري.

المطلب الثاني: وظيفة النيابة العامة أمام القضاء المدني في التنظيم القضائي المصري والفقه الإسلامي .

المطلب الأول

التعريف بالنيابة العامة ونشأتها وتطورها في الفقه الإسلامي والتنظيم القضائي المصري.

لبيان ماهية النيابة العامة أود التعرض لمعناها ومبناها في اللغة وفي الاصطلاح الشرعي والقانوني.

أولاً: النيابة العامة في اللغة:

لفظ النيابة مصدر من الفعل ناب وينوب ، ومن ناب عن غيره حل محله ومنه ناب الوكيل عن موكله في الحضور ، أي قام مقامه والفاعل نائب وجمعه نواب.^(١)

أما لفظة العامة فهي عكس الخاصة ووصف النيابة بالعموم من باب أنها تعم الجميع فالعام له لفظ واحد يستغرق كل ما يصلح له^(٢)، ولفظ العام يستعمل في اللغة للدلالة على معان كثيرة منها^(٣).

١- الشمول: كما في قولك (عمّ الرخاء كل البلاد وعمّ الغيث الأرض).

٢- التمام: كما في قول القائل (سلوك عام - وتصرف عام) أي تام.

٣- الطول: فيقال عمّ الشيء إذا طال.

ثانياً: المقصود بالنيابة العامة في الاصطلاح الشرعي والقانوني

يطلق اصطلاح النيابة العامة في التنظيمات القضائية على هيئة قضائية يناط بها معاونته المحكمة في حماية الحق العام نيابة عن المجتمع. فهي هيئة قضائية تمثل المجتمع وتنوب عنه أمام القضاء ، بمقتضى

(١) ينظر، ابن منظور: لسان العرب ١/٧٧٤ ، دار صادر للنشر ، بيروت . لبنان الطبعة الأولى - د:ت ومجمع اللغة العربية: المعجم الوجيز ص٦٣٨ ، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم ٢٠٠١م.

(٢) ينظر، الجرجاني: التعريفات ص١٢٦ ، طبعة الحلبي ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م.

(٣) ينظر، الفيومي: المصباح المنير في غريب الشرح الكبير ص١٩٥ ، المكتبة العلمية للطباعة والنشر ، بيروت . لبنان د:ت.

نص المادة (١/١٨٩) من الدستور المصري، الصادر في عام ٢٠١٤م والتي تنص علي أن: (النيابة العامة جزء لا يتجزأ من القضاء ،تتولي التحقيق، وتحريك ومباشر الدعوى الجنائية عدا ما يستثنيه القانون اختصاصاتها الأخرى)وبذلك تقوم النيابة العامة بدور رئيسي في مجال القضاء الجنائي ، حيث تختص برفع الدعوى الجنائية وتتولى التحقيق فيها، ولكن القانون يسند إليها دوراً هاماً في مجال القضاء المدني وما يشمل من منازعات مدنية أو تجارية أو أسرية أو غيرها. (١)

وهذا يعني أن النيابة العامة هي المكلفة بالدفاع عن مصالح المجتمع، باعتبارها الممثل الشرعي أمام القضاء وتعمل على حسن تطبيق القانون وتحقيق العدالة. (٢)

ومن هذا المنطلق تعددت تعريفات النيابة العامة في الاصطلاح الشرعي والقانوني ، ومنها :

٢- النيابة العامة هي الهيئة القضائية التي تمارس الاختصاصات المخولة لها قانوناً وتختص بإقامة الحق العام. (٣)

٣- النيابة العامة هي الهيئة المنوط بها تحريك الدعوى العمومية ومباشرتها أمام الهيئات القضائية المختصة باسم المجتمع ونيابة عنه. (٤)

(١) ينظر، أ.د/فتحي والي الوسيط في قانون القضاء المدني ، بند ١١ ص ٣٩٨ ، دار النهضة العربية ١٩٨١م ، وأ.د/ وجدي راغب فهمي : مبادئ القضاء المدني ص ٢٠٦ دار الفكر العربي ١٩٨٦ - ١٩٨٧ ، أ.د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ج ١ ، بند ١٣٢ ص ٣٠٢ طبعة منشأة المعارف بالاسكندرية د:ت.

(٢) ينظر، أ.د/إبراهيم نجيب سعد: المرجع السابق ، نفس الموضوع ، أ.د/عاشور مبروك: الوسيط في قانون القضاء المصري بند ١٦٤ ص ١٧٢ مكتبة الجلاء بالمنصورة ١٩٩٦ .

(٣) ينظر، مصعب تركي نصار: المركز القانوني للنيابة العامة في التشريع الأردني ص ١٤ الجامعة الأردنية ٢٠١٤ .

(٤) ينظر، وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت : الموسوعة الفقهية الكويتية ١٠٤/٣ ، ط ٢ دار السلاسل بالكويت.

٤- النيابة العامة هي الجهاز المنوط به تحريك دعوى الحق العام ورفعها ومباشرتها أمام القضاء ، وهي جزء من السلطة القضائية. (١)
ويعود أصل النيابة العامة إلى نظام دعاوى الحسبة في الشريعة الإسلامية ، الذي يهتم بالمحافظة على الحقوق والحكم بالعدل والإنصاف وحفظ المجتمع وصيانتها مما يصيبه من جرائم أو اعتداءات.
وتعتبر النيابة العامة بمثابة تقنين وضعي لنظام الحسبة حيث إنها تضطلع برعاية الحقوق العامة في المجتمع وتطلب القصاص من الجاني وإن لم يطالب به أصحاب الشأن.

ثالثاً: نشأة النيابة العامة:

من المعلوم والمؤكد أن مصالح الأفراد في المجتمع تتعارض وتتناقض إلى درجة حدوث الاعتداءات على الأرواح والأعراض والأموال ولا يملك الأفراد أن يقتضوا حقوقهم بأيديهم عملاً بالقاعدة التي تسود المجتمعات المتمدينة ، مما يفرض على السلطة العامة في الدولة أن تقيم العدل بين الناس.
ولما كان المجتمع كائناً معنوياً يضم كافة الأفراد كان لابد من وجود هيئة عامة تمثله وترعى مصالحه العليا والأساسية .

فظهرت النيابة العامة كهيئة تتولى تمثيل المجتمع وتنوب عنه أمام الجهات القضائية التي تفصل في المنازعات حول الحقوق العامة والخاصة التي تتعلق بالشأن العام.

والجدير بالذكر أن نظام النيابة العامة قد مرّ بتطورات تاريخية على مر العصور المتعاقبة في الشرائع القديمة والحديثة فقد عرف القانون الرومي القديم نظام الدعوى العمومية التي ترفع إذا لم يرفعها صاحب الحق. (٢)

وفي القانون الروماني منح الأباطرة حكام الولايات المتحدة الحق في مباشرة الاتهام من تلقاء أنفسهم ، دون اعتداد بطلب الأفراد بطريق التدخل

(١) مقتضى نص المادة ١/٣٨ من قانون تشكيل المحاكم الشرعية الأردنية.

٢- ينظر، أ.د/حسن نشأت: شرح قانون تحقيق الجنايات ١/١١٩، ط ١٩١٨م.

المباشر من السلطة العامة وكان الحاكم المحلي يقوم بالعديد من الأعمال التي تشبه عمل النيابة العامة في الأنظمة الحالية. (١)

وفي القانون الفرنسي القديم بدأ العمل بنظام المدعي العام قبل انقضاء القرن الرابع عشر ، ثم تطورت طريقة رفع الدعوى العمومية في القرن السادس عشر وأصبح رفع الدعوى حقاً لأحد فريقين، أحدهما فريق النيابة العامة والقضاة وثانيهما من يرفع الدعوى لصالحه الخاص ، طلباً للتعويض عن الضرر الذي لحق به . (٢)

وفي الشريعة الإسلامية الغراء عُرِفَ تقسيم الدعاوى الجنائية إلى عامة وخاصة وأن الدعوى العامة تتأثر بالعفو أو النزول عنها ، إذ أن الفرد لا يملك التنازل عن هذه الدعوى ، لأن الأصل المقرر في الشريعة الإسلامية أن الحدود لا تقبل إسقاطاً ولا عفواً إلا أن يكون فيها حق للعبد ، وأن قيام الفرد برفع هذه الدعوى يعد امتثالاً منه للواجب الذي فرضه عليه الشارع ولا يقبل منه النزول عن هذا الواجب وإن جاز له تركه.

والجدير بالملاحظة أن الدعوى العامة يباشرها في ظل أحكام الشريعة الإسلامية والى المظالم أو المحتسب. والمحتسب هو الذي ينبثق عمله من واجب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وهو الأشبه بنظام النائب العام حالياً.

وعلى ذلك يمكن القول بأن فكرة النيابة العامة مشروعة في الفقه الإسلامي وتعد إحدى التطبيقات المبنية على قاعدة الأمر بالمعروف والنهي

١- ينظر، أ.د/حسن نشأت: شرح قانون تحقيق الجنايات ١/١٢١، ط ١٩١٨م.

٢- ينظر، دونديه دي فابر: المطول في القانون الجنائي و التشريع العقابي المقارن ص ٥٧٩، الطبعة الثالثة ١٩٤٧م و فستان هيلي نظرية تقنين الإجراءات الجنائية ١/١١، طبعة ١٨٦٦ وجان إمبرت: التطبيق القضائي ٣/٦٢٠، د ت و محمد عطية راغب : نظام النيابة العامة في التشريع العربي ص ٢٢ وما بعدها ، مكتبة الأنجلو المصرية ، د ت

عن المنكر وحكم العمل بها واجب على من عينه الإمام للقيام بهذا العمل.^(١) وقد تناول الفقهاء من الألفاظ والمعاني ما يدل على هذا المعنى وأشهرها اصطلاحهم على دعوى الحسبة. وبما أن الحسبة تعتبر هي التأصيل الفقهي لنظام النيابة العامة، بل هي أعم وأشمل، حيث إن الخضوع للتحقيق أمام النيابة العامة يتقيد بما يتمتع به بعض الأفراد من حصانات دبلوماسية أو برلمانية أو غيرها ويستوجب اتخاذ العديد من الإجراءات لرفع هذه الحصانات حتي تقوم النيابة العامة بعملها، أما نظام الحسبة فيطبق علي الجميع، حكماً كانوا أو محكومين. وسأتعرض لماهية الحسبة وحكمها وأدلة مشروعيتها وحكم سماع دعواها بشيء من التفصيل عند فقهاء الشريعة الغراء وذلك على النحو التالي:

أولاً: تعريف الحسبة:

الحسبة في اللغة مشتقة من الفعل (حَسَبَ) وهو فعل يدل على عدة معانٍ منها.^(٢)

- ١- طلب الأجر ومنه قول القائل احتسب فلاناً ابنه إذا مات، أي طلب الأجر من الله تعالى وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم (مَنْ صَامَ رَمَضَانَ إِيمَانًا وَاحْتِسَابًا غُفِرَ لَهُ مَا تَقَدَّمَ مِنْ ذَنْبِهِ)^(٣)
- ٢- المراقبة كقول الله عز وجل (إِنَّ اللَّهَ كَانَ عَلَى كُلِّ شَيْءٍ حَسِيبًا)^(٤)
- ٣- الكفالة كقوله تعالى (وَكَفَى بِاللَّهِ حَسِيبًا)^(٥)

(١) ينظر، أبو صليح حمزة أحمد: أحكام النيابة العامة في الفقه الإسلامي، بحث منشور، مجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية، الجامعة الإسلامية بغزة، مجلد ٢٨، عدد ٢.

(٢) ينظر، ابن منظور: لسان العرب ٣١٤/١، دار صادر للنشر، بيروت، ط ١...
(٣) ينظر، رواه البخاري في الجامع المسند الصحيح ٣١/٢ حديث رقم ٩٠١ ورواه مسلم في صحيح مسلم ٥٢٣/١، حديث رقم ٧٦٠.
(٤) ينظر، من الآية رقم ٨٦ من سورة النساء.
(٥) ينظر، من الآية رقم ٦ من سورة النساء.

وقد عرّف الفقهاء الحسبة بتعريفات متعددة أهمها ما يلي:

- ١- هي وظيفة دينية من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي هو فرض على القائم بأمر المسلمين. (١)
- ٢- هي أمر بالمعروف إذا ظهر تركه ونهي عن المنكر إذا ظهر فعله. (٢)
- ٣- الحسبة هي الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر مما ليس من اختصاص الولاة والقضاة وأهل الديوان ونحوهم. (٣)

ثانيا: حكم الحسبة:

هي فرض كفاية بحكم الأصل وقد تكون فرض عين على من عينه الإمام لها.

ثالثا: أدلة مشروعية الحسبة:

يستدل على مشروعية الحسبة من الكتاب والسنة والإجماع .

(١) الأدلة القرآنية: وردت آيات متعددة في القرآن الكريم تدل دلالة واضحة

على مشروعية الحسبة منها:

* قول الله تعالى ﴿وَلْتَكُنْ مِنْكُمْ أُمَّةٌ يَدْعُونَ إِلَى الْخَيْرِ وَيَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ (٤)

* وقوله تعالى ﴿كُنْتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ (٥)

* وقوله تعالى ﴿الَّذِينَ يَتَّبِعُونَ الرَّسُولَ النَّبِيَّ الْأُمِّيَّ الَّذِي يَجِدُونَهُ مَكْتُوبًا عِنْدَهُمْ فِي

(١) ينظر، ابن خلدون: المقدمة ، ص١٧٦، دار الكتب العلمية- بيروت ، الطبعة الأولى ، تحقيق عبدالله الدرويش.

(٢) ينظر،الماوردي: الأحكام السلطانية والولايات المدنية ص٣٦٣ ، دار الحديث للنشر بالقاهرة، د.ت

(٣) ينظر، ابن تيمية ، رسالة الحسبة ، ص٢٠ ، دار الطريق ، الجزائر.

(٤) ينظر، الآية رقم ١٠٤ من سورة آل عمران.

(٥) ينظر، الآية رقم ١١٠ من سورة آل عمران.

التَّورَةَ وَالْإِنْجِيلَ يَأْمُرُهُم بِالْمَعْرُوفِ وَيَنْهَاهُمْ عَنِ الْمُنْكَرِ ﴿١﴾

*وقوله تعالى ﴿الَّذِينَ إِن مَّكَّنَّاهُمْ فِي الْأَرْضِ أَقَامُوا الصَّلَاةَ وَآتَوُا الزَّكَاةَ وَأَمَرُوا بِالْمَعْرُوفِ وَنَهَوْا عَنِ الْمُنْكَرِ﴾ (٢)

وجه الدلالة من الآيات الكريمة:

- دلت الآية الأولى على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر كما أفادت أن هذا الوجوب يعتبر فرض كفاية إذا قام به البعض سقط عن الباقيين بدليل قوله تعالى في الآية ولتكن منكم أمة أي طائفة معينة .
 - ودلت الآية الثانية على أن تفضيل الأمة الإسلامية على سائر الأمم مشروط بالتزامها بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .
 - وفي الآية الثالثة يصف الله تعالى الرسول الكريم عليه الصلاة والسلام بأنه الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .
 - وفي الآية الرابعة يؤكد المولى عز وجل أن الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر من أسباب التمكين في الأرض .
- (٢) الأدلة السنية: وردت أحاديث كثيرة تدعو إلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر منها:

- قول النبي ﷺ فيما رواه أبوذر الغفاري رضي الله عنه (يُصْبِحُ عَلَى كُلِّ سُلَامَى مِنْ أَحَدِكُمْ صَدَقَةٌ، فَكُلُّ تَسْبِيحَةٍ صَدَقَةٌ، وَكُلُّ تَحْمِيدَةٍ صَدَقَةٌ، وَكُلُّ تَهْلِيلَةٍ صَدَقَةٌ، وَكُلُّ تَكْبِيرَةٍ صَدَقَةٌ، وَأَمْرٌ بِالْمَعْرُوفِ صَدَقَةٌ، وَنَهْيٌ عَنِ الْمُنْكَرِ صَدَقَةٌ، وَيُجْزَى مِنْ ذَلِكَ رَكْعَتَانِ يَرْكَعُهُمَا مِنَ الضُّحَى) (٣)

(١) ينظر، الآية رقم ١٥٧ من سورة الأعراف.

(٢) ينظر، الآية رقم ٤١ من سورة الحج.

(٣) ينظر، الحديث رواه مسلم في صحيحه ، كتاب صلاة المسافرين وقصرها وباب استحباب صلاة الضحى ١/٢٢٠ حديث رقم ١١٨١.

- و قول النبي صلى الله عليه وسلم فيما رواه أبو سعيد الخدري رضي الله عنه (من رأى منكم منكراً فليغيره بيده فإن لم يستطع فبلسانه . فإن لم يستطع فبقلبه . وذلك أضعف الإيمان)^(١)

وجه الدلالة من الحديثين:

دعا الحديثان إلى الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ورغب الحديث الأول في استهداف الأجر والثواب من خلال ذلك وأمر الحديث الثاني بتغيير المنكر وعده من شرائط الإيمان.

(٢) الاستدلال بالإجماع: انعقد إجماع الأمة الإسلامية على وجوب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر ولم يخالف في ذلك أحد. ^(٢)

رابعاً: حكم سماع دعوى الحسبة عند الفقهاء:

اختلف الفقهاء في مسألة سماع دعوى الحسبة إلى رأيين:

الرأي الأول : أن دعوى الحسبة مشروعة ويجوز سماعها وأن الشهادة في حق الله ولو لم ترفع بها دعوى وأن حق الله تعالى قائم وجوباً بالخصومة والشهادة ولا يحتاج إلى خصم آخر لأدائه.

وقد ذهب إلى هذا الرأي جمهور الفقهاء من الحنفية والمالكية والشافعية. ^(٣)

(١) ينظر، الحديث رواه مسلم في صحيحه ، باب كون النهي عن المنكر من الإيمان ٦٩/١ حديث رقم ٥١.

(٢) ينظر، ابن عبد البر: الإجماع ص ٢٨١ ، دار القلم ، د:ت والعريفي: الحسبة والنيابة العامة دراسة مقارنة ص ٩٠-٩٣.

(٣) ينظر، الكاساني: بدائع الصنائع ٢٧٧/٦ ، ط ٢ ، دار الكتاب العربي بيروت ١٣٩٤هـ وابن عابدين: حاشية رد المحتار ، ط ٢ ، مصطفى البابي الحلبي ١٣٨٦هـ والدردير: الشرح الكبير على مختصر خليل ١٧٥/٤ بهامش حاشية الدسوقي، طبعة دار الفكر العربي والعدوي: حاشية العدوي على شرح الخرشي ١٨٦/٧ دار المعرفة ومالك بن أنس: المدونة الكبرى ١٨٢/١٢ دار الفكر ، بيروت ١٣٩٨هـ وقلبيوي وعميرة : حاشية قليوبي وعميرة ٣٢٣/٤-٣٢٤هـ ، ط ٣ ، مطبعة الحلبي ١٣٧٥هـ

واستدل الجمهور على قولهم بالكتاب والسنة

فمن الكتاب: قول الله تعالى ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾^(١)

فقد دلت الآية الكريمة على جواز الشهادة بحق الله تعالى ولو لم تكن هناك دعوى مقامة أمام القضاء.

واستدلوا من السنة بقول النبي صلى الله عليه وسلم (أَلَا أُخْبِرُكُمْ بِخَيْرِ الشُّهُدَاءِ ؟ الَّذِي يَأْتِي بِشَهَادَتِهِ أَوْ يُحَدِّثُهَا قَبْلَ أَنْ يُسْأَلَهَا)^(٢)

فقد أفاد الحديث نفس المعنى بل إنه وصف الشاهد بحق الله كما في نظام الحسبة بأنه أفضل من غيره ممن تطلب شهادتهم .

الرأي الثاني: ذهب بعض الحنابلة الي عدم جواز سماع دعوى الحسبة

ويذكر

أن فقهاء الحنابلة قد اختلفوا في جواز رفع الدعوي حسبة في حقوق الله فرأي بعضهم أنها لا تصح ولا تسمع ورأي البعض الآخر أنها تصح وتسمع . أما جواز سماع الشهادة حسبة في حقوق الله فهي جائزة عندهم اتفاقاً^(٣).

الترجيح : بعد استعراض أقوال الفقهاء وأدلتهم في المسألة يترجح لدى جواز العمل بدعوي الحسبة ، لما فيه من الفائدة وحفظ المصلحة العامة وأن القول بغير ذلك لا دليل عليه .

وأن قصد المانعين من سماع دعوي الحسبة فيما يتعلق بحقوق الله الخالصة هو الرغبة في ستر أصحابها ودرء الشبهات ولكن هذا الاعتبار لا يجب الأخذ به مطلقاً خاصة في مجال الحقوق الخاصة التي تؤثر فيها الشبهات .

والجدير بالذكر أن نظام الاحتساب شهد تطوراً علي مر التاريخ حتى

(١) ينظر، الآية رقم ٢ من سورة الطلاق.

(٢) ينظر، مسلم : صحيح مسلم ، كتاب الأقضية ، باب بيان خير الشهود .

(٣) ينظر، ابن قدامة : المغني ١٠/١٩٤ .

ظهر ما يعرف بالمحتسب ، الذين يعينه ولي الأمر ويعهد إليه بهذه الوظيفة ، مع ملاحظة الفرق بين هذا المحتسب المعين والمحتسب المتطوع ، فقد أورد القاضي أبويعلي محمد بن الحسن الفراء الحنبلي تسعة فروق بين المحتسب المعين والمحتسب المتطوع أهمها وأبرزها أن قيام المحتسب المعين بمهامه واجب ، يلتزم به ولا ينشغل عنه بغيره أما عمل المحتسب المتطوع فيعد نافلة ، قد ينشغل عنه بغيره كما أن المحتسب المعين يحظى بالعديد من الصلاحيات التي لا تتوافر بالنسبة للمحتسب المتطوع ، ومن أمثلتها :

سماع الشكاوى والرد عليها وفرض بعض العقوبات التعزيرية وعدم التجاوز بشأنها واتخاذ الأعوان واستحقاق الأجر من بيت المال^(١) .

ومن يدقق النظر في مهام المحتسب في الفقه الإسلامي يجدها تتوافق مع مهام النائب العام في النظم القضائية المستحدثة .

وبالنسبة لأصل نشأة النيابة العامة يذكر أن القانون الفرنسي هو المصدر الذي نقل عنه نظام النيابة العامة في غالبية الدول العربية وقد مر تشكيل النيابة العامة في فرنسا بعدة مراحل مما أدى إلى اختلاف الفقه الفرنسي حول أصل نشأة نظام النيابة العامة فرأي البعض أن منشأ النيابة العامة يعود إلي نظم القانون الروماني ورأي البعض الآخر أنه ولد في فرنسا ، قبل صدور القانون القديم وقانون الثورة الفرنسية ولا علاقة له بالتنظيم القضائي الفرنسي الجديد^(٢) .

وفي جمهورية مصر العربية يضع المشرع نص المادة ٢٣ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدلة بالقانون رقم ١٣٨ لسنة ١٩٨١م الخاص بتشكيل النيابة العامة ، وينص علي أن : (يقوم بأداء وظيفة

(١) ينظر، الفراء : الأحكام السلطانية .. ص ٧٦ وما بعدها ، تحقيق محمد حامد الفقي ، دار الوطن للنشر بالرياض

(٢) ينظر، الغريب محمد عيد : المركز القانوني للنيابة العامة ص ١٩ وما بعدها دار الفكر العربي ١٩٧٩م .

النيابة العامة لدي المحاكم - عدا محكمة النقض - النائب العام أو أحد النواب العامين المساعدين أو المحامين العامين الأول أو المحامين العامين أو رؤساء النيابة أو مساعديها أو معاونيها وفي حالة غياب النائب العام أو خلو منصبه أو قيام مانع لديه يحل محله أقدم النواب العامين المساعدين وتكون له جميع اختصاصاته) .

وبمقتضى هذا النص تتمثل النيابة العامة في مصر من خلال :

١- مكتب النائب العام ويلحق به مكتب النائب العام المساعد وإدارة التفتيش القضائي ويرأسها نائب عام مساعد . كما يلحق به أيضاً إدارة النيابة والنيابات المتخصصة .

٢- نيابة الاستئناف وتنتشر في مقرات محاكم الاستئناف العالي ويتولي الإشراف عليها محام عام أول ويعاونه في أداء مهامه محام عام آخر وعدد كاف من رؤساء النيابة .

٣- النيابة الكلية وتوجد في مقر كل محكمة ابتدائية ويرأسها محام عام ويعاونه عدد مناسب من رؤساء وأعضاء النيابة . وتخضع النيابة الكلية لإشراف المحامي العام الأول بمحكمة الاستئناف التي تقع النيابة الكلية في دائرة اختصاصها .

٤- النيابة الجزئية وهي تابعة للنيابة الكلية وتوجد في دائرة كل محكمة جزئية ويرأسها رئيس نيابة أو أحد الوكلاء من الفئة الممتازة .

٥- النيابة المتخصصة وهي التي تنشأ بقرار من وزير العدل أو النائب العام وتختص بنوع من المنازعات ، كنيابة شئون الأسرة مثلاً أو نيابة الأحداث أو نيابة المرور .

٦- نيابة النقض وهي نيابة مستقلة تقوم بوظيفة النيابة لدي محكمة النقض ولها حق حضور المداولات في الدوائر المدنية والتجارية والأحوال الشخصية دون حق التصويت وتشكل من مدير يختار من بين مستشاري النقض أو الاستئناف أو المحامين العامين علي الأقل ويعاونه عدد كاف من الأعضاء ، من درجة وكيل نيابة من الفئة الممتازة علي الأقل (مادة

٢٤ سلطة قضائية)

ومما تجدر الإشارة إليه أن النيابة العامة هيئة قضائية منفصلة عن المحاكم ، بل إن بينهما استقلالاً كاملاً ، ولا تملك المحكمة أن توجه أمراً إلى النيابة العامة وإن كان القانون يجيز لها أن تأمر بإرسال ملف القضية إلى النيابة لإبداء رأيها إذا عرضت أمامها مسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب . فهذا التصرف لا يمثل أمراً من المحكمة للنيابة ، بل هو طلب منها ، وهنا يوجب القانون عليها أن تتدخل في الدعوى (١).

كما أن المحاكم ليس لها أي دور رئاسي أو إشرافي علي النيابة العامة وموظفيها وفي المقابل لا يجوز لأعضاء النيابة العامة أن يتدخلوا في الأعمال القضائية التي يختص بها القضاة من نظر الدعوي وإدارة الجلسات والمداولات القضائية ، وإن كان قانون السلطة القضائية يجيز لنيابة النقض أن تحضر المداولات بالدوائر المدنية والتجارية والأحوال الشخصية متى طلبت محكمة النقض ذلك ، لكن لا يحتسب صوت لممثل النيابة في المداولة (٢).

(١) ينظر، مقتضي نص المادة ٩٠ مرافعات.

(٢) ينظر، مقتضي نص المادة ١/٢٤ سلطة قضائية .

المطلب الثاني

وظيفة النيابة العامة أمام القضاء المدني

يعهد القانون إلى النيابة العامة بالعديد من الأعمال الإدارية والقضائية بوجه عام فتختص إدارياً بالآتي :

- ١- الإشراف علي الأعمال المتعلقة بنقود المحاكم^(١).
- ٢- الإشراف علي أعمال تحصيل وصرف حصيلة الرسوم والغرامات والودائع والأمانات^(٢).
- ٣- الإشراف علي السجون وأماكن تنفيذ الأحكام الجنائية^(٣).
- ٤- رعاية مصالح عديمي وناقصي الأهلية والغائبين والمفقودين^(٤).
- ٥- استلام الإعلانات القضائية الخاصة بالأشخاص الذين لهم موطن معلوم بالخارج^(٥).

كما تختص إلي جانب ذلك بالأعمال المتصلة بالعمل القضائي^(٦). وبذلك تتعدد وظائف النيابة بمقتضى ما أسنده إليها قانون السلطة القضائية من الأعمال المشار إليها ، ويجري العمل في النيابة على تولى النيابة العامة القيام بهذه الأعمال ،ومن يطالع سجلات المحاكم وملفات القضايا بالأقلام الإدارية يشاهد العديد من التطبيقات العملية للوظائف التي تقوم بها النيابة العامة في هذا النطاق.

وسأذكر من هذه النماذج التطبيقية على سبيل المثال، لا الحصر ما

(١) ينظر، مقتضى نص المادة ٢٨ سلطة قضائية .

(٢) ينظر، مقتضى نص المادة ٢٩ سلطة قضائية .

(٣) ينظر، مقتضى نص المادة ٢٧ سلطة قضائية .

(٤) ينظر، مقتضى نص المادة ٨٩ مرافعات .

(٥) ينظر، مقتضى نص المادة ٩/١٣ مرافعات .

(٦) ينظر، أ.د/ أحمد ماهر زغلول : شروح في المرافعات المدنية والتجارية ، بند ١٢٥ ص ١٣٢

دار أبو المجد بالهرم ، ٢٠٠١م.

نشر بجريدة اليوم السابع من قيام النائب العام بزيارة تفقدية لمركز إصلاح وتأهيل بدر ، برفقة فريق من أعضاء النيابة العامة يوم الثلاثاء الموافق ٢٠٢٤/٩/٤م وقوفاً على أحوال النزلاء وظروفهم المعيشية وتمتعهم بحقوقهم القانونية والدستورية باعتبار هذا المركز من الأماكن التي تنفذ فيها الأحكام. وتعد هذه الزيارة واحدة من أعمال الإشراف والمتابعة التي تقوم بها النيابة العامة يومياً على السجون وأماكن تنفيذ الأحكام ، طبقاً لما يقرره نص المادة ٢٧ من قانون السلطة القضائية من تولي النيابة العامة الإشراف على هذه الأماكن^(١).

وتتسع سلطة النيابة العامة في مجال المواد الجنائية ، حيث تستأثر بالحق في رفع الدعوي الجنائية ومباشرتها دون غيرها ، ما لم ينص القانون علي غير ذلك^(٢).

ويعد هذا هو الدور الأساسي للنيابة العامة أمام المحاكم ولكن القانون أسند للنيابة العامة وظيفة أخرى في مجال القضاء المدني بأن تشارك في الدعوي المدنية إذا تعلق الأمر بالنظام العام أو الآداب . وإذا كان دور النيابة العامة في الدعاوى المدنية دوراً محدوداً وبسيطاً ، إلا أنه محور هذه الدراسة وإني أري أن ما وصل إليه التطور القضائي من الأخذ بنظام التخصص وإنشاء المحاكم والنيابات المتخصصة يفتح الباب أمام هذا الدور ليتسع وتضطلع النيابة العامة بالمساهمة في إنشاء الأحكام القضائية.

وإن كان الفقه التقليدي ينتقد مسألة انشغال النيابة العامة بالدعاوى المدنية فإنني أري أنه حان الوقت الذي تبدو فيه الردود علي هذه الانتقادات وذلك علي النحو التالي :

وقفت في حدود ما اطلعت عليه علي أربعة انتقادات لتدخل النيابة

(١) ينظر، موقع اليوم السابع: M.YOUM7.COM/STORY/2.2

(٢) ينظر، مقتضي نص المادة ٢١ سلطة قضائية .

العامة في الدعاوى المدنية هي ^(١) :

الأول : أن وجود النيابة العامة إلى جانب القاضي الذي ينظر الدعاوى يعني عدم الثقة في القضاة .

الثاني : أن وجود النيابة العامة لتمثيل ناقصي الأهلية ومعدوميهها يخل بمبدأ المساواة أمام القضاء ، لأن القانون يعترف لهؤلاء بتمثيلهم عن طريق من له الحق في هذا التمثيل .

الثالث : أن النيابة العامة المدنية وسيلة في يد السلطة التنفيذية للتدخل في شئون القضاء .

الرابع : أن انشغال النيابة العامة بأمور القضاء المدني يشغل بعض أعضاء الهيئات القضائية عن عملهم كقضاة وهو الأولي .

وعلى الرغم من هذه الانتقادات إلا أن النيابة العامة ظلت تمارس وظيفتها أمام القضاء المدني ، رعاية للصالح العام في المجتمع .

والجدير بالملاحظة أن الواقع العملي يثبت أن القاضي لا يقضي إلا بما يطلب منه وقد لا يتهيأ له أن يرعى الصالح العام عند نظره دعاوى مدنية بين طرفين ، لا يهتم كل منهما إلا بتحقيق مصلحته الخاصة فقط . يضاف إلى ذلك أن القاضي يقوم بدوره في مراعاة النظام العام بما تعاونه به النيابة العامة من إثبات الوقائع التي يعتمد عليها في حكمه أو قيامها بالطعن في الحكم الذي ينطوي على مخالفة للقانون ، حتى يتمكن من إعادة النظر فيه .

وعلى ضوء ما سبق يمكنني الرد على هذه الانتقادات كل على حدة .

أولاً : بالنسبة لاعتبار وجود النيابة العامة إلى جانب القاضي أمراً يؤدي إلى عدم الثقة في القضاة لا محل لهذا التصور ، لأن القضاة بشر وغير معصومين من الخطأ وأعضاء النيابة العامة من عناصر ذات الجسد القضائي ودورهم لا ينصب على مراقبة القضاة وضمان حيادهم وإنما يتدخلون ويمثلون

(١) ينظر، أ.د./ فتحي والي : الوسيط . بند ٢١١ ص ٣٩٩

أمام القضاة ويبدون الطلبات والدفع ، كغيرهم من الخصوم . كما أن وجود النيابة العامة وبشكل أكبر في مجال الدعاوي الجنائية لم ينتقده أحد ولم يذكر أنه يؤدي إلي عدم الثقة في القضاة .

ثانياً : لو تدخلت النيابة العامة في دعوي مدنية تمثيلاً لناقص الأهلية أو عديمها أو غيرهما ممن تضطلع برعاية مصالحهم لا يؤدي تدخلها إلي الإخلال بمبدأ المساواة أمام القضاة بأي شكل من الأشكال ، لأن مقتضيات هذا المبدأ من وحدة القضاة ووحدة القوانين وكافة عناصر المساواة تظل متوافرة لأن دور النيابة في هذه الدعوي يكون دوراً إجرائياً لا يتعارض مطلقاً مع هذه المبادئ الموضوعية .

ثالثاً : أري أن القول باعتبار النيابة المدنية وسيلة في يد السلطة التنفيذية للتدخل في شئون القضاء قول يناقض المنطق والمجري العادي للأمور ولا يستند إلي مبرر وذلك لما يأتي :

١- أن تدخل السلطة التنفيذية في شئون القضاء مسألة مرفوضة أياً كان نوع القضية مدنياً أو جنائياً أو إدارياً أو استثنائياً ، فلماذا هذا الافتراض في مجال الدعوى المدنية دون غيرها من الدعاوى الأخرى .

٢- يثبت الواقع العملي أن النيابة العامة هيئة قضائية مستقلة لا تتحيز ولا تخضع لغيرها وأن أعضائها يخضعون لوزير العدل وهو ممثل السلطة التنفيذية بالنسبة لهم ، فإن العلاقة بينهم وبينه تختلف عن علاقة الرئيس الإداري بمرعوسيه بصفة عامة ، حيث إن قواعد العمل الوظيفي تعطي الرئيس الحق في الحل محل مرعوسه في القيام بالعمل وهذا لا يتصور في هذه العلاقة ، فلا يمكن لوزير العدل أن يحل محل عضو النيابة في القيام بوظيفة أمام المحكمة كما أن عضو النيابة العامة يتمتع بحريته في إبداء رأيه الشخصي ولو كان مخالفاً لما كتبه بمقتضي تعليمات رئيسه .

رابعاً : القول بأن الأولي بأعضاء النيابة العامة أن يعملوا كقضاة ويجب ألا يشغلوا أوقاتهم بالتدخل في الدعاوي المدنية كلام يتعارض مع الأسس العامة للنظام القضائي ، حيث إن أعضاء النيابة العامة يعينون في وظائفهم

بعد إنهاء دراستهم في المرحلة الجامعية الأولى وفي سن تقل كثيراً عن السن المطلوبة فيمن يعين قاضياً . وأن عمل النيابة العامة ، لا يستغني عنه بصفة عامة ، فهي موجودة سواء تدخلت في الدعاوى المدنية أو لم تتدخل يضاف إلي ذلك أن انشغال عضو النيابة العامة وتدخله في كافة الدعاوى قبل التحاقه بالقضاء يؤهله ويكسبه الخبرة والمهارة التي يعتمد عليها في عمله كقاضي .

وبعد هذا العرض أتناول الحديث عن وظيفة النيابة العامة في مجال القضاء المدني بمعناه العام ، الذي يتسع لكافة الدعاوى التي ترفع أمام محاكم القضاء العادي - عدا الدعاوى الجنائية - ثم أعقب ذلك بتقييم سلطة النيابة العامة في هذه الدعاوى في ظل قواعد الفقه الإسلامي وذلك من خلال الفرعين التاليين :

الفرع الأول : وظيفة النيابة العامة أمام القضاء المدني في التنظيم القضائي المصري .

الفرع الثاني : وظيفة النيابة العامة أمام القضاء المدني في الفقه الإسلامي .

الفرع الأول

وظيفة النيابة العامة أمام القضاء المدني

في التنظيم القضائي المصري

لقد حرص المشرع المصري في قانون المرافعات علي تمثيل النيابة العامة للمجتمع في الدعاوى المدنية ذات الصلة بالنظام العام أو الآداب ، حتى تستفيد المحكمة بما تراه النيابة العامة وهي الأمانة علي مصالح المجتمع^(١).

وإذا كانت الوظيفة الأساسية للنيابة العامة تنحصر في نطاق الدعاوى الجنائية فإن دورها في مجال الدعاوى المدنية لا يقل أهمية ، لأنها بهذا الدور

(١) ينظر، أ.د/ محمد عبدالخالق عمر : قانون المرافعات ص ٣١٦/١ دار النهضة العربية ١٩٧٨م.

تساعد المحكمة في تطبيق القانون وتفسيره .

وإن كان القول السائد في الفقه أن تدخل النيابة العامة في الدعاوي المدنية يرتبط بفكرة النظام العام فهذا لا يعني أن وظيفتها تتحدد بالمسائل المتعلقة بالنظام العام خاصة وأن فكرة النظام العام فكرة مرنة ومتطورة ، ويصعب ضبطها ، بل إنه يتوصل إليها من خلال عمومية الأفكار والقوانين المطبقة في المجتمع .

وعلي ذلك فإن وظيفة النيابة العامة تختلف باختلاف هذه الأفكار والاتجاهات الغالبة في المجتمع^(١) . وإنما يفرض القانون تدخل النيابة العامة في هذه المسائل التي يتضح تعلقها بالنظام العام لضمان تحقيق الحد الأدنى من المصالح العامة في المجتمع وهذا لا يمنع النيابة العامة من التدخل في غير ذلك ولو في المسائل الخاصة التي تحتاج إلي الحماية مثل مصالح ناقصي الأهلية أو عديميها أو الغائبين أو المفقودين .

وتمارس النيابة العامة وظيفتها أمام القضاء المدني من خلال دورين رئيسيين أحدهما ، الادعاء أو الدفاع . وثانيهما : التدخل في خصومة قائمة .

أولاً : الادعاء أو الدفاع :

يمنح القانون النيابة العامة سلطة الادعاء في بعض الخصومات المدنية ويجوز لها بمقتضى هذه السلطة أن ترفع الدعوى المدنية ، لتطلب الحماية القانونية للحق الذي يقرر القانون حمايته^(٢) ، وتتخذ النيابة العامة حينئذ موقف المدعي وتعد طرفاً أصلياً في الدعوى^(٣) .

(١) ينظر، أ.د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ١/بند ١٣٢ ص ٣٠٢ .

(٢) ينظر، مقتضى نص المادة ٨٧ مرافعات .

(٣) ينظر، أ.د/ فتحي والي : الوسيط .. بند ٢١٣ ص ٤٠١ وأ.د/ أحمد ماهر زغلول : شروح في قانون المرافعات المدنية والتجارية ، بند ١٢٦ ص ١٣٢ ، وأ.د/ أحمد السيد صاوي : الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، بند ٧٠ ص ١٥٠ ، دار النهضة العربية ١٩٩٧ وأ.د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ١/بند ١٣٥ ص ٣١٠ .

ولكن يلاحظ أنه لا يجوز للنيابة العامة أن ترفع الدعوى ابتداءً إلا في الحالات التي نص عليها القانون ، ويمكن ذكر بعض هذه الحالات علي سبيل المثال لا الحصر :

١- سلطة النيابة العامة رفع دعوى الإفلاس ^(١).

٢- رفع دعوى الحسبة ^(٢).

٣- رفع دعاوى الأحوال الشخصية التي تتعلق بالنظام العام ^(٣).

أما إذا لم ينص القانون علي حق النيابة العامة في رفع الدعوى ابتداءً ، فليس لها رفعها ، حتى ولو كان الأمر متعلقاً بالنظام العام ^(٤) .

ومما تجدر الإشارة إليه أن النيابة العامة تأخذ موقف المدعي إذا قامت هي برفع الدعوى ابتداءً أما إذا رفعت الدعوى عليها فإنها تأخذ موقف المدعي عليه كما لو اعترض أحد الأشخاص علي قرار النيابة العامة ^(٥) ، وفي هذه الحالة لا تمارس النيابة العامة وظيفتها بطريق الادعاء وإنما تمارسها بطريق الدفاع ، إذ يعد الدفاع هو الوجه الثاني لدور النيابة العامة في الدعوى المدنية. والجدير بالذكر أن النيابة العامة عندما تمارس دورها بطريق الادعاء المباشر أو الدفاع في بعض الدعاوى المدنية التي منحها القانون هذا الدور بشأنها تكون طرفاً أصلياً في الدعوى ، سواء أكانت مدعية أو مدعي عليها وبذلك يكون لها ما للخصوم من حقوق وعليها ما عليهم من واجبات إجرائية . وقبل إنهاء هذا البند الخاص بدور النيابة في الادعاء والدفاع أو الإشارة

(١) ينظر، مقتضي نص المادة ٥٥٣ من قانون التجارة رقم ١٧ لسنة ١٩٩٩ م .

(٢) ينظر، مقتضي نص المادة ١ من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ م .

(٣) ينظر، مقتضي نص المادة ١/٦ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ م .

(٤) ينظر، أ.د./ وجدي راغب فهمي : مبادئ القضاء المدني ص ٢٠٦ .

أ.د./ أحمد ماهر زغول : شروح في المرافعات المدنية والتجارية .. بند ١٢٦ ص ١٣٢ .

(٥) ينظر، أ.د./ محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدني ٢٧٢/١ وأ.د./ أحمد السيد صاوي :

الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية بند ٧١ ص ١٥١ .

إلى نقطة هامة ، تتعلق بما ترفعه النيابة العامة من طعون في الأحكام التي تصدر مخالفة للقانون أو للنظام العام ، فهي تتمتع بهذه السلطة ولو لم تكن طرفاً في الخصومة .

وهذا يعني أن القانون يمنح النيابة العامة الحق في الطعن في الأحكام الصادرة في الخصومات التي كانت طرفاً أصلياً فيها ، كما يمنحها الطعن في الأحكام الصادرة في الخصومات التي يجوز لها أن تتدخل فيها ولم تتدخل، إذا انطوي الحكم علي مخالفة لقواعد النظام العام حتى تتاح الفرصة لمعرفة رأي النيابة العامة في حالات التدخل الجوازي إذا لم تتدخل أو لإبطال الحكم إذا كان التدخل وجوبياً ولم يتم ^(١).

يضاف إلى ذلك ما قرره القانون من حق النيابة العامة في الطعن بطريق النقض لمصلحة القانون في الأحكام الانتهائية ، إذا انطوي الحكم علي مخالفة للقانون أو خطأ في تطبيقه أو تأويله . والملاحظ أن هذا الطعن مقرر للنيابة العامة دون الخصوم وذلك لأن الأحكام التي تطعن فيها النيابة العامة لمصلحة القانون هي الأحكام التي يجوز للخصوم أن يطعنوا فيها لتنازلهم عن الحق في الطعن أو أنهم فوتوا ميعاد الطعن المقرر في القانون .

فالمشرع لم يمنح هذه السلطة للنيابة العامة إلا لمواجهة ما يحدث من صعوبات عملية قد تتعارض فيها أحكام القضاء في المسألة الواحدة ، والنيابة العامة هي عوين المحكمة والأمانة علي مصالح المجتمع ^(٢).

ثانياً : التدخل :

لم يقصر القانون دور النيابة العامة في نطاق الدعوى المدنية علي منحها حق رفع الدعوى أو دفعها أمام القضاء ، بل أوسع لها المجال واعترف

(١) ينظر، أ.د/ محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدني ٢٧٢/١ وأ.د/ عاشور مبروك : الوسيط في قانون القضاء المصري ص ١٧٨ .

(٢) ينظر، د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ١/بند ١٣٥ ص ٣١٣ و أ.د/ عاشور مبروك : الوسيط .. ص ١٧٨ .

لها بدور آخر يمكنها من التدخل لإبداء رأيها في دعاوى مقامة بالفعل ، إذ تنطوي هذه الدعاوى علي مسائل قانونية ترتبط بالمصلحة العامة والنظام العام وفي هذه الحالة تباشر النيابة العامة وظيفتها بطريق إبداء الرأي أو باعتبارها طرفاً منضمّاً وهو الوضع الغالب في مجال القضاء المدني .

(أ) النيابة العامة هنا لا تدعي شيئاً نيابة عن المجتمع ولا تمثل أحد الخصوم ، مما يجعل وصفها بالطرف المنضم لا يعبر عن دورها الفعلي في هذه الحالة الذي لا يعدو أن يكون مجرد معاونة للمحكمة في حسن تطبيق القانون ، ولا يجوز لها أن تتقدم بطلبات أو دفع (١).

ويستبين من تنظيم قانون المرافعات لمسألة تدخل النيابة العامة في نطاق الدعاوى المدنية أن هذا التدخل لا يكون إلا في حالات معينة ، ينص عليها القانون وأن هذه الحالات منها ما هو وجوبي ، تلتزم به النيابة العامة ومنها ما هو جوازي ، يترك أمر تقديره لاختيارها ، فإن أردت أن تتدخل يجوز لها وإلا فلا تثريب عليها من عدم التدخل . (٢)

وسأتناول فيما يلي بيان كل من حالات التدخل الوجوبي والجوازي ، وذلك علي النحو التالي :

(أ) حالات التدخل الوجوبي :

أوجب قانون المرافعات علي النيابة العامة أن تتدخل في بعض الدعاوي المدنية الموضوعية ، غير المستعجلة ويتخذ من بطلان الحكم جزءاً إجرائياً يترتب علي عدم تدخلها (٣).

(١) ينظر، أ.د/ رمزي سيف : الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، بند ٧٢ ص ٩٧ ، دار النهضة العربية ١٩٦٤م ومحمد كمال عبدالعزيز : تقنين المرافعات ص ٢٣٠ ، الطبعة ٢ مكتبة وهبة ١٩٧٨ وأ.د/ وجدي راغب فهمي : مبادئ القضاء المدني ص ٢٠٧ وأ.د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ١/ بند ١٣٦ ص ٣١٥ .

(٢) ينظر، مقتضي نص المادتين ٨٨-٨٩ مرافعات .

(٣) ينظر، مقتضي نص المادة ٨٨ مرافعات .

وقد أورد القانون هذه الحالات علي سبيل الحصر ، وهي :

١- الدعاوى التي يجيز القانون للنيابة العامة أن ترفعها بنفسها ابتداءً ، ومنها دعوى شهر إفلاس التاجر أو طلب حل إحدى الجمعيات فإذا رفعت مثل هذه الدعاوى من شخص أو جهة أخرى غير النيابة العامة يجب عليها أن تتدخل فيها وإن لم تتدخل فإن الحكم الصادر في الدعوي يعد باطلاً بطلاناً مطلقاً لأن المسألة تتعلق بالنظام العام وبالتالي تحكم به المحكمة من تلقاء نفسها ويجوز للخصوم أن يتمسكوا بهذا البطلان في أي حالة تكون عليها الإجراءات ، ولو لأول مرة أمام محكمة النقض .

٢- الطعون والطلبات أمام محكمة النقض : وقد أوجب القانون تدخل النيابة العامة في هذه الطلبات والطعون مراعاة لجانب الصالح العام الذي ترتبط به ولكي تساهم برأيها في تكوين أحكام النقض التي تلتزم بها المحاكم الأدنى في درجتي التقاضي .

٣- الحالات التي تنص القوانين علي وجوب تدخل النيابة العامة فيها أراد المشرع بهذا التعبير الوارد في نص المادة ٨٨مرافعات أن يفتح الباب أمام القوانين الإجرائية أو الموضوعية التي تتناول تنظيم بعض الحقوق ومسائل التقاضي بشأنها أن تفرض تدخل النيابة العامة بصفتها الأمنية علي مصالح المجتمع ، أينما وجدت المصلحة العامة عند سن القانون . ومن أمثلة ذلك ما نص عليه القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ الخاص بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية في مادته ٢/٦ من وجوب تدخل النيابة العامة في دعاوى الأحوال الشخصية والوقف التي تختص بها المحاكم الابتدائية أو محاكم الاستئناف وبطلان الحكم إذا لم تتدخل. ومما تجدر الإشارة إليه أن إلزام النيابة العامة بالتدخل يتوقف علي الحالات المنصوص عليها في القانون بل إنه يجب إذا رأت المحكمة ذلك.

٤- إذا أمرت المحكمة بإرسال ملف القضية إلى النيابة العامة إذا عرضت في الدعوى مسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب^(١) فهنا يجب علي النيابة العامة أن تلتزم بأمر المحكمة ، خاصة وأن تقدير مدى ضرورة هذا التدخل مسألة تقديرية للمحكمة ولا تملك النيابة العامة سلطة بشأن هذا التقدير^(٢).

(ب) حالات التدخل الجوازي :

إن كان القانون قد أوجب تدخل النيابة العامة في بعض الدعاوي المدنية، إلا أن الأصل في تدخلها هو الجواز وليس الوجوب ، وعلي ذلك إذا ورد في القانون تدخل للنيابة العامة دون النص علي وجوبه أو جوازه فإن التدخل يكون جوازياً^(٣).

وإذا أردنا حصر حالات هذا التدخل الجوازي فيمكننا جمعها في طائفتين :
الطائفة الأولى : الدعاوى التي تتعلق بالنظام العام أو الآداب ، طبقاً لما تقدره النيابة العامة نفسها^(٤).

الطائفة الثانية : الحالات التي نص القانون علي جواز تدخل النيابة العامة فيها وقد جاء نص المادة ٨٩ مرافعات ناطقاً بالنص علي أهم هذه الدعاوى وهي :

- ١- الدعاوى الخاصة بعديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والمفقودين .
- ٢- الدعاوي المتعلقة بالأوقاف الخيرية والهبات والوصايا المرصدة للبر .
- ٣- الدعاوي المرفوعة بعدم الاختصاص لانتفاء ولاية القضاء .
- ٤- دعاوي رد القضاة وأعضاء النيابة ومخاصمتهم .

(١) ينظر، مقتضي نص المادة ٩٠ مرافعات .

(٢) ينظر، أ.د/ أحمد السيد صاوي : الوسيط .. بند ٧٢ ص ١٥٢ وأ.د/ عاشور مبروك : الوسيط .. ص ١٨٠ .

(٣) ينظر، أ.د/ أحمد ماهر زغلول : شروح .. بند ١٢٩ ص ١٣٦ .

(٤) ينظر، أ.د/ وجدي راغب فهمي : مبادئ .. ص ٢٠٨ .

٥- الصلح الواقي من الإفلاس .

٦- كل حالة أخري ينص القانون علي جواز تدخل النيابة العامة فيها كقضايا الأحوال الشخصية التي أصبحت من اختصاص محكمة الأسرة حالياً بموجب القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ ، الذي أنشأ محاكم الأسرة .

ومما تجدر الإشارة إليه أن ما أورده القانون من حالات لتدخل النيابة العامة في الدعاوى المدنية وجوباً أو جوازاً يقتصر علي المسائل الموضوعية أما المسائل المستعجلة فقد استثناها القانون من حالات التدخل عموماً^(١).

وعلة الاستثناء أن التدخل قد يتعارض مع ما تقتضيه طبيعة الدعاوى المستعجلة من سرعة الفصل فيها ويؤخرها وأنه لا داعي لتدخل النيابة في دعاوى مستعجلة يتوقف المطلوب فيها علي الإجراءات المؤقتة أو التحفظية ، لا تمس أصل الحق وأن أحكام القضاء المستعجل لا تقيد قاضي الموضوع في شئ عند نظر الدعوي الموضوعية .

إجراءات التدخل :

يستفاد من نص المادة ٩٢مرافعات أن الشكل الإجرائي لتدخل النيابة العامة في الدعوى المدنية يختلف علي حسب ما إذا كانت المسألة التي تقتضي التدخل قد عرضت أثناء نظر الدعوى أم أن حالة التدخل منصوصاً عليها ومعلومة منذ رفع الدعوى .

ففي الحالة الأولى يقوم قلم الكتاب بإخطار النيابة العامة ، بناء علي أمر المحكمة وإن علمت النيابة بتوافر إحدى حالات التدخل دون إخطار من قلم كتاب المحكمة فيجوز لها أن تتدخل في الدعوى ، مراعاة لجانب المصلحة العامة .

وفي الحالة الثانية تبلغ النيابة العامة كتابة ، بمجرد قيد الدعوى ، سواء أكان التدخل وجوبياً أم جوازياً ، حتى يمكنها اغتنام فرصتها للقيام بواجبها^(٢).

(١) ينظر ، مقتضي نص المادتين ٨٨-٨٩مرافعات .

(٢) ينظر ، أ.د/ محمد عبدالخالق عمر ٣٢٣/١ وأ.د/ عبدالباست جميعي : مبادئ المرافعات .

ص ٢١٥ وأ.د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ١/بند ١٣٦ ص ٣١٨ .

ومما يؤخذ في الاعتبار أن إبلاغ النيابة العامة هذا ، يعد من الإجراءات الجوهرية التي لا يصح إغفالها ، ولا يمكن تدارك آثار تخلفها .
فيتقرر بطلان الحكم إذا لم يتم قلم الكتاب بإخطار النيابة العامة ولم تتدخل بالفعل حتى ولو كان تدخلها جوازيًا ولكن يراعى أن هذا البطلان قد يقع بعيداً عن دائرة النظام العام وبالتالي لا يعد بطلاناً مطلقاً إذا كان تدخل النيابة العامة لحماية مصلحة خاصة لا عامة مثل تدخلها في الدعاوى المدنية الخاصة بالقصر حيث لا يجوز لغير القصر أن يتمسك بهذا البطلان وإذا لم يتمسكوا هم به أمام محكمة الموضوع فلا يحق لهم التمسك به لأول مرة أمام محكمة النقض^(١).

الفرع الثاني

وظيفة النيابة العامة أمام القضاء المدني في الفقه الإسلامي

تنقسم الحقوق في الفقه الإسلامي إلى ثلاثة أقسام :
أولها : الحق الخالص لله . وهو كل ما يعد مصلحة عامة لا تخص الأفراد .

وثانيها : الحق الخالص للفرد وهو كل ما يمثل مصلحة خاصة لفرد معين .

وثالثها : الحق المشترك بين حق الله وحق الفرد . وقد يكون حق الله غالباً فيه أو يكون حق الفرد هو الغالب .

فإذا كان حق الله هو الغالب يلحق الحق المشترك بحق الله الخالص أما إذا غلب حق الفرد يلحق الحق المشترك بالحق الخالص للفرد^(٢).

وعلي ذلك فالدعوى المدنية إذا انطوت علي حق للفرد يغلب عليه

(١) ينظر، أ.د/ أحمد السيد صاوي : الوسيط .. ص ١٥٧ وأ.د/ إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص بند ١٣٦ ص ٣١٩ .

(٢) ينظر، الشاطبي : المرافقات ٣١٥-٣١٨ ط ١ دار ابن عفان ١٤١٧هـ وابن قدامة : المغني ٢١٨/١ ط ١ دار الفكر بيروت ١٤٠٥هـ .

التعلق بالشأن العام كانت بمثابة اعتداء علي حق الله ويجب علي الهيئة النائبة عن المجتمع أن ترفع بشأنه الدعوي أو تتدخل في الدعوي المقامة بشأنه وهذه وظيفتها في الإدعاء العام وإن كانت مدونات الفقه الإسلامي لم تستخدم هذا المصطلح إلا أنهم استعملوا العديد من المصطلحات التي تفيد نفس المعني الذي يدل عليه ، كدعوي الحسبة ودعوي التهمة وشهادة الحسبة غيرها .

والفقه الإسلامي يعتد بكل الوسائل المشروعة والأساليب النافعة التي تحقق العدل والمساواة وتحفظ الحقوق العامة والخاصة ، علي حد سواء .

المهم أن تتحدد هذه الوسائل والأساليب بقطعيات النصوص والقواعد والمقاصد الشرعية ، بمرونة وتوازن لا جمود فيه ولا تفريط .

فإنه أينما وجدت المصلحة فثم شرع الله . والحكمة ضالة المؤمن يأخذها أينما يعثر عليها .

ومن يتتبع تاريخ النظام القضائي الإسلامي يدرك أنه قد اعتمد مبدأ الادعاء العام وقد تولته أكثر من هيئة وهي :

(١) ولاية الحسبة : هي التي كانت تختص برفع الدعوى العامة إلي القاضي وتفصل في الدعاوى الهينة التي لا تحتاج إلي تحقيق واجتهاد .

(٢) ولاية المظالم : حيث كان الإمام يعين والياً للنظر في مظالم الرعية وقد كان واضحاً اختصاص هذا الوالي بمباشرة الدعاوى العامة دون أن يطلب منه أحد رفعها .

(٣) الفرد المتطوع : الذي يرفع الدعوى بالحق العام ، طاعة لله تعالى ودون تكليف من الحاكم ، من باب الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر .

بناء علي ما سبق يمكنني القول بأن قواعد الفقه الإسلامي لا تمنع من تخصيص هيئة قضائية كالنيابة العامة تقوم بوظيفتها في مجال القضاء الجنائي والقضاء المدني ، علي حد سواء ، طالما أن ضابطها في هذا الاختصاص هو حفظ المصالح العامة في المجتمع ومعاونة صاحب الحق الذي يحتاج إلي من يعاونه في الحصول علي حقه. ويعرض الوظائف التي أسندها القانون إلي النيابة العامة في مجال الدعاوى المدنية علي قواعد وأحكام

الفقه الإسلامي وجدت العديد من القواسم المشتركة بين الفقه الإسلامي والقوانين المنظمة للتقاضي في هذا الشأن والتي تؤكد مدى ملائمة هذا التنظيم القضائي لمقاصد الشريعة الغراء. بل إنني أرى أن وظيفة النيابة العامة في مجال القضاء المدني تتوافق مع قواعد الفقه الإسلامي بدرجة تفوق وظيفتها في نطاق الدعوى الجنائية ، حيث إن الفقه الإسلامي يجيز رفع الدعوى حسبة من غير المضرور من الجريمة ، أياً كان الحق المعتدي عليه .

أما قانون الإجراءات الجنائية فلا يقبل الدعوى الجنائية من الفرد عن حقه الشخصي ومن باب أولى غيره .

المبحث الأول

دور النيابة العامة في نطاق الدعاوى الأسرية

تضطلع النيابة العامة في كافة الأنظمة القضائية بدور فعال في مجال المنازعات الأسرية ، حيث يمنحها القانون سلطة رفع الدعوى ابتداءً إذا تعلق الأمر بالنظام العام أو الآداب ^(١).

كما يحق لها أن تتدخل في الدعاوى الأسرية التي أقامها ذوا الشأن ، أيًا كانت الدعوى وأياً كانت المحكمة التي رفعت أمامها ^(٢) .

ويجوز للنيابة العامة الطعن في الأحكام والقرارات التي تصدر في مسائل الأحوال الشخصية ولو لم تكن طرفاً في الدعوى ^(٣).

والحقيقة أن سلطة النيابة العامة في مجال المنازعات الأسرية لم تقف عند حد رفع الدعوى أو التدخل فيها أو الطعن علي الحكم أو الأمر الذي يصدر في المنازعة بل تمتد هذه السلطة إلي العمل القضائي البحث ، حيث يجيز القانون للنيابة العامة أن تفصل فيما يعرض عليها من المنازعات الخاصة بحضانة الصغير ويكون قرارها واجباً تنفيذه حتى تصدر المحكمة حكمها في الموضوع ^(٤).

والملاحظ أن المشرع يحرص دائماً علي تطور دور النيابة العامة في منازعات الأسرة ، وذلك يرجع إلي خصوصية هذا النوع من المنازعات وأهميتها التي ترتبط بكيان المجتمع وسلامته .

وقد بلغ هذا التطور حداً كبيراً حينما استحدث المشرع في القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ ، الخاص بمحاكم الأسرة إنشاء نيابة متخصصة لشئون الأسرة ، تتولي الاختصاصات التي كانت موكولة إلي النيابة العامة قبل

(١) ينظر، مقتضي نص المادة (٦) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ م .

(٢) ينظر، مقتضي نص المادة (٦) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ م .

(٣) ينظر، مقتضي نص المادة (٦) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ م .

(٤) ينظر، مقتضي نص المادة (٧٠) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ م .

صدور هذا القانون وذلك أمام محاكم الأسرة بدرجتيها الابتدائية والاستئنافية وصولاً إلي جمع مسائل الأحوال الشخصية في كيان واحد .
وسوف أتعرض بعون الله تعالى في المطالب التالية لبيان هذه الوظائف والأدوار التي تقوم بها النيابة العامة في مجال المنازعات الأسرية وذلك علي النحو التالي :

المطلب الأول : الوظيفة الإجرائية لنيابة شئون الأسرة .

المطلب الثاني : الوظيفة الموضوعية لنيابة شئون الأسرة .

المطلب الثالث : دور نيابة شئون الأسرة في ميزان الفقه الإسلامي .

المطلب الأول

الوظيفة الإجرائية لنيابة شئون الأسرة

تمهيد وتقسيم :

تنص المادة الرابعة من قانون محاكم الأسرة علي أنه : (تتشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة ، تتولي المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية . وتتولي نيابة شئون الأسرة - في الدعاوى والطعون التي تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية - الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانوناً ويكون تدخلها في تلك الدعاوى والطعون وجوبياً وإلا كان الحكم باطلاً . وعلي نيابة شئون الأسرة إيداع مذكرة بالرأي في كل دعوي أو طعن وكلما طلبت منها المحكمة ذلك .

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

وبالنظر في النص المتقدم يتبين لنا أن هذا القانون قد أنشأ نيابة مستحدثة ومتخصصة لشئون الأسرة وحدد لها اختصاصات معينة .

ولا شك أن هذا القانون قد عمد إلي تدعيم الطموح العام الذي يسود الأوساط القضائية من التوجه نحو التخصص في التقاضي وما يستتبعه هذا النظام من تحقيق العدالة الناجزة وتيسير إجراءات التقاضي علي القضاة والمتقاضين .

ومما تجدر الإشارة إليه أن قواعد التنظيم القضائي تقتضي أن تتكون هذه النيابة المتخصصة من التشكيلات الآتية :

١- النيابة الجزئية لشئون الأسرة وتوجد في دوائر اختصاص المحاكم الجزئية.

٢- النيابة الكلية لشئون الأسرة وقد استحدثت هذه النيابة في كافة محافظات الجمهورية ، ماعدا القاهرة والجيزة والإسكندرية وطنطا ، حيث حلت النيابة الكلية في هذه المحافظات محل نيابات الأحوال الشخصية .

٣- نيابات الاستئناف لشئون الأسرة ، بدوائر اختصاص محاكم الاستئناف .

٤- النيابة العليا لشئون الأسرة ، الملحق بمكتب النائب العام .

وقد أنشئت لتحل محل نيابة الأحوال الشخصية العليا ، المنشأة بقرار وزير العدل رقم ٤٧٢٦ لسنة ٢٠٠١م ويكون اختصاص هذه النيابة شاملاً علي مستوى الجمهورية .

كما يلاحظ أن القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بمحاكم الأسرة لم ينشئ نيابة متخصصة لشئون الأسرة بمحكمة النقض ، اكتفاء بوجود نيابة النقض التي تقوم بوظيفة النيابة العامة أمام محكمة النقض وعمومية اختصاصها في شتى النواحي المدنية والجنائية .

وبذلك يظل العمل سارياً أمام محكمة النقض علي ما هو عليه قبل إنشاء محاكم الأسرة .

وسوف أتعرض بعون الله تعالى في هذا المطلب للدور الإجرائي المنوط بنيابة شئون الأسرة في المنازعات الأسرية من قيامها برفع الدعوى ابتداءً ، أو التدخل فيها . ثم أسلط الضوء على ما يجري عليه العمل من تصرف نيابة شئون الأسرة فيما يتعلق بالطعن بالنقض في الأحكام النهائية التي تصدرها محاكم الأسرة وذلك من خلال الفروع التالية :

الفرع الأول : ادعاء نيابة شئون الأسرة في مسائل الأحوال الشخصية

معلوم أن القوانين السابقة علي إنشاء محاكم الأسرة منحت النيابة العامة الحق في رفع بعض الدعاوي بنفسها ، وهي :

١- دعاوي الأحوال الشخصية التي ترفع علي سبيل الحسبة ^(١).

٢- دعاوي الأحوال الشخصية التي تتعلق بالنظام العام أو الآداب ^(٢).

فبمقتضي هذه السلطة تختص نيابة شئون الأسرة برفع دعاوي الأحوال الشخصية التي ترفع علي وجه الحسبة ، وهي دعاوي تستهدف حماية

(١) ينظر، مقتضي نص المادة (١) من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ م .

(٢) ينظر، مقتضي نص المادة (٦) من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ م .

المصلحة العامة ، دون أن يكون لرافعها مصلحة مباشرة في رفعها .
وقد كان رفع هذه الدعوى متاحاً للنياية العامة وأفراد المجتمع إلا أن
المشرع قصر الحق في رفعها علي النياية العامة بموجب القانون رقم ٣ لسنة
١٩٩٦م .

كما أجاز القانون لنياية شئون الأسرة أن ترفع الدعوى الأسرية بنفسها
إذا كانت تتعلق بالنظام العام أو الآداب ، بصفتها الهيئة التي تمثل المجتمع
أمام محاكم الأسرة وهي المعنية برعاية المصالح العامة والمحافظة عليها .

فعلي سبيل المثال : إذا أبلغت نياية شئون الأسرة أو علمت بأن شخصاً
من مواطني دائرة اختصاصها يتزوج أختاً له في الرضاعة ولا يبالي بكونها
محرمة عليه ، أو أن صغيراً ينتسب إلي غير أبيه أو أن زوجين مختلفي
الديانة اختلافاً يوجب التفريق بينهما . في هذه الحالات وأمثالها تنهض نياية
شئون الأسرة برفع دعوى التفريق أو التطليق أو ثبوت نسب الصغير ، تلاشياً
لما يصيب المجتمع من مخاطر اختلاط الأنساب وضياع القيم والمثل العليا
وضياع الحقوق المالية لأفراد المجتمع .

والجدير بالذكر أن النياية العامة لشئون الأسرة هي التي تملك وحدها
الصفة في رفع هذه الدعاوي وقبولها .

ولاشك أن المشرع قد استهدف بمنح النياية هذه السلطة أن يحقق إشباع
المصالح العليا في المجتمع ويمكن القضاء من القيام بدوره في صيانة
المصالح العامة .

ومما يجب اعتباره أن القواعد العامة في قانون المرافعات تمنح نياية
شئون الأسرة هذه السلطة ، لكنها مقيدة بما نص عليه القانون من حالات ^(١).
ولاشك أن نياية شئون الأسرة عندما تتولي بنفسها رفع الدعاوي الأسرية
التي تتعلق بالنظام العام أو الآداب تعتبر خصماً أصلياً في الدعوى ، يكون

(١) ينظر، تنص المادة ٨٧ مرافعات علي أنه : (لنياية العامة رفع الدعوى في الحالات التي
ينص عليها القانون ويكون لها في هذه الحالات ما للخصوم من حقوق) .

لها ما للخصوم من إبداء الطلبات والدفع والأدلة والطعن في الأحكام والقرارات التي تصدر في الدعوى . ويكون عليها ما عليهم من واجبات إجرائية كتقديم المستندات والأوراق اللازمة وحضور الجلسات واتخاذ ما يكلف به الخصوم في مجال الإعلانات والأوراق القضائية^(١) .

وعلى نفس الوصف تكون نيابة شئون الأسرة إذا رفعت الدعوى في مواجهتها ، فهي خصم أصلي ، سواء أكانت مدعية أم كانت مدعي عليها .

الفرع الثاني : تدخل نيابة شئون الأسرة في دعاوي الأسرة

تدخل نيابة شئون الأسرة في دعاوي الأحوال الشخصية سلطة منحها القانون إياها بشأن كافة الدعاوي الأسرية وفي مرحلتها التقاضي الابتدائية والاستئنافية علماً بأن تدخلها أمام الدرجة الأولى لا يمنعها من التدخل أمام الدائرة الاستئنافية في نفس الدعوى^(٢).

أما في مجال النقض فإنه من المقرر في المادة ٨٨ مرفعات ما يدل على وجوب تدخل نيابة شئون الأسرة في الطعون والطلبات أمام محكمة النقض بشأن الأحكام الصادرة في دعاوي الأحوال الشخصية ولم يرد بقانون محاكم الأسرة ما يخالف ذلك .

ولاشك أنها في هذه الحالة تأخذ مركز الخصم المتدخل ، والذي يتغير طبقاً لنوع التدخل ، هجوماً كان أو انضمامياً .

فقد تتدخل نيابة شئون الأسرة في الدعوى تدخلاً هجوماً (أو اختصامياً أو أصلياً) فتطالب المحكمة بتقرير حماية قضائية لمسألة تتعلق بالنظام العام أو الآداب وبذلك تصير نيابة شئون الأسرة طرفاً في الخصومة في جانب

(١) ينظر، أ.د/ فتحي والي : الوسيط .. بند ٢١٣ ص ٤٠٢ .

وأ.د/ أحمد خليل : خصوصيات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالولاية على النفس وفقاً للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ، ص ٨١ ، دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية ٢٠٠٠ م .

(٢) ينظر، أ.د/ فتحي والي : الوسيط .. بند ٢١٤ ص ٤٠٥ - ٤٠٦ .

المدعي وما له من حقوق وما عليه من واجبات إجرائية .

أما إذا تدخلت نيابة شئون الأسرة في دعوى تتعلق بمصلحة خاصة وليس لها الحق في أن ترفعها بنفسها فإن تدخلها حينئذ يسمى بالتدخل الانضمامي ، يقتصر علي إبداء رأي النيابة العامة في طلبات ودفع الخصوم وهنا لا تكون النيابة العامة في مركز أي من طرفي الدعوى وليس لها ما لهم ولا عليها ما عليهم من حقوق وواجبات إجرائية .

والمعول عليه في تحديد مركز نيابة شئون الأسرة عند تدخلها في الدعوى هو مدى تعلق الدعوى بالنظام العام أو الآداب . حيث إن النيابة العامة لا تتدخل وجوباً إلا في الدعاوى المتعلقة بالنظام العام أو الآداب ، تأسيساً علي حقها في رفع هذه الدعاوى بنفسها وبذلك يوصف تدخلها حينئذ بالتدخل الهجومي أو الأصلي أو الاختصامي ، أما غير ذلك من الدعاوى التي لا تتعلق بالنظام العام أو الآداب فإن تدخلها فيها يكون انضمامياً ، بغض النظر عن كون التدخل وجوبياً أو جوازياً في كلا الأمرين .

المطلب الثاني

الوظيفة الموضوعية لنيابة شئون الأسرة

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

يفهم من هذا النص أن المشرع قد خرج عن الأصل المقرر بأن المحاكم هي التي تختص بنظر المنازعات وأسند إلي النيابة العامة - استثناءً - أن تنتظر في منازعات الحضانة وتقرر الحماية الوقتية المطلوبة . وبعد إجراء التحقيق المناسب تصدر نيابة شئون الأسرة قرارها بتسليم الصغير إلي من تتحقق مصلحته معها .

ويمقتضي هذا النص يجيز القانون أن تعرض المنازعات المتعلقة بحضانة الصغير الذي لا يزيد عن عشر سنوات والصغيرة التي لا تزيد عن ثنتا عشرة سنة^(١) علي النيابة العامة (نيابة شئون الأسرة) .

ومما تجدر الإشارة إليه أن المنازعة التي يقصدها النص هي المنازعة الوقتية فقط وليست المنازعة الموضوعية التي لا تفصل فيها إلا المحكمة . وأن المطلوب في هذه المنازعة قد يتخذ عدة صور أهمها :
١- إلزام من ليس له الحق في حضانة الصغير بتسليمه إلي من له الحق في حضانته .

٢- انتزاع الصغير من حاضنته لتخلف أحد شروط الحضانة .

(١) ينظر، مقتضي نص المادة ٢٠ من القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٢٩ ، المعدلة بالقانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٨٥ م .

٣- تقرير الحضانة لمن تحتضن الصغير بالفعل .

وتطبيقاً لذلك أصدرت نيابة شئون الأسرة بالشرابية ، شمال القاهرة قرارها رقم ٣٢ لسنة ٢٠٢٠ بتسليم الصغير المدعو (الياس) إلى والدته - وهي غير مصرية- وقد تظلم والد الصغير من القرار طالباً إلغائه ووقف تنفيذه وصدر قرار المحامي العام الأول لنيابة شئون الأسرة العليا رقم ١٨٨ لسنة ٢٠٢٠م برفض التظلم.

ولما أقامت جدة الصغير دعواها الأصلية رقم ٣٧٧ لسنة ٢٠٢٠ أسرة ، الزواية الحمراء، الشرايبة بإسقاط حضانة المدعي عليها وضم حضانة الصغير إلى جدته وانضم والد الصغير إلى هذه الدعوى بدعواه المقيدة برقم ١٢٩٨ لسنة ٢٠٢٠ الزاوية الحمراء ، الشرايبة ، والتي يطلب فيها إلغاء قرار نيابة شئون الأسرة بتسليم الصغير إلى والدته لأسباب ضمّنها صحيفة دعواه وحكمت محكمة الأسرة بالشرابية بإسقاط حضانة الصغير (الياس) عن المدعي عليها وضم حضانتها إلى جدته لأبيه ، لتحقيق مصلحته معها^(١).

الطبيعة القانونية لقرار نيابة شئون الأسرة بشأن حضانة الصغير :

يترتب علي ما منحه القانون لنيابة شئون الأسرة من سلطة الفصل في المنازعة الوقتية ، المتعلقة بحضانة الصغير وإصدار القرار المناسب بشأنها أن يتمتع هذا القرار بالصفة القضائية ، فهو عمل قضائي بكل ما تحمله الكلمة من معانٍ .

وهو يعد من أوجه الحماية الوقتية والمعلقة التي يقرها القانون لبعض الحقوق بشكل عاجل ، وفي خارج المحكمة ، كما هو الحال بشأن الحماية الوقتية للحيازة التي يمنح القانون فيها النيابة العامة سلطة نظر الطلب وإصدار القرار بتمكين الحائز من حيازته أو عدم تمكينه أو غل يد الطرفين عن الحيازة، طبقاً لما تقضي به المادة ٤٤ مكرر من قانون المرافعات المدنية والتجارية .

(١) ينظر، حكم محكمة الأسرة بالشرابية (نفس) الدائرة ٢٩ أسرة الزاوية الحمراء ، جلسة ٢٠٢٢/٥/٢٨م في الدعويين رقمي ٣٧٧ و ١٢٩٨ لسنة ٢٠٢٠ أسرة ،الزاوية الحمراء.

ويراعي أن إسباغ الصفة القضائية علي قرار نيابة شئون الأسرة ، بشأن حضانة الصغير لا يناقض ما هو مقرر بنص المادة ٧٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ، سالف الذكر من أن قرار النيابة ينفذ إلي حين صدور حكم من المحكمة المختصة في موضوع حضانة الصغير ، وذلك لأن المحكمة تحكم في الموضوع ، ويصير حكمها هو الفاصل في النزاع ، وهذا لا يتعارض مع الحماية المؤقتة التي تفرضها النيابة العامة خلال هذه الفترة السابقة علي صدور الحكم الموضوعي .

ولا شك أن نص المادة المشار إليها يتعامل مع المنازعة المتعلقة بحضانة الصغير والتي تفرض علي النيابة العامة علي أنها منازعة مؤقتة وأن قرار النيابة العامة فيها يعتبر من أعمال القضاء الوقي وإن كان النص لم يصرح بذلك إلا أن التدقيق في عبارات النص ودلالاتها يؤكد هذا المعني ، وبيان ذلك علي النحو التالي :

أولاً : قصر النص سلطة النيابة العامة علي إصدار قرار بتسليم الصغير إلي حاضنه دون الفصل في أصل الحق ، فهو دور موضوعي ، تختص به المحكمة .

ثانياً : قرار النيابة العامة بتسليم الصغير إلي من تتحقق معها مصلحته ، بغض النظر عن كونها صاحبة حق في هذه الحضانة أم لا ، رغم أن المحكمة ستحكم بعد ذلك بتسليمه إلي من له الحق في ذلك ، يدل بمفهوم الموافقة علي أن قرار تسليمه إلي من تتحقق معها مصلحته ، ينطوي علي رعاية هذه المصلحة بشكل مؤقت .

ثالثاً : كلام المشرع في نهاية النص عن تنفيذ القرار إلي حين صدور حكم المحكمة واضح الدلالة في أن هذا القرار وقي ويقتصر أثره علي فترة ما قبل الحكم ولا يقيد محكمة الموضوع في شيء ، كما هو مقرر في نظام القضاء الوقي عموماً .

ومن الجدير بالذكر أن المشرع في نص المادة ٧٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠م قد أولى اهتمامه الإجرائي بقرار النيابة العامة الذي تصدره بشأن حضانة الصغير ، فاستلزم توافر الخبرة المناسبة لدى عضو النيابة الذي يصدره وأن يسبق القرار تحقيق في المنازعة وصولاً إلي تحقيق مصلحة

الصغير وأن تسبب النيابة قرارها .

وبذلك يكون النص المشار إليه يستلزم توافر شروط ثلاثة في قرار نيابة شئون الأسرة بشأن حضانة الصغير .

الشرط الأول : أن يصدر القرار من رئيس نيابة علي الأقل ، وذلك لأن رئيس النيابة هو أكثر أعضائها خبرة وأن هذا القرار قرار قضائي هام ولا يتصور صدوره من أي عضو في النيابة ، خاصة وأن رئيس النيابة العامة يمثلها في كامل سلطتها .

الشرط الثاني : أن ترتكن النيابة قبل إصدار القرار إلي تحقيق ، تجريه بنفسها أو تفوض فيه غيرها ، لأن هذا التحقيق يساهم في صنع القرار الصائب، الذي يحقق مصلحة الصغير في الحضانة .

الشرط الثالث : أن تصدر نيابة شئون الأسرة قرارها بشأن حضانة الصغير متضمناً أسبابه التي بني عليها ، لأن هذا التسبيب هو الذي يفرض إسباغ الصفة القضائية علي القرار .

الحجية القانونية لقرار نيابة شئون الأسرة بشأن حضانة الصغير :

كما سبق القول فإن قرار النيابة العامة هنا من أعمال القضاء الوقتي خارج المحكمة وأن له حجية قاصرة علي مرحلة ما قبل إصدار الحكم الموضوعي ، ولا تمتد آثار هذه الحجية إلي سلطة المحكمة المختصة . ولكن يلاحظ أن هذا القرار ما يعد سنداً تنفيذياً ، بل هو قرار مشمول بالنفاذ المعجل فيمكن تنفيذه رغم قابليته للاستئناف طبقاً لنص المادة ١/٥٦ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠م .

ويتم استئنافه أمام الدائرة الاستئنافية بالمحكمة الابتدائية علي اعتبار أن رئيس النيابة الذي يصدر القرار يكون موازياً لأدنى درجات المحاكم وهي المحاكم الجزئية^(١) .

كما أن المادة ١/٥٦ من قانون الأحوال الشخصية تحيل إلي القواعد العامة في قانون المرافعات بشأن الطعن في هذه القرارات .

(١) ينظر، أ.د/ أحمد خليل : خصوصيات التقاضي .. ص ٨٠ .

المطلب الثالث

دور نيابة شئون الأسرة في الفقه الإسلامي

ذكرت فيما سبق أن الفقه الإسلامي يعترف بنظام النيابة العامة ودورها في معاونته القاضي في تبيان الحقيقة وأن قواعد الفقه الإسلامي لها من الاتساع والشمول ما يستوعب نظام النيابة وعملها ، فهي تعد تطبيقاً على قاعدة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر . ويكون حكمها الوجوب في حق من عينه الإمام للقيام بهذا العمل .

هذا بصفة عامة . أما عن دور نيابة شئون الأسرة في رفع الدعاوى الأسرية والتدخل فيها وحضور الجلسات وإبداء الآراء وكل ما سبق ذكره من اختصاصات فكلها أعمال نافعة للعدالة والصالح العام ولا تجد معارضاً في نطاق الفقه الإسلامي ، بل على العكس تأتي هذه الوظائف على وفق القواعد الفقهية ، كما تعد وظائف نيابة شئون الأسرة أقرب الأعمال إلى مبادئ وأحكام الشريعة الإسلامية الغراء ، لأن نظام الأسرة يحظى بقسط كبير من رعاية الفقه الإسلامي له .

وقد عنيت الشريعة الغراء ببيان حقوق الأسرة وتنظيمها بدقة متناهية في كافة المراحل التي يمر بها الإنسان طيلة حياته ، وبعد موته وقد تؤدي هذه الحقوق دون مشاحنة أو منازعة ، وقد يحدث عكس ذلك فتتأثر حقوق الأسرة ويتعطل أداؤها . من أجل ذلك بذلت العديد من المساعي والجهود التشريعية للوصول إلى قانون متميز يرفع هذه الحقوق ويسهل إجراءات التقاضي بشأنها إلى أن صدر قانون محاكم الأسرة الذي استحدث نيابة شئون الأسرة كنيابة متخصصة تتولي القيام بكل ما يساعد المحكمة في حفظ كيان الأسرة وعدم تصدعها .

فلاشك أن دور هذه النيابة في المسائل المتعلقة بالأحوال الشخصية يمثل تطبيقاً وتحقيقاً للعديد من المبادئ التي أقرتها الشريعة الإسلامية الغراء مثل مبدأ منع التعسف في استعمال الحق ومبدأ سد الزرائع ومبدأ منع الإضرار بالغير ومبدأ حرية التراضي ومبدأ الوفاء بالعقود والالتزامات وسوف أتعرض

لبيان مدى ارتباط مهام نيابة شئون الأسرة بهذه المبادئ التي أقرتها الشريعة الإسلامية علي النحو التالي :

أولاً : مبدأ منع التعسف في استعمال الحق يقتضى أن يتقيد الشخص عند استعماله لحقه بالحدود التي وضعت لهذا الحق ، فلا يتعدها ولا يتجاوزها حتى لا يسئ لغيره .

والتعسف في استعمال الحقوق والحريات تأباه الشريعة الإسلامية ولا تحبزه ، كما وضع القرآن الكريم في عدة مواضع ، منها قوله تعالى ﴿ وَإِذَا طَلَقْتُمُ النِّسَاءَ فَلَبَسْنَ أَجَلَهُنَّ فَأَمْسِكُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ أَوْ سَرِّحُوهُنَّ بِمَعْرُوفٍ وَلَا تُمْسِكُوهُنَّ ضِرَارًا لِّتَعْتَدُوا وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ وَلَا تَتَّخِذُوا آيَاتِ اللَّهِ هُزُوًا ﴾ (١) .

وجه الدلالة : أن الآية الكريمة أمرت الأزواج بالمعروف عند فرقة الطلاق ونهتهم عن الإضرار بالنساء اعتداءً وتجاوزاً عن حقهم في إيقاع الطلاق .

ونىابة شئون الأسرة تختص برفع دعوي الحسبة في مثل هذه المسائل ، وطبقاً لأحكام وقواعد الفقه الإسلامي ، استجابة منها لمقتضيات الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر الذي ورد الأمر به في القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة .

كذلك عندما تتخذ نيابة شئون الأسرة الإجراءات الوقتية وتصدر القرارات اللازمة لرعاية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين وترعى أموالهم وتديرها وتقيد طلبات الحجر والمساعدة القضائية والوصاية وتنظيم شئون الولاية وتحقق في منازعات حضانة الصغير ومسكن الزوجية وتتحرى عن دخل المطلوب الحكم عليه بالنفقة وغير ذلك ، أليست كل هذه المسائل تتعلق بحقوق أفراد الأسرة ، وتضطلع هذه النيابة بمنع التعسف فيها أو الاعتداء

(١) ينظر ، سورة البقرة الآية رقم (٢٣١) .

عليها، تطبيقاً للمبدأ الذي تقره الشريعة الغراء .

ثانياً : مبدأ سد الزرائع : وهو من أهم المبادئ التي تنظم معاملات الناس فيما بينهم ، ومن المؤكد أن جلب المنافع ودرء المفسد لا يتم إلا بأسباب معينة تؤدي إليها ، والشريعة الإسلامية نهت عن إتيان الأفعال التي توصل إلى المفسد والوسائل التي تؤدي إليها وإن كانت مباحة حتى لا يتخذ الشيء المشروع وسيلة لتحقيق مفسدة.

واستحداث نيابة شئون الأسرة واتساع دورها في المنازعات الأسرية يعد من أفضل الأنظمة التي تحقق العدل بين أفراد الأسرة وتسد العديد من الطرق التي قد تؤدي إلى ضياع الحقوق وتشتت شمل الأسر والمجتمعات .

ثالثاً : مبدأ منع الإضرار بالغير : وهو من أرقى المبادئ الشرعية التي تنظم المعاملات بين الناس في الشريعة الإسلامية ، ولا يخفي علي أحد ما يقره الفقه الإسلامي من حق التعويض عن الضرر .

وقد منع الإسلام الإضرار بالمرأة في قوله تعالى ﴿ أَسْكِنُوهُنَّ مِنْ حَيْثُ سَكَنْتُمْ مِنْ وَجْدِكُمْ وَلَا تُضَارُوهُنَّ لِتُضَيِّقُوا عَلَيْهِنَّ وَإِنْ كُنَّ أُولَاتٍ حَمْلٍ فَأَنْفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّى يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ فَإِنْ أَرْضَعْنَ لَكُمْ فَآتُوهُنَّ أُجُورَهُنَّ وَأَمْرُهُمْ بَيْنَكُمْ بِمَعْرُوفٍ وَإِنْ تَعَاَسَرْتُمْ فَمَنْعُكُمْ لَهُ أُخْرَى ﴾ (١) .

وقوله تعالى : ﴿ وَالْوَالِدَاتُ يُرْضَعْنَ أَوْلَادَهُنَّ حَوْلَيْنِ كَامِلَيْنِ لِمَنْ أَرَادَ أَنْ يُتِمَّ الرَّضَاعَةَ وَعَلَى الْمَوْلُودِ لَهُ رِزْقُهُنَّ وَكِسْوَتُهُنَّ بِالْمَعْرُوفِ لَا تُكَلَّفُ نَفْسٌ إِلَّا وُسْعَهَا لَا تُضَارَّ وَالِدَةٌ بِوَلَدِهَا وَلَا مَوْلُودٌ لَهُ بِوَلَدِهِ وَعَلَى الْوَارِثِ مِثْلُ ذَلِكَ فَإِنْ أَرَادَا فِصَالًا عَنْ تَرَاضٍ مِنْهُمَا وَتَشَاوُرٍ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا وَإِنْ أَرَدْتُمْ أَنْ تَسْرِعُوا أَوْلَادَكُمْ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ إِذَا سَلَّمْتُمْ مَا آتَيْتُم بِالْمَعْرُوفِ وَاتَّقُوا اللَّهَ وَاعْلَمُوا أَنَّ اللَّهَ بِمَا تَعْمَلُونَ بَصِيرٌ ﴾ (٢) .

وبذلك تقوم نيابة شئون الأسرة بدورها انطلاقاً من مبدأ عدم جواز

(١) ينظر، سورة الطلاق الآية رقم (٦) .

(٢) ينظر، سورة البقرة الآية رقم (٢٣٣) .

الإضرار بالغير لأنها تحرص علي رفع الضرر الذي يقع علي الزوجة عند إساءة معاملة الزوج لها ، وبشكل ناجز .

رابعاً : مبدأ حرية التراضي والوفاء بالعقود والالتزامات : تولي الشريعة الإسلامية اهتماماً خاصاً بمسألة التراضي في المعاملات بين الناس ، ولا أدل علي ذلك من اعتبار الرضا شرطاً لمشروعية التجارة ، كما قال الله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا لَا تَأْكُلُوا أَمْوَالَكُمْ بَيْنَكُمْ بِالْبَاطِلِ إِلَّا أَنْ تَكُونَ تِجَارَةً عَنْ تَرَاضٍ مِّنْكُمْ... ﴾^(١) كما أمر اله تعالى عباده بأن يوفوا بعقودهم والتزاماتهم فقال تعالى : " يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا أَوْفُوا بِالْعُقُودِ " ^(٢) .

فالفقه الإسلامي يستلزم لانعقاد العقد أن يتلاقي القبول والإيجاب ، وفي عقد الزواج بالذات ، حيث تشترط قواعد الفقه الإسلامي أن يبدأ عقد الزواج بالتراضي وألا يستمر بدونه ، فأعطى الزوجة الحق في طلب التطليق وحق تطليق نفسها إذا اشترطت ذلك في وثيقة الزواج .

ونتيجة شئون الأسرة تختص بكل ما يضمن وجود التراضي بين الزوجية واتخاذ الإجراءات والقرارات اللازمة لذلك وهذا تطبيق لمنع الضرر بينهما .

(١) ينظر ، سورة النساء من الآية رقم (٢٩) .

(٢) ينظر ، سورة المائدة من الآية رقم (١) .

المبحث الثاني اختصاصات نيابة شئون الأسرة

تمهيد وتقسيم :

لاشك أن دور النيابة العامة في مجال المنازعات الأسرية قد تزايد وتطور في ظل القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤م ، والذي نص في مادته الرابعة علي إنشاء هذه النيابة المتخصصة وأسند إليها تولي مهمة النيابة العامة أمام محاكم الأسرة بدرجتيها الأولى والثانية .

وبمقتضى هذا القانون تختص نيابة شئون الأسرة بكافة الأعمال الموكولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ، تحقيقاً لمقتضيات العدالة الناجزة وإعمالاً لمبدأ التخصص القضائي ويكون تدخلها في سائر دعاوى الأحوال الشخصية وجوبياً بغض النظر عن سبب التدخل ، سواء أكان لمصلحة عامة أو خاصة ولكن إذا لم تتدخل في حالة كان يجب عليها فيها أن تتدخل لرعاية مصلحة عامة يكون الحكم باطلاً بطلاناً مطلقاً وإذا لم تتدخل في حالة ما إذا كان سبب التدخل حماية مصلحة خاصة بعديمي الأهلية أو القصر مثلاً يقع الحكم باطلاً ويكون البطلان نسبياً لمصلحة هؤلاء .

ومن تاريخ العمل بقانون محاكم الأسرة تولت هذه النيابة المستحدثة ما أسند إليها من الإشراف علي أقلام الكتاب بمحاكم الأسرة ومتابعة إلزام المدعي بتقديم المستندات المطلوبة منه بمقتضى نص المادة ٦٥مرافعات .

لما قامت نيابات شئون الأسرة بوظيفتها في رفع الدعاوى الأسرية علي وجه الحسبة وكذا دعاوي الأحوال الشخصية المتعلقة بالنظام العام أو الآداب ، إعمالاً كما تضمنه قانون محاكم الأسرة والقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ الخاص بتنظيم بعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية .

والجدير بالذكر أن نيابة شئون الأسرة تتبع النيابة الكلية المشكلة بدوائر اختصاص نيابات الاستئناف وقد تم تشكيل النيابة الكلية بدوائر محاكم الأسرة .

وعلي ضوء ما سبق سوف أورد تحديداً لاختصاصات نيابات شئون الأسرة بمختلف تشكيلاتها .

المطلب الأول

اختصاصات نيابات شئون الأسرة في التنظيم القضائي المصري

لقد حدد قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ وغيره من القوانين الأخرى المعمول بها في مجال التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية ، الاختصاصات المنوطة بكل تشكيل من تشكيلات النيابة العامة لشئون الأسرة، على حدة.

وسوف أتعرض في هذا المطلب لبيان اختصاصات كل من نيابة شئون الأسرة المشكلة في دوائر محاكم الأسرة ونيابة شئون الأسرة الكلية وكذا الاستئنافية والنيابة العليا لشئون الأسرة الملحقه بمكتب النائب العام ، وذلك من خلال الفروع التالية :

الفرع الأول

اختصاصات نيابات شئون الأسرة

تتولى نيابات شئون الأسرة المشكلة في دوائر اختصاص محاكم الأسرة كافة الاختصاصات المخولة لها ؛ بمقتضى قانون محاكم الأسرة والقوانين والكتب الدورية المعنية بهذا الشأن الأعمال التالية :

أولاً : المهام المخولة للنيابة العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية .

وتتمثل هذه المهام في رفع دعاوى الحسبة ورفع الدعاوى التي تتعلق بالنظام العام ووجوب التدخل في كافة دعاوى الأحوال الشخصية والحضور أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية في جميع الأحوال وبصفة واجبة والإشراف علي أقلام الكتاب بمحاكم الأسرة والتحري عن دخل الملتزم بالنفقة وتحديد دخل الزوج وفي تقدير النفقة الوقتية وتقرير المساعدة القضائية ومراجعة حساب القاصر والتصرف في أمواله^(١).

(١) ينظر، مقتضى نصوص المواد ٨٧-٩٦ من قانون المرافعات المدنية والتجارية ومقتضى ما

جاء بالقوانين رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ورقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ ، وكتب النائب العام الدورية أرقام

١٨-٢٠ لسنة ٢٠٠٤ والكتاب الدوري للنائب العام رقم ٢ لسنة ٢٠١٨

ثانياً : رعاية مصالح المحتاجين للرعاية من عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين وحصر أموالهم وتعيين من يقوم عليها وتسليمها له وإصدار القرارات اللازمة لهذه الرعاية واتخاذ الإجراءات التحفظية في هذا الشأن وإصدار الأمر بدخول المنازل للتحفظ علي هذه الأموال وإدارتها - بعد استئذان القاضي المختص - كما تختص نيابة شئون الأسرة بتلقي البلاغات الخاصة بوفاة هؤلاء المشمولين برعايتها وقيد طلبات الحجر والمساعدة القضائية والوصاية وإثبات الغيبة ومراقبة أعمال الوكيل عنهم وطلب الحد من سلطاته أو نزع ولايته إذا اقتضت ذلك مصالحهم .

ثالثاً : التحقيق في المنازعات المتعلقة بحضانة الصغير وتقديمه للنيابة الكلية المختصة بإصدار قرار التمكين مؤقتاً للاستعانة به في تسبيب القرار .

رابعاً : التحقيق في المنازعات المتعلقة بمسكن الزوجية وعرضه علي المحامي العام لنيابة شئون الأسرة للاسترشاد به في تسبيب قراره بتمكين أحد الزوجين من المسكن محل المنازعة لحين صدور الحكم القضائي .

خامساً : التحقيق في مسائل الأحوال الشخصية للولاية علي المال ومنها الحجر وعزل الوصي وسلب الولاية وما تقتضيه ضرورة هذا التحقيق من الانتقال وفحص الطلبات المحالة من المحكمة للنيابة وإيداع الرأي فيها .

سادساً : مراجعة الأحكام الابتدائية التي تصدر من محاكم الأسرة وتقرير الطعن عليها بالاستئناف من عدمه والقيام بهذا الطعن .

سابعاً : الاستجابة لطلب المحكمة بالتحري عن دخل من يُطلب الحكم عليه بالنفقة والرد عليها بنتيجة التحقيق ، مدعمة بمذكرة من نيابة شئون الأسرة متضمن رأيها وذلك في مدة أقصاها ثلاثين يوماً .

ثامناً : الإشراف علي أقلام الكتاب بمحاكم الأسرة ومتابعة أعمالهم في قيد الدعاوي واستيفاء المستندات التي حددتها المادة ٦٥ مرفعات بشأن صحف الدعاوي .

يقيد قلم كتاب المحكمة صحيفة الدعوي إذا كانت مصحوبة بما يلي :

١- ما يدل علي سداد الرسوم المقررة قانوناً أو إعفاء المدعي منها .

٢- صور من الصحيفة بقدر عدد المدعي عليهم فضلاً عن صورتين لقلم الكتاب .

٣- أصول المستندات المؤيدة للدعوي أو صور منها تحت مسئولية المدعي يوماً يركن إليه من أدلة لإثبات دعواه .

٤- مذكرة شارحة للدعوي أو إقرار باشتغال صحيفة الدعوي علي شرح كامل لها ، وصور من المذكرة والإقرار بعدد المدعي عليهم .

وعلي قلم الكتاب إثبات تاريخ طلب القيد في جميع الأحوال وإذا رأى قلم الكتاب عدم قيد صحيفة الدعوي - لعدم استيفاء المستندات والأوراق المبينة بالفقرة الأولى- قام بعرض الأمر علي قاضي الأمور الوقفية ليفصل فيه فوراً ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوي ، أو بتكليف طالب قيدها باستيفاء ما نقص وذلك بعد سماع أقواله ورأى قلم الكتاب فإذا قيدت صحيفة الدعوى تنفيذاً لأمر القاضي - اعتبرت مقيدة من تاريخ تقديم طلب القيد .

ويرسل قلم الكتاب إلي المدعي عليه خلال ثلاثة أيام كتاباً موصى عليه بعلم الوصول مرفقاً به صورة من صحيفة الدعوى ومن المذكرة الشارحة أو الإقرار يخطره فيه بقيد الدعوى واسم المدعي وطلباته والجلسة المحددة لنظرها ويدعوه للإطلاع علي ملف الدعوى وتقديم مستنداته ومذكرة بدفاعه.

وعلي المدعي عليه في جميع الدعاوى عدا المستعجلة والتي انقضى ميعاد الحضور فيها أن يودع قلم الكتاب مذكرة بدفاعه ويرفق بها مستنداته أو صوراً منها تحت مسئوليته قبل الجلسة المحددة لنظر الدعوى بثلاثة أيام علي الأقل .

ولا تقبل دعوى صحة التعاقد علي الحقوق العينية العقارية إلا إذا أشهرت صحيفةها .

الفرع الثاني

اختصاصات النيابة الكلية لشئون الأسرة

أولاً : تختص النيابة الكلية لشئون الأسرة بأداء دور النيابة العامة في المنازعات الأسرية أمام الدوائر الاستئنافية لمحاكم الأسرة .

ثانياً : مراجعة الأحكام الانتهائية الصادرة من محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية وعرض ما ترى الطعن عليه بالنقض علي النيابة العليا لشئون الأسرة علي المحامي العام الأول لنيابة الاستئناف ، ليقوم بدوره بإبلاغ النيابة العليا لشئون الأسرة ، الملحقة بمكتب النائب العام بما يراه من ضرورة الطعن بالنقض في بعض هذه الأحكام ليتم تكليف نيابة النقض بالطعن في الحكم .

ثالثاً : تختص النيابة الكلية لشئون الأسرة بإصدار القرارات الوقتية المتعلقة بحضانة الصغير وحيازة مسكن الزوجية التي يكون بها طرف أجنبي التي ترفعها النيابة الجزئية لشئون الأسرة .

رابعاً : تتولى النيابة الكلية لشئون الأسرة الإشراف علي أقلام كتاب الدوائر الاستئنافية لمحاكم الأسرة .

الفرع الثالث

اختصاصات نيابات الاستئناف لشئون الأسرة

تختص النيابة الاستئنافية لشئون الأسرة بمتابعة أعمال النيابة الكلية لشئون الأسرة وإرشادها ومراجعة قراراتها ، تحقيقاً لضمان صحتها .

ويمكن حصر هذه الاختصاصات في :

(١) الرد علي ما يرفع إليها من النيابة الكلية لشئون الأسرة فيما يتعلق باستطلاع الرأي في مسائل الأحوال الشخصية .

(٢) الرقابة والإشراف علي أعمال النيابة الكلية والجزئية لشئون الأسرة وإعداد التقارير اللازمة ونظر التظلمات المرفوعة من أطراف النزاع في قرارات النيابة الكلية والجزئية ورفعها إلي النيابة العليا للبت فيها .

الفرع الرابع

اختصاصات النيابة العليا لشئون الأسرة

تختص النيابة العليا لشئون الأسرة ، الملحق بمكتب النائب العام بالعديد من الأعمال التي تؤكد فاعلية الرقابة والإشراف علي ما يدنوها من تنظيمات هذه النيابة المتخصصة ومراجعة أحكامها وإصدار القرارات المخولة لها بمقتضى قوانين الأحوال الشخصية .

ويمكن تحديد هذه الاختصاصات علي النحو التالي :

أولاً : تختص النيابة العليا لشئون الأسرة بمباشرة مهام نيابة شئون الأسرة في دعاوى الأحوال الشخصية التي ترفع علي سبيل الحسبة وتلقي البلاغات الخاصة بطلب رفعها وإجراء ما يلزم بشأنها من تحقيقات وإصدار قرار برفع الدعوي أمام محكمة الأسرة المختصة أو بحفظ البلاغ ويجب أن يصدر هذا القرار مسبباً من محام عام وتلتزم النيابة العليا لشئون الأسرة بإعلانه لذوي الشأن خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره ^(١).

ويلاحظ أنه يحق للنائب العام إلغاء هذا القرار خلال ثلاثين يوماً من تاريخ صدوره ، وحينئذ يحق له إجراء التحقيقات والتصرف في أمر البلاغ برفع الدعوى أو حفظ البلاغ بقرار نهائي ^(٢).

ثانياً : رفع الدعاوى الأسرية ابتداءً إذا تعلق بال النظام العام أو الآداب ومباشرة مهام النيابة العامة بشأن هذه الدعاوى .

وفي هذه الحالة ترفع النيابة الدعوي بصفتها ويكون لها ما للخصوم وعليها ما عليهم من حقوق وواجبات وتبدى من الطلبات والدفع ما تظمن إليه لصالح الدعوي .

(١) ينظر، مقتضى نص المادة (١) من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ ، بشأن تنظيم إجراءات

مباشرة دعوي الحسبة في مسائل الأحوال الشخصية .

(٢) ينظر، مقتضى نص المادة (٢) من القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ .

ويحق للخصم حق التعقيب علي هذه الطلبات والدفع^(١) .
ومما تجدر الإشارة إليه أن النيابة العامة لا تقدم طلبات تسوية بشأن هذه الدعاوي لأنها تتعلق بالنظام العام ولا مجال للتصالح فيها^(٢) .
ثالثاً : مراجعة الأحكام الانتهائية الصادرة من محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية وعرض ما ترى الطعن عليه منها بالنقض لمصلحة القانون علي النائب العام لإعمال سلطته المخولة بمقتضي نص المادة ٢٥٠ مرافعات .
وإن كان الواقع العملي يثبت أنه يتم تخطي هذه النيابة العليا لشئون الأسرة في مسألة الطعن بالنقض في الأحكام الصادرة من محاكم الأسرة ، حيث يقدم المحامي العام الأول لنيابة شئون الأسرة الاستئنافية مذكرته إلي النائب العام مباشرة .
والأحظ أن هذه الممارسة قد تتسبب في إهدار وظيفة النيابة العليا لشئون الأسرة في الإدلاء بدلوها في مسألة الطعن بالنقض .
وفي حالة الطعن بالنقض لابد أن تعتمد صحيفة الطعن من النائب العام أو النائب العام المساعد ، علي وجه التحديد ، في حالة خلو منصب النائب العام ، وإذا لم توقع كذلك لا يقبل الطعن شكلاً وقد حدث ذلك فعلاً في عام ٢٠١٠ عقب أحداث ثورة ٢٥ يناير ، حيث خلا منصب النائب العام والنائب العام المساعد في ذات الوقت . وكان يتولي إدارة النيابة العامة مدير المكتب الفني للنائب العام وقام بالتوقيع علي صحف الطعون ، فلم تقبل محكمة النقض أيّاً من هذه الطعون .

(١) ينظر، أ.د/ محمود عبدالوهاب العشماوي : قواعد المرافعات ١٥٩/٣ .

(٢) ينظر، أ.د/ أحمد السيد صاوي : الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ص ٧٣ وما بعدها ، طبعة دار النهضة العربية ٢٠٠٩ م .

المطلب الثاني

اختصاصات نيابة شئون الأسرة

في الفقه الإسلامي

يتضح مما سبق أن نيابة شئون الأسرة تختص بالعديد من الأعمال الإجرائية والموضوعية التي تضمن المحافظة علي كيان الأسرة وتمكنها من أداء دورها النافع في المجتمع وأن هذه النيابة المتخصصة في هذا المجال أمينة علي حقوق من يستحق الرعاية من أطراف النزاع الأسري وهذا دور عظيم له وجاهته ويجد له مستنداً قوياً في قواعد الفقه الإسلامي .

ويمكن بيان هذا التأصيل الفقهي علي النحو التالي :

(١) قيام نيابة شئون الأسرة بوظائفها التي سبق ذكرها يحقق مقاصد الشريعة الإسلامية من جلب المنافع ودرء المفاسد ، فإذا احتدم العناد بين الزوجين وغلبوا أهوائهم الشخصية علي مراد الشارع الحكيم تقوم نيابة شئون الأسرة بدورها أمام المحكمة من أجل إنهاء العلاقة الزوجية لعدم تحقق الفائدة منها في ظل هذا العناد والشقاق المستمر ، مع اضطلاع هذه النيابة باتخاذ ما تراه في سبيل عدم تجاوز الزوج في الانتقام من الزوجة أو الاعتداء علي حقوقها المالية . وهذا هو عين ما أمرت به الشريعة الغراء في قول الله عز وجل ﴿ الطَّلَاقُ مَرَّتَانِ فَإِمْسَاكٌ بِمَعْرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٌ بِإِحْسَانٍ وَلَا يَحِلُّ لَكُمَّ أَنْ تَأْخُذُوا بِمَا آتَيْتُمُوهُنَّ شَيْئاً إِلَّا أَنْ يَخَافَا أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا يُقِيمَا حُدُودَ اللَّهِ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْهِمَا فِيمَا افْتَدَتْ بِهِ تِلْكَ حُدُودُ اللَّهِ فَلَا تَعْتَدُوهَا وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللَّهِ فَأُولَئِكَ هُمُ الظَّالِمُونَ ﴾ (١) .

(٢) أن استحداث نيابة شئون الأسرة كنيابة متخصصة ، ذات اختصاصات ووظائف أوسع وأشمل من دور النيابة العامة قبل صدور قانون محاكم الأسرة استحداث مستحسن ويمكن تأصيله في نطاق الفقه الإسلامي علي

(١) ينظر، الآية رقم (٢٢٩) من سورة البقرة .

مبدأ النسخ والتدرج في نزول الأحكام الشرعية علي الوقائع والأحداث .
فينزل الشارع حكماً ثم ينسخه بعد مضي مدة معينة وينزل حكماً آخر بدلاً منه .

فالنسخ عند الأصوليين هو رفع الحكم الشرعي بدليل شرعي متأخر عنه^(١) .

بمعنى أنه إذا ورد دليل شرعي وتم العمل به ثم ورد دليل شرعي غيره ، يقتضي حكماً آخر ، غير الحكم المبني علي الدليل الأول ولو بصفة جزئية ، يسمى نسخاً ويعتبر الدليل الثاني ناسخاً للدليل الأول (المنسوخ) .

وقد تعددت مواضع النسخ في العديد من الأحكام الشرعية ، منها علي سبيل المثال وفي مجال المنازعات الأسرية :

١- أن الوصية كانت واجبة للوالدين والأقربين (كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدُكُمُ الْمَوْتُ إِنْ تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالْأَقْرَبِينَ بِالْمَعْرُوفِ حَقًّا عَلَى الْمُتَّقِينَ)^(٢) ونسخ حكمها بآية المواريث ﴿يُوصِيكُمُ اللَّهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ الْوَأُنثَىٰ فَإِنْ كُنَّ نِسَاءً فَوْقَ اثْنَتَيْنِ فَلَهُنَّ ثُلُثَا مَا تَرَكَ وَإِنْ كَانَتْ وَاحِدَةً فَلَهَا النِّصْفُ وَلِأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِلْمُتَّكِلِ ثُلُثُ الْوَارِثَةِ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِلْمُتَّكِلِ السُّدُسُ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ آبَاؤُكُمْ وَأَبْنَاؤُكُمْ لَا تَدْرُونَ أَيُّهُمْ أَقْرَبُ لَكُمْ نَفَعًا فَرِيضَةٌ مِّنَ اللَّهِ إِنْ اللَّهُ كَانَ عَلِيمًا حَكِيمًا﴾^(٣) .

٢- أن عدة المتوفي عنها زوجها كانت عاماً كاملاً ، يوصي لها الزوج بالنفقة والسكن ﴿وَالَّذِينَ يُتَوَفَّوْنَ مِنْكُمْ وَيَذَرُونَ أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنْفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنْفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا

(١) ينظر، الأصفهاني : بيان المختصر ، شرح مختصر ابن الحاجب ٤٨٩/٢ الناشر ، جامعة أ/ القري ٢٠٠٧ م .

(٢) ينظر، سورة البقرة الآية رقم (١٨٠) .

(٣) ينظر، سورة النساء الآية رقم (١١) .

تَعْمَلُونَ خَيْرًا^(١) .

ثم تغير الحكم إلي أربعة أشهر وعشرة أيام ﴿وَالَّذِينَ يَتَّقُونَ مِنكُم وَيَدْرُونَ
أَزْوَاجًا يَتَرَبَّصْنَ بِأَنفُسِهِنَّ أَرْبَعَةَ أَشْهُرٍ وَعَشْرًا فَإِذَا بَلَغْنَ أَجَلَهُنَّ فَلَا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ
فِي مَا فَعَلْنَ فِي أَنفُسِهِنَّ بِالْمَعْرُوفِ وَاللَّهُ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرٌ﴾^(٢) .

(٣) أن تعدد الوظائف التي تقوم بها نيابة شئون الأسرة في نطاق منازعات
الأحوال الشخصية يؤدي إلي تيسير إجراءات التقاضي وعدم تعطيل
مصالح الأفراد ويدلل علي مدى صلاحية قواعد الشريعة الإسلامية لمسايرة
المنازعات والمشكلات المستحدثة في كل زمان ومكان .

يضاف إلي ما سبق أن الفقه الإسلامي يتسع لتخصيص مثل هذه النيابة
المتخصصة ولا يعارض في اختصاصها وكيفية تشكيلها ، ما دام كان هذا
العمل مبنياً علي اجتهاد صحيح طلباً لإحقاق الحق ودحر الظلم ولم
يعارض حكماً مقطوعاً به في الشريعة الغراء وبناء علي ذلك لم أجد في
نطاق الفقه الإسلامي ما يمنع من استحداث نيابة شئون الأسرة ومنحها
هذه الاختصاصات المخولة لها .

لأن الفقه الإسلامي لا يعارض مطلقاً أي اتجاه صائب يحقق مقاصد الشرع
في دفع المفاصد الواقعة أو التي يحتمل وقوعها .

كما أن الواقع العملي لهذه النيابة منذ نشأتها يثبت نجاحها ويظهر فائدتها في
تحقيق المأمول من إحقاق الحق والتصدي للباطل بإجراءات سهلة
وميسورة. فهي بذلك تعد هيئة نافعة لا ينبغي التحول عنها أو الاستهانة
بها ، بل يجب الاهتمام بها وتصويب ما يحتاج إلي تصويب وتعديل ما
يحتاج إلي تعديل وتكملة ما ينقصها وصولاً بها إلي نظام متميز علي
وفق أصول الشريعة وثوابتها .

(١) ينظر ، سورة البقرة الآية رقم (٢٤٠) .

(٢) ينظر ، الآية رقم (٢٣٤) من سورة البقرة .

المبحث الثالث

تطور سلطة النيابة العامة في منازعات الأسرة

بعد إنشاء نيابة شئون الأسرة

تمهيد وتقسيم :

لما أنشئت نيابة شئون الأسرة المتخصصة بموجب قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ أبقى المشرع بشأن اختصاصها على ما كانت تختص به النيابة العامة قبل ذلك فيما يتعلق بمسائل الأحوال الشخصية وأناط بها العديد من الاختصاصات والوظائف الأخرى ، كما سبق البيان في المباحث السابقة . وبطبيعة الحال حظيت نيابة شئون الأسرة بتزايد ملحوظ وتطور إجرائي في سلطتها بشأن مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالنفس والمال . ولاشك أن هذا التطور يساهم بصفة إيجابية في تفعيل دور النيابة العامة في مجال الأحوال الشخصية بما يحقق المصلحة العامة ويرقي بالمجتمع . وسوف أتعرض - بعون الله تعالى - في هذا المبحث لبيان هذا التطور ومظاهره وآثاره ، وذلك من خلال المطالب التالية :

المطلب الأول : تطور سلطة النيابة العامة في مسائل الأحوال الشخصية .

المطلب الثاني : مظاهر التطور وآثاره .

المطلب الثالث : تطور سلطة نيابة شئون الأسرة في الفقه الإسلامي .

المطلب الأول

تطور سلطة النيابة العامة في مسائل الأحوال الشخصية

يلاحظ المتتبع لهذه السلطة قبل استحداث نيابة شئون الأسرة وبعدها أن هذه السلطة شهدت تطوراً إجرائياً في مرحلة ما بعد إنشاء نيابة شئون الأسرة ، عما كان عليه الحال في المرحلة السابقة علي صدور قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤م ففي المرحلة الأولى تولى قانون المرافعات المدنية والتجارية في مواده من ٨٧ - ٩٦ تنظيم حالات تدخل النيابة العامة في الدعاوي المدنية عموماً بما فيها دعاوي الأحوال الشخصية . ولما صدر القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ بتنظيم بعض إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية احتفظ للنيابة العامة بحقها في الاختصاص برفع الدعوي ابتداءً في مسائل الأحوال الشخصية ، كما أبقى علي جواز تدخلها في الدعاوي الجزئية ووجوب تدخلها في الدعاوي الكلية والاستثنائية ، ذات الصلة بالنظام العام والآداب . وكان المحامي العام لنيابة الأحوال الشخصية هو الذي يناط به الأمر ، كما أبقى القانون سالف الذكر علي اختصاص النيابة العامة برفع دعاوي الحسبة في نطاق الأحوال الشخصية ، علي سبيل الاستثناء .

أما في المرحلة الثانية والتي ينبثق العمل فيها من تطبيق القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ فقد تغير الوضع وتطورت سلطة نيابة شئون الأسرة علي النحو التالي :

أولاً : بالنسبة للتدخل في الدعوي :

أوجب القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ تدخل نيابة شئون الأسرة في كافة الدعاوي الأسرية ولم يعد الأمر جوازياً في بعض الحالات ، كما كان في المرحلة السابقة علي صدور هذا القانون .

إذا لم تتدخل نيابة شئون الأسرة في أي من الدعاوي الأسرية يقع الحكم الصادر في الدعوي باطلاً بطلاناً مطلقاً ، لأن التدخل هنا واجب ويتعلق بالنظام العام .

ومما تجدر الإشارة إليه في هذه النقطة أن تطور دور النيابة العامة في

مسألة التدخل في الدعوي لا يقف عند حدّ الوجوب ، بل يمتد إلى كيفية التدخل الإيجابي في الدعوي ، بمعنى أن تدخلها ليس إجراءً شكلياً فقط ، إذ أن الأصل أن النيابة العامة عندما تتدخل في الدعوي لا تتضمن لأحد الخصوم ولا تدافع عن مصالح شخصية وإنما هي تتدخل لتعاون المحكمة في حسن تطبيق القانون ، بإبداء رأيها المحايد ، طبقاً لمقتضيات القانون والعدالة . كما أنها تتقيد في إبداء رأيها بما يقدمه الخصوم ولا تقدم طلباً أو دفعاً إلا فيما يتعلق بالنظام العام .

وقد قضى في المرحلة السابقة علي قانون محاكم الأسرة بأن الهدف من تدخل النيابة العامة الوجوبي في دعاوي الحجر يتحقق بمجرد قيامها بإبداء طلبات تتعلق بندب خبير لتوقيع الكشف الطبي علي المطلوب الحكم عليه بالحجز التحفظي علي الأموال الواقعة بمنزل المطلوب الحجر عليه ولو لم تأخذ به المحكمة ^(١).

كما أن تدخل نيابة شئون الأسرة أمام الدائرة الابتدائية بمحكمة الأسرة لا يغني عن وجوب تدخلها أمام الدائرة الاستئنافية ، لمواصلة دورها في حماية الحقوق والمصالح العامة ^(٢) .

ثانياً : بالنسبة لحضور النيابة العامة أمام المحكمة :

كان نص المادة ٩١ مرافعات يعتبر النيابة العامة ممثلة في الدعوي إذا قدمت فيها مذكرة برأيها ، ولا يجب عليها الحضور أمام المحكمة إلا بنص القانون ، كما لا يجب عليها حضور جلسة النطق بالحكم .

ولما صدر القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ سار علي مقتضي هذا النص ولم يستلزم وجوب حضور ممثل النيابة العامة جلسات الدعوي .

أما القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ الذي استحدث نيابة شئون الأسرة فقد أوجب حضورها أمام محاكم الأسرة بدرجتها الابتدائية والاستئنافية في كل

(١) ينظر، الطعن رقم ٤ لسنة ٤٢ ق ، جلسة ١٩٧٥/٥/٢٨ .

(٢) ينظر، الطعن رقم ٤١٠ لسنة ٣٤ ق ، جلسة ١٩٦٨/٥/٢٣ .

الأحوال .

ملاحظة هامة بالنسبة لمسار قانون محاكم الأسرة في مسألتني تدخل نيابة شئون الأسرة وحضورها أمام المحكمة .

يلاحظ علي القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ أنه أوجب علي هذه النيابة التدخل في كافة الدعاوي الأسرية وألزمها بالحضور أمام المحكمة في جميع الحالات وذلك علي خلاف القواعد العامة في حضور النيابة العامة أمام المحكمة الواردة بنص المادة وبذلك يبقى قانون محاكم الأسرة علي العمل بمقتضي المادة ٩١ مرافعات والمادة السادسة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ وهذا ما يستفاد من نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ .
وأري أن العمل بمقتضي هذه النصوص الثلاثة يثير شيئاً من الخلط وعدم التناسق والانسجام .

لذلك أورد هذه النصوص ثم أعلق عليها في محاولة للتوفيق بينها ومناشدة المشرع بإزالة هذا الخلط والتناقض .

وتنص المادة ٩١ مرافعات :

(تعتبر النيابة العامة ممثلة في الدعوي التي قدمت مذكرة برأيها فيها ولا يتعين حضورها إلا إذا نص القانون علي ذلك . وفي جميع الأحوال لا يتعين حضور النيابة عند النطق بالحكم) .

نص المادة ٦ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ :

(مع عدم الإخلال باختصاصات النيابة العامة برفع الدعوي في مسائل الأحوال الشخصية علي وجه الحسبة المنصوص عليه في القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ للنيابة العامة رفع الدعوي ابتداءً في مسائل الأحوال الشخصية إذا تعلق الأمر بالنظام العام أو الآداب ، كما لا يجوز لها أن تتدخل في دعاوي الأحوال الشخصية التي تختص بها المحاكم الابتدائية أو محاكم الاستئناف وإلا كان الحكم باطلاً) .

نص المادة ٤ من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ :

(تنشأ نيابة متخصصة لشئون الأسرة تتولي المهام الموكولة للنيابة

العامة أمام محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية .

وتتولي نيابة شئون الأسرة - في الدعاوي والطعون التي تختص بنظرها محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية - الاختصاصات المخولة للنيابة العامة قانوناً ، ويكون تدخلها في تلك الدعاوي والطعون وجوبياً وإلا كان الحكم باطلاً . وعلي نيابة شئون الأسرة إيداع مذكرة بالرأي في كل دعوي أو طعن ، وكلما طلبت منها المحكمة ذلك .

وتشرف نيابة شئون الأسرة علي أقلام كتاب محاكم الأسرة ودوائرها الاستئنافية عند قيد الدعاوي والطعون المشار إليها واستيفاء مستنداتها ومذكراتها طبقاً للمادة ٦٥ من قانون المرافعات المدنية والتجارية) .

التعليق :

تولت المادة ٩١ مرافعات تنظيم حالات التدخل الوجوبي للنيابة العامة وقضت بعدم حضورها جلسات الدعوي عموماً وخاصة جلسة النطق بالحكم ما لم ينص القانون علي ذلك .

فلما صدر القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ أبقى في مادته السادسة علي اختصاص النيابة العامة برفع الدعوي ابتداءً في مسائل الأحوال الشخصية وجواز تدخلها في الدعاوي الجزئية ووجوب تدخلها في الدعاوي الابتدائية والاستئنافية المتعلقة بالنظام العام أو الآداب وكذلك اختصاصها برفع دعوي الحسبة كما ورد بالقانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ .

ولما جاء القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ ونص في مادته الرابعة علي ذات الاختصاصات لنيابة شئون الأسرة بما فيها حكم المادة السادسة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ وأوجب تدخلها في كافة الدعاوي والطعون وألزمها بالحضور يكون قد أحدث بذلك نوعاً من التناقض والخلط بين المادة السادسة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ والرابعة من القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ تدخل النيابة العامة في الدعاوي الجزئية وتوجب المادة الرابعة من قانون محاكم الأسرة تدخلها في كافة الدعاوي وتلزمها بالحضور وتقرر البطلان جزاء علي عدم التدخل أو الحضور .

وبذلك يجدر بالمشرع أن يتدخل بحذف المادة السادسة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ ويعيد صياغة نص المادة الرابعة من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ لتشتمل علي ما تضمنته المادة ٦ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ من اختصاص نيابة شئون الأسرة برفع دعاوي الحسبة ورفع الدعاوي الأسرية المتعلقة بالنظام العام ابتداء وتدخلها في الدعاوي الابتدائية والاستئنافية تحت شرط البطلان .

وبذلك تصير المادة ٤ من قانون محاكم الأسرة مشتملة علي مقتضي المادتين بشكل واضح لا لبس فيه ولا غموض .

ثالثاً : إشراف نيابة شئون الأسرة علي أقلام كتاب محاكم الأسرة :

منح القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ نيابة شئون الأسرة دوراً إيجابياً فاعلاً في الإشراف علي أقلام كتاب محاكم الأسرة وقيد الدعاوي واستيفاء المستندات المطلوبة بمقتضي نص المادة ٦٥ مرافعات والإشراف علي المعاونين الملحقين بالنيابة وحسناً قد فعل المشرع بإسناد هذه المهمة إلي النيابة العامة فمن شأن هذا الإشراف أنه يعين المحكمة ويرفع عن كاهلها العديد من القرارات والأوامر بخصوص استيفاء الأوراق والمستندات أو إغفال بعضها وفرض الجزاءات الإجرائية المقررة بشأنها ، كما أنه يريح الخصوم ويوفر بالنسبة لهم الكثير من الجهد والمعاونة^(١).

ومن الجدير بالذكر في هذه النقطة أن إشراف النيابة علي أقلام الكتاب يقتصر علي مراقبة قيد الدعاوي واستيفاء المستندات وإخطار المدعي عليه ، ولا يمتد إلي الأعمال الإدارية التي يشرف عليها رؤساء المحاكم مباشرة وهم أصحاب السلطة في مجازاة هؤلاء الموظفين إذا أخلوا بواجباتهم الوظيفية ومن هذه الأعمال نسخ الأحكام وأعمال الجلسات .

ولكن يلاحظ أن المشرع عندما أسند مهمة الإشراف هذه إلي نيابة شئون

(١) ينظر، د/ هدى نور : الاتجاهات الإجرائية الحديثة في إجراءات التقاضي وقواعد الطعن أمام محاكم الأسرة بند ٤٣ ص ٩٥ ، ط ١ شركة ناسي للطباعة ٢٠١٩ م .

الأسرة لم يلتفت إلي مدي العلاقة بين هذا الإشراف والسلطة المسندة إلي قاضي الأمور الوقتية عموماً عند عدم تقديم المستندات .

حيث إن نص المادة ٦٥ مرافعات سالفه الذكر ، يلزم قلم الكتاب إذا رأى عدم قيد الصحيفة بعرض الأمر علي قاضي الأمور الوقتية ، ليفصل فيه فوراً ، إما بتكليف قلم الكتاب بقيد الدعوى أو بتكليف طالب قيدها باستيفاء ما نقص وذلك بعد سماع أقواله ورأى قلم الكتاب .

فالسؤال الذي يطرح نفسه :

ماذا تفعل نيابة شئون الأسرة في حالة عدم استيفاء المستندات والأوراق المطلوبة والقانون يمنح سلطة التصرف في هذه الحالة لقاضي الأمور الوقتية؟ الإجابة علي هذا التساؤل أن اختصاص قاضي الأمور الوقتية في هذه الحالة شأنه كشأن غيره من الاختصاصات الموكولة إليه في إصدار القرارات والأوامر عموماً وقد يقع دائماً هذه الاختصاص في موضع التناقض عندما تصدر قوانين جديدة تنظم المسائل المتصلة بالقرارات والأوامر المسندة للقاضي الوقتي ومن ذلك علي سبيل المثال .

نص المادة ٧ /مرافعات الذي يقضي بعدم جواز إجراء الإعلان القضائي أو التنفيذ في غير المواعيد المنصوص عليها في القانون إلا بعد الحصول علي إذن من قاضي الأمور الوقتية ولما صدر القانون ٧٦ لسنة ٢٠٠٧ وأسند إلي مدير إدارة التنفيذ الاختصاص بإصدار كافة القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ ومنها الإذن المشار إليه بشأن إجراءات الإعلان أو التنفيذ وقع التناقض بين النصين ووجب التوفيق بينهما بالتعديل .

وهنا نفس الشيء . فالأجدر بالمشرع المصري أن يتدخل بنقل

اختصاص قاضي الأمور الوقتية بالفصل في قيد الدعوي عند عدم استيفاء المستندات إلي نيابة شئون الأسرة تكملة لدورها في الإشراف علي أقلام الكتاب.

رابعاً : التحري عن دخل الملتزم بالنفقة :

تنص المادة ٢٣ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ علي أنه :

(إذا كان دخل المطلوب الحكم عليه بنفقة أو ما في حكمها محل منازعة جدية ولم يكن في أوراق الدعوي ما يكفي لتحديده وجب علي المحكمة أن تطلب من النيابة العامة إجراء التحقيق الذي يمكنه من بلوغ هذا التحديد .
وتباشر النيابة العامة بنفسها إجراء التحقيق في هذا الشأن ومع عدم الإخلال بأحكام قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٩٠ في شأن سرية الحسابات بالبنوك ، تلتزم أية جهة حكومية أو غير حكومية بإفادة النيابة العامة بما تحت يدها من معلومات وتمكينها من الإطلاع علي ما لديها من مستندات تكون من حجة في تحديد دخل المطلوب منه النفقة .
ولا يجوز استخدام ما تسفر عنه هذه التحقيقات من معلومات في غير المادة التي أجريت بشأنها .

ويجب علي النيابة العامة أن تنتهي التحقيق وترسله مشفوعاً بمذكرة موجزة بالنتائج التي خلصت إليها في موعد لا يتجاوز ثلاثين يوماً من تاريخ وصول طلب المحكمة إليها) .

يستخلص من نص المادة السابقة والذي أبقى عليه قانون محاكم الأسرة أن المشرع أراد أن يستبدل التحريات الإدارية بنوع من التحري القضائي لتحديد دخل الملتزم بالنفقة وتحديد دخل الزوج ومدى يساره وذلك بهدف الوصول إلي تلاشي سلبيات التحريات الإدارية وعدم جديتها في الوصول إلي تقدير النفقة الواجبة بالدقة المناسبة .

ومما يؤكد أن المشرع لم يكن راضياً عن نظام التحريات الإدارية قبل صدور القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ أن الفقه القانوني قد وجه نقداً بالمآخذ التي تحد من دور النيابة في إبداء رأيها وأنه كان من بين هذه المآخذ أن النيابة تطلب التحري عن دخل المدعي عليه في دعوى طلب مؤخر الصداق ولا

تجربتها بنفسها ، وبذلك لا يكون رأي النيابة نابعاً منها ، بل معتمداً علي هذه التحريات الإدارية^(١).

فقد أحسن المشرع صنعاً بتكليف النيابة العامة بهذا الدور ليكون له إسهامه في إرشاد المحكمة في الوصول إلي حكم عادل في دعاوى النفقة يضاف إلي ذلك أن قيام النيابة بهذا التحري يكسب أعضائها المزيد من الخبرات والممارسات العملية التي تؤهلهم لاعتلاء منصة القضاء ، فيما بعد . كما أن المتقاضى يجد مصلحته في حسن أداء النيابة في التحري وعدم إلحاق الضرر به من جراء تحريات إدارية لا تحسن التقدير .

وتأسيساً علي ما سبق جعل القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ التحري عن دخل المطلوب الحكم عليه بالنفقة من اختصاصات نيابة شئون الأسرة وبناء علي طلب محكمة الأسرة تلتزم النيابة بإجراء التحري وإرسال نتيجته للمحكمة مشفوعة بمذكرة تتضمن رأي نيابة شئون الأسرة وذلك خلال ثلاثين يوماً من تاريخ طلب المحكمة .

فإذا لم يكن دخل المطلوب الحكم عليه معلوماً ولم تشتمل أوراق دعوى النفقة علي ما يثبت حقيقة هذا الدخل من رواتب ومكافآت وأجور وعقارات ومنقولات وأوراق مالية وغير ذلك من كافة عناصر الذمة المالية ولم تتوصل المحكمة إلي تقدير النفقة المطلوبة ولم تقف علي درجة يسار الملتزم بها يجب علي المحكمة أن تطلب من النيابة أن تجري تحقيقاً في الأمر يمكنها من تحديد هذا الدخل بشكل يكفي لتقدير النفقة المطلوبة ولها في سبيل ذلك أن تسمع أقوال ذوي الشأن والشهود وتطلب المعلومات اللازمة من كافة الجهات ذات الصلة . كما تلتزم كافة الجهات بالتعاون مع النيابة العامة في هذا التحقيق بثقة واطمئنان دون خوف علي سرية الحسابات أو علي سمعة المتحري عنه وحقه في عدم المساس بحريته الشخصية لأن النيابة العامة هي

(١) ينظر، المستشار / عماد الدين عبد الحميد ومحمد عبدالعزيز فهمي : المأخذ القضائية والأخطاء الشائعة في قضايا الأسرة ص ٥ وما بعدها ط نادي القضاة ٢٠١٧ م .

الأمينة علي مصالح الجميع ، لذلك تتولي النيابة إجراءات التحقيق بنفسها ولا تعتمد علي غيرها من معاونين أو مأموري الضبط .

وقد حدد القانون موعداً لإنجاز هذا التحقيق مراعاة لحالة مستحقي النفقة وهو ثلاثين يوماً من تاريخ طلب المحكمة ^(١).

خامساً : تطور دو النيابة في رعاية وحماية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والمشمولين بالرعاية :

سبق أن أشرت إلي أن القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ أسند إلي النيابة العامة حماية مصالح عديمي الأهلية وناقصيها والغائبين والتحفظ علي أموالهم والإشراف علي إدارتها وقد منح هذا القانون النيابة العامة - في مادته الثانية والسنتين - حق الطعن بالنقض في قرارات الحجر والغيبة والمساعدة القضائية وتنظيم شئون الولاية .

وبمقتضي هذا القانون تضطلع نيابة شئون الأسرة باتخاذ الإجراءات الكفيلة بالمحافظة علي حقوق عديمي الأهلية وناقصيها وحقوق الحمل المستكن وتثبيت مالهم وما عليهم من أموال في محضر ويوقع عليه ذوا الشأن ^(٢).

وتتخذ نيابة شئون الأسرة الإجراءات الوقائية والتحفظية اللازمة لحفظ هذه الأموال وتصدر الأوامر اللازمة بوضع الأختام والإذن بالاتفاق علي مستحق النفقة بمعرفة الوصي علي التركة أو القائم علي تنفيذ الوصية وإدارة الأعمال التي يهددها فوات الوقت .

ولها أن تأمر بنقل الأوراق المالية والمعادن النفيسة والمستندات الهامة التي يخشي عليها من الضياع إلي مكان أمين .

وتتسع سلطة النيابة في هذا الشأن لتتخذ الإجراءات بنفسها أو عن

(١) ينظر، المستشار فتحى نجيب والمستشار / محمود غنيم : إجراءات التقاضي في مسائل

الأحوال الشخصية ص ١٠٦ وما بعدها ، طبعة دار الشروق ٢٠٠٢م .

(٢) ينظر، الطعن رقم ١٩ س ٥١ ق جلسة ١٣/٤/١٩٨٢ .

طريق غيرها من معاونين ومأموري الضبط القضائي .
ويعتبر قلم الكتاب محكمة الأسرة هو المنوط به إبلاغ نيابة شئون الأسرة بهذه الدعاوي التي تخص مصالح هؤلاء المسؤولين برعايتها لتتمكن من التمثيل أمام المحكمة ويترتب البطلان علي عدم تمثيلها .
كما أن نيابة شئون الأسرة تتلقي البلاغات الخاصة بهذه الدعاوي من ذوي الشأن أو من غيرهم لتقوم بدورها أمام المحكمة .
سادساً : مراجعة حساب القاصر والتصرف في أمواله :

يلتزم الوصي بتقديم كشف حساب مؤيداً بالمستندات في نهاية العام ويحتفظ بالباقي من الإنفاق في ذمته ^(١).
ونياية شئون الأسرة هي صاحبة الاختصاص بمراجعة هذا الحساب ومحاسبة الوصي وعزله ، بمقتضي القانون ١ لسنة ٢٠٠٠ كما تتمتع نيابة شئون الأسرة بسلطة التصريح للنائب عن المشمول بالرعاية بالتصرف في أمواله دون إذن المحكمة لمواجهة احتياجاته في حدود ألف جنيه ، تزداد إلي ثلاثة آلاف بقرار المحامي العام ، لمرة واحدة كل ستة أشهر ، أما ما يزيد عن هذا المبلغ فيعرض أمره علي محكمة الأسرة ^(٢).
ويلاحظ أن النفقات اللازمة لحصر الأموال وجرد التركة وإدارة الأموال التي يقوم بها النائب تتمتع بحق امتياز المصروفات القضائية ^(٣).
ويحق لمحكمة الأسرة أن تأمر لصالح المشمولين بالرعاية بتحميل الخزانة العامة للدولة الرسوم والمصروفات وأتعاب الخبراء وطلبات مسائل الولاية علي المال والتركات تأسيساً علي هذه الأعمال لا تمثل خصومة قضائية يلزم فيها الخاسر بالمصاريف ^(٤).

(١) ينظر، مقتضي نص المادة ٤٥ من قانون الولاية علي المال رقم ١١٩ لسنة ١٩٥٢ .

(٢) ينظر، مقتضي نص المادة ٤٧ من قانون الولاية علي المال .

(٣) ينظر، مقتضي نص المادة ٥٠ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ .

(٤) ينظر، مقتضي نص المادة ٥١ من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ .

المطلب الثاني

مظاهر التطور الإجرائي لنيابة شئون الأسرة وآثاره

تبين من خلال ما سبق عرضه في المطلب الأول أن نيابة شئون الأسرة المستحدثة بالقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ تولت العديد من الاختصاصات والوظائف التي أسندها إليها هذا القانون وغيره من القوانين السابقة التي أبقى عليها وأبرزها القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ . وقد تعرضت في المطلب السابق لبيان هذه الأمور بالتفصيل المناسب .

أما في هذا المطلب فأحاول إبراز مظاهر وملامح هذا التطور بشكل خاص حتى يتبين مدى الفارق بين الاختصاصات القديمة والمستحدثة للنيابة العامة في مسائل الأحوال الشخصية وما يترتب علي ذلك من آثار وفيما يلي بيان ذلك :

أولاً : مظاهر التطور الإجرائي :

يمكنني في هذا الموضع أن أحدد النقاط الهامة التي تعبر بوضوح عن تطور دور النيابة العامة في المنازعات الأسرية وهي :

(١) الإشراف علي أقلام كتاب محاكم الأسرة ومتابعة أعمالها بشكل مباشر وعدم الاعتماد علي إشراف رؤساء المحاكم علي موظفيهم .

(٢) وجوب تمثيل النيابة العامة في كافة الدعاوى الأسرية وحضورها كطرف أصلي في الخصومة يمثل تطوراً إيجابياً حيث يقتضي هذا الحضور إبداء رأي النيابة والاعتداد به في الدعوي فلم يعد الرأي للمحكمة وحدها ، تطلب رأي النيابة أو لا تطلبه ، بل صار من الواجب حضور النيابة وإبداء رأيها تحت شرط البطلان .

(٣) تولي النيابة العامة إصدار القرارات واتخاذ الإجراءات المتعلقة بالولاية علي مال المشمولين بالرعاية وحماية مصالح ذوي الاحتياجات الخاصة يمثل تطوراً إيجابياً في طريق تمثيل المجتمع .

(٤) اختصاص نيابة شئون الأسرة برفع الدعاوي المتعلقة بالنظام العام ابتداءً اعتبر النيابة طرفاً أصيلاً في الدعوي لها ما للخصوم وعليها ما عليهم

ويحق لها التمسك بكافة الدفوع الشكلية أو الموضوعية وتقديم أدلة الإثبات وإبداء الطلبات والطعون ولو لم يكن كل ذلك متعلقاً بالنظام العام .

وفي حالة عدم قيام النيابة برفع الدعوي وإقامتها من ذوي الشأن يجب عليها أن تتدخل في الدعوي وفي هذه الحالة تنضم إلي جانب المدعي ويكون كلامها تالياً لكلامه وسابقاً علي كلام المدعي عليه ، فإن لم تتدخل يبطل الحكم الصادر في الدعوي . والجدير بالملاحظة في هذه الحالة أن نيابة شئون الأسرة تنضم إلي جانب المدعي لكنها لا تنقيد بدفاعه أو ما يقدمه من طلبات ، بل تبأشر دورها الإدعائي وفقاً لطبيعة الدعوي ، لأن المدعي قد يحدث منه إهمال أو تقصير بحسن نية أو بسوء نية ، فلا يغني عن دور النيابة بأي حال من الأحوال .

وإن كان قلم كتاب محكمة الأسرة هو المنوط به إبلاغ النيابة العامة بهذه الدعاوي إلا أن مسائل الأحوال الشخصية قد تعرض في دعاوى أخرى وهنا تأمر المحكمة المختصة بإبلاغ النيابة وتمنح مهلة مناسبة لدراسة الموضوع وإبداء رأيها فيه .

وأن هذه الوظيفة يعتد بها التفتيش القضائي كأحد مقومات تقييم عضو النيابة العامة .

(٥) عند قيام النيابة بالتحري عن دخل المطلوب الحكم عليه بالنفقة إذا كان هذا الدخل محل منازعة ولم تقطع أوراق الدعوي بتحديدته وتتولي النيابة العامة بناء علي طلب المحكمة التحقيق اللازم لتحديد هذا الدخل .

فالمعول عليه في هذه النقطة أن نيابة شئون الأسرة تبأشر إجراءات التحقيق بنفسها ولا تتدب لذلك أحداً من معاونين أو مأموري الضبط .

كما أن إجراء هذه التحريات القضائية يخدم أصحاب المهن الحرة حيث تعتبر تحريات النيابة بالنسبة لهم مصدراً مثبتاً لحقيقة الدخل .

فاستغناء القانون عن التحريات الإدارية في هذا التوقيت يعتبر تطوراً إيجابياً يؤدي إلي الدقة وتيسير إجراءات التقاضي علي النحو الذي سبق بيانه .

(٦) قصر الحق في الطعن بالنقض علي نيابة شئون الأسرة .

يحظر قانون محاكم الأسرة رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ في مادته الرابعة عشر على الخصوم أن يطعنوا بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الأسرة بغرض تحقيق الاستقرار الأسري وعدم إطالة أمد المنازعات الأسرية. وقد لاقى هذا الحظر استحساناً من المحكمة الدستورية العليا^(١) وبهذا الحظر يبقى حق الطعن بالنقض في هذه الأحكام مقصوراً على نيابة شئون الأسرة وحدها ونتملمس مظهر التطور الإجرائي في هذه النقطة من أن اختصاص نيابة شئون الأسرة بالطعن بالنقض في الأحكام النهائية الصادرة من محاكم الأسرة لا يقتصر على حالات الطعن بالنقض المنصوص عليها في المادة ٢٥٠/مرافعات ، نظراً لإضافة حالات الطعن بالنقض التي كانت مقررّة للخصوم إلى سلطة النيابة العامة المتخصصة.

ثانياً: الآثار المترتبة على تطور سلطة النيابة العامة في ظل قانون محاكم الأسرة.

لاشك أن هذا التطور الإجرائي الملحوظ في سلطة النيابة العامة يؤدي بطبيعة الحال إلى تحقيق العديد من النتائج والآثار .

(١) اعتبار نيابة شئون الأسرة طرفاً أصيلاً في دعاوى الأحوال الشخصية المتعلقة بالنفس والمال ، بما فيها دعاوى الإرث والوصية وبالتالي يكون لها ما للخصم من حقوق وعليها ما عليه من واجبات.

وقد سبق بيان ذلك في المطلب السابق ولكن المعول عليه هنا هذا الأثر الإجرائي وما يترتب عليه من نتائج عملية.

(٢) اعتبار النيابة طرفاً أصيلاً في الدعاوى الأسرية يستتبع بطبيعة الحال إعادة النظر في جواز رد عضو النيابة ، لأنه في هذه الحالة يعتبر خصماً حقيقياً لا تقوم الدعوى بدونه ، ولكن إذا قام سبب للرد بعضو النيابة المائل

(١) ينظر، حيث رفضت المحكمة الدستورية العليا الطعن بعدم دستورية المادة ١٤ من القانون ١٠ لسنة ٢٠٠٤ ، الطعن رقم ٢٤ س ٣٣ ق دستورية ، جلسة ٢٠١٤/٤/٦م، الجريدة الرسمية ، العدد ١٦ ، مكرر (ب) بتاريخ ٢٠/٤/٢٠١٤م.

في دعوى الأحوال الشخصية يستبدل بعضواً آخر. (١)

(٣) عندما تتولى النيابة رفع الدعوى ابتداءً بنفسها تكون هي المدعية وهي أول من يتكلم ويكون لها ما للمدعي من حقوق في رفع الدعوى والطعن واستئنائها بحق الطعن بالنقض وتمثيلها في سائر الدعاوى الأسرية بصفة الوجوب. (٢)

(٤) يؤدي وجوب حضور نيابة شئون الأسرة جلسات نظر الدعاوى إلى أن غيابه يرتب بطلان الحكم بطلاناً مطلقاً ، لأن الأمر يتعلق بالنظام العام. (٥) لم يعد إيداع النيابة العامة مذكرة برأيها في دعاوى الأسرة مقيداً بطلب المحكمة أو يمكن تفويض المحكمة فيه ، حيث أوجب القانون حضور النيابة وإبداء رأيها وإيداع مذكرتها التي تعد الإشارة إليها من بيانات الحكم وإلا يكون الحكم باطلاً.

وهذا أثر واضح في مسألة تطور سلطة النيابة العامة بشأن الدعاوى الأسرية حيث إن الوضع المستقر عليه قبل صدور قانون محاكم الأسرة أن خلو الحكم من البيان الذي يتضمن الإشارة إلى رأي النيابة العامة لأي تأثير له على صحة الحكم وأن رأي النيابة لم يكن معدوداً من البيانات الجوهرية التي يؤدي غيابها إلى بطلان الحكم.

وقد أدى التطور الإجرائي الذي لحق بمنازعات الأحوال الشخصية من تطور سلطة النيابة العامة ومحاكم وإنشاء محاكم الأسرة إلى تحقيق العديد من النتائج الإيجابية ، التي تحقق مقصود المشرع من الاستحداث الملحوظ في هذه الفترة.

ويمكننا أن نتلمس هذه النتائج من مطالعة الأحكام الحديثة في هذا النطاق والتي تواكب التطور الإجرائي في منازعات الأحوال الشخصية ، وأذكر منها على سبيل المثال ما يلي:

(١) ينظر، الطعن رقم ٤١٠ س ٣٤ ق جلسة ١٩٦١/٥/٢٣.

(٢) ينظر، مقتضى نص المادة ١٦٣/مرافعات.

- حكم محكمة الأسرة بأسيوط في الدعوى رقم ١٩٢٠ لسنة ٢٠٢٤م المرفوعة من السيدة/ ميرنا مجدي سعيد زخاري ، المقيمة مدخل ٦ أكتوبر - الهانوفيل الدخيلة - الاسكندرية ضد زوجها نشأت أيوب توفيق والسيدة/ رانيا نادي عبدالملاك المقيمان بنفس العنوان وقد تخلصت وقائع الدعوى في أن المدعية أقامت دعواها بموجب صحيفة موقعة من محام أودعت قلم كتاب محكمة الدخيلة بتاريخ ١٦/٣/٢٠٢٣م طلبت في ختامها الحكم ببطلان عقد الزواج المؤرخ في ٩/٨/٢٠٠٨م لزواج الزوج من زوجة أخرى سابقة على زواجه من المدعية مع إلزام المدعي عليه بالمصاريف والنفاد والأتعاب، وهم تابعون لطائفة الأقباط الكاثوليك وقد تبين لجوء المدعية إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية قبل رفع الدعوى دون جدوى ، بالطلب رقم ١١٦٦ لسنة ٢٠٢٣م وحُفظ الطلب لعدم الاختصاص وقدمت المدعية حافظة مستندات سنداً لدعواها، وتداولت الدعوى بالجلسات على النحو الثابت بمحضر جلساتها وبلجنة ٢٩/٥/٢٠٢٤م حكمت محكمة الأسرة بالدخيلة بعدم اختصاصها محليا بنظر الدعوى وأحالتها لمحكمة الأسرة ثان بأسيوط، وبعد تداول الدعوى بالجلسات وفي جلسة ٢٠/١٠/٢٠٢٤ حضر وكيل المدعية وأجلت المحكمة نظر الدعوى لإعلان أصل العريضة وبلجنة ١٣/١١/٢٠٢٤ حضر وكيل المدعية وحضر وكيل المدعي عليه وسلم بالطلبات وقدم وكيل المدعية حافظة بها حكم من الكنيسة الكاثوليكية بأسيوط ببطلان الزواج وفوضت النيابة الرأي للمحكمة وقررت المحكمة حجز الدعوى للحكم لجلسة اليوم.

وإنه عن موضوع الدعوى.....

فلهذه الأسباب

حكمت المحكمة ببطلان عقد الزواج المؤرخ في ٩/٨/٢٠٠٨م بين المدعية والمدعي عليه وما يترتب عليه من آثار وألزمت المدعي عليه بالمصاريف ومبلغ خمسة وسبعين جنيهاً مقابل أتعاب المحاماة.

التعليق على الحكم: الحكم المذكور من أحدث الأحكام القضائية التي

أصدرتها محاكم الأسرة في ظل تطبيق أحكام القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٠ م ،
الخاص بمحاكم الأسرة .وقد تضمن الحكم تطبيقاً للتطور الإجرائي الذي أحدثته
قانون محاكم الأسرة في منازعات الأحوال الشخصية. وقد تمثل هذا التطبيق
في لجوء المدعية إلى مكتب تسوية المنازعات الأسرية قبل رفع الدعوى ، وفي
حضور النيابة العامة أمام محاكم الأسرة وإبداء رأيها في النزاع ، وفي
اختصاص محكمة الأسرة التي رفع إليها النزاع الأول بكافة المنازعات الخاصة
بهذه الأسرة ، خروجاً على مقتضى القواعد العامة في الاختصاص المحلي ،
وذلك لتجميع منازعات الأسرة الواحدة في ملف واحد وأمام محكمة واحدة من
محاكم الأسرة.

المطلب الثالث

تطور سلطة نيابة شئون الأسرة في الفقه الإسلامي

سبق أن ذكرت في مطلع هذا البحث إن نظام النيابة العامة معروف في نطاق الفقه الإسلامي وأنه يبنى على قاعدة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وتعد الحسبة هي التأصيل الفقهي لنظام النيابة العامة.

ثم تكلمت عن دور نيابة شئون الأسرة في الفقه الإسلامي وتبين من خلال البحث أنه يبنى على العديد من المبادئ التي تقرها الشريعة الإسلامية كمبدأ منع التعسف ومبدأ سد الزرائع ومبدأ حرية التراضي ومبدأ عدم الإضرار بالغير.

ولما تعرضت لاختصاصات نيابة شئون الأسرة في الفقه الإسلامي وجدت أنها لا تخرج عن مقتضيات قواعد الفقه وأصول الشرع الحنيف ، لأنه تحقق مقاصد الشريعة والعمل بها يبنى على جلب المنافع ودرء المفاسد.

أما في هذا المطلب فالحديث ينصب على ما لحق بسلطة نيابة شئون الأسرة من تطورات إجرائية واتساع في نطاقها ، كما أوضحت في المطلب السابق على هذا والحقيقة أن هذا التطور والتوسع في نطاق سلطة نيابة شئون الأسرة ، بكل مظاهره وأشكاله التي وردت في المطلب السابق لا يخرج عن مقتضى قواعد الفقه الإسلامي وأحكامه ولم يعارض نصاً قطعياً ولم يصطدم بقاعدة فقهية.

فلا يمانع الفقه الإسلامي من هذا التطور وما يزداد عليه طالما كان نتيجة اجتهاد صحيح وكان هدفه تحقيق المصالح بإحقاق الحق ودحر الظلم ، لأن من شأن هذا التطور الوصول إلي نظام أفضل وحماية أشمل للحقوق العامة والخاصة .

والشريعة الإسلامية هي التي تنظم شئون الحياة للناس علي مر الأزمنة والعصور . فهي الصالحة للتطبيق في كل زمان ومكان .

فإذا كان دور النيابة قد تطور من جواز تدخلها في بعض الدعاوى إلي وجوب تدخلها في كافة الدعاوي وإبداء رأيها بشكل موضوعي وبتمام الحيات من

أجل إظهار الحقيقة أمام المحكمة فإن هذا لتطور هو الأقرب إلي مقتضي القواعد العامة في الفقه الإسلامي ومقصود الشارع الحكيم ، خاصة وأن النيابة هنا هيئة عامة ترعي المصالح وتدرأ المفسد والمضار في المجتمع وهذا ما فيه قوة الوازع والحافز نحو إحقاق الحق ودحر الباطل وهذا المعني يشتمل علي أدق معاني العدل والإنصاف في كل الأحوال كما أمر به القرآن الكريم والسنة النبوية المطهرة .

ففي القرآن آيات كثيرة تفرض علي المسلمين واجباً دينياً برعاية المصلحة والنفع العام والخاص والحكم بالقسط ، منها :
قول الله تعالى : ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنْكَرِ وَالْبَغْيِ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ ﴾ (١) .

فقد دلت الآيتان علي أمر الله بالقسط والعدل والأمر للوجوب ويتضمن الأمر بإقامة العدل بكل ما يوصل إليه من أفعال ومواقف .
ولاشك أن وجوب تدخل النيابة في الدعوي أولي من جواز تدخلها ، لأنها راعية للمصلحة العامة ، مدافعة عنها .

ونفس الكلام ينطبق علي حالة حضور النيابة أمام محاكم الأسرة في المرحلتين الابتدائية والاستئنافية الذي أوجبه القانون الأخير ولم يكتف بما كان عليه الحال من تمثيلها بإبداء مذكرة بالرأي وعدم الحضور .

فمن المنطقي والمعقول في لغة الفقه الإسلامي أن واجب النيابة كهيئة شرعية يناط بها إحقاق الحق وحمايته أمام القضاء أن تكون حاضرة بالفعل لكي تتمكن من متابعة ما يجري واتخاذ اللازم بشأنه من رد أو طلب .

وفي السنة النبوية المطهرة وردت أحاديث كثيرة تدل بوضوح علي خطورة التداعي أمام القضاء واحتياج القاضي إلي من يعاونه في إظهار وجه الحقيقة وعدم إعطاء الناس بدعواهم .

(١) ينظر ، الآية رقم (٩٠) من سورة النحل

- وخير من يقوم بهذه المهمة هي هذه النيابة ، المعنية برعاية المصالح وتحقيقها ومحاربة المفساد ودرئها ومن هذه الأحاديث :
- ما روى عن أم سلمة رضي الله عنهما أن الرسول ﷺ قال : (إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له علي نحو ما أسمع ، فمن قضيت له بحق أخيه شيئاً فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار)^(١) .
 - ما رواه البخاري عن أبي مليكة عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله ﷺ قال : (لو يعطي الناس بدعواهم لذهب دماء قوم وأموالهم)^(٢) .
 - ما رواه أبوداود عن أبين عمر رضي الله عنهما عن النبي ﷺ أنه قال : (من حالت شفاعته دون حد من حدود الله فقد ضادّ الله ومن خاصم في باطل وهو يعلمه لم يزل في سخط الله حتى ينزع منه ومن قال في مؤمن ما ليس فيه أسكنه الله ردغة الخبال حتى يخرج مما قال ومن أعان علي خصومة بظلم فقد باء بغضب من الله عز وجل)^(٣) .
- فقد دلت الأحاديث بالتوافق مع ما سبقها من الآيات القرآنية الكريمة علي مدى وعظم دعوة الشريعة الإسلامية الغراء إلي الأمر بالقسط والعدل ووجوب متابعة الادعاءات أمام القضاء ودراسة الإجراءات ، درءاً لوقوع المفساد بأكل أموال الناس بالباطل وأن القاضي يقضي علي نحو ما يسمع أو ما يقدم إليه .

(١) ينظر ، أخرجه البخاري في كتاب الشهادات ، باب ، من أقام البينة بعد اليمين ، فتح الباري بشرح صحيح البخاري ٢٨٨/٥ ومسلم كتاب الأقضية باب اليمين على المدعي ، صحيح مسلم في شرح النووي ٤/١٢ .

(٢) ينظر ، أخرجه البخاري برقم ٤٥٥٢ ومسلم برقم ١٧١١ والبيهقي برقم ٢١٧٣٣ ، ينظر : ابن رجب الحنبلي : جامع العلوم والحكم ٢/٢٢٦ ، حديث رقم ٣٣ .

(٣) ينظر ، رواه أبوداود برقم ٣٥٩٧ و أحمد برقم ٢٣٨٥ ، ينظر ، الألباني : السلسلة الصحيحة ص ٤٣٧ .

لكل هذا تتضح دعوة الفقه الإسلامي إلي وجوب التصدي لمحاولات الخصوم النيل من الحقوق وتجد قواعد الفقه الإسلامي تطبيقاً عملياً لها وأخذاً بمقتضاها فيما فعله القانون من تطور سلطة النيابة العامة أمام المحاكم ووجوب تدخلها وحضورها في الدعاوى .

وإن كان التطور لم يقف عند حد التدخل والحضور بل امتد إلي غيرهما من الأعمال فالمرجع في كل ذلك هو الاجتهاد الصحيح وعدم مخالفة النصوص الشرعية فيما عدا ذلك لا يمانع الفقه الإسلامي من أي تطور يحقق فائدة عامة .

ومن أبرز مظاهر التطور التي وقفت عليها في هذا الموضوع عمليين تقوم بهما نيابة شئون الأسرة ، وأرى أن لكل منهما دوراً غير عادي في مسائل الأحوال الشخصية وهما :

١- الرقابة والإشراف علي أقلام كتاب محاكم الأسرة .

٢- التحري عن دخل المطلوب الحكم عليه بالنفقة .

فماذا يقول الفقه الإسلامي بشأن هذين الأمرين :

أولاً : بالنسبة لعمل الرقابة والإشراف من نيابة شئون الأسرة علي أقلام كتاب محاكم الأسرة للوقوف علي ما تم من أعمال إدارية بشأن دعاوي الأحوال الشخصية . فالمرقبة والإشراف من الأعمال النافعة التي يقرها الفقه الإسلامي ، بل يدعو إليها .

وقد استعمل الرسول صلى الله عليه وسلم أسلوب الرقابة في حياته ومن ذلك ما ورد عنه - عليه الصلاة والسلام - لما ظهر رجل يدعي صاف بن صياد ورأى الناس فيه من القرائن ما يحتمل أنه المسيح الدجال فراقبه النبي صلى الله عليه وسلم ليستكشف حقيقة أمره .

فقد روى ابن عمر رضي الله عنهما أنه أنطلق رسول الله ﷺ وأبي بن كعب إلي النخل التي فيها ابن صياد وهو يَخْتَلُّ أن يسمع من ابن صياد شيئاً قبل أن يراه ابن صياد ، فرآه صلى الله عليه وسلم وهو مضطجع في قطيفة له فيها زمرة ، فرأت أم صاف بن صياد رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو يتقي

بجذوع النخل فقالت لابنها هذا محمد - ﷺ - فثار ابن صياد.

فقال النبي صلى الله عليه وسلم (لَوْ تَرَكَتُهُ لَبَيَّنَ) (١).

فدل الحديث علي أن النبي ﷺ لما أراد أن يتأكد من حقيقة ما سمع لجأ إلي أسلوب المراقبة ليستبين الأمر ويستطلع الحقيقة قبل أن يصدر حكمه . وهذا دليل قاطع في جواز الإشراف والمراقبة إذا كان الهدف هو الوصول إلي الحقيقة والتثبت من الأمر المدعي به .

ثانياً : بالنسبة للتحري عن دخل المطلوب الحكم عليه بالنفقة :

يعد التحري من أهم الأعمال القضائية التي تجد لها تأصيلاً قوياً في نطاق الفقه الإسلامي ، لأنه مسلك محمود في كل الأعمال، إذ التحري يقصد به القصد والاجتهاد وطلب ما هو أولي وأحق وقد تعرض للحديث عنه معظم الفقهاء في مدوناتهم .

فقد عرفه السرخسي بأنه : عبارة عن طلب الشيء بغالب الرأي عند تعذر الوقوف علي حقيقته (٢).

وقال الإمام النووي : هو طلب الصواب والتفتيش عن المقصود (٣).

وعرفه بعض الفقهاء المعاصرين بأنه تغليب الظن علي أمر عند تعذر الوقوف علي الحقيقة (٤).

ويعد التحري والتثبت من الحقائق خلقاً إسلامياً كريماً تحت عليه الشريعة الغراء لما يعود به علي المجتمع من المصلحة والاستقرار .

فمن يتصف بمثل التحري والتثبت يعد من الذين أنعم الله عليهم بالحكمة

(١) ينظر، رواه البخاري : صحيح البخاري ، كتاب الصلاة - باب نوم المرأة في المسجد - ٩٥/١ الحديث رقم ٤٣٩ .

(٢) ينظر، السرخسي : المبسوط ١٩٨٥/١٠ ذو الموضة بيروت ١٩٩٣ م .

(٣) ينظر، النووي : المجموع شرح المذهب ١٦٩/١ دار الفكر بيروت د.ت .

(٤) ينظر، قلعي : محمد رواس وقنيبي : حامد صادق : معجم لغة الفقهاء ص ١٢٢ ط ٢ بيروت دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ١٩٨٨ .

ورجاحة العقل .

وقد دعا الرسول ﷺ إلي اعتياد التآني والتروي في كل الأمور ونهى عن التعجل والتسرع الذي يضر .
ومن ذلك ما رواه أنس بن مالك رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال (التآني من الله والعجلة من الشيطان) (١) .

ونقل عن ابن القيم - يرحمه الله - أنه قال :
إن كانت العجلة من الشيطان لأنها خفة وطيش وحدة في العبد تمنعه من التثبت والوقار والحلم وتوجب وضع الشئ في غير محله وتجلب الشرور وتمنع الخيور وهي متولدة بين خلقين مذمومين التفريط والاستعجال قبل الوقت (٢) .

وقد مدح النبي ﷺ مبدأ التآني وقرنه بالحلم حينما قال لأشج عبد القيس : (إن فيك خصلتين يحبهما الله ، الحلم والأناة) (٣) .
وتحري النيابة عن دخل المطلوب الحكم عليه بالنفقة أو عن معرفة مدى يسار الزوج في دعاوي النفقة يعد تطبيقاً عملياً لهذا الخلق الكريم وهو مسلك محمود في الفقه الإسلامي لما فيه من التحقق في الأمور وترك العجلة المضللة للحق والعدل (٤) .

وفي ذلك استجابة لقول الله عز وجل ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ

(١) ينظر، رواه البيهقي : السنن الكبرى ١٧٨/١٠ دار الكتب العلمية . بيروت ط ٣ ، ٢٠٠٣م حديث رقم ٢٠٢٧٠ .

(٢) ينظر، المناوي : فيصن القدير ٢٧٧/٣ .

(٣) ينظر، رواه مسلم : صحيح مسلم ، كتاب الإيمان - باب الأمر بالإيمان بالله ورسوله ٤٨/١ الحديث رقم ١٧ .

(٤) ينظر، إبراهيم يوسف أدهم : مطالع الأقوار علي صحاح الآثار ، ٣١٥/١ طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بقطر ٢٠١٢م .

بِنَبَاٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ ﴿١﴾ .

ومما يستند إليه في مسلك التحري عند الفقهاء ما قاله الشوكاني .
والنظر هو التأمل والتصفح وفيه إرشاد إلي البحث عن الأخبار والكشف عن
الحقائق وعدم قبول خبر المخبرين تقليداً لهم واعتماداً عليهم إذا تمكن ذلك
بوجه من الوجوه .

ومن جملة الفوائد التي يحققها التحري والتثبت في الفقه الإسلامي البعد
عن سوء الظن وآثامه وما يترتب عليه من رزائل يمقتها الإسلام بإشاعة الفرقة
والاختصاص وانعدام الثقة بين الناس .

ويمثل هذا البعد استجابة لأمر الله تعالى لعباده المؤمنين في قوله عز
وجل ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا اجْتَنِبُوا كَثِيرًا مِّنَ الظَّنِّ إِنَّ بَعْضَ الظَّنِّ إِثْمٌ ﴾ (٢) .

وأمر النبي ﷺ في قوله (إياكم والظن فإن الظن أكذب الحديث) (٣) .
وما أختتم به هنا أن التحري والتثبت وعدم العجلة من صفات العلماء
والحكام من القادة وولاة الأمور ، يؤيد ذلك ما ورد عن أمير المؤمنين أبوبكر
الصديق - رضي الله عنه وأرضاه - حينما بلغه خبر وفاة النبي ﷺ وانقسم الصحابة إلي
مصدق ومكذب للخبر ، حضر ﷺ إلي بيت رسول الله ﷺ ولم يكلم أحداً
ولم يتدخل في الحوار الدائر بين صحة الخبر أو عدم صحته فدخل إلي غرفة
الصديقة عائشة رضي الله عنها وتيقن من وفاة النبي ﷺ .
فلم يتعجل في الأمر ولم يبيت فيه إلا بعد التحري والتثبت .

(١) ينظر ، سورة الحجرات الآية (٦) .

(٢) ينظر ، من الآية رقم ١٢ من سورة الحجرات .

(٣) ينظر ، أخرجه البخاري في كتاب النكاح ، باب: لا يخطب أحدكم على خطبه أخيه حتى
ينكح أو يدع ، برقم ٥١٤٣ ومسلم في كتاب البر والصلة ، باب تحريم الظن والتجسس
والتنافس برقم ٢٥٦٣ .

الخاتمة

في أهم النتائج والتوصيات والمقترحات

أولاً: النتائج :

- (١) إن القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤م الخاص بإنشاء محاكم الأسرة قد أحدث ثورة إجرائية في مجال تطور إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية كان لها تأثير إيجابي على الفرد والمجتمع في تيسير إجراءات التقاضي، إضافة إلى ما بدأه قانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠، المنظم لبعض أوضاع وإجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية
- (٢) حرص المشرع في قانون محاكم الأسرة على وضع حدود منطقية للنزاع وعدم إطالته تجنباً لمخاطر العدالة البطيئة على الأسرة وذوي الحقوق الجديرة بالرعاية ومن مظاهر هذا الحرص:
 - قصر التقاضي في بعض الحالات على درجة واحدة.
 - الحد من حالات الطعن على أحكام محاكم الأسرة.
 - قصر الحق في الطعن بالنقض في أحكام وقرارات الدوائر الاستئنافية لمحاكم الأسرة على النيابة العامة وحدها (نيابة شئون الأسرة) دون الأشخاص .
 - حظر الطعن بالنقض على الأحكام المؤقتة التي يجب تنفيذها فور صدورها.
 - حظر وقف تنفيذ أحكام النفقة .
- (٣) تفعيل الدور الإيجابي للنيابة العامة في مسائل الأحوال الشخصية وتطويره بإنشاء نيابة شئون الأسرة المتخصصة.
- (٤) تتميز نيابة شئون الأسرة باختصاصاتها ومهامها المستحدثة كالإشراف على أقلام كتاب محاكم الأسرة والتحري عن دخل الملتزم بالنفقة ، استغناء عن نظام التحريات الإدارية وتلاشياً لسلبياته .
- (٥) عدم كفاية التدخلات التشريعية والتعديلات الخاصة بحماية أموال المشمولين بالرعاية بإسناد إدارتها لنيابة شئون الأسرة ويجدر بالمشرع أن يتدخل بتكليف نيابة شئون الأسرة باستثمار أموال هؤلاء وحمايتهم .
- (٦) مطابقة نظام نيابة شئون الأسرة واختصاصاتها لقواعد الفقه الإسلامي .

ثانياً : التوصيات :

يمكنني بعد الانتهاء من بحث الموضوع ودراسته أن أسجل هاتين التوصيتين إحداهما في المجال التشريعي والأخري في المجال الدراسي والبحثي.

التوصية الأولى : أوصى بالعمل علي إصدار قانون جديد موحد وشامل لأوضاع التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية علي وفق قواعد وأحكام الفقه الإسلامي والاستغناء عن كافة القوانين ذات الصلة لجمع كافة المسائل في مجال الأحوال الشخصية في قانون واحد ، للقضاء علي أوجه الخلط والتناقض التي تحدث من خلال العمل بعدة قوانين في المسألة الواحدة وبطبيعة الحال يراعي في هذا القانون المأمول العيوب والمساوئ الإجرائية التي كشف عنها تطبيق قوانين الأسرة في الفترة الأخيرة ،ويمكن الأخذ بهذه التوصية عن طريق دمج القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ والقانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ ،في قانون واحد،ويراعي في صياغته عدم الإحالة ومنع التكرار والتعارض بين النصوص.

التوصية الثانية : أوصي الباحثين في مجال الفقه الإسلامي بإعداد دراسة حديثة ومتخصصة ، كموسوعة معاصرة لمستجدات الأحوال الشخصية ومنازعاتها وإجراءات التقاضي بشأنها .

وذلك نظراً لندرة الكتابة المتخصصة والمتعمقة في هذا الفرع الذي يحتاج فيه المشرع دائماً إلي رؤية الفقه الإسلامي الذي تنبثق منه هذه القوانين علي وجه الخصوص .

ثالثاً : اقتراح :

اقترح علي المشرع المصري أن يتدخل بدمج المادة السادسة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ - التي لم تستلزم حضور ممثل النيابة العامة جلسات الدعوي إلا بنص القانون ، طبقاً للقواعد العامة الواردة بالمادة ٩١مرافعات - مع المادة الرابعة من القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ التي ألزمت النيابة العامة بالحضور أمام المحكمة في جميع الحالات ، علي خلاف القواعد العامة لأنه لوحظ أن ما فعله القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ من الإبقاء علي المادة السادسة من القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ قد أحدث تناقضاً واضطراباً في مجال التطبيق العملي .

قائمة المراجع

- ١- القرآن الكريم .
- ٢- الأستاذ الدكتور / إبراهيم نجيب سعد : القانون القضائي الخاص ، طبعة منشأة المعارف بالإسكندرية د.ت .
- ٣- إبراهيم يوسف أدهم : مطالع الأنوار علي صحاح الآثار ، طبعة وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بقطر ٢٠١٢م .
- ٤- الأستاذ الدكتور / أحمد خليل : خصوصيات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية المتعلقة بالولاية علي النفس وفقا للقانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠م دار المطبوعات الجامعية بالاسكندرية ٢٠٠٠م .
- ٥- الأستاذ الدكتور / أحمد السيد صاوي : الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ١٩٩٧م .
- ٦- الأستاذ الدكتور / أحمد ماهر زغلول : شروح في المرافعات المدنية والتجارية دار أبوالمجد بالهرم ٢٠٠١م .
- ٧- الأصفهاني : أبوالتقاء محمود بن عبد الرحمن بن أحمد الأصفهاني : بيان المختصر ، شرح مختصر ابن الحاجب ، الناشر : جامعة أم القرى ٢٠٠٧م .
- ٨- البخاري : أبي عبد الله بن إسماعيل : صحيح البخاري ، دار ابن كثير ، بيروت ، طبعة ٣ ، ١٤٠٧هـ - ١٩٨٧م .
- ٩- البيهقي : أحمد بن الحسين بن علي بن موسى الخراساني السنن الكبرى ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، ط ٣ ، ٢٠٠٣م .
- ١٠- ابن تيمية : تقي الدين أبو العباس أحمد بن عبد الحليم بن عبد السلام النميري الحراني ، رسالة الحسبة ، دار الطريق - الجزائر .
- ١١- جان إمبرت : التطبيق القضائي، الجزء الثالث ، د ت
- ١٢- الجرجاني : التعريفات ، طبعة الحلبي ١٣٥٧هـ - ١٩٣٨م .
- ١٣- الأستاذ الدكتور / حسن نشأت : شرح قانون تحقيق الجنايات طبعة ١٩١٨م .

- ١٤- ابن خلدون : المقدمة ، دار الكتب العلمية ، بيروت ، الطبعة الأولى تحقيق : عبدالله الدرويش ، د:ت .
- ١٥- الدردير : الشرح الكبير علي مختصر خليل ، بهامش حاشية الدسوقي طبعة دار الفكر العربي ، د:ت.
- ١٦- دونديه دي فابر :المطول في القانون الجنائي والتشريع العقابي المقارن، الطبعة الثالثة ١٩٧٤ م
- ١٧- الأستاذ الدكتور / رمزي سيف : الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية ، دار النهضة العربية ١٩٦٤م .
- ١٨- السرخسي : شمس الدين محمد بن أحمد بن سهل المبسوط ، دار المعرفة بيروت ١٩٩٣م .
- ١٩- الشاطبي :إبراهيم بن موسى بن محمد النجمي الموافقات ، الطبعة الأولى، دار ابن عفان ١٤١٧هـ- ١٩٩٧م .
- ٢٠- أبوصليح حمزة أحمد : أحكام النيابة العامة في الفقه الإسلامي ، بحث منشور بمجلة الجامعة الإسلامية للدراسات الشرعية والقانونية ، الجامعة الإسلامية بغزة .
- ٢١- الأستاذ الدكتور / عبدالباسط جميعي : مبادئ المرافعات ، طبعة دار الفكر العربي ١٩٨٠م
- ٢٢- ابن عبد البر: الحافظ أبي عمر يوسف بن عبدالله بن عبد البر النمري القرطبي الإجماع ، دار القلم ، الرياض. السعودية ، د:ت .
- ٢٣- المستشار / عماد الدين عبدالحميد ومحمد عبدالعزيز فهمي : المآخذ القضائية والأخطاء الشائعة في قضايا الأسرة طبعة نادي القضاة ٢٠١٧م.
- ٢٤- ابن عابدين : حاشية رد المختار ، الطبعة الثانية ، طبعة مصطفى الحلبي ١٣٨٦هـ .
- ٢٥- العدوي :الشيخ علي الصعيدي حاشية العدوي علي شرح الخرشي ، دار المعرفة ، بيروت ، د:ت .

- ٢٦- العريفي : سعد بن عبدالله بن سعد الحسبة والنيابة العامة دراسة مقارنة ،
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية بالرياض .
- ٢٧- الأستاذ الدكتور / عاشور مبروك : الوسيط في قانون القضاء المصري
مكتبة الجلاء الجديدة بالمنصورة ، الطبعة الأولى ١٩٩٦ م .
- ٢٨- الغريب محمد عيد : المركز القانوني للنيابة العامة ، دار الفكر العربي
١٩٧٩ م .
- ٢٩- الأستاذ الدكتور / فتحي والي : الوسيط في قانون القضاء المدني ، دار
النهضة العربية ١٩٨١ م .
- ٣٠- المستشار / فتحي نجيب والمستشار / محمود غنيم : إجراءات التقاضي
في مسائل الأحوال الشخصية ، طبعة دار الشروق ٢٠٠٢ م .
- ٣١- الفراء : القاضي أبويعلي الحنبلي الأحكام السلطانية، تحقيق محمد حامد
الفاقي ، دار الوطن للنشر، الرياض. السعودية .
- ٣٠- فستان هيلي :نظرية تقنين الإجراءات الجنائية ،الجزء الأول، ١٨٦٦
- ٣٢- الفيومي :أحمد بن محمد بن محمد بن علي الفيومي الحموي المصباح
المنير في غريب الشرح الكبير ، المكتبة العلمية للطباعة والنشر بيروت ،
لبنان .
- ٣٣-ابن قدامة :موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمود بن قدامة
المغني، ط ١ ، دار الفكر العربي ، بيروت ١٤٠٥ هـ .
- ٣٤-قلعجي : محمد رواس وقنيبي : حامد صادق : معجم لغة الفقهاء ، ط ٢
بيروت ، دار النفائس للطباعة والنشر والتوزيع ١٩٨٨ م .
- ٣٥-قليوبي وعميرة : حاشيتا قليوبي وعميرة ، ط ٣ ، مطبعة الحلبي ١٣٧٥ هـ.
- ٣٦-الكاساني : بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع ، دار الكتاب العربي ،
بيروت ١٣٩٤ هـ .
- ٣٧-مجمع اللغة العربية : المعجم الوجيز ، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم
٢٠٠١ م .

- ٣٨-الأستاذ الدكتور / محمد عبدالخالق عمر : قانون المرافعات ، دار النهضة العربية ١٩٧٨م .
- ٣٩-الأستاذ الدكتور / محمد عبدالوهاب العشماوي : قواعد المرافعات ، د:ت
- ٤٠-محمد عطية راغب : نظام النيابة العامة في التشريع العربي ، مكتبة الأنجلو المصرية .
- ٤١-محمد كمال عبدالعزيز : تقنين المرافعات ، الطبعة الثانية ، مكتبة وهبة .
- ٤٢-الأستاذ الدكتور / محمود محمد هاشم : قانون القضاء المدني، دار الفكر العربي د:ت .
- ٤٣-مالك بن أنس : المدونة الكبرى ، دار الفكر ، بيروت ، ١٣٩٨هـ .
- ٤٤-ابن منظور : لسان العرب ، دار صادر للنشر ، بيروت ، لبنان ، الطبعة الأولى ، د:ت .
- ٤٥-الماوردي : الأحكام السلطانية والولايات الدينية ، دار الحديث للنشر بالقاهرة . د:ت.
- ٤٦-مسلم بن الحجاج:أبوالحسن القشيري النيسابوري صحيح مسلم ، تحقيق محمد فؤاد عبدالباقي ، دار إحياء التراث العربي، بيروت د:ت.
- ٤٧-مصعب تركي نصار : المركز القانوني للنيابة العامة في التشريع الأردني، طبعة الجامعة الأردنية ٢٠١٤م .
- ٤٨-المناوي : محمد عبدالرؤف المناوي فيض القدير شرح الجامع الصغير للحافظ جلال الدين السيوطي ، الجزء الأول ، دار المعرفة للطباعة والنشر ، بيروت ، لبنان ، ١٣٩١هـ - ١٩٧٢م .
- ٤٩-الأستاذ الدكتور / وجدي راغب فهمي : مبادئ القضاء المدني ، دار الفكر العربي ١٩٨٦ - ١٩٨٧م .
- ٥٠-وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية بالكويت : الموسوعة الفقهية الكويتية ، الطبعة الثانية ، دار السلاسل بالكويت .
- ٥١-النووي : أبوزكريا محي الدين يحيى بن شرف المجموع شرح المذهب ، دار الفكر ، بيروت ، د:ت .

٥٢-الدكتورة / هدى نور : الاتجاهات الإجرائية الحديثة في إجراءات التقاضي وقواعد الطعن أمام محاكم الأسرة ، الطبعة الأولى ، شركة ناس للطباعة ٢٠١٩ م .

٥٣-مجموعة القوانين :

- قانون المرافعات المدنية والتجارية رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وتعديلاته .
 - قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢
 - قانون تشكيل المحاكم الأردنية رقم ١٩ لسنة ١٩٧٢ .
 - القانون رقم ٣ لسنة ١٩٩٦ الخاص بتنظيم إجراءات مباشرة دعوى الحسبة في مسائل الأحوال الشخصية .
 - القانون رقم ١ لسنة ٢٠٠٠ الخاص بتنظيم بعض إجراءات التقاضي في مسائل الأحوال الشخصية .
 - القانون رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٤ الخاص بإنشاء محاكم الأسرة
- ٥٤- مواقع إلكترونية
موقع اليوم السابع

M.YOUM7.COM/STORY/2.2

References :

- 1- al8ran alkrym .
- 2- alastaz aldktor / ebrahym ngyb s3d : al8anon al8da2y al5as ‘6b3a mnshaa alm3arf bal eskndrya d.t .
- 3- ebrahym yosf adhm : m6al3 alanoar 3ly s7a7 alathar ‘ 6b3awzara alao8afwalsh2on al eslamya b86r 2012m .
- 4- alastaz aldktor/ a7md 5lyl : 5sosyat alt8ady fy msa2l ala7oal alsh5sya almt3l8a balolaya 3ly alnfswf8a ll8anon r8m1 lsna 2000m dar alm6bo3at algam3ya balaskndrya 2000m .
- 5- alastaz aldktor / a7md alsyd saoy : alosy6 fy shr7 8anon almraf3at almdnyawaltgarya ‘dar alnhda al3rbya 1997m .
- 6- alastaz aldktor / a7md mahr zghlol : shro7 fy almraf3at almdnyawaltgarya dar aboalmgd balhrm 2001m .
- 7- alasfhany : aboalthna2 m7mod bn 3bdalr7mn bn a7md alasfhany : byan alm5tsr ‘shr7 m5tsr abn al7agb ‘ alnashr : gam3a am al8ry 2007m .
- 8- alb5ary : aby 3bdallh bn esma3yl :s7y7 alb5ary ‘dar abn kthyr ‘byrot ‘6b3a 3 ‘ 1407h١٩٨٧ - -m.
- 9- albyh8y : a7md bn al7syn bn 3ly bn mosy al5rasany alsnn alkbry ‘dar alktb al3lmya ‘byrot ‘63 ‘ 2003m .
- 10-abn tymya : t8y aldyn aboal3bas a7md bn 3bdal7lym bn 3bdalslam alnmyry al7rany ‘rsala al7sba ‘dar al6ry8 – algza2r .
- 11-gan embrrt : alt6by8 al8da2y,algz2 althalth ,d t
- 12-algrgany : alt3ryfat ‘6b3a al7lby 1357h١٩٣٨ - -m .
- 13-alastaz aldktor / 7sn nshat : shr7 8anon t78y8 algnayat 6b3a 1918m .
- 14-abn 5ldon : alm8dma ‘dar alktb al3lmya ‘byrot ‘al6b3a alaoly t78y8 : 3bdallh aldroysh ‘d:t .
- 15-aldrdyr : alshr7 alkbry 3ly m5tsr 5lyl ‘bhamsh 7ashya aldso8y 6b3a dar alfkr al3rby ‘d:t.
- 16-dondyh dy fabr :alm6ol fy al8anon algna2ywalts hry3 al38aby alm8arn,al6b3a althaltha 1974 m

- 17-alastaz aldktor / rmzy syf : alosy6 fy shr7 8anon
almraf3at almdnyawaltgarya ،dar alnhda al3rbya
1964m .
- 18-alsr5sy : shms aldyn m7md bn a7md bn shl almbso6 ،
dar alm3rfa byrot 1993m .
- 19-alsha6by : ebrahym bn mosy bn m7md alngmy
almoaf8at ،al6b3a alaoly ،dar abn 3fan 1417h^{١٩٩٧} -m .
- 20-abosly7 7mza a7md : a7kam alnyaba al3ama fy alf8h al
eslamy ،b7th mnshor bmgla algam3a al eslamy
lldrasat alshr3yawal8ananya ،algam3a al eslamy
bghza .
- 21-alastaz aldktor / 3bdalbas6 gmy3y : mbad2 almraf3at ،
6b3a dar alfkr al3rby 1980m
- 22-abn 3bd albr: al7afz aby 3mr yosf bn 3bdallh bn 3bd
albr alnmry al8r6by al egma3 ،dar al8lm ،alryad.
als3odya ،d:t .
- 23-almstshar / 3mad aldyn 3bdal7mydwm7md 3bdal3zyz
fhmy : alma5z al8da2yawala56a2 alsha23a fy 8daya
alasra 6b3a nady al8daa 2017m.
- 24-abn 3abdyn : 7ashya rd alm5tar ،al6b3a althanya ،6b3a
ms6fy al7lby 1386h- .
- 25-al3doy :alshy5 3ly als3ydy 7ashya al3doy 3ly shr7
al5rshy ،dar alm3rfa ،byrot ،d:t .
- 26-al3ryfy : s3d bn 3bdallh bn s3d al7sbawalnyaba al3ama
drasa m8arna ،gam3a al emam m7md bn s3od al
eslamy balryad.
- 27-alastaz aldktor / 3ashor mbrok : alosy6 fy 8anon al8da2
almsry mktba algla2 algdyda balmnsora ،al6b3a alaoly
1996m .
- 28-alghryb m7md 3yd : almrkz al8anony llnyaba al3ama ،
dar alfkr al3rby 1979m .
- 29-alastaz aldktor / ft7ywaly : alosy6 fy 8anon al8da2
almdny ،dar alnhda al3rbya 1981m .
- 30-almstshar / ft7y ngybwalmstshar / m7mod ghnym :
egra2at alt8ady fy msa2l ala7oal alsh5sya ،6b3a dar
alshro8 2002m .

- 31-alfra2 : al8ady aboy3ly al7nbly ala7kam als16anya ،
t78y8 m7md 7amd alf8y ،dar alo6n llnsr ،alryad.
als3odya .
- 30- fstan hyly :nzrya t8nyn al egra2at algna2ya ,algz2
alaol,1866
- 32-alfyomy :a7md bn m7md bn m7md bn 3ly alfyomy
al7moy almsba7 almnyr fy ghryb alshr7 alkbry ،
almktba al3lmya ll6ba3awalnsr byrot ،lbna .
- 33-abn 8dama :mof8 aldyn aby m7md 3bdallh bn a7md bn
m7mod bn 8dama
almghny ،61 ،dar alfkr al3rby ،byrot 1405h- .
- 34-8l3gy : m7md roasw8nyby : 7amd sad8 : m3gm lgha
alf8ha2 ،62 byrot ،dar alnfa2s ll6ba3awalnsrwaltozy3
1988m .
- 35-8lyobyw3myra : 7ashyta 8lyobyw3myra ،63 ،m6b3a
al7lby 1375h-.
- 36-alkasany : bda23 alsna23 fy trtyb alshra23 ،dar alktab
al3rby ،byrot 1394h- .
- 37-mgm3 allgha al3rbya : alm3gm alogyz ،6b3a 5asa
bozara altrbyawalt3lym 2001m .
- 38-alastaz aldktor / m7md 3bdal5al8 3mr : 8anon almraf3at
،dar alnhda al3rbya 1978m .
- 39-alastaz aldktor / m7md 3bdalohab al3shmaoy : 8oa3d
almraf3at ،d:t
- 40-m7md 36ya raghb : nzam alnyaba al3ama fy altshry3
al3rby ،mktba alanglo almsrya .
- 41-m7md kmal 3bdal3zyz : t8nyn almraf3at ،al6b3a
althanya ،mktbawhba .
- 42-alastaz aldktor / m7mod m7md hashm : 8anon al8da2
almdny ،dar alfkr al3rby d:t .
- 43-malk bn ans : almdona alkbry ،dar alfkr ،byrot ،1398h-
.
- 44-abn mnzor : lsan al3rb ،dar sadr llnsr ،byrot ،lbna ،
al67b3a alaoly ،d:t .
- 45-almaordy : ala7kam als16anyawalolayat aldynya ،dar
al7dyth llnsr bal8ahra . d:t.

- 46-mslm bn al7gag:aboal7sn al8shyry alnysabory s7y7
mslm ،t78y8 m7md f2ad 3bdalba8y ،dar e7ya2 altrath
al3rby ،byrot d:t.
- 47-ms3b trky nsar : almrkz al8anony llnyaba al3ama fy
altshry3 alardny ،6b3a algam3a alardnya 2014m .
- 48-almnaoy : m7md 3bdalr2f almnaoy fyd al8dyr shr7
algam3 alsghyr ll7afz glal aldyn alsyo6y ،algz2 alaol ،
dar alm3rfa ll6ba3awalnshr ،byrot ،lbnan ،1391h - -
١٩٧٢m .
- 49-alastaz aldktor /wgdy raghb fhmy : mbad2 al8da2
almdny ،dar alfkr al3rby 1986 – 1987m .
- 50-ozara alao8afwalsh2on al eslamya balkoyt : almoso3a
alf8hya alkoytya ،al6b3a althanya ،dar alsasl balkoyt .
- 51-alnooy : abozkrya m7y aldyn y7yy bn shrf almgmo3
shr7 almhzb ،dar alfkr ،byrot ،d:t .
- 52-aldktora / hdy nor : alatgahat al egra2ya al7dytha fy
egra2at alt8adyw8oa3d al63n amam m7akm alasra ،
al6b3a alaoly ،shrka nas ll6ba3a 2019m .
- 53-mgmo3a al8oanyn :
- 8anon almraf3at almdnyawaltgarya r8m 13 lsna
1968wt3dylath .
 - 8anon als16a al8da2ya r8m 46 lsna 1972
 - 8anon tshkyl alm7akm alardnya r8m 19 lsna 1972.
 - al8anon r8m 3 lsna 1996 al5as btnzym egra2at mbashra
d3oy al7sba fy msa2l ala7oal alsh5sya .
 - al8anon r8m 1 lsna 2000 al5as btnzym b3d egra2at
alt8ady fy msa2l ala7oal alsh5sya .
 - al8anon r8m 10 lsna 2004 al5as b ensha2 m7akm alasra
- 54- moa83 elktronya
mo83 alyom alsab3
m.youm7.com/story/2.2

