مبدأ حياد القاضي

عبدالقادر بدر خليل .
صندوق الضمان الاجتماعي مصراتة

ملخص الدراسة

كما هو معروف للجميع أن للخصوم مصالح في الدعوى القضائية و بطبيعة الخصومة القضائية تكون فيها المصالح متعارضة من خلال الطلبات و الدفوع المقدمة منهم ، و لكن القاضي الذي ينظر هذه المصالح عليه أن يحسن معاملة الخصوم حتى هؤلاء الخصوم يتأكدوا و يطمأنوا أن لديهم قاضي طبيعي و أيضاً يمكن أن يحقق لهم العدالة ، إذا لابد من المعاملة الحسنة للخصوم من قبل القاضي ، و ذلك لاطمئنان الخصوم لقاضيهم الطبيعي ، و هذه المعاملة لا تتأتى إلا من خلال تكوين و تأسيس فالحياد ، هو مبدأ القصد منه أن يزن القاضي المصالح القانونية ، للخصوم بالعدل، و أن يقف موقفاً منهم يجعله بعيدا عن مظنة الميل لأحدهم ، وهو مراعاة مصالح أطراف الدعوى و حُسن معاملتهم و لا يأتي ذلك إلا بتكوين القاضي تكويناً يرسي له مفاهيم قانونية تتماشي و هذه الأهداف .

إذا فالحيادية معناها أن يتخذ القاضي شكل الوسيط و هذا الشكل تتنازعه نظريتين الأولى تقول أن القاضي له دور إيجابي في توجيه و تسيير الدعوى المدنية ولعل من مثالب هذه النظرية أن القاضي قد يتدخل في هذه الدعوى فيأمر و يرفض و يقبل الدفوع و الطلبات و الإجراءات التي تتم في الدعوى و من ثم يكون قد انحاز عن الحياد ، و لذا ظهرت نظرية ترى بأن دور القاضي في الدعوى المدنية لبد أن يكون سلبي و هذه النظرية أيضاً منتقدة لأن القاضي إذا كان دوره كذلك فكيف سيكيف أو يتأكد أو يبحث أو يحقق في الوقائع المسندة و الموجودة في الدعوى المنظورة أمامه . و من هنا يذهب الفقه الراجح إلى أن القاضي يجب أن يكون وسطاً بين الخصوم و لا ينحاز لأحد و له دور الإيجابي و السلبي معاً ، فلا يعمل دوره الإيجابي إلا حين تقتضي العدالة ذلك ، و ينص القانون صراحة بهذا التدخل و إلا سيكون دوره سلبي لئلا ينعت بعدم الحياد . كل هذه المحاور سنبحثها وفق للدراسة التالية:

كلمات افتتاحية (العدل أساس الملك و الحياد أساس العدل)

مقدمة

إن التجرد حالة ذهنية تعكس الصفاء النفسي لدى القاضي، ليكون مستعداً لممارسة وظيفته متجنبا للأفكار المسبقة مترفعاً عن كل منفعة، رافضاً أي مفاضلة بين المتقاضيَين.

و يضمن الحياد معان عدة تتمثل في مساواة القاضي بين الناس في كل شؤونه سواء بقوله أو بفعله ، وحتى وجهه ، ومجلسه، وذلك لئلا يطمع أحد في كرمه أو ييأس آخر من عدله ، فلا يليق بالقاضي الانتقائية في أحكامه ، أو ترجيح هواه ، أو هوى أحد الخصوم ، أو هم من عينه قاضياً.

كما إن من أهم ضمانات التقاضي تكمن في أن يتمتع القاضي بالحياد التام عند نظر القضايا المعروضة عليه ، و يتضمن قانون المرافعات و قانون نظام القضاء و غيره من القوانين مبادئ هامة

لضمان هذا الحياد . منها استقلال القضاء عن باقي سلطات الدولة التي تقف أمام هذا الأخير بصفتها خصماً لا أكثر، و ليس لها أي سلطة عليه . و كذلك مبدأ مساواة الخصوم أمام القضاء و يعني به أن يكون القاضي متخذ موقعاً محايدا بين الخصوم في النزاع الذي يعرض أمامه، إذ إنه ينبغي للقضاء أن يكون محايداً ومستقلا ، و على مسافة واحدة بين كافة الخصوم ، و كذلك المبادئ المتعلقة بدور القاضي في الاثبات منها ألا يقضي بعلمه الشخصي ، و ألا يعتد بأي دليل لم يعرضه على الخصم الأخر و يسمح له بالرد عليه ، و غيرها من حقوق الدفاع المواجهة بين الخصوم . كل هذه المبادئ و أكثر تسهم في إرساء حياد القاضي .

ومما يعزز الثقة بالقاضي المبادرة التلقائية للتنحي عند توافر الأسباب التي تدعوا لحصول الشك بنزاهته ،بأن ثمة تضارباً بين ممارسة وظيفته القضائية و مصلحته الخاصة ،أو مصلحة من يرتبط بهم بروابط القرابة ، أو الود ، أو الشراكة المادية أو الحسية أو المعنوية كالقبلية ، والفكرية والحزبية.

كما لا يليق بالقاضي القيام بأي سلوك يوحي بأنه سيحرم أحد أطراف النزاع من نتيجة عادلة يتوخاها، و هذا من باب واجبه القضائي وأمانة العدالة .

كل هذه المبادئ و أكثر سنبحثها في هذه الورقة مستهدفين العناصر التالية :

أولاً : أهمية و غاية اختيار الموضوع :

تكمن أهمية هذا الموضوع في أن القاضي دائماً يحرص في حياته الوظيفية على كسب ثقة الناس، و المحامين، والمتقاضين بتأكيد نزاهته وحياده ، وعلى القاضي بذل قصار جهده لئلا يكون سلوكه محلا لأي ارتياب أو شك ، أو لوم من قبل كل مراقب منصف، وعليه أن يقلل في سلوكه العام من الحالات التي قد تؤدي إلى طلب رده من الخصوم، وهي الحالات التي قد تثير شبهة عدم حيادتيه، وأن

ينأ تماما عن أي تعليق قد يؤدي إلى المساس بنتائج الدعوى المنظورة امامه مما يؤدي إلى الشبهة في إنصافه وحياده، كما يتجنب أي تعليق علني أو غير علني يمس صفة الإنصاف فيه ، لذا نسعى من خلال هذه الورقة البحثية إلى إرشاد القضاة الكرام على ما يجب أن يكون منهم من سلوك أو واجبات عليهم ، و على النظام القانوني للقضاء ككل لضمان عدالتهم و حيادهم.

ثانياً : أسباب اختيار الموضوع :

1- ما قد يعانيه مرفق القضاء من تشويه لسمعته عندما يوصف بأنه غير محايد ، يُعد من أهم الأسباب التي اقتضت تحديد ركائز الحيادة و توجيه القضاة لها .

2 – إن دراسة مظاهر حياد القاضي ، و بحث كيفية التأكد من وجود هذا الحياد عنده ، و كيفية مواجهة أي شك قد يثور أو يؤثر حول تحيز القاضي لأحد أطراف النزاع ، يعد مطلباً فقهياً و قضائياً يدفع لدراسة هذا الموضوع .

3 – قلة الأبحاث و الدراسات المتعلقة بموضوع حياد القاضي في ليبيا .

4 – محاولة إيجاد نوع من التوازن بين مصالح الخصوم ، و ضمان أن يتحصلوا على قضاء نزيه غير مفرط في حقوقهم ، و البحث عن قاضي لا يتأثر بمن كان سبباً في ولوجه مرفق القضاء ، أو المسؤول عن شؤونه الوظيفية .

ثالثا : إشكالية البحث :

تكمن إشكالية هذه الورقة البحثية في ألا يكون القاضي معرضاً للضغط عليه من قبل السلطات الأخرى في الدولة ، حتى لا يكون عرضة للتجريح في قضائه بسبب عدم نزاهته ، و انحيازه لمصلحة أو ضد أحد الخصوم ، و ألا يتكئ القاضي على علمه الشخصي أو مستندات تحصل عليها من غير الخصوم ففصل في الدعوى استناداً عليها مما يؤدي لوصفه بعدم الحياد ، الأمر الذي يترتب عليه

ضرورة معالجة كل هذه العوائق في طريق القاضي ، لنجد قاضي محايد نزيه حر العقيدة ، ينظر إلى الخصوم على حد سواء .

رابعاً : منهجية البحث :

ستكون دراسة هذا الموضوع من خلال منهج بحثي استقرائي تحليلي للنصوص القانونية التي تناولت هذا الموضوع في القانون الليبي ، من خلال الاطلاع على ما أدلى به الفقه القانوني ، و قضاء المحكمة العليا الليبية في هذا الشأن .

سادساً : خطة البحث :

المطلب الأول : حياد القاضي في شؤونه الوظيفية. و نبحث فيه استقلال القاضي عن باقي سلطات الدولة ، و استقلاله في تكون عقيدته عن الجهات القضائية الأخرى .

المطلب الثاني : حياد القاضي عند نظر الدعاوى . و نبحث فيه تنحي و رد القاضي عند نظر الدعاوى ، و كذلك حياده عند بحث الادلة و الفصل في الموضوع .

الخاتمة تتضمن أهم النتائج و التوصيات .

المطلب الأول

حياد القاضي في شؤونه الوظيفية

إن القضاء وظيفة مستقلة و هي من الوظائف و الأنشطة التي تمارسها الدولة و يجب أن يؤدي القضاء وظيفته بكل حيادة و نزاهة للمتقاضيين أمامه ، و لكي يكون النشاط القضائي كذلك فيجب أن يكون القاضي مستقلاً في أداء وظيفته ، و لا يقبل عزله إلا بضمانات محددة قانوناً ، و كذلك حدد القانون قواعد خاصة بشأن تعيين القضاة و ندبهم و إعارتهم و تأديبهم لضمان حيادهم في أداء مهامهم ، و سنبحث كل هذه القواعد في ظل الفقرات التالية :

أولا : الحياد في ظل استقلال القضاء :

في ليبيا نص الاعلان الدستوري الصادر سنة 2011 م في المادة 32 منه على أنه (السلطة القضائية مستقلة و تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها و درجاتها ، و تصدر احكامها وفقاً للقانون و القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون و الضمير) .

إن استقلال القضاء يتحقق بحظر تدخل القضاء في أعمال السلطتين التشريعية و التنفيذية ، فلا يجوز للقضاء التدخل في أعمال المشرع بصياغة قواعد عامة و مجردة ، و في ظل الأنظمة اللاتينية لا ترقى السوابق القضائية مهما بلغت درجتها إلى مرتبة الأعمال التشريعية الملزمة ، و على القاضي الخضوع للقانون و ليس له أن ينكره ، و لا يعترض على تطبيقه ، بل لا يمكنه أيضاً أن يصدر تفسيراً ملزماً لنصوص قانونية غامضة ، فأقصى ما يقوم به من تفسير يندرج تحت مسمى الاجتهاد القضائي الذي لا يلزم أحد و لا حتى القاضي الذي أصدره[1].

و من الانظمة القانونية التي تؤيد الفصل الحاد بين السلطات لا تقر حق القضاء برقابة المحاكم على دستورية القوانين سواء بالإلغاء أو الامتناع ، و يرى بعض الفقه [2] ان هذه الرقابة تشكل استثناء من حظر تدخل القضاء في أعمال المشرع ؛ إلا أن البعض الأخر[3] يرى أن رقابة القضاء على الدستور ليست مهمة المشرع و إنما مجرد رقابة المشرع في احترامه للدستور لا يُعد تدخل في أعماله، فهناك فارق بين ممارسة أعمال التشريع بالفعل و حماية القضاء للدستور بألا يخالف من قبل البرلمان .

---

[1]- د . جمال العطيفي . دراسات في استقلاق القضاء في التشريعتين الاسلامية و الانجليزية ، مجلة المحاماة ، س 50 ، ع 2 ، ص 80 .

[2]- . أحمد عمر بوزقية ، قانون المرافعات (دروس موجزة لطلاب القانون) ، منشورات جامعة بنغازي ، ليبيا ، 2008 م ، ص 35.

[3]د . خلود علي الساعدي ، نقلا عن د . خالد عريم ، الوسيط في التنظيم القضائي الليبي ، مكتبة الوحدة ، بنغازي ليبيا ، 2019 م ، ص 92 .

و لعل ما يستثنى من ذلك ما يعرف بالسوابق القضائية لو مدى إلزاميتها لدرجة تصل بها إلى النص القانوني من حيث الالزام ، إن المفاضلة بين الأخذ بنظام السوابق القضائية (المبادئ الملزمة) أو بالالتزام الأدبي لمبادئ قضاء النقض هي مسالة خلافية ،هنا كمن يري أن الأخذ بنظام الإلزام الأدبي هو الأفضل حيث يعطي لقضاة المحاكم الدنيا الحق في الاجتهاد و الإبداع ،بينما تقييدها بالمبادئ الملزمة يحجب عليها ذلك، بالإضافة إلى أنه لن تكون هناك ضرورة لإنشاء الدوائر المجتمعة لتوحيد الاجتهاد ؛ و يذهب الرأي الأخر أن المبادئ الملزمة هي الأفضل فهي تؤدي إلى الاستقرار القضائي ، والقانوني وعدم تشعب الآراء ، و الاجتهادات في الموضوع الواحد ، ثم أن إنشاء الدوائر المجتمعة من شأنها أن توحد الاجتهاد وتعيده إلى نظام الدائرة [1].

و من جانبنا نؤيد الرأي الثاني فرغم أن إعمال الاجتهاد القضائي لدى المحاكم الدنيا مهم ، و فيه استفادة جمة بفقه قضاة هذه المحاكم ، و لكن الإشكالية تثبت عند تعارض الآراء و الأحكام في دعاوى متشابهة الأمر الذي قد يفهم منه ابتعاد القضاء عن الحياد المأمول ، كذلك فإن القاضي يميل إلى رأييه عند فصله في الدعوى ، حتى و إن وجد قضاء أعلى يقضي بخلاف رأييه و يعد قضاء مؤسس على صحيح الواقع و المنطق القانوني السليم . لذا فإن توحيد جهة الاجتهاد القضائي أجدى لمنع هذه المضار ، و أيضا لا يعد ذلك تعدي على اختصاص السلطة التشريعية التي لولا تقصيرها في إصدار قانون متكامل ، واضح ، يعالج المسألة المعنية من جميع جوانبها لما أطرت المحكمة العليا لإرساء مبدأ يكمل هذا النقص .

[1]- المستشار . جمعة عبدالله أبوزيد ، دور المحكمة العليا الليبية كمحكمة حل خلاف و محكمة إحالة ، المؤتمر الثامن لرؤوساء المحاكم العليا في الدول العربية المنعقد في نواكشوط ، 2017/24/23 م ، عدد خاص بأعمال المؤتمر منشور على الرابط https://supremecourt.gov.ly/ ص 21 .

و عند هذا المنطق نجد المادة 31 من قانون المحكمة العليا رقم 6/ 1982 م تنص على انه (تكون المبادئ القانونية التي تقررها المحكمة العليا في أحكامها ملزمة لجميع المحاكم و كافة الجهات الأخرى في الجماهيرية ...) . فإن المشرع الليبي يعد منحازاً للرأي الثاني و هو ما سار عليه العمل في محكمتنا العليا الليبية .

و كذلك من أهم مظاهر الاستقلال القضائي أنه يحظر على الإدارة التدخل في أعمال الادارة أو الحلول محلها في اتخاذ القرارات الادارية ، و كذلك نصت المادة 20 من قانون نظام القضاء (ليس لغير دوائر القضاء الإداري أو تفسر الأمر الإداري أو توقف تنفيذه) ، و كل ما تملكه المحاكم الإدارية هو إلغاء القرار الإداري المخالف للقانون ، أو الحكم بالتعويض للمتضرر من أعمال الإدارة [1].

و حتى يضمن للقاضي الحياد في ظل مبدأ استقلال القضاء فإنه يمتنع على المشرع اصدار قانون يعالج قضية بعينها معروضة أمام القضاء ، ذلك أن القواعد التشريعية عامة و مجردة و تصدر لأسباب موضوعية صرفة ، و ليس للفصل في قضايا مازالت منظورة أمام القضاء، أو أن يوجه للقضاء أمراً بالفصل في دعوى بذاتها على نحو معين ، و ذات الحظر يسري أيضاً على الإدارة فليس لها أن توجه أوامرها للقضاء ، و لا أن تتدخل في أعماله ، و لا يستثنى من ذلك إلا تشكيل لجان إدارية ذات اختصاص قضائي للفصل في بعض المنازعات[2] ، و هذه اللجان أيضاً يجب أن تتوفر فيها الحياد رغم اختيار كل أو بعض أعضائها من الإدارة (مثل لجان المنازعات الضمانية) ، فالحياد واجب يفرضه

[1] د . أحمد أبوزقية ، مرجع سابق ، ص 36 .
[2] د. رزكارمحمدقادر ، استقلال القضاءكونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعةالإسلامية ، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 11 ، العدد 39 ، السنة 2009 م ، ص 224 .

القانون على كل من تولى وظيفة القضاء ، و لو لفترة مؤقتة فهو واجب إنساني تفرضه طبيعة المهمة القضائية ، الذي أحاطها المشرع بجملة من الضمانات لكي يتوفر في القاضي الحياد .

و في شأن استقلال القضاء جاء في إحدى أحكام المحكمة العليا (أخذ الدستور الملغى بنظرية الفصل بين السلطات الثلاث. ونص على أن السلطة القضائية تتولاها المحكمة العليا والمحاكم الأخرى م 43 ، ونص في المادة 145 على مبدأ استقلال القضاة وعدم قابليتهم للعزل على الوجه المبين بالقانون. والعبارة الأخيرة من المادة تفويض للسلطة التشريعية بتنظيم المبدأ لا بإهداره فليس مشروعا ، وغير دستوري أن تصدر السلطة التنفيذية مرسوما بقانون يهدر استقلال القضاء وحصانات رجاله ، أو يخضع القاضي إذا ما بدأ منه كبشر ما يستحق المؤاخذة إلى غير السلطة القضائية متمثلة في مجلس القضاء الأعلى. ولذا نص قانون نظام القضاء على ان لا يعين ولا يرقى ولا ينقل القاضي من محكمة إلى أخرى إلا بموافقة مجلس القضاء الأعلى ، ولا يحاسب على الصغيرة والكبيرة إلا بواسطة مجلس القضاء) [1].

ثانياً : الحياد في ظل القواعد الخاصة بالشؤون الوظيفية للقضاة :

نصت المادة 5 من قانون نظام القضاء الليبي على أن (يختص المجلس – المجلس الأعلى للهيئات القضائية - بالإشراف على شؤون القضاء و ممارسة كافة الاختصاصات المتعلقة بالشؤون الوظيفية للهيئات القضائية على الوجه المبين في هذا القانون) .

و تكمن الشؤون الوظيفية للهيئات القضائية أولاً تعيينهم وفقاً للشروط التي نصت عليها المادة 1/43 من هذا القضاء حيث نصت هذه المادة (أن يكون كامل الأهلية و متمتعا بالجنسية الليبية . أن يكون حاصلا على مؤهل جامعي في الشريعة أو القانون ، أن يجتاز برنامج التأهيل المقرر في المعهد

[1] - نقض دستوري ، 14/ 1 ق ، جلسة 1970/6/14 م ، مجلة المحكمة العليا 7/1 ، ص 9 .

العالي للقضاء بنجاح ، أن يكون محمود السيرة و السلوك ...) . و غيرها من الشروط التي جاءت في هذه المادة و ما يهمنا هنا هو أن المشرع جعل تأهيل القضاة و اختيارهم و تعيينهم ليس بيد المشرع و لا الإدارة ، و إنما من اختصاص المعهد العالي للقضاء من حيث التأهيل ، و اختصاص المجلس الأعلى للقضاء من حيث التعيين ، و هاتان الجهتان تتكون من القضاة أنفسهم و ليس لجهة الإدارة أي تدخل في ذلك.

و ذات الأمر ينسحب على باقي الشؤون الوظيفية فمن حيث الترقية نصت المادة مادة (49) من هذا القانون على أنه (يعين أعضاء الهيئات القضائية ويرقون بقرار يصدر عن المجلس بناء على عرض من إدارة التفتيش على الهيئات القضائية) .

و فيما يخص نقل أعضاء الهيئات القضائية من هيئة إلى أخرى نصت المادة 51 من نفس القانون على أنه (لا يجوز نقل أعضاء الهيئات القضائية من هيئة إلى أخرى إلا بقرار من المجلس بناء على عرض من إدارة التفتيش على الهيئات القضائية وتكون قراراته في هذا الشأن غير قابلة للطعن.

ويكون نقل أعضاء الهيئات القضائية داخل الهيئة الواحدة بقرار من رئيس المجلس بناء من رئيس الهيئة).

و هنا نلاحظ من خلال استقراء هذه المواد أن الشؤون الوظيفية للهيئات القضائية يختص بها المجلس الأعلى للقضاء دون غيره استجابة لما نصت عليه المادة 5 من هذا القانون ، و هذا المجلس كما أشرنا مكون من القضاة أنفسهم ، و فلسفة المشرع في ذلك تكمن في ألا يكون للقضاة سلطان عليهم إلا منهم ، و لا يكون للإدارة و لا للجهة التشريعية في البلاد دخل في ذلك ، و هذا يعد ضمانة للحياد التام للقضاء ، و استقلاله عن باقي سلطات الدولة ، حيث إن جعله مرتهناً بأوامر هذه السلطات يؤدي إلى ضياع الحياد فالقاضي قد يخشى مما يملك شؤونه الوظيفية أو يرغب في كرمه

فيأتمر بأوامره و ينتهي بنواهيه ؛ و هذا لا يصح فحياد القاضي يقتضي ألا يكون عليه سلطان إلا القانون و ضميره الحي [1] .

و لئلا يكون القاضي رهين إرادة المجلس الأعلى للهيئات القضائية ، و حتى يوفر له القانون المزيد من الحرية و الحياد في وظيفته القضائية قيد هذا المجلس بأحوال معينة و شروط محصورة يجب الالتزام بها عند إصدار أي قرار يتعلق بشؤون القاضي الوظيفية فنص في المادة 50 من قانون نظام القضاء على أنه (لا يجوز نقل أعضاء الهيئات القضائية أو ندبهم أو اعارتهم إلا بالأحوال وبالكيفية المبينة بهذا القانون) و علة النص على هذا القيد في تقديري تكمن في ألا يكون التصرف في شؤون القضاة الوظيفية رهن هوى المجلس .

و كذلك حتى لا يكون القاضي رهين أي شخص أخر في قرارته و تصرفاته الحياتية فيجب عليه ألا يعمل بالتجارة ، ولا أي عمل أخر لا يكلف به من قبل الجهة القضائية التي يتبعها ، و يجب ألا يباشر أي أعمال سياسية لما لها حيدة عن الحياد المطلوب فيه ، لا يجوز للقضاة أن يشتروا بأنفسهم أو بالواسطة بعض أو كل الحقوق المتنازع عليها وإلا كان العقد باطلا. كل ذلك وفقاً للمواد 64/63/62 من قانون نظام القضاء ؛ و مما سبق يتضح أن مهمة القاضي تقتضي الحياد ، و الاستقلالية ، و النزاهة ، و الاستقامة ، و كل ذلك لا يستقيم إلا بالانصراف عن كل ما قد يعكر هذا الواجب ، بإبعاد القاضي عن كل شبهة قد تسبب في نعته بعدم الحياد ، و تُظهر فيه المحاباة لما يوافق مصلحة القاضي غير إقامة العدل و إحقاق الحق [2].

[1] - د . أحمد أبوزقية ، مرجع سابق ، ص 37 .
[2] د. رزكار محمد قادر ، مرجع سابق ، ص 229 .

و من يخالف هذه المحظورات من القضاة الكرام فإنهم يتعرضون للتأديب استناداً لما نصت عليه المادة 83 حيث جاء فيها أنه (لرئيس المجلس ولرئيس إدارة التفتيش علي الهيئات القضائية حق تنبيه أعضاء الهيئات القضائية من درجة رئيس محكمة ابتدائية أو ما يعادلها فأقل الذين يخلون بواجبات وظائفهم. ويكون هذا الحق لرؤساء الهيئات القضائية بالنسبة لأعضائها.

ولا يجوز توجيه التنبيه إلا بعد سماع أقوال من يوجه إليه ويكون شفاهه أو كتابة وفي الحالة الأخيرة يكون له أن يعترض عليه خلال عشرة أيام من بلاغه به أمام المجلس، وللمجلس أن يؤيد التنبيه أو يعتبره كأن لم يكن بعد سماع أقوال المعترض وإجراء ما يلزم من تحقيق ولا يجوز لمن أصدر التنبيه أن يكون عضوا في المجلس عند نظر الاعتراض). و في قراءتنا لهذا نجد أن كل هذه الإجراءات التي أوضحتها هذه المادة هي كفيلة بتتبع خطاء القاضي ، و التحقيق معه و سماع أقواله حتى لا يكون عرضة للادعاءات الباطلة ، و مع افتراض عدم وجود هذا النص فكيف نضمن أن يوجد قاضي محايد و مستقل ، بل قد يوجد قاضي متوجس دائماً ممن يتعامل معه ، و قد يضطر إلى الاستجابة لأهوائهم مخافة المكائد . إلا أن سماع أقواله يدحض أي ارتياب قد يلحق ما يدعى عليه من انحراف عن السلوك المأمول منه .

و إذا ثبت إخلال القاضي بواجباته فتتخذ ضده جملة من الاجراءات التي تكفل محاكمة تأديبية له ، و لعل أهمها أن يمثل أمام مجلس تأديبي مكون من أعضاء الهيئات القضائية الذي يتم اختيارهم من قبل التفتيش القضائي (و هي هيئة قضائية بامتياز لا يتخللها أعضاء من الحكومة) ، و ذلك

وفقاً للمادة84 و ما بعدها، و ذلك لكي يكون القضاء مستقل و محايد لا يتأثر بقرارات غيره عليه [1].

و لما كان الحياد لا يتوقف عند مجرد الحصول على قاضي مستقل ، حر القرار ، لا يمتثل إلا لزملائه أعضاء الهيئات القضائية باعتبارهم مرؤوسيه ، يمارسون صلاحياتهم عليه بما يوافق صحيح القانون ، الذي يحرص دائما على أن يوفر للقاضي مناخاً مناسباً للحياد و النزاهة ؛ فإن هذا الحياد يستمر أيضاً ليضحى واجباً يرافق القاضي في طيلة عمله القضائي عند ممارسته لوظيفته ، فإذا وجد أي حالة ريبة يخشى معها عدم الحياد ، فإنه يمكنه أن يتنحى ، و إذا لم يجد هذه الحالة و قرر الانتقال لبحث أدلة الدعوى و مستنداتها فإنه يواجه أقصى تحديات واجب الحياد في هذه المرحلة ، و لأهمية هذا الموضوع فإننا خصصنا له المطلب الثاني من هذا البحث . و ذلك في الأتي

المطلب الثاني

حياد القاضي عند الفصل في الدعوى

إن طبيعة العمل القضائي يفرض على القاضي أن يكون نزيها ، مستقلاً ، محايداً ، و عادلاً كي يتمكن من أداء رسالته على الوجه المطلوب ، و يحقق العدل في الدعاوى التي تنظر أمامه ، و حياد القاضي يصفه بعض الفقه بأنه [2] '' سمة يتحلى بها القاضي فكريا ، وأخلاقيا ، و لا تخص القرار القضائي فحسب ، بل تمتد لتشمل أيضا الإجراءات التي تؤدي إلى هذا القرار '' .

[1] د . الكوني علي اعبودة ، قانون علم القضاء (النظام القضائي الليبي) ، المركز القومي للبحوث و الدراسات العلمية ، 2003 م ، ط3 ، ص 180 و ما بعدها .

2 د . يونس العياشي ، بحث بعنوان (نزاهة القاضي) ، منشور بتاريخ 13 / 7 / 2015 م ، الساعة 00 : 03 م ، على الرابط http://alhoriyatmaroc.worldgoo.com أخر دخول للرابط بتاريخ 06 / 11 / 2022 م ، الساعة 19 : 11 م .ص 3

ويمكن القول إن الحياد هو قيمة أخلاقية متأصلة في سلوك القاضي ، تدور معه وجودا وعدما ، ويمكن تجسيده في أجواء الثقة ، والمصداقية ، والطمأنينة، التي تحيط القاضي في عمله ، سواء مع زملاءه القضاة ، أو مع المتقاضين ، و أعوان القضاء من الكتاب ، و المحامين ، و الخبراء... و غيرهم من موظفي المحاكم ، و هذه الثقة و المصداقية تجعل القاضي ، في منأى عن كل تجريح قد يمس شخصه ، أو سمعته ، أو يشكك في مصداقية أحكامه [1] .

و قد تتوافر في القاضي الأهلية الكاملة للقضاء ، ومع ذلك يُمنع من نظر بعض النزاعات المعروضة عليه ، صيانة لمنصبه ، وتنزيهاً له ، وليكون الحكم الصادر في النزاع أقرب للعدالة . و هذا الأمر يدق سواء عند نظر الدعوى أو بحث أدلتها ، و فيما يلي سنبحث كل ذلك .

أولا : تنحي القضاة و ردهم و علاقته بالحياد :

نصت المادة (267) مرافعات ، على أن أحوال التنحي فجاء فيها { على القاضي أن يتنحى عن نظر الدعوى في الأحوال الآتية :

1 - إذا كان له مصلحة في الدعوى أو في دعوى أخرى ترتكز على مسائل قانونية مماثلة لها تماماً .

2 - إذا كان هو أو زوجته أو أحد أقاربه إلي الدرجة الرابعة ، أو من إعتاد مساكنته أو مؤاكلته طرفاً في الخصومة أو في الدفاع .

3 - إذا كانت له أو لزوجته مع أحد الخصوم أو أحد وكلائه خصومة قائمة أو عداوة شديدة أو علاقة مديونية.

4 - إذا كان أفتى أو ترافع أو أدى شهادة في الدعوى أو كان قد سبق له نظرها قاضياً في مراحل أخرى من الدعوى أو كان خبيراً أو محكماً أو محققاً .

[1] المرجع السابق ، نفس الصفحة .

5 - إذا كان وصياً لأحد الخصوم أو قيماً عليه أو وكيلاً أو مخدوماً له ، أو كان مديراً لمؤسسة أو شركة ولو لم تكن معترفاً بها أو هيئة أو جمعية أو منشأة لها مصلحة في الدعوى .

و للقاضي في غير الأحوال المذكورة ، إذا توافرت أسباب خطيرة ، أن يطلب من رئيس الدائرة إذناً بالتنحي ، و إذا كان الطالب هو رئيس الدائرة فعلية أن يتوجه بطلبه إلي رئيس المحكمة } .

و نقرأ في ظل الحالة الأولى أنه إذا كان للقاضي مصلحة في الدعوى التي ينظرها فإن تنحيه أضحى واجباً ، وذلك حفظاً لسمعته و ضماناً لحياده ، ذلك لأن القاضي قد يحكم بما يتوافق و مصلحته ، و لو لم تكن الأدلة كافة لتسند هذه المصلحة ، أما إذا كان لزوجته او أحد أقاربه إلي الدرجة الرابعة [1]، مصلحة في الدعوى و لم يكن أحدهم طرفاً في الخصوم التي ينظرها القاضي فلم ينص المشرع على وجوب التنحي في هذه الحالة، رغم أن القاضي أيضاً قد لا يكون محايداً في هذه الحالة و يحكم بما يوافق مصلحة زوجته او أحد أقاربه، و كذلك إذا كانت للقاضي مصلحة في دعوى أخرى ترتكز على مسائل قانونية مماثلة لها تماماً ، و بذلك يكون الحكم الصادر في الدعوى له تأثير غير مباشر على مصلحة القاضي، و لم يوضح المشرع هنا ما إذا كانت الدعوى الاخرى سابقة أو لاحقة للدعوى المراد تنحي القاضي عن نظرها ، و أرى أن وجوب تنحي القاضي في هذه الحالة يثار عندما تكون الدعوى التي ينظرها القاضي سابقة للدعوى التي تتعلق بها مصلحته ، و ترتكز على ذات المسائل القانونية للدعوى التي ينظرها ، لأن من شأن ذلك أن يجعل القاضي يقضي في الدعوى الأولى بما يخدم مصلحته في الدعوى الثانية (المتركزة) ، بمعنى أخر أن صياغة هذه

1 د . عبدالمنعم عبدالعظيم جيره ، التنظيم القضائي في ليبيا ، منشورات جامعة قاريونس ، بنغازي ، ليبيا ، 1987 م ، ط 3 .ص 93 .

الحالة أرها بأن تكون (إذا كان للقاضي مصلحة في الدعوى أو في دعوى لاحقة ترتكز على مسائل قانونية مماثلة لها تماما) .

و في ظل الحالة الثانية من أحوال التنحي لا يجوز أن تجتمع صفتي القاضي و الخصم في ذات الشخص ، و باعتبار أن القاضي في هذه الحالة في وضع يثير الشبهة ، و الشك ، و الريبة من حكمه فإن المشرع أوجب تنحيه [1]، و ذات الحكم إذا كانت زوجة القاضي أو أحد أقاربه إلي الدرجة الرابعة ، و يشترط لتحقق الاعتياد في هذه الحالة أن يوجد تكرار للمساكنة و المؤاكلة على نحو يظهر قوة العلاقة الاجتماعية بين القاضي و الخصم [2] ، أو من أعتاد القاضي مساكنته أو مؤاكلته طرفاً في الخصومة التي ينظرها القاضي، لكن إذا كانت القرابة تبتعد عن الدراجة الرابعة بين القاضي و أحد الخصوم ، فإن المشرع لم يوجب التنحي حتى ولو كان التواصل الاجتماعي بين القاضي و هذا الخصم مستمراً ، مما قد يثير الشك و الريبة في قضاء القاضي ، كما لم ينص المشرع على مدى تنحي القاضي في حالة وجود علاقة مصاهرة له مع أحد الخصوم ، و ذلك على خلاف المشرع المصري الذي نص في المادة (146 / 1) مرافعات ، على وجوب تنحي القاضي في حالة وجود هذه العلاقة ، و أرى أن المشرع المصري أحسن التقدير في هذه الحالة لأن علاقة المصاهرة من شأنها تؤثر على القاضي ، و تثير الشبهات حوله . و قد ينعت بعدم الحياد في قضائه .

و يشترط في الحالة الثالثة من أحوال التنحي أن تكون الخصومة قائمة وقت رفع الدعوى التي يعتبر فيها القاضي غير صالحٍ لنظرها ، أما إذا أنقضت الخصومة قبل رفع هذه الدعوى فلا يجب تنحي القاضي عندئذٍ [3]، و يرى بعض الفقه أنه يشترط لقيام هذه الحالة أن تكون أسباب العداوة

[1] د . أحمد هندى ، أصول قانون المرافعات المدنية و التجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر ، 2002 م .ص 40 .
[2] د . عبدالمنعم عبدالعظيم جيرة ،مرجع سابق، مرجع سابق ، ص 94 .
[3] د . أحمد السيد الصاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية ، ب . ن ، 2011م .ص 113.

واضحة ، و معقولة، و إلا فإنه يمكن لأي خصم أن يدعي قيام هذه العداوة ، و ينسبها إلي أي سلوك يقوم به القاضي أثناء نظره الدعوى ، أو أي إجراء لا يرتاح له الخصم ، و لذلك لا يكفي الادعاء بوجود هذه عداوة كامنة في النفس طالما لم يكن لهذا الادعاء أسباب منطقية تبرره [1]. و بالتالي فإن تقدير العداوة و شدتها مسألة تقديرية للقاضي من خلال ما يقدم إليه من أدلة .

أما عن علاقة المديونية فإن عدم نزاهة القاضي هنا قد تثار، لأنه قد يحكم لصالح مدينه حتى يتيسر مالياً و يسدد دينه أتجاه القاضي المعني ، أو يحكم لصالح دائنه كي يتنازل هذا الأخير عن حقه في ذمة القاضي ، و من الملاحظ بصدد هذه الحالة أن المشرع قد تطرق للخصومة ، أو العداوة الشديدة ، أو علاقة المديونية الذي بين القاضي أو زوجته مع أحد الخصوم ، و لكنه لم يتطرق لوجود إحدى هذه الحالة لمطلقة القاضي مع أحد الخصوم ، وقد تكون أم أولاده ، فقد تثار الريبة حول القاضي بأن يحكم لمصلحة مطلقته لتعود هذه المصلحة على أولاده مثلاً ، أو يحكم ضد مطلقته لوجود البغض بينهما .

و في قرأتنا لحالة الرد الرابعة نرى أنها أحوال مبررة لوجوب تنحي القاضي لأنه سيتمسك برأيه السابق في موضوع الدعوى أو الطعن ، الذي أدلى به بوصفه مفتياً ، أو وكيلاً عن أحد الخصوم ، أو شاهداً ، أو قاضي درجة أولى أو ثانية سبق و أن نظر الدعوى قبل أن يصبح مستشاراً في المحكمة العليا ليُرفع إليها الطعن بالنقض في الدعوى التي سبق و أن نظرها أحد مستشاريها ، أو خبيراً، أو محققاً فيها ، و عدم صلاحية القاضي هنا تأتي من إمكانية تمسكه برأيه السابق في الموضوع، و عدم استناده على ما قدمه الخصوم من مستندات قد تغير رأي القاضي . و بالتالي فإن فقدان القاضي لصلاحيته في هذه الحالة سببها إن إظهار القاضي لرأيه في الدعوى قبل الفصل فيها ، يدل على ميل

[1] د . عبدالمنعم عبدالعظيم جيرة ، مرجع سابق ، ص 95 .

القاضي اتجاه من صدر الرأي لصالحه ، إذا فإن القاضي سيلتزم بهذا الرأي مما يتنافى مع ما يجب أن يكون عليه القاضي من حياد ، و من الجدير بالملاحظة أن نشر القاضي لمقال أو بحث علمي حول مسائل قانونية تثيرها القضية المعروضة عليه لا يوجب التنحي ، و لا يجيز الرد ، لأن هذا يعني منع القضاة من مباشرة البحث العلمي ، كذلك إبداء القاضي لرأيه في قضية متشابها لا يفقده الصلاحية في القضية المعروضة عليه ، لأن هذا يعني ألا ينظر القاضي في دعويين متشابهتين، و هو أمر غير منطقي ، و شطط لا طائل منه في شرط الحياد [1].

و في إطار وجوب التنحي في إحالة إصدار حكما في الدعوى قضت المحكمة العليا بأنه (المقصود بسبق نظر القاضي للدعوى في المادة 267-4 مرافعات ان يكون اصدر فيها حكما فرعيا قاطعا في جزء من الحق المتنازع عليه او اتخذ فيها إجراءاً او قراراً يشف عن ابدائه رايه ، أو وجهة نظره فيها فإذا كان قد اقتصر على الحكم بعدم اختصاص المحكمة الجزئية فإن هذا الحكم لا يدل على وجهة نظر القاضي في موضوع الحق الذى فصل فيه بعد ذلك في الدعوى التي صدر فيها الحكم الابتدائي أو في الدعوى الاستئنافية التي صدر فيها الحكم المطعون فيه) [2].

و مفاد الحالة الخامسة من أحوال تنحي أن يفقد القاضي صلاحيته في نظر الدعاوى الخاصة ، بمن يباشر وصاية أو قوامة عليهم من عديمي أو ناقصي الأهلية ، أو كان القاضي وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصة ، و ذلك لأن القاضي في مثل هذه الحالات يتوخى مراعاة مصالح من ينوب عنهم ، مما يؤثر في نزاهته و حياده في قضائه ، و كذلك إذا أرتبط أحد الخصوم بعلاقة تبعية مع القاضي ، كأن كان خادماً للقاضي ، أو خفيراً ، أو كاتب ، أو سكرتير خاص به ، و ينسحب

[1] د . أحمد هندي ، مرجع سابق ، ص 40 .
[2] نقض مدني رقم 81 / 35 ق ، جلسة 12 / 5 / 1991 م ، مجلة المحكمة العليا ، س 27 ، ع 3 و 4 ، ص 129 .

هذا الحكم أيضا على المؤسسة { أو الشركة ، أو الجمعية ، أو الهيئة } التي يكون القاضي مديراً لها ، و تكون طرفاً في الدعوى التي ينظرها هذا القاضي ، و لو لم تكن هذه المؤسسة معترفاً بها قانوناً فالعبرة إذا بالوجود الفعلي لها ، و إدارة القاضي لها [1] .

و كذلك نصت المادة 730 مرافعات على أنه (يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ الحكم بجواز قبول المخاصمة) ، و من الجدير بالذكر أن دعوى مخاصمة القضاة و أعضاء النيابة تمر بمرحلتين ، الأولى و تحكم فيها المحكمة على وجه السرعة بمدى توافر شروط هذه الدعوى المقرر قانوناً ، و مدى قبولها ، فإن قبلتها تحدد المحكمة جلسة لنظر المخاصمة و هي المرحلة الثانية لهذه الدعوى ، وبموجب نص المادة السالفة فإن القاضي يعتبر غير صالحاً لنظر الدعوى إذا قررت المحكمة قبول دعوى المخاصمة ، أما إذا رفضت هذه الدعوى فإن القاضي يعود لنظر الدعوى و لا يجب أن يتنحى عنها ، إلا أن بعض الفقه يرى بأنه من الاجدى أن يتنحى القاضي عن نظر الدعوى حتى ولو رفضت المخاصمة ، وذلك درءً لكل الشبهات [2]، و أرى بتأييد هذا الرأي لأن القاضي عندما تُرفع عليه دعوى مخاصمة من قبل أحد الخصوم ، قد يعتبرها إهانة في حقه حتى و إن رُفضت هذه الدعوى ، و بالتالي فإنه قد تثور عليه شبهة عدم حيادة القاضي فيما يقضي به ، لكل ذلك فإنه مراعاة لمصلحة الخصوم ، و لضمان عدالة الحكم الفاصل في الدعوى فإنه من الاجدى أن يتنحى القاضي بمجرد رفع دعوى المخاصمة سواء أن قُبلت هذه الدعوى أم لم تُقبل .

و أرى أن رد القاضي حتى في حالة رفض دعوى المخاصمة هو أمر ممكن ، و ذلك استناداً على المادة 146 / 2 حيث يمكن للخصم أن يستند على الحالة الثالثة من حالات التنحي الوردة في هذه

[1] د . عبدالمنعم عبدالعظيم جيرة ، المرجع سابق ، ص 99 وما بعدها .
[2] المرجع السابق ، ص 100 وما بعدها .

المادة (إذا كانت له أو لزوجته مع أحد الخصوم أو أحد وكلائه خصومة قائمة أو عداوة شديدة أو علاقة مديونية) ؛ و ذلك بافتراض علاقة العداوة التي تقوم بمجرد محاولة الخصم مخاصمة قاضي الموضوع ، فلما كان النص يسمح برد القاضي إذا أثبت الخصم وجود عداوة بينه وبين القاضي ، فإمكان الخصم إذا أثبات هذه العداوة و ذلك بحجة وجود هذه العداوة ، عند محاولة مخاصمة القاضي حتى و إن كانت هذه المحاولة بآت بالفشل.

و من ضمن حالات عدم صلاحيته القاضي ما نصت عليه المادة 56 من قانون نظام القضاء ، حيث لا يجوز أن تجمع الدائرة التي تنظر الدعوى أو الطعن مستشارون تربطهم علاقة مصاهرة قرابة إلي الدرجة الرابعة ، و كذلك لا يجوز أن يكون ممثل النيابة ، أو ممثل أحد الخصوم ، أو المدافع عنه ، ممن تربطهم هذه العلاقة بإحدى المستشارين أو القضاة الذين ينظرون الدعوى .

و أرى أن الحكمة من هذه الحالة كي لا تؤثر علاقة القرابة أو المصاهرة على قضاء الدائرة في حكمها ، حيث قد ينتج عن هذه العلاقة مجاملة و محابة (عدم حياد) يتنافى و العدالة .و بالإضافة إلي كل هذه الحالات أعطى المشرع للقاضي مكنة التنحي عن نظر الدعوى ، حتى و إن لم تتوافر فيه إحدى هذه الحالات ، و ذلك كي يتحاشى القاضي الحرج مع أحد الخصوم الذي قد تربطه بالقاضي علاقة ما و لم يوجب المشرع فيها التنحي و ذلك وفقاً المادة 267 مرافعات حيث نصت على أنه (للقاضي في غير الأحوال المذكورة ، إذا توافرت أسباب خطيرة ، أن يطلب من رئيس الدائرة اذناً بالتنحي ، و إذا كان الطالب هو رئيس الدائرة فعليه أن يتوجه بطلبه إلي رئيس المحكمة) و يقدر رئيس الدائرة أو رئيس المحكمة مدى خطورة الأسباب ، و إذا أقتنع بها جاز له أن يوافق على التنحي ، حسب ما أفهم من هذا النص .

و السؤال الذي يثور بعد بحث هذه الحالات يكمن في ما مصير الحكم الذي يصدره القاضي الذي توفرت فيه حالة من هذه الحالات ؟

باستقراء النصوص القانونية المتعلقة بنظام الرد لم يتبين لي وجود أي نص قانوني يوضح مصير الحكم الذي يصدره القاضي رغم علمه بعدم صلاحيته لنظر الدعوى ، وضرورة تنحيه عن الفصل فيها ، و لكن المحكمة العليا أرست لجزاء عدم التنحي في هذه الحالة مبدأً يعالج هذه الإشكالية ؛ حيث قضت في حكمٍ لها أن '' إن المشرع حرص كل الحرص على أن يبعد القاضي عن مواضع الشك والشبهة لا لعدم نزاهته وإنما لما قد يساور الخصوم من التشكك في حيدة القاضي وصيانة لسمعة القضاء من ان يتناولها بعض الخصوم بالقيل والقال فأوجب في المادة 267 من قانون المرافعات على القاضي أن يتنحى عن نظر الدعوى ويمتنع عن سماعها في الاحوال التي عددها في الفقرات من الاولى الى الخامسة وختمها بأنه للقاضي في غير الحالات المذكورة في الفقرات الخمس اذا قام لديه سبب ان يطلب الاذن له بالتنحي .

وواضح من نص المادة المشار اليها ان التنحي عن نظر الدعوى امر وجوبي بظاهر قول المشرع على القاضي ان يتنحى , واكد ذلك بقوله ويمتنع عن سماع الدعوى في الحالات الاتية :-

ومن بينها الفقرة الرابعة التي سبق ايرادها ومن المقرر ان المشرع اذا امر بشيء على سبيل الوجوب يتعين امتثال امره , وان ما يقع مخالفا لهذا الامر يكون لاغيا وباطلا , لا يقوم له كيان في نظر القانون فاذا امرت المادة سالفة الذكر القاضي بأن يتنحى ويمتنع عن نظر الدعوى في الحالات التي عددتها ورغم ذلك سار فيها ، و نظرها فإن ما اصدره فيها من اوامر و إجراءات تكون لاغية والحكم الذى اصدره فيها يكون باطلا '' [1] .

[1] نقض مدني رقم 26 / 26 ق ، 29 / 03 / 1981 م ، مجلة المحكمة العليا ، س 18 ، ع 1 ، ص 74 .

و في حكم أخر لها قضت بأنه (ولما كان موضوع الدعوى في الحالات الثلاثة يتعلق بتنفيذ ذات الحكم الأجنبي وبين ذات الخصوم ، وكان رئيس الدائرة التي صدر عنها الحكم المطعون فيه شارك بوصفه عضوا لليمين في دائرتين أخريتين نظرتا ذات الموضوع فإنه يكون قد سبق له نظر النزاع في مراحل سابقة ويتحقق في شأنه حكم المادة (267 \ 4) من قانون المرافعات المشار إليها ويكون الحكم المطعون فيه قد شابه البطلان لعدم صلاحية أحد أعضاء الهيئة التي صدر عنها) [1] .

و في حالة عدم تنحي القاضي عن نظر الدعوى بالرغم من فقدانه لصلاحية نظرها ، فإن المشرع أعطى للخصوم مُكنة رد هذا القاضي ، و أعطى لأحوال الرد ذات أحوال التنحي ، و ذلك لأن القاضي بمجرد أن تتوفر فيه إحدى الأحوال المنصوص عليها في المادة 267 مرافعات ، عليه أن يتنحى عن نظر الدعوى فإن لم يتنحى رده أحد خصوم ، وهو ما يستشف من المادة 268 مرافعات حيث نصت على أنه { لكل واحد من الخصوم ، في الأحوال التي يجب على القاضي التنحي فيها عن نظر الدعوى ، أن يطلب الرد بعريضة يبين فيها الأسباب و طرق الأثبات } ، و بلا ريب أن فلسفة المشرع في تمكين الخصوم من رد القاضي الذي يستجيب لوجوب رده قانوناً تكمن في أن الحياد غاية يبحث عنها المشرع و يأمل من القاضي أن يتحققها و لكن مع ذلك أتاح للمتقاضين فرصة البحث عنها بأن صرح لهم برد كل قاضي تدور حوله إحدى الشبهات المحصورة قانوناً ، إلا أن ليس هذا كل شيء يخص واجب الحياد لدى القاضي فهناك محارب الإثبات الذي يدق عنده واجب الحياد و هو ما سنتناوله في التالي .

ثانيا : مبدأ حياد القاضي في الإثبات :

[1] نقض مدني 232 / 43 ق ، جلسة 4 / 11 / 2002 م ، غير منشور .

إن من أهم واجبات القاضي التي لا تحتاج للنص عليها في أي قانون بل تتأتى من طبيعة عمله هو ألا يتحيز لأحد من الخصوم ، و يجب أن يفصل بينهم على ضوء ما يقدمونه إليه من طلبات و دفاع موضوعي ، و دفوع ، و ما يأتي به كل خصم من أدلة تثبت ما أدعاه [1]، و دور القاضي في مرحلة إحظار الأدلة من قبل الخصوم يقتصر على الموازنة فقط ، فليس له أن يقضي بعلمه الشخصي إذ عليه أن يلتزم بالأدلة التي طرحها الخصوم في الدعوى فإذا هو حكم بما علم أصبح خصما في الدعوى ، و لا يقبل من القاضي المحايد أن يكون خصماً في دعوى تنظر أمامه و لا يجوز للقاضي أن يأت بأي أمر مستحدث ليس له أصل في أوراق الدعوى ، و في هذا الشأن قضت المحكمة العليا بأنه (إن لقاضى الموضوع سلطة تقديرية في بحث الادلة المقدمة اليه في الدعوى واستخلاص مضمونها وتفسيرها واخذ المعنى المراد منها ، ولا يخضع في هذا التقدير لرقابة محكمة النقض ما دام لم يخرجها عن الحد المستساغ في الاستنباط او ينتزع واقعة ليس لها اصل في الاوراق أو كان لها اصل مناقض لما استخلصه الحكم) [2] إذا حياد القاضي يفرض عليه ألا يقضي استنادا إلى علمه الخاص ، حينها يكون خصما وحكما و يضحى تنحيه واجب، و لا يخدش حياد القاضي بكونه استدل بما هو معلوم عند كافة الناس من معلومات أو علوم لا تخفى على أغلب العامة [3].

و لما كان للخصوم في دعوى المدنية دور هام في مرحلة اثبات دعواهم ، و يبرز في هذا الدور الذي ينتهي بتكوين القاضي لعقيدته ، حياد هذا الأخير ، بشكل يوفر للمدعي بيئة مناسبة من إثبات ما يدعيه و للمدعى عليه تفنيد هذا الادعاء و رده ، وقوفاً عند ما يقرره مبدأ المواجهة بين الخصوم من أحكام

[1] د. همام محمد محمود ، د . محمد حسين منصور ، مبادئ القانون (المدخل إلى القانون الالتزامات) ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر د.س ، ص 498 .
[2] نقض مدني 64 / 30 ق ، 11/02/1985 ، مجلة المحكمة العليا 22 / 3-4 ، ص 92 .
[3] د. محمد علي البدوي الأزهري ، النظرية العامة للالتزام (ج2) أحكام الالتزام ، ب.ن ، ص 240 .

، فالسؤال الذي يطرح نفسه في هذا المقام هل يجب على القاضي أن يكون دوره سلبي محض في مرحلة إثبات الوقائع أمامه ، أم هل يمكن أن يكون له دور ايجابي في هذه المرحلة ؟

للإجابة على هذا السؤال الذي يحدد متى يكون القاضي محايداً في مرحلة الإثبات فلنا أن نبحث مذاهب الاثبات و كيف فهم كل مذهب دور القاضي في الاثبات :

1 . المذهب الحر أو المطلق :

وفقاً لهذا المذهب لا يرسم القانون طرقاً محددة للإثبات يقيد بها القاضي ، بل يترك الخصوم أحراراً يقدمون الأدلة التي يستطيعون تقديمها لإقناع القاضي ، ويترك هذا الأخير حراً في تكوين اعتقاده من أي دليل يقدم إليه . وهذا المذهب يقرب كثيراً ما بين الحقيقة القضائية والحقيقة الواقعية لمصلحة العدالة . وقد اعتنقته بعض الشرائع في بدء تطورها ، واعتنقه بعض رجال الفقه الإسلامي ، ولا تزال الشرائع الجرمانية والشرائع الأنجلو سكسونية (القانون الألماني والقانون السويسري والقانون الإنجليزي والقانون الأمريكي) تأخذ به إلي حد كبير [1].

ولكن حظ العدالة في هذا المذهب ظاهري أكثر منه حقيقياً . فهو قد يقرب الحقيقة القضائية من الحقيقة الواقعية إلي مدي واسع ، ولكن بشرط أن يؤمن من القاضي الجور والتحكم . فإذا جار القاضي أو تحكم في تعيين طرق الإثبات وتحديد قيمها و لم يكن محايداً مراعياً للحقيقة متجرداً للعدالة قط ، ابتعدت الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية أكثر من ابتعادها في المذهب القانوني أو المقيد[2] .

[1] د . مفلح عواد القضاة ، البينات في المواد المدنية و التجارية (دراسة مقارنة) ، د . ن ، الاردن ، ص 49.
[2] د . فوزية حصاد . وسائل الاثبات بين الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، شبكة الوكالة أون لاين ، د . س ، ص44 .

من تأثيرات هذا المذهب في القانون المدني الأخذ بالقرائن القضائية التي تستمد من واقع الدعوى مباشرة و في هذا السياق قضت المحكمة العليا بأنه (إن قاضى الموضوع حر في استنباط القرائن التي يأخذ بها من وقائع الدعوى والاوراق المقدمة فيها والامر في شأن تقدير الادلة متروك له ولا يجوز الجدل في تقديره امام المحكمة العليا)[1] .

2. المذهب القانوني أو المقيد :

و في هذا المذهب يرسم القانون طرقاً محددة تحديداً دقيقاً لإثبات الوقائع المدعى بها أمام القضاء ، ويجعل لكل طريق قيمته ، ويتقيد بكل ذلك الخصوم والقاضي وهذا المذهب نتيجة ما فيه من دقة حسابية تكفل ثبات التعامل ، يباعد ما بين الحقائق الواقعة والحقائق القضائية ، فقد تكون الحقيقة الواقعة ملء السمع والبصر ، ولكنها لا تصبح حقيقة قضائية إلا إذا استطيع إثباتها بالطرق التي حددها القانون وقد تغلب في الفقه الإسلامي المذهب القانوني في الإثبات . فيجب في الإثبات بالبينة شهادة شاهدين ، ولا يكتفي بشاهد واحد إلا في حالات استثنائية، وإذا توافر نصاب الشهادة وجب الأخذ بها دون أن يكون للقاضي حرية في التقدير، ويتفاوت نصاب الشهادة من واقعة إلي أخري في حدود مقدرة تقديراً يكاد يكون حسابياً [2] .

و إضافة لهذا العيب يعاب على هذا المذهب تكبيله لسلطة القاضي في تقدير الأدلة و تسيير الدعوى فلا تقدير له في ذلك ، و هذا تفريط في سلبية القاضي ، فالحياد هو واجب تقتضيه العدالة ، و من مقتضياتها أيضاً تتبع الحقيقة و إقرارها ولو كان للقاضي دوراً في إظهارها فيجب القيام به بل هو من صميم عمله و هذا ما عبر عنه المذهب الثالث .

[1] 8 / 19 ق ، 18/11/1973 ، مجلة المحكمة العليا 10 / 2 ، ص 59 .
[2] د . عبدالرازق السنهوري ، الوسيط في القانون المدني ج 3 ، دار التراث العربي ، د . ن ، ص 38 .

3. المذهب المختلط :

و هذا المذهب يجمع بين الإثبات المطلق والاثبات المقيد. وأشد ما يكون إطلاقاً في المسائل الجنائية، ففيها يكون الاثبات حراً يتلمس القاضي وسائل الاقناع فيه من أي دليل يقدم إليه ، شهادة كانت أو قرينة أو كتابة أو أي دليل آخر ثم يتقيد الاثبات بعض التقيد في المسائل التجارية مع بقائه حراً في الأصل . ويتقيد بعد ذلك إلي حد كبير في المسائل المدنية فلا يسمح فيها إلا بطرق محددة للإثبات تضيق وتتسع متمشية في ذلك مع الملابسات والظروف . وهذا المذهب الثالث هو خير المذاهب جميعاً ، فهو يجمع بين ثبات التعامل بما احتوي عليه من قيود ، وبين اقتراب الحقيقة الواقعة من الحقيقة القضائية بما أفسخ فيه للقاضي من حرية التقدير . وقد أخذ القانون الليبي[1] بهذا المذهب مقتفياً في ذلك أثر الشرائع اللاتينية كالقانون الفرنسي والقانون الإيطالي والقانون البلجيكي .

و من مزايا هذا المذهب يمكن القاضي من القيام بواجب الحياد كما تستلزمه مقتضيات العدالة ، و يتخذ موقفاً سلبياً يدع الخصوم فيه يقدمون ما لديهم من أدلة وفقاً لما يقرر القانون ، و في ذات الوقت يُمكن القاضي من أن التدخل و تسيير الدعوى كإحالتها إلى التحقيق أو استجواب الخصم ، أو استدعاء شهاد تم استبعاده سابقاً ، أو استنباط القرائن القضائية ، كل ذلك لجعل قضائه أقرب للواقع، و اتفق غالب الفقه على أن هذا أقرب لحُسن سير العدالة .

و لكن هذا ليس كل شيء فيما يخص الحياد في مجال الاثبات ، و إنما مبدأ المواجهة بين الخصوم ، و مبدأ احترام حق الدفاع ، من أكثر المبادئ القانونية ضماناً لحياد القاضي ، و مقتضى مبدأ المواجهة بين الخصوم و يُعمل بهذا المبدأ عن إعلان المدعى عليه بطلبات المدعي وبالجلسة المحددة

[1] د. محمد علي البدوي ، مرجع سابق ، ص 239 .

لنظرها كي يعد دفاعه، والخصومة لا تتهيأ أمام القاضي ولا تصبح صالحة لكي يباشر فيها نشاطه إلا إذا تم إعلان المدعى عليه بصحيفة افتتاح الدعوى إعلانا قانونيا صحيحا، وعلى النحو الذي يتحقق به انعقاد الخصومة في الدعوى. لا يجوز للمحكمة أثناء المداولة أن تسمع أحد الخصوم أو وكيله إلا بحضور خصمه، أو أن تقبل أوراقًا أو مذكرات من أحد الخصوم دون اطلاع الخصم الآخر عليها وإلا كان العمل باطلًا.

و في ذلك قضت المحكمة العليا أن الخصومة بمعناها القانوني تتضمن أعمالاً إجرائية تخضع لمواعيد محددة و لشروط صحة يترتب على مخالفتها جزاءات معينة لأنها لا تتم تبعا للوسيلة التي يختارها من يقوم بها ، بل تبعاً للوسيلة التي يحددها القانون و من قبيل هذه الأعمالة التكليف بالحضور و إبداء الطلبات و الدفاع و الدفوع ، و كل إجراء يجب ان يتم في الميعاد المحدد و بالكيفية المحددة قانوناً ، و لا يملك القاضي من باب الحياد الخروج عن هذه القواعد ، و إلا وقع عمله باطلاً وفقاً للمادة 21 مرافعات التي جرى نصها على أنه (يكون الإجراء باطلاً إذا نص القانون على بطلانه أو إذا شابه عيب جوهري ترتب عليه ضرر الخصم)[1] .

الخاتمة

أولا : النتائج :

1 – إن الوظيفة القضائية يجب أن تكون مستقلة حتى يتمكن القاضي من أدائها بكل حيادة و نزاهة للمتقاضيين أمامه . و من مظاهر هذا الاستقلال ، ألا يقبل عزله إلا بضمانات محددة قانوناً ، و كذلك حدد القانون قواعد خاصة بشأن تعيين القضاة و ندبهم و إعارتهم و تأديبهم لضمان حيادهم في أداء مهامهم .

[1] نقض مدني رقم 44/324 ق ، 2001/6/18 م ، غ . م .

2 – إن تداخل أعمال السلطات الثلاث بحيث تتولى الإدارة أو المشرع مهام السلطة القضائية أو التأثير على هذه السلطة ، له من المضار العديدة التي تؤثر على المصالح العامة و الخاصة ، بحيث لا يقتصر الأمر على مجرد عدم الحياد ، بل يصل لمرحلة الجهر بالجور .

3 – يعاني قانون المرافعات الليبي من بعض الثغرات التي قد يستغلها الخصوم في رد القضاة تشهيراً بهم ، و إساءة لسمعتهم ، حيث لا يكون المقصد المباشر من هذا الطلب هو إرساء حياد القاضي .

4 – إن مبدأ الحياد حالة مستمرة لا تقتصر عند مجرد تعيين القاضي أو تبعيته وظيفياً ، بل يعد واجباً يرافق القاضي في طيلة عمله القضائي عند ممارسته لوظيفته ، فإذا وجد أي حالة ريبة يخشى معها عدم الحياد ، فإنه يجب عليه أن يتنحى ، أو يرد إذا لم يستجب لهذا الواجب .

5 – إن فلسفة المشرع في تمكين الخصوم من رد القاضي الذي لا يتوفر فيه الحياد تكمن في أن هذا الاخير يمثل غاية يبحث عنها المشرع و يأمل من القاضي أن يحققها ، و لكن مع ذلك أتاح للمتقاضين فرصة البحث عنها بأن صرح لهم برد كل قاضي تدور حوله إحدى الشبهات المحصورة قانوناً .

6 – إن تمكين الخصوم من تقديم الأدلة التي يحوزنها لإثبات دعواهم ، و تمكين القاضي من تقدير هذه الأدلة و الانحياز لأقواها في تكوين عقيدته ، كل ذلك محكم بمقتضى نظام الإثبات الذي يعمل على إرساء مبدأ حياد القاضي عند نظر الدعوى و ما يمله ذلك من واجبات مراعاة حقوق الدفاع و المواجهة بين الخصوم ، و غيرها من مقتضيات المحاكمة العدالة.

ثانياً : التوصيات :

1 – نوصي المجلس الأعلى للقضاء باعتباره الإدارة العليا للهيئات القضائية ، بتطوير و تدريب القضاة بما يرسى مبدأ الحياد لديهم و توعيتهم بمفترضات هذا المبدأ .

2 – نوصي المشرع الليبي بتعديل حالات الرد و التنحي للقاضي بحيث يتلافى كافة العيوب و المثالب التي يعاني منها قانون المرافعات الحالي و التي أشرنا إليها في متن هذه الدراسة .

3 – نأمل أن يعزز مبدأ حياد القاضي بدراسات فقهية كثيرة تعزز وجوده ، و تعالج عيوب النصوص القانونية التي تساهم في هذا الوجود .

المراجع

1- . أحمد عمر بوزقية ، قانون المرافعات (دروس موجزة لطلاب القانون) ، منشورات جامعة بنغازي ، ليبيا ، 2008 م

2 - د . أحمد هندى ، أصول قانون المرافعات المدنية و التجارية ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الاسكندرية ، مصر ، 2002 م .

3 - د . أحمد السيد الصاوي ، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية و التجارية، ب . ن ، 2011م

4 - المستشار . جمعة عبدالله أبوزيد ، دور المحكمة العليا الليبية كمحكمة حل خلاف و محكمة إحالة ، المؤتمر الثامن لرؤوساء المحاكم العليا في الدول العربية المنعقد في نواكشوط ، 2017/24/23 م ، عدد خاص بأعمال المؤتمر منشور على الرابط https://supremecourt.gov.ly/ .

5 - د . جمال العطيفي . دراسات في استقلاق القضاء في التشريعتين الاسلامية و الانجليزية ، مجلة المحاماة ، س 50 ، ع 2 .

6- د . خلود علي الساعدي ، نقلا عن د . خالد عريم ، الوسيط في التنظيم القضائي الليبي ، مكتبة الوحدة ، بنغازي ليبيا ، 2019 م .

7-د. رزكار محمد قادر ، استقلال القضاءكونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعةالإسلامية ، مجلة الرافدين للحقوق ، المجلد 11 ، العدد 39 ، السنة 2009 م .

8 - د . الكوني علي اعبودة ، قانون علم القضاء (النظام القضائي الليبي) ، المركز القومي للبحوث و الدراسات العلمية ، 2003 م ، ط3 ، ص 180 و ما بعدها .

9- د . عبدالمنعم عبدالعظيم جيره ، التنظيم القضائي في ليبيا ، منشورات جامعة قاريونس ، بنغازي ، ليبيا ، 1987 م ، ط 3 .

10- د. همام محمد محمود ، د . محمد حسين منصور ، مبادئ القانون (المدخل إلى القانون الالتزامات) ، منشأة المعارف ، الاسكندرية ، مصر د.س .

11- د . فوزية حصاد . وسائل الاثبات بين الفقه الاسلامي و القانون الوضعي ، شبكة الوكالة أون لاين ، د . س .

12- د . عبدالرازق السنهوري ، الوسيط في القانون المدني ج 3 ، دار التراث العربي ، د . ن .

13- د. محمد علي البدوي الأزهري ، النظرية العامة للالتزام (ج2) أحكام الالتزام ، ب.ن .

14- د . مفلح عواد القضاة ، البينات في المواد المدنية و التجارية (دراسة مقارنة) ، د . ن ، الاردن .

15- د . يونس العياشي ، بحث بعنوان (نزاهة القاضي) ، منشور بتاريخ 13 / 7 / 2015 م ، الساعة 00 : 03 م ، على الرابط http://alhoriyatmaroc.worldgoo.com أخر دخول للرابط بتاريخ 06 / 11 / 2022 م ، الساعة 19 : 11 م .

16 . مجلة المحكمة العليا ، سنوات و أعداد مختلفة .