النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق

*جمال الدين عبدالله مكناس، محمد ناصر الخوالدة**

ملخص

تعدّ دعوى مخاصمة القضاة ذات أهمية باعتبارها استثناءً من الأصل الذي يقرّ للقضاة حصانة خاصة، وعدم مسؤوليتهم عن أعمالهم، حماية لهم من الكيد والتشهير بهم، والنيل من هيبة القضاء، ومع ذلك، وباعتبار أن القضاة من البشر وقد يخطئون أثناء عملهم، ويلحقون الضرر بأحد أطراف النزاع، فإنه من العدل والإنصاف، رفع هذا الضرر الناجم عن عمل القضاة وقراراتهم، في حالات معينة عن طريق مخاصمتهم.

ولما كانت لهذه الدعوى خصوصيتها فقد وضعت التشريعات قيوداً تحدد فيها نطاقها الموضوعي وشروطها الشكلية بشكل صارم. وبالنسبة للنطاق الموضوعي لدعوى المخاصمة، وضعت هذه التشريعات حالات محددة يخاصم بسببها القاضي، منها ما هو عمدي ويستوجب سوء نيّته وتعمده في ارتكاب الفعل، ومنها ما هو غير عمدي ومع ذلك يمكن ملاحقته بموجبها.

وعرضنا في هذا البحث تلك الحالات، من خلال بيان مفهومها والتطبيقات القضائية بخصوصها في سورية ولبنان، باعتبار أن توافر إحداها هو شرط أساسي لإقامة دعوى المخاصمة وقبولها.

الكلمات الدالة: مخاصمة القضاة، النظرية، التطبيق.

المقدمـــة

يعد القضاء، مهمة مقدسة وخطيرة، عليه يرسو الحق ويسود العدل، والقاضي يجب أن يكون من أشرف الناس سلوكاً وأكرمهم خلقاً وأرفعهم علماً وأقدرهم كفاءة لأنه سيقرر مصير حياة وشرف ومال الأشخاص، كما يجب أن يكون مستقلاً لا يخشى لومة لائم ولا يناله طعن أو تجريح إلا بما رسمه القانون.وقد نصت مجلة الأحكام العدلية على شروط ومواصفات القاضي بأنه:

"ينبغي أن يكون القاضي حكيماً فهيماً مستقيماً وأميناً مكيناً متيناً"[1].

وبما أن الخصومة من لوازم الطبيعة البشرية والحياة الاجتماعية، وعندما يختلف الأفراد ويلجأون إلى القضاء الذي هو الملاذ الأخير، فإذا ما اختل هذا الملاذ الأخير أو ضعف أو تراخى أو تباطأ اختلت المثل العليا واختلت العدالة وساد الظلم.

وكون القضاة من البشر فهم اذاً خطاؤون، فإن احتمال ارتكابهم أخطاء مقصودة قائم وبالتالي فإن الأحكام التي سيصدرونها ستجانب هدفها في تحقيق العدل والإنصاف مابين الناس وفي الأمة، وتلحق ضرراً بأحد أطراف النزاع ويعرض القضاء والدولة للخطر، ولرفع هذا الضرر غير المحق عن المتضررين من عمل القضاة وقراراتهم، ومن أجل حماية أحد جناحي العدالة من حالات الخطأ والإهمال ومن سهام ضعفاء النفوس والمستهترين، وليبقى القضاء مأمناً لحقوق الناس ودرعاً يحمي العدل لذلك كانت دعوى المخاصمة كأحد السبل إلى ذلك.

ونذَكر بهذا الصدد بعض ما جاء في رسالة عمر بن الخطاب إلى أبي موسى الأشعري عندما ولاه القضاء ما يؤكد إمكانية ارتكاب القاضي لأخطاء ترتبط بصفتهم البشرية عندما قال ".... ولا يمنعك قضاء قضية بالأمس فراجعت فيه نفسك وهديت فيه لرُشدك أن ترجع عنه إلى الحق، فإن الحق قديم ومراجعة الحق خير من التمادي في الباطل... ثم إياك والقلق والضجر والتنكر للخصوم في مواطن الحق التي يوجب الله بها الأجر ويحسن بها الذخر...".

وما مخاصمة القضاة إلا طريق تبنته التشريعات لإزالة الحيف والظلم والغبن الذي يصيب المتقاضين نتيجة ضعف القاضي وعدم كفايته لحمل هذه الرسالة السامية وعدم استقلال ضميره وحياده ونزاهته وتجرده.

وتعد دعوى المخاصمة ذات أهمية خاصة كونها استثناء

* كلية الحقوق، جامعة الشرق الاوسط، الأردن. تاريخ استلام البحث 2014/6/1، وتاريخ قبوله 2014/7/8.

© 2015 عمادة البحث العلمي/ الجامعة الأردنية. جميع الحقوق محفوظة.

من الأصل حيث أن للقضاة حصانة خاصة ولعملهم أثر كبير في حياة الأمم، والأصل أنهم غير مسؤولين عن أعمالهم وفتح باب المخاصمة على مصراعيه يؤدي إلى الكيد للقضاة والتشفي منهم ورفع دعاوى المخاصمة بسبب أو بدون سبب فينعكس ذلك على عمل القاضي ويؤدي إلى تثبيط همته وعزيمته والتشهير به.

وفي سورية ولبنان والأردن كان قانون أصول المحاكمات الحقوقي العثماني النافذ آنذاك يعطي المجال للمحكوم عليه ظلماً، بعد استنفاذ طرق الطعن وانبرام الحكم، أن يلجأ كمتضرر لإبطال الحكم من خلال إقامة الدعوى على الحاكم الذي ظلمه متعمداً فيضمنه الضرر الذي لحقه بسبب ذلك ويستوفي حقه منه، وكان يطلق المشرع العثماني على الدعوى "دعوى الاشتكاء من الحكام "وكان يعتبرها دعوى مدنية تهدف إلى إبطال الحكم والتعويض[2]. وحصر المشرع العثماني حالات دعوى المخاصمة استناداً لسببين:" أحدهما أن يكون الحاكم المشكو منه أدخل بحيلة وخدعة فساداً في المحاكمة أو في حكم الإعلام أو أن يكون قد أخذ رشوة، والسبب الأخر أن يكون قد استنكف عن إحقاق الحق"[3].

وبعد صدور قانون أصول المحاكمات في سورية رقم 84 تاريخ 1953/9/28 نظم المشرع أحكام دعوى مخاصمة القضاة وممثلي النيابة العامة في المواد 486 حتى 498، أما في الأردن فلم يأت المشرع الأردني على ذكر أي نص في قانون أصول المحاكمات المدنية رقم 24 لسنة 1953م يتعلق بدعوى المخاصمة. وأما مشروع قانون استقلال القضاء لسنة 2014م، وفي معرض البحث في أحكام الدعوى التأديبية التي تقام ضد القاضي، حدد في الفقرة ج من المادة 38 منه في أسس المسؤولية المدنية التي قد تقوم بحق القاضي معدداً الحالات التي تقام فيها هذه الدعوى، وهي نفس الحالات التي نصّ عليها المشرع السوري والمصري واللبناني.

أما في لبنان فقد عالج المشرع اللبناني أحكام مخاصمة القضاة في قانون أصول المحاكمات المدنية القديم الصادر في شباط 1933 ثم عدل من أحكام دعوى المخاصمة في قانون التنظيم القضائي الصادر عام 1961. وفي عام 1983 صدر قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد بالمرسوم الاشتراعي رقم 83/90 وعالج مخاصمة القضاة في المواد 741 إلى 761 منه تحت عنوان " مداعاة الدولة بشأن المسؤولية الناجمة عن أعمال القضاة العدليين". وبموجب هذا التعديل أصبحت الدولة هي المدعى عليها فقط دون القاضي الذي منحه القانون حق التدخل في الدعوى لإبداء أقواله وطلب الحكم له بالتعويض ضد المدعي عند الاقتضاء[4]. وقد تبّنى هذا التعديل بشكل خاص من موقف المشرع الفرنسي على ما سنبين.

أما في فرنسا فقد كانت دعوى المخاصمة داخلة ضمن حالات الاستئناف، ولم يكن القانون يفرق بين الطعن بالاستئناف في حكم القاضي ورفع دعوى المخاصمة ضد القاضي نفسه، وكان القاضي ملزماً بالحضور أمام محكمة الاستئناف للدفاع عن نفسه[5]. وفي عام 1540م نظمت دعوى المخاصمة عندما أصدر الملك فرانسوا الأول مرسوماً ملكياً فرق فيه بين الاستئناف والمخاصمة، بحيث لا تقبل الدعوى المرفوعة ضد القاضي شخصياً إلا إذا أثيرت مسؤوليته الشخصية، وطبقاً للمادة الأولى منه لا تقبل دعوى إلا إذا أثار الخصم وقائع تثبيت غش القاضي Fraud أو تدليسه Dol أو عذره Concusion أوخطأه الواضح Erreur évidente في الواقع والقانون. ومن ثم تتالت المراسيم المنظمة لدعوى المخاصمة والتي نصت على حالات المخاصمة القضاة وإلزامهم بإصلاح الضرر الذي نتج عن أخطائهم[6]. وفي عام 1933 أضاف المشرع الفرنسي إلى حالات المخاصمة الواردة بالمادة 505 من قانون المرافعات حالة الخطأ المهني الجسيم. كما أضاف بعض الحالات الأخرى في المادتين 112،87 من قانون الإجراءات الجنائية، الذي كان يسمى وقتئذٍ قانون تحقيق الجنايات، وتشمل حالات انتهاك الإجراءات التي تهدف إلى حماية حقوق الأفراد التي قررها القانون[7]. وفي عام 1972 تبنى المشرع الفرنسي نظاماً جديداً لمسؤولية القضاة تخلى بموجبه عن النظام التقليدي للمخاصمة واستبدله بنظام جديد أطلق عليه "دعوى الرجوع" (L'action récusoire) التي ترفع على الدولة وليس على القاضي، وحصرها في حالتي الخطأ الجسيم وإنكار العدالة. ثم صدر القانون رقم 59-43 بتاريخ 18 كانون الثاني 1979 وبمقتضاه تم تعديل الأمر رقم 58-1270 الصادر عام 1958 وذلك بإضافة المادة 1/11 التي نصت على أنه:

- لا يسأل قضاة المحاكم المدنية إلا عن أخطائهم الشخصية.
- لا تثار هذه المسؤولية إلا عن طريق دعوى الرجوع على الدولة.
- ترفع دعوى الرجوع أمام الدائرة المدنية بمحكمة النقض.

وهكذا حلت دعوى الرجوع محل دعوى المخاصمة إذا أراد أحد الخصوم مقاضاة أحد قضاة المحاكم المدنية، في حين استمرت نصوص دعوى المخاصمة في التطبيق بخصوص غيرهم من القضاة[8].

بعد أن عرضنا معنى دعوى المخاصمة وتطورها وبأنها دعوى خاصة برجال القضاء، حيث أجازت أغلب التشريعات رفع هكذا دعوى من جانب المتقاضين المتضررين من أخطاء

القضاة في حالات معينة. ومع ذلك اختلفت التشريعات في تحديد هذه الحالات كما اختلف الاجتهاد القضائي في تطبيقها على الوقائع ولاسيما فيما يتعلق بالخطأ المهني الجسيم، مما دعانا إلى البحث في هذه الدعوى من حيث نطاقها الموضوعي دون نطاقها الشخصي وإجراءاتها الشكلية لجهة من يجوز له رفع الدعوى وعلى من يرفعها وما هي المحكمة المختصة للنظر بالدعوى.

وعليه؛ فإن المقصود من نطاق دعوى المخاصمة من حيث الموضوع تحديد الحالات التي يمكن بسببها رفع دعوى المخاصمة ضد القضاة، وسنقصر بحثنا على هذا النطاق.

ولما كانت معظم التشريعات العربية، ولاسيما في سورية ومصر ولبنان وكذلك حديثاً في مشروع قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2014، قد نصت على هذه الحالات في نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية، فإنه يمكن القول أن الحالات التي يجوز فيها رفع الدعوى بشأن المسؤولية الناجمة عن أعمال القضاة، أي عن الأحكام والقرارات والتحقيقات والمطالعات أو عن بعض التصرفات الصادرة عنهم، تتلخص في الغش أو التدليس أو الغدر وكذلك في الخطأ المهني الجسيم وفي إنكار العدالة وفي حالات أخرى ينص عليها القانون عند الحكم على القاضي بالتضمينات.

وسنتناول هذه الحالات في مبحثين نعالج فيهما الحالات العمدية للمخاصمة، وتلك غير العمدية المتمثلة بالخطأ المهني الجسيم.

المبحث الأول
مخاصمة القضاة في حالات التصرفات العمدية

تتجلى الحالات العمدية لمخاصمة القضاة في انحراف القاضي بكل عمل يباشره مغايراً للعدل ومخالفاً للقانون والنظام تعصباً منه لأحد الخصمين متعمداً ظلم الخصم الآخر أو لمصلحة ما بدافع ومقصد شخصي، ويترتب على هذا العمل تبدل وجه الدعوى وإظهارها في شكل يخفي حقيقتها بحيث يتم الحكم وفق مظهرها المذكور خلافاً للحقيقة. وتعد هذه الحالات من قبيل الحالات العمدية إذ يجب أن يتوافر فيها سوء نية القاضي. وتتمثل في الغش والتدليس والغدر والحالات التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات وأخير حالة إنكار العدالة.

المطلب الأول: الغش أو الخداع

إن التعرض للغش كأحد أسباب مخاصمة القضاة يتطلب بيان تعريف الغش والشروط الواجب توافرها فيه.

أولاً: التعريف بالغش أو الخداع

يقصد بالغش لغة: الخيانة وعدم الفصح. أما مصطلحاً فهو انحراف القاضي في عمله قاصداً من هذا الانحراف تحقيق مصلحة تتنافى مع ما يقتضيه واجبه في الحكم بين الناس بالعدل مقترناً باحترام القوانين (مادة 77 من قانون السلطة القضائية السوري).

وقد عرّفت محكمة النقض الفرنسية الخداع بأنه:" لا يوجد خداع يبيح المخاصمة، إلا إذا حكم القاضي محاباة لأحد الخصوم، أو بقصد الإضرار به أو إذا ارتشى من جانب أحدهم"[(9)].

أما محكمة النقض السورية فقد اقتبست تعريف الغش عن محكمة التمييز اللبنانية في قرارها الصادر عن الهيئة العام برقم 29/82 تاريخ 1991/12/29 وجاء فيه:

" إن الغش كما عرّفته الهيئة العامة لمحكمة التمييز اللبنانية بقولها إنه يفترض في الخداع أو الغش أن يكون الخطأ الواقع في الحكم مقصوداً وناشئاً عن سوء الإرادة والنية (القرار رقم 92 تاريخ 1961/12/15 والقرار رقم 11 تاريخ 1966/11/12، مجموعة باز 14 من 85، رقم 11)".

وفي قرار آخر عرفت محكمة النقض السورية الغش بأنه:

"انحراف القاضي في عمله قاصداً هذا الانحراف لتحقيق مصلحة تتنافى مع ما يقتضيه واجبه، وقد يحدث هذا الانحراف إيثاراً لأحد الخصوم أو نكاية في خصم توجد عداوة بينه وبين القاضي ويجب أن يثبت قصد القاضي هذا الانحراف أي سوء نيته"[(10)].

ثانياً: شروط الغش

بما أن الغش يتضمن عملاً غير مشروع يرتكبه القاضي أثناء ممارسته لوظيفته ومخالفةً لمقتضيات العدالة وما يفترض فيه من حيدة ونزاهة وحرص على العدالة.فإنه يلزم لتوافر الغش شرطان يكمل بعضهما البعض وهما سوء النية وقصد تحقيق المصلحة الخاصة.

1- سوء النية:

عند مخاصمة القاضي استنادا إلى غش ارتكبه لابد من إثبات انحرافه عن مقتضيات العدالة الذي هو مكلف باحترامها في كل أعماله، وتوفر سوء نيته من خلال توجيهها عن إدراك وعمد إلى وجهة أخرى هو مأمور بأن يبتعد عنها. فلابد إذن من توفر الإرادة الواعية لدى القاضي عند ارتكابه للغش بأن يقدم على عمل ليحرف الدعوى عن مسارها الصحيح والقانوني. وبالتالي فسوء النية أمر لازم لتوفر الغش.

فإذا انتفى سوء النية فلا يكون هناك غش، كما لو سها

القاضي عن إعادة وثيقة كان قد أخذها لدراستها مما أدى إلى تغيير نتيجة الحكم لمصلحة أحد الخصوم، فإن هذا لا يعد غشاً لانتفاء سوء النية، وإنما يعد من قبيل الخطأ المهني الجسيم[11].

2- تحقيق مصلحة خاصة:

يجب أن يكون القصد من الفعل الذي قام به القاضي تحقيق مصلحة خاصة لا تمت للعدالة بصلة، إما لتحقيق مصلحة لنفسه، ومقصد شخصي له، وإما لصالح أحد الخصوم، وذلك إما بمحاباته وإما بالإضرار بخصمه.

ويمكن أن يقع الغش من القاضي في أي مرحلة من مراحل الدعوى، فقد يقع في إجراءات التبليغ فيقبل القاضي مذكرة دعوة مبلغة بشكل غير أصولي رغم تنبيهم لذلك. وقد يتابع النظر في الدعوى ضارباً عرض الحائط بصحة الخصومة وتمثيل أطرافها قاصداً في كلتا الحالتين، إيجاد حكم قضائي لمصلحة أحد الخصوم إضراراً بالآخر[12].

وقد يرتكب القاضي الغش وهو بصدد إعمال سلطته التقديرية، لأنه ينبغي على القاضي عند استعمال هذه السلطة أن يتوخى روح القانون ومقتضيات العدالة، فإذا انحرف عن ذلك بأن استعملها لتحقيق مصلحة خاصة به أو بغيره يكون قد ارتكب غشاً، ولو لم يكن قد لجأ إلى وسائل احتيالية [13].

المطلب الثاني: التدليس

يعد التدليس إحدى الحالات التي نصت عليها أغلب التشريعات لمخاصمة القضاة، ولدراسة هذه الحالة لا بد من تعريف التدليس وبيان شروطه.

أولاً: التعريف بالتدليس

التدليس لغةً: هو كتمان العيب حيلة. أما التدليس مصطلحاً فلم يأت قانون أصول المحاكمات المدنية على تعريفه عند تعداد أسباب المخاصمة. على أن المادة 126 من القانون المدني السوري حددت معنى التدليس في معرض جواز إبطال العقد بسبب التدليس بقولها:

"1- يجوز إبطال العقد بالتدليس إذا كانت الحيل التي لجأ إليها أحد المتعاقدين أو نائب عنه من الجسامة بحيث لولاها لما أبرم الطرف الثاني العقد.

2- ويعتبر تدليساً السكوت عمداً عن واقعة أو ملابسة إذا ثبت أن المدّلس عليه ما كان ليبرم العقد لو علم بتلك الواقعة أو هذه الملابسة ".

يمكن أن نستخلص من هذا النص بأن التدليس هو "خديعة توقع الشخص بدفعه إلى التعاقد"[14]. وهو بالتالي الحيلة البالغة الجسامة.

وعليه؛ فإن التدليس الذي يمكن أن يكون سبباً لمخاصمة القاضي يتجلى بقيامه بإظهار الواقع على غير حقيقته أي إظهار الوقائع الثابتة في ملف الدعوى أو في النصوص التي تنظمها على غير حقيقتها محاباة لأحد الخصوم، مثلاً إيهام الخصم أن أدلته ضعيفة حتى يدفعه للاحتكام إلى ذمة خصمه أو مصالحته، ويكون ذلك باتخاذ قرار إعدادي برفض طلب الإثبات بالشهادة مثلاً بواقعة يجوز فيها الإثبات بالشهادة فعندها يخشى الخصم من خسارة الدعوى فيلجأ إلى المصالحة التي اقترحها القاضي ويكون مضمونها غير عادل.

ويختلف الغش عن التدليس في أن التدليس يدخله في الغالب طرقاً احتيالية ويراد به خديعة أحد أطراف النزاع. أما الغش، فلا تصحبه طرق احتيالية، ولا يراد به خديعة أحد الأطراف وإنما يراد بالغش الإضرار بأحد الطرفين [15].

ثانياً: شروط التدليس

إن التدليس الذي يستوجب مسؤولية القاضي ومخاصمته هو خطأ مقصود شأنه في ذلك شأن الغش، ويشترط فيه توفر فعل أو امتناع عن فعل ينطوي على حيل ومناورات بقصد وسوء نية.

فالتدليس يتضمن أعمالاً وتصرفات يقوم بها القاضي بقصد تشويه الحقيقة والتضليل توصلاً لإصدار الحكم لمصلحة أحد الخصوم الذي لا يكون الحق بجانبه بدافع الحقد والكراهية أو المحبة والمودة أوالفائدة الشخصية[16].

ويمكن أن يقع التدليس عن طريق الكتمان أي السكوت قصداً عن واقعة تمت أمام القاضي أو كتمان أوراق أو مستندات لها تأثير في الحكم.

ولعل أقرب مصطلح إلى عمل التدليس هو التزوير المعنوي الذي يتجلى بتحريف الحقائق بحيث يخيل لأحد الأطراف أمور تدينه مدنياً أو جزائياً، في حين أن الوقائع نفسها تشهد ببراءته، وذلك بقصد تحقيق منفعة للقاضي نفسه أو لأحد المتقاضين[17].

ويرى بعض الفقه المصري[18] أنه لا يوجد فارق يذكر بين الغش والتدليس في مجال مخاصمة القضاة. فكل تدليس يعد غشاً وكل غش يعد تدليساً سواء أكان الغش أو التدليس مصحوباً بوسائل احتيالية أم لا. ويكفي أن يقتصر على النص على أحدهما دون أن يعد ذلك منه تفريطاً.

المطلب الثالث: الغدر

يقصد بالغدر في مجال مخاصمة القضاة الطعن خفية في الظهر وإخبار الخصم بما سيقدم عليه خصمه ليتلافاه، كأن يتأخر القاضي في إعطاء القرار بوضع إشارة الحجز على

العقار ويخبر الخصم الآخر بطلب الحجز قبل وضع الإشارة ليقوم بتهريب العقار. وكذلك الأمر لو عدل القاضي اليمين بشكل يجعلها لا تنصب على الواقعة لإبعاد الإثم الديني عن المطلوب تحليفه أو تحليفه إياها دون موافقة طالب توجيه اليمين، فمثل هذه التصرفات يعد غدراً موجباً لمخاصمة القاضي ويبرر قبول دعوى المخاصمة.

وقد أعطى المستشار أنس كيلاني مثلاً عن الغدر "... تحصيل ضرائب أو رسوم وما سوى ذلك من العوائد من أحد المواطنين غير موجبة عليه أو تزيد عما هو متوجب عليه"[19].

أما محكمة استئناف المنصورة فقد قررت أن الغدر " يتحقق إذا أدخل القاضي أو وكيل النيابة في ذمته فائدة مادية إضراراً بالخزانة العامة أو بالأفراد"[20].

المطلب الرابع: إنكار العدالة

إن من أولى واجبات القاضي إحقاق الحق والقضاء بين الناس، وتعطي كافة الدساتير والقوانين لكل شخص حق مراجعة القضاء لتثبيت حقوقه وصيانتها، إذ يمتنع عليه أن يقتضي حقه بنفسه. وبالتالي ليس للقاضي أن يتخلص من هذا الواجب وملزم بالبت في طلب المتقاضين , وإلا عدّ منكراً للعدالة ومستنكفاً عن إحقاق الحق.

و تعد حالة إنكار العدالة أو الاستنكاف عن إحقاق الحق من الأحوال التي تقبل فيها مخاصمة القضاة، والتي نصّت عليها أغلب التشريعات العربية، وتتمثل في امتناع القاضي عن الإجابة على استدعاء قدم له أو عن الفصل في قضية جاهزة للحكم[21].

أولاً: الامتناع عن الإجابة على استدعاء ما

يعد الامتناع عن الإجابة على استدعاء أحد أسباب مخاصمة القضاة، ويقصد بالاستدعاء الطلب المقدم للقاضي في معرض ممارسته لوظيفته القضائية أو الولائية ويطلب إليه فيه البت بأمر معين ضمن دائرة اختصاصه، وله حق الاستجابة للطلب أو رفضه باعتبار ذلك من واجباته الوظيفية ولكن لا يجوز له الامتناع عن الرد عليه، فإن فعل كان ذلك خطأً يجيز لمقدم الاستدعاء مخاصمته كون ذلك خارجاً عن الأمور التقديرية التي تعود لمطلق سلطته[22].

وبناءً على ما تقدم، ينصرف الاستدعاء إلى الشكوى والدعوى والإخبار والطعن العادي بالاستئناف والتدخل وطلب الإدخال والطلب العارض والإدعاء المتقابل والتصحيح والتفسير والتنفيذ وطلب الحجز وإخلاء السبيل والحراسة. ولا يجوز للقاضي في جميع هذه الحالات أن يمتنع عن الإجابة على الاستدعاء أياً كانت حجته حتى ولو كان غير مستوفٍ الرسم عنه لأنه في هذه الحال يكون من صلاحيته رده شكلاً [23].

ويعتبر بعض الفقه أن "امتناع القاضي الجواب على الاستدعاء أو العريضة المقدمة إليه أو عن اتخاذ قرار رجائي (ولائي) طلب منه، استنكاف عن إحقاق الحق، سواء أكان بالرفض أو بالقبول"[24].

ولا يقتصر الأمر على الطلبات القضائية بل يتعداه لما تختص به المحكمة من أمور ولائية خاصة بتنظيم الوثائق، كاختصاص قاضي الصلح تنظيم وثيقة حصر الإرث القانوني أو اختصاص المحكمة الشرعية بإعطاء الإذن للنائب الشرعي بإمضاء ما يستوجب الإذن[25].

ويثبت الامتناع بإعذار القاضي أو ممثل النيابة العامة للرد على الاستدعاء خلال مهلة محددة ويكون الإعذار بإنذار القاضي بواسطة الكاتب بالعدل للرد على الاستدعاء خلال مهلة محددة من تاريخ تبلغه الإنذار، ويعدّ ذلك شرطاً مسبقاً لإقامة دعوى المخاصمة بحق القاضي[26].

ثانياً: امتناع القاضي عن الفصل في قضية جاهزة للحكم

يعدّ امتناع القاضي عن الحكم بدون سبب مبرر مستنكفاً عن إحقاق الحق ومنكراً للعدالة يجيز مخاصمته.

وقد ميّز المشرع اللبناني بين حالتين يعدّ فيهما القاضي مستنكفاً عن إحقاق الحق، الأولى أن يمتنع القاضي عن الحكم بحجة غموض النص أو انتفائه، والثانية أن يتأخر بغير سبب عن إصدار الحكم[27].

فإذا امتنع القاضي عن الحكم في نزاع، حتى ولو كان موضوع الدعوى غير معالج في نص القانون أو أن النصوص المعالجة له غير واضحة أو غامضة، كان منكراً للعدالة؛ إذ يتوجب على القاضي أن يفسر النص عند غموضه، وأن يجتهد معتمداً على المبادئ العامة والعرف والعدالة والإنصاف[28].

أما بالنسبة للحالة الثانية التي ذكرها المشرع اللبناني فتتعلق بتأخر القاضي بغير سبب عن إصدار الحكم، وهذه الحالة تختلف عن الأولى بأن القاضي لم يصل لمرحلة الامتناع المطلق، ولكنه يتأخر أو يماطل في اتخاذ قراره النهائي بشأن الدعوى المعروضة عليه، وتختلف أيضاً، بضرورة عدم وجود سبب يبرر هذا التأخير، أما إن وجد هكذا سبب، كتأخر بهدف التدقيق أكثر، أو إجراء تحقيقات إضافية وكافية تساعد القاضي في تكوين قناعته حول مصير الدعوى التي ينظر فيها، فلا مجال في هذه الحالة لاعتباره مستنكفاً عن إحقاق الحق ومنكراً للعدالة وبالتالي مخاصمته[29].

أما بالنسبة لموقف المشرع السوري فقد اقتصر سبب مخاصمة القاضي على امتناعه عن الفصل في قضية جاهزة للحكم، والمقصود بهذه الحالة قضاة الحكم دون ممثلي النيابة

العامة، لأنهم لا يملكون صلاحية الحكم في الدعاوى المعروضة على القضاء ويقتصر دورهم على رفع الدعاوى الجزائية العامة وحضور جلسات محاكم الاستئناف الجزائية أو الجنايات ومشاهدة الأحكام والطعن بها عند الاقتضاء، وهم ملزمون بإتباع الأوامر الخطية الصادرة إليهم من رؤسائهم وفي قمتهم وزير العدل.

وتقتصر هذه الحالة في التشريع السوري على كون القضية جاهزة للحكم، ويقصد بجهوز القضية للحكم انتهاء المرافعة بين الخصوم. وعلى ذلك، بمجرد ختم الطرفين أقوالهما تكون الدعوى جاهزة للحكم، وهذا الحكم قد يكون حاسماً للنزاع أو قد يكون تحضيرياً أو إعدادياً ، وفي كلتا الحالتين لا يجوز للقاضي أن يمتنع عن إصدار حكمه، فإذا ما تراخى في إصداره وأجّل ذلك المرة تلو المرة بصورة غير مقبولة، جاز لأي من أطراف الدعوى أن يختصمه بداعي الامتناع عن الحكم فيها، كل ذلك شريطة إنذار قضاة المحكمة بواسطة الكاتب بالعدل.

ولا بد من التأكيد أن مثل هذه الحالة لم تقدم بها أي دعوى مخاصمة بحق قاض. وإنما اقتصرت الحالات على التقدم بشكوى إلى إدارة التفتيش القضائي لمساءلة القاضي عن مثل هذا الخطأ على أنه خطأ مسلكي، يرتب مسؤوليته المسلكية، وقد فرضت عقوبات بحق العديد من القضاة في سورية، استناداً لمثل هذه المخالفة، وصلت إلى حد الإنذار والنقل من مكان عمله إلى محافظة أخرى، أو تأخير الترفيع لسنة.

ولا بد من الإشارة بهذا الصدد إلى أن نفس الحكم يطبق على الدعاوى التي تنظر وتحسم في غرفة المذاكرة أو تدقيقاً، حيث لا توجد مواعيد للجلسات ولا رفع الأوراق للتدقيق أو للحكم، فإنه بمجرد تسجيلها في دفتر أساس المحكمة وتسليمها للقاضي عن طريق الكاتب تعدّ جاهزة للحكم، بعد تبليغها للأطراف وإجابتهم عنها أو انقضاء مهلة الإجابة القانونية، إن كان لذلك مقتضى، سواء أكانت الدعوى مقدمة لقاضٍ فرد أو محكمة موضوع أو محكمة طعن. وبالتالي فإن ما يسري بخصوص الامتناع عن الفصل في القضايا العلنية ينطبق على القضايا المنظورة بغرفة المذاكرة أو تدقيقاً [30].

وخشية الكيد للقاضي سواء من خلال الشكوى الإدارية أو من خلال دعوى المخاصمة، وضع الفقه بعض الضوابط لاعتبار القاضي منكراً للعدالة لرفضه الفصل في الدعوى المعروضة عليه، وتتمثل هذه الضوابط فيما يأتي:

1- لا يشترط أن يظهر امتناع القاضي بطريقة إيجابية تتمثل في رفضه الصريح للفصل في الدعوى أو الإجابة على الاستدعاء أو العريضة، وإنما يكفي لقيام هذا السبب مجرد اتخاذ القاضي موقفاً سلبياً يتجسد في عدم بذله لجهده ولو لم يصرح بذلك[31].

2- لا يعد القاضي منكراً للعدالة إذا كان قد تعرض للفصل في الدعوى أو الطلب بأي شكل. كأن يقضي برفض الدعوى أو الطلب أو يحكم بعدم قبوله أو بعدم اختصاصه أو بالبطلان، أو بأي حكم آخر[32].

3- لا يشترط أن يتعمد القاضي إنكار العدالة بالامتناع عن الفصل في الدعوى، وإنما يتحقق ذلك بمجرد تحقق واقعة الامتناع عن الفصل في الدعوى الجاهزة للحكم، بصرف النظر عن قصد القاضي في ذلك أو عدم قصده.

4- لا يكفي الامتناع في ذاته، وإنما لابد أن يكون الامتناع ليس له ما يبرره قانوناً. فلا يوجد إنكار للعدالة إذا كان امتناع القاضي له ما يبرره من الناحية القانونية أو من الناحية العملية، كأن يحلّ بالقاضي عارض شخصي يحول بينه وبين القيام بوظيفته، كالمرض مثلاً، أو أن تكون الدعوى المعروضة عليه تثير مشاكل قانونية معقدة أو متعددة في أطرافها بشكل يتطلب وقتاً طويلاً لتحقيقها وكشف جوانبها واستظهار وجه الحقيقة فيها.

وينطوي تحت ذلك، فيما لو أحالت إحدى غرف محكمة النقض إلى الهيئة العامة لمحكمة النقض طلب عدول عن الاجتهاد، وتأخرت الهيئة العامة بالبت بالطلب، وبالتالي الغرفة المختصة في الفصل بالدعوى، فإنها لا تعد منكرة للعدالة ولا تستوجب المخاصمة [33].

المطلب الرابع: الحالات التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي

أورد المشرع السوري في قانون أصول المحاكمات والمصري في قانون المرافعات وكذلك المشرع الأردني في مشروع قانون استقلال القضاء م/1/38/ج، الحالات التي تقام فيها دعوى المخاصمة على أساس المسؤولية المدنية، ومن بينها: الأحوال التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتضمينات (بالتعويضات). على أن المشرع اللبناني أطلق على هذه الحالة تسمية "ورود نص خاص في القانون" (مادة م 5/741 من قانون أصول المحاكمات).

وحيث أنه لم يعدد القانون مثل هذه الحالات بل جعلها مطلقة، إلا أنه يستفاد من النص أنها تشمل جواز مخاصمة القاضي في كل مرة يحكم فيها بمسؤوليته إضافة إلى تضمينه قيمة الأضرار التي ألحقها بالمتقاضي المتضرر.

وعليه، سنعرض شروط تحقق هذه الحالات، وتطبيقاتها العملية.

أولاً: شروط الحالات

إن إمكانية مخاصمة القاضي استناداً إلى الحالة التي يقضي فيها القانون بمسؤوليته والحكم عليه بالتعويضات، منوّط بتحقق شرطين:

الشرط الأول: الحكم بمسؤولية القاضي:

تنصّ قوانين السلطة القضائية وحسب مسماها، أن يحال إلى مجلس القضاء الأعلى أو المجلس التأديبي، القضاة الذين يخلون بواجباتهم أو يسيئون بقول أو عمل أو كتابة لكرامتهم الشخصية أو كرامة القضاء أو يخالفون القوانين والأنظمة العامة[34]. على أن ملاحقة القاضي جزائياً وفق القانون السوري فهو منوّط بالهيئة العامة لمحكمة النقض للنظر في القضايا الجزائية التي تم الإذن بتحريكها ضد القاضي، وتكون أحكامها مبرمة غير قابلة لأي طريقة من طرق المراجعة (مادة 17/116 من قانون السلطة القضائية السوري).

وعليه؛ فإن هذا الشرط يكون محققاً إذا تم تحريك الدعوى بحق القاضي وصدر حكم يتضمن إدانته وثبوت مسؤوليته، من قبل الجهة القضائية المختصة بذلك.

الشرط الثاني: الحكم على القاضي بالتعويض

لا يكفي لتوفر حالة المخاصمة المذكورة أعلاه على تحريك الدعوى العامة بحق القاضي، وملاحقته أمام الهيئة العامة لمحكمة النقض أو المجلس التأديبي، بل لا بد من وجود مدعٍ شخصي في هذه الدعاوى الجزائية، وأن يحكم على القاضي بتعويض المدعي الشخصي عن الأضرار التي لحقت به نتيجة الجرم الذي ارتكبه.

والسؤال الذي يثار بهذا الصدد هو، مادام قد حكم للمدعي الشخصي بالتعويض فما فائدة دعوى المخاصمة التي تقوم على المسؤولية المدنية التقصيرية؟

الجواب بسيط أنه وإن حكم للمدعي الشخصي بالتعويض إلا أن ذلك لا يمنع من أن يطالب وأمام هيئة قضائية أخرى، بإبطال الحكم مع التعويض، ليصار إلى إنصافه في نزاعه القضائي.

ثانياً: التطبيقات العملية

يعدّ من قبيل الأفعال غير المشروعة التي يحكم فيها بمسؤولية القاضي مع التعويض،حسب القانون السوري واللبناني، دخول المنازل وتفتيشها بغير شبهة ارتكاب جرم أو الاشتراك فيه أو التدخل به أو حيازة أشياء تتعلق بالجرم أو إخفاء شخص مدعى عليه. أو عدم مراعاة النائب العام أو قاضي التحقيق أصول إصدار مذكرات الدعوة والإحضار والتوقيف[35]. على أن الأقرب لهذه الحالة والذي يمكن تطبيقه يتمثل في جرم الرشوة.

لم ينص المشرع السوري أو المصري أو الأردني على الرشوة كأحد أسباب المخاصمة، بينما نجد أن المشرع اللبناني قد أورد الرشوة كإحدى الحالات التي يمكن استناداً إليها مخاصمة القضاة (المادة 741 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني).

والرشوة تعد جرماً يرتكبه القاضي عندما يحصل على هدية أو مبلغٍ مالي أو أي منفعة أخرى ليقوم بعمل منافٍ لمقتضيات عمله وواجباته، مخالفاً ما يفترض فيه من نزاهة وحيدةٍ وحرص على العدالة.

والأصل أن تتم محاكمة القاضي بجرم الرشوة لدى المرجع القضائي المختص[36]. ويحق للمتضرر أن ينصّب نفسه مدعياً شخصياً مطالباً بالتعويض لدى هذا المرجع تبعاً لدعوى الحق العام. كما يحق له أن يتقدم بدعوى المخاصمة للمطالبة بالتعويض عن الضرر اللاحق به وإبطال الحكم إن كان لذلك مقتضى. على أنه إذا أقيمت دعوى الحق العام بحق القاضي وتقدم المتضرر بدعوى المخاصمة، باعتبارها دعوى مدنية أساسها المسؤولية التقصيرية، فيتوقف الفصل فيها إلى حين البت بالدعوى العامة عملاً بقاعدة الجزائي يعقل المدني.

وبالرجوع إلى مجموعة الأحكام القضائية المنشورة في لبنان لم نجد تطبيقاً لدعوى مخاصمة رفعت بسبب الرشوة، ونرى أن السبب في ذلك يعود إلى صعوبة اتهام الخصوم للقاضي بالرشوة لما في ذلك من حرج قد يدفع أغلبهم إلى الإحجام عن رفع مثل هذه الدعوى،هذا من جهة، ومن جهة أخرى، فإن السبب يعود إلى صعوبة إثبات مثل هذا الفعل مثله مثل الغش والتدليس. لذلك يلجأ وكيل المدعي بالمخاصمة إلى البحث عن سبب أخر للوصول إلى إبطال الحكم وهو"الخطأ المهني الجسيم" وسنعرضه لاحقاً بالتفصيل.

المبحث الثاني
مخاصمة القضاة في حالة الخطأ المهني الجسيم

يعد الخطأ المهني الجسيم أهم وأبرز سبب تقوم عليه غالبية دعاوى المخاصمة، ولأن معظم دعاوى المخاصمة التي قدمت واقترنت بنتائج إيجابية كانت تستند إلى هذا السبب، وأدى إلى تطور دعوى مخاصمة القضاة سواء في الاجتهاد الفرنسي أم اللبناني أم في الاجتهاد القضائي السوري بشكل خاص، فإننا نرى وجوب البحث في هذه الحالة بشيء من التفصيل.

وعليه ولدراسة هذا الحالة الهامة لدعوى المخاصمة لا بد من معالجتها، من حيث التعريف بالخطأ المهني الجسيم وبيان التطبيقات القضائية لفكرة الخطأ المهني الجسيم.

المطلب الأول: التعريف بالخطأ المهني الجسيم

أولاً: التطور التاريخي لفكرة الخطأ المهني الجسيم

ظهر مصطلح "الخطأ المهني الجسيم" لأول مرة – بخصوص مخاصمة القضاة عام 1540م في المرسوم الذي أصدره الملك فرانسوا الأول كأحد أسباب مخاصمة القضاة تحت تسمية الخطأ الواضح Erreure évidente ثم أطلق عليه اسم الخطأ الظاهر Faut manifeste في الأمر الملكي الذي أصدره الملك هنري الثالث سنة 1579 م. ثم تم إغفاله في القوانين والمراسيم اللاحقة واستبعد الخطأ المهني الجسيم من حالات المخاصمة حتى في قانون المرافعات الذي صدر سنة 1806م. وكان القضاء الفرنسي لا يقبل دعوى المخاصمة إلا إذا توافر سبب من الأسباب الواردة على سبيل الحصر، ولم يكن من بينها الخطأ المهني الجسيم.

وعندما أصدر المشرع الفرنسي قانون حماية الحريات الفردية في 7 شباط عام 1933م، استحدث بعض التعديلات الهامة في نظام التحقيق الجنائي، قصد بها حماية الحقوق الفردية للمواطنين ضد تعسف سلطات التحقيق أثناء نظر الجرائم ومعاقبة مرتكبيها، فأضاف إلى حالات المخاصمة الخطأ المهني الجسيم وبعض الحالات الأخرى التي تنتج عن مخالفة سلطات التحقيق للضمانات التي جاء بها هذا القانون[37].

أما في لبنان فقد تم إضافة الخطأ المهني الجسيم إلى أسباب المخاصمة، عند صدور قانون التنظيم القضائي سنة 1961م تمشياً مع التطور الحديث، ومجاراة لاقتراحات مفتشية العدلية ونقابة المحامين ولتمنيات رجال القانون. وعندما صدر قانون أصول المحاكمات المدنية الجديد بالمرسوم الاشتراعي رقم 90 تاريخ 1983/9/16 أكد المشرع اللبناني على الخطأ المهني الجسيم كأحد الأسباب التي يخاصم لأجلها القاضي وتولى تعريفه.

أما في سورية والأردن فقد كان قانون أصول المحاكمات الحقوقية العثماني مطبقاً فيها وكان ينص على دعوى الاشتكاء من الحكام ولم يكن يذكر الخطأ المهني الجسيم كحالة من حالات هذه الشكوى، وعندما صدر قانون أصول المحاكمات السوري رقم 84 في 1953/9/28جاء في المادة 486/م ذكر الخطأ المهني الجسيم كإحدى الحالات التي يقبل فيها مخاصمة القضاة. كما نجد أن مشروع قانون استقلال القضاء لسنة 2014 الأردني قد نص على الخطأ المهني الجسيم كإحدى حالات قيام مسؤولية القاضي المدنية.

وفي مصر لم يكن الخطأ المهني الجسيم مذكوراً كإحدى حالات مخاصمة القضاة ثم استمد المشرع المصري أحكام دعوى مخاصمة القضاة من القانون الفرنسي، وأضاف على حالات المخاصمة الخطأ المهني الجسيم في قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر عام 1949، وبعدها أكد قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر برقم 13 لسنة 1961 على الخطأ المهني الجسيم كسبب تقبل لأجله دعوى مخاصمة القضاة[38].

ثانياً: تعريف الخطأ المهني الجسيم

عرّفت المادة 741 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني الجديد الخطأ المهني الجسيم بأنه:

"الخطأ الذي يفترض أن لا يقع فيه قاض يهتم بواجباته الاهتمام العادي "

أما التشريعات السورية والمصرية والفرنسية فلم يرد فيها تعريفاً محدداً للخطأ المهني الجسيم، وترك هذا الأمر للاجتهاد القضائي والفقه.

فقد استقر قضاء محكمة النقض الفرنسية على تعريف الخطأ المهني الجسيم بأنه:

"ذلك الخطأ الذي يرتكب تحت تأثير غلط فاضح ما كان ليرتكبه القاضي لو أنه اهتم بواجبات وظيفته اهتماماً عادياً"[39].

أما محكمة فرساي Versailles فقد عرّفته بأنه: "الخطأ ذو الخطورة الواضحة، الذي يتساوى بسبب فداحته مع الغش أو الخداع"[40].

أما محكمة النقض السورية فلم تشأ أن تترك الخطأ المهني الجسيم بدون تعريف، وإنما ذهبت إلى وضع تعريف يحدد ماهية الخطأ المهني الجسيم وعملت على استقراره حيث عرّفته بأنه:

"الخطأ الفاحش الذي لا يقع فيه من يهتم بعمله اهتماماً عادياً"[41].

وأكدت غرفة المخاصمة في محكمة النقض على هذا التعريف بأن الخطأ الجسيم:"هو التجاهل لمبادئ أساسية في القانون يجب ألا يقع فيه القاضي الذي يهتم بعمله اهتماماً عادياً، فهو في سلم الخطأ أعلى الدرجات فهو الخطأ الفاحش والجهل الفاضح بالمبادئ الأساسية للقانون أو الإهمال غير المبرر للوقائع الثابتة في الدعوى " (نقض أساس رقم 387 قرار 68 تاريخ 1996/2/13).

مما تقدم من التعاريف، نستنتج ما يلي:

1- يعد خطأ القاضي جسيماً، ولو لم يكن سيء النيّة عندما صدر عنه، أي قاصداً إيقاع الضرر بأحد الخصوم، وبالتالي فإن أي انحراف عن مبادئ القانون الأساسية أو أي إهمال غير مبرر للوقائع الثابتة بملف الدعوى، ولو دون تعمد أو قصد أو

سوء نيّة، يشكل خطأً مهنياً جسيماً، ذلك لأن وجود سوء النيّة أو التعمد لدى القاضي يجعله خطأه بمثابة الغش[42].

2- يجب أن يكون خطأ القاضي جسيماً،[43] وعليه فإن الخطأ العادي والطفيف يستبعد من حالات المخاصمة، فليس كل خطأ ارتكبه القاضي في ممارسة أعماله يستوجب المسؤولية والتعويض. ذلك أن الأخطاء غير الجسيمة لا يسأل عنها القاضي مهما نجم عنها من ضرر للمتقاضين[44].

وقد جرى القضاء الفرنسي على اعتبار أن الخطأ في تطبيق القانون وتفسيره أو أي خطأ آخر يمكن تصحيحه عن طريق الطعن، كإساءة القضاء Le mal jugé، لا يعد خطأً جسيماً، وعلى الخصوم أن يطعنوا في حكم القاضي بطريق الطعن المناسب، وإلا سقط حقهم في تصحيحه، وعلة ذلك أن فتح باب المخاصمة يعني إعطاء الخصوم فرصة للطعن في شخص القاضي بدلاً من الطعن في الحكم نفسه.

وترتيباً على ذلك لا يعد خطأ جسيماً خطأ القاضي في تفسير مستندات الخصوم أو عقودهم. وكذلك إذا اعتقد القاضي بحسن نيته في صحة أو شرعية إجراء معين أمر به [45]. على أن الهيئة العامة لمحكمة النقض الفرنسية أصدرت قراراً بتاريخ 23 شباط 2001 أثار ضجة كبيرة في فرنسا، اعتبرت فيه أنه لا لزوم للخطأ الجسيم لقبول مخاصمة القضاة، بل يكفي أن يكون الخطأ عاديا ً[46].

وبرأينا أن موقف محكمة النقض الفرنسية يعود إلى حصر المسؤولية عن خطأ القاضي بالدولة التي تلزم بالتعويض لمن لحق به ضرر نتيجة الحكم المخاصم، بموجب دعوى الرجوع. وقد لا تتمكن الدولة من الرجوع على القاضي فيما دفعته من تعويض إن لم يكن يتصف خطأ القاضي بالخطأ المهني الجسيم.

المطلب الثاني: التطبيقات القضائية للخطأ المهني الجسيم

يمكن أن يظهر الخطأ المهني الجسيم في عدة مظاهر تعود بمجملها إلى محورين هما الخطأ في مبادئ القانون والإهمال.

أولاً: الخطأ المهني الجسيم في مبادئ القانون

يقصد بالخطأ المهني الجسيم في مبادئ القانون، تجاوز النصوص القانونية النافذة أو ما ينزل منها منزلتها كالاجتهاد القضائي الذي استقرت عليه الهيئة العامة لمحكمة النقض. ويشترط في مخالفة مبادئ القانون أن يكون النص آمراً وأن تكون المخالفة منصبة على نص قانوني نافذ لم يتم إلغاؤه أو نسخه بقانون جديد أو تقيده بنص قانوني خاص.

وعليه، يشمل الخطأ المهني الجسيم في مخالفة مبادئ القانون مخالفة الدستور والاتفاقيات الدولية المصادق عليها ونصوص القانون الداخلي والاجتهاد القضائي المستقر ومخالفة القرارات الصادرة نفعاً للقانون ومخالفة الحكم الناقض... وسنعرض التطبيقات العملية لهذه المخالفات على التوالي:

1- **مخالفة الدستور:**

يسمو الدستور على جميع التشريعات واحترامه مبدأ واجب، فهو ذو نصوص آمرة والأساس التشريعي لكافة القوانين، وأي تشريع يخالف قواعده يفقده المشروعية ويغدو انحرافاً على الدستور، الذي يشكل العقد الاجتماعي والمرجع الأسمى للأفراد والهيئات في دولة القانون. وبالتالي يتوجب على القاضي أن يأخذ بعين الاعتبار في مجال عمله إلزامية الدستور وسموه على أي نص قانوني يخالفه، فإن لم يفعل كان مرتكباً لخطأ مهني جسيم.

وإذا كان يمتنع على القضاء التصدي لدستورية القوانين مباشرة فإنه ليس هناك ما يمنع القضاة لعدم تطبيقها لا بل يجب عليهم ذلك، إذا بدت مخالفة الدستور ومبادئه[47].

وقد أقرت الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية عدة قرارات في هذا المجال، منها مثلاً: القرار رقم 150/454 تاريخ 1996 الذي جاء فيه:

"إذا حظرت القوانين على المحاكم سماع الدعوى المتعلقة بنقل ملكية السيارة، فإن تلك النصوص غير واجبة التطبيق لأنها تحجب عن الإنسان حق التقاضي وهو من الحقوق الأساسية للمواطن التي تعمل الدولة على صيانتها عملاً بالمادة 12 والفقرة 28 من دستور الجمهورية، وجرياً على ما أقرته الهيئة العامة لمحكمة النقض في قرارها رقم 43/16 تاريخ 1978/5/8 مجلة المحامون 1972 صفحة 327".

وقد جاء في هذا القرار والمعطوف عليه ما يلي: " إن حرمان الأفراد من حق التقاضي يتعارض مع المبادئ القانونية العامة والحقوق الطبيعية للإنسان والمبادئ الدستورية المستقرة في ضمير الجماعة البشرية مما يجعل القاضي غير ملزم بتطبيق نص يتعارض مع الحق المذكور"[48].

2- **مخالفة الاتفاقيات الدولية:**

إن نصوص الاتفاقيات الدولية المصادق عليها سواء أكانت إقليمية أو ثنائية أو دولية ملزمة للقاضي شأنها في ذلك شأن أي نص تشريعي داخلي نافذ، وفي حال وقع تعارض بين الاتفاقية ونص قانوني داخلي وجب على القاضي أن يرجح نص الاتفاقية باعتبارها نصاً استثنائياً مخصصاً للقانون الداخلي، فإن لم يلتزم بذلك الترجيح سواء في التفسير أو التطبيق كان مخطئاً خطأً مهنياً جسيماً.

3- **مخالفة نصوص القانون:**

يتجلى عمل المحكمة الأساسي في تطبيق القانون وتفسيره

تفسيراً صحيحاً يتفق مع واقع الدعوى المطروح أمامها وإعطاء التكييف القانوني السليم الذي يتفق مع موضوعها، على ضوء ما يعرض أمامها من وثائق ودفوع، ومن حقها استخلاص الوقائع وتفسير القانون على الوجه الذي يتراءى لها، شريطةً أن يكون هذا الاستخلاص سائغاً وواضح الاستدلال ومعتمداً على أدلة , وأن يكون هذا التفسير ضرورياً للفصل في الدعوى وألا يخرج التفسير عن مضمون النص بقصد استبعاد تطبيقه على واقعة النزاع وألا يكون مشوباً بفساد الاستخلاص أو الاستنتاج أو التدليل، لأن الخطأ المهني الجسيم لا يشمل الخطأ في تأويل النصوص القانونية التي تحتمل التأويل أو الخطأ في التقدير في استخلاص النتائج، فإذا خرجت المحكمة عن مبادئ التفسير المذكورة فإن عملها يكون موسوماً بالخطأ المهني الجسيم.

وقد استقر اجتهاد الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية وغرفة المخاصمة في محكمة النقض على ما تقدم، إذ جاء في قرار لغرفة المخاصمة رقم 239 تاريخ 1983/2/19 ما يلي: "إن عدم مراعاة المبادئ الأساسية في تفسير القانون وتطبيقه ينطوي على خطأ مهني جسيم"[49].

وبالمقابل جاء في قرار آخر لنفس غرفة المخاصمة بمحكمة النقض السورية أن: " لا يخاصم القاضي بشأن ما يصدر عنه من تفسير أو اجتهاد للنصوص القانونية التي يطبقها متى كان الاجتهاد سائغاً وواقعاً في حدود المبادئ الأساسية لتفسير النص القانوني وتأويله حتى ولو كان الاجتهاد والتفسير خاطئين " [50]. وبالمفهوم المخالف فإن القاضي يخاصم إن لم يكن اجتهاده سائغاً وواقعاً في حدود المبادئ الأساسية لتفسير النص القانوني.

4- مخالفة الاجتهاد القضائي:

أ- مخالفة قرارات الهيئة العامة لمحكمة النقض:

تعدّ قرارات الهيئة العامة لمحكمة النقض بمنزلة القانون فلا يجوز مخالفتها وهي واجبة الإتباع، في جميع المحاكم ومخالفتها يعدّ خطأً مهنياً جسيماً. وقد أكدت الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية ذلك في قرار لها برقم 167/328 تاريخ 1994/11/6 جاء فيه:

"... ومن حيث أن الهيئة العامة لمحكمة النقض قد اتخذت قراراً في حكمها رقم أساس /90/ قرار /47/ تاريخ 1992/12/30 يلزم المحاكم في أحكامها بتطبيق المبادئ القانونية التي تقرها الهيئة العامة لمحكمة النقض، وهي إن أغفلت ذلك وصف قضاؤها بالخطأ المهني الجسيم وتعرض الحكم للإبطال. ومن حيث أن قرارات الهيئة العامة لمحكمة النقض إنما هي بمنزلة القانون وغايتها توحيد الاجتهاد وبما يؤمن للعدالة موقعاً حصيناً من تشتت الاجتهاد الواقع. ومن حيث أنه لا يجوز مخالفة قرارات الهيئة العامة بأي حال من الأحوال... باعتبار أن قرار الهيئة العامة يرقى إلى مرتبة القانون ومخالفة القانون في الأحكام أمر غير مقبول..."[51].

وعلى ذلك يجب إتباع قرار الهيئة العامة وعدم مخالفته تحت طائلة المساءلة بارتكاب الخطأ المهني الجسيم حتى ولو تعارض مع قرار لمحكمة النقض[52].

وإذا صدر عن الهيئة العامة لمحكمة النقض قرارٌ فأرسى مبدأً قانونياً، ثم تم العدول عنه فلا يجوز للقاضي الحكم بمقتضى القرار الذي تم العدول عنه، وإنما يجب الأخذ بالقرار الجديد، فإن لم يفعل كان ذلك خطأً مهنياً جسيماً.

ب- مخالفة قرار محكمة النقض غرفة المخاصمة:

يترتب على المحكمة التي أبطل قرارها من قبل غرفة المخاصمة أو الهيئة العامة لمحكمة النقض إتباع قرار محكمة المخاصمة عند نظرها الدعوى مجدداً بعد تجديدها من الخصوم، فإن خالفت هذا القرار كان ذلك خطأً مهنياً جسيماً منها[53].

وقد أكدت ذلك غرفة المخاصمة في محكمة النقض السورية في قرار لها رقم 372/953 تاريخ 1995/6/4 جاء فيه: " إن الحكم الصادر عن محكمة النقض غرفة المخاصمة واجب الإتباع ولو خالف اجتهادات أخرى صادرة في مواضيع مماثلة وإن عدم إتباعه يشكل خطأً مهنياً جسيماً ".

ج- مخالفة الاجتهاد المستقر لغرف محكمة النقض:

يستفاد من نص المادة 50 من قانون السلطة القضائية السوري بأن الاجتهاد المستقر هو الاجتهاد الذي يتكرر تطبيقه من قبل غرف محكمة النقض، وعلى ذلك لا يجوز للمحاكم وحتى غرف محكمة النقض مخالفة الاجتهاد المستقر الصادر عنها سواء بذات الدعوى أو بدعوى أخرى أو عن غرفة أو دائرة أخرى إلا بعد عرض الأمر على الهيئة العامة لمحكمة النقض لتتخذ قراراً بالعدول عن الاجتهاد المتكرر، ويكون هذا العدول بأغلبية خمسة مستشارين على الأقل ويكون لهذا العدول منزلة القانون وملزماً لجميع المحاكم.

ويعدّ التفات المحكمة عما استقر عليه الاجتهاد القضائي، رغم طرحه في الدعوى، مخالفةً تشكل خطأً مهنياً جسيماً[54].

والاجتهاد المستقر هو الذي يتكرر تطبيقه لثلاث مرات فأكثر (المادة 50 من قانون السلطة القضائية السوري)، وإذا كان الاجتهاد لمرة واحدة فإن عدم إتباعه لا يشكل خطأً مهنياً جسيماً إلا في حالتين: حالة صدور الاجتهاد نفعاً للقانون لأجل تثبيت وتوحيد المبدأ القانوني تجاه واقعة ما مخالفة للقانون، وحالة صدور الاجتهاد عن محكمة مخاصمة القضاة كونه

يعبر عن إصلاح الخلل الوارد في الحكم بما لا يجوز مخالفته، وإلا اعتبرت مخالفته خطأً مهنياً جسيماً.

د- مخالفة القرار الناقض:

تنصّ المادة 262 من قانون أصول المحاكمات السوري على أنه:

"يتحتم على المحكمة التي تحال إليها الدعوى أن تتبع حكم محكمة النقض".

وفي ضوء هذا النص اعتبرت الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية في قرارات عدّة، أن مخالفة القرار الناقض يشكل خطأً مهنياً جسيماً. إذ قررت أنه:" في حال عدم مراعاة حجية القرار الناقض تعتبر الهيئة مرتكبة الخطأ المهني الجسيم المبطل لقرارها"[55].

وكذلك قررت:" من حيث أن محكمة الاستئناف بعد النقض قررت نزع اليد دون أن تسير على هدى القرار الناقض... مما يوفر حالة الوقوع في الخطأ المهني الجسيم"[56].

وقد أوجب القانون إتباع الحكم الناقض حتى لو وقعت المحكمة مصدرته بخطأ مهني جسيم، وللمتضرر في هذه الحالة مخاصمة القرار الناقض باعتباره واجب الإتباع. وهذا ما ذهبت إليه الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية في قرارها رقم 81/24 تاريخ 1994/5/16 وجاء فيه:

".... من حيث أن الهيئة المخاصمة.. وإتباعاً للنقض... فلا يوصم القرار بوقوعه في الخطأ المهني الجسيم، وكان على الجهة المخاصمة مخاصمة القرار الناقض إذا ما وجدت فيه خطأً مهنياً جسيماً"[57].

ثانياً: الخطأ المهني الجسيم جراء الإهمال

الإهمال كسبب من أسباب المخاصمة، هو الإهمال غير المبرر الناجم عن ممارسة القاضي عمله القضائي بغير اهتمام أو دون الاهتمام العادي، ويتجلى بتقصير القاضي في أدائه واجبه القضائي في تحري الحقيقة والصواب تقصيراً بالغ الأهمية والخطورة في تحقيق العدالة استناداً لما هو موجود في ملف الدعوى من أوراق وفساد الاستدلال في تكوين قناعة المحكمة.[58].

وقد قررت الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية في قرار لها أن: " دعوى المخاصمة إنما تقوم على تقصير القاضي في عمله وعدم الاهتمام به اهتماماً عادياً وارتكاب الخطأ المهني الجسيم في عمله الذي لا يقع فيه من يهتم بعمله الاهتمام العادي"[59].

كما أكدت نفس الهيئة العامة أن الخطأ المهني الجسيم... "هو الإهمال غير المبرر للوقائع الثابتة في ملف الدعوى"[60].

وبالنتيجة نستطيع القول أن ليس كل إهمال ينتهي إلى خطأ مهني جسيم، بل قد ينتهي إلى خطأ عادي يصححه مرجع الطعن بالحكم الصادر عن القاضي الناظر بالدعوى أو إلى خطأ مهني جسيم لا تصلحه إلا دعوى مخاصمة القضاة، إن تبنته محكمة الطعن.

1- الإهمال المبرر:

ويقصد به: الإهمال الذي يقع فيه القاضي الذي يهتم بعمله اهتمام الرجل العادي. ومن حالاته:

أ- الخطأ في تقدير الوقائع: يتمتع القاضي بسلطة تقديرية للوقائع ولكن شرط أن يكون تقديره مستنداً لأسباب كافية، بأن يكون التقدير سائغاً قانوناً أي متفقاً مع قواعد الإثبات وملتزماً أصول المحاكمات ومؤدياً إلى النتيجة التي وصل إليها، فإذا أهمل القاضي ذلك وتجاوز قواعد الإثبات أو الأصول مثلاً كان مخطئاً في ذلك خطأً مهنياً جسيماً.

ب- الخطأ بالتكييف والاستنتاج والخطأ في تقدير وترجيح الأدلة، صحيح أن الإهمال هو الترك وعدم الاستعمال عمداً أو نسياناً، ولكن أيضاً إذا لم يكن التكييف والاستنتاج وترجيح الأدلة له ما يبرره ومبني على سائغ قانوني ومعللاً تعليلاً له أصله في القانون وفي أصل الدعوى وطلبات ودفوع الأطراف، فهنا يوسم عمل القاضي بالإهمال للأسس البسيطة في التكييف والاستنتاج ويكون عمله موسوماً بالخطأ المهني الجسيم.

على أن الخطأ الذي يقع فيه القاضي في إجراءات التقاضي والإثبات، والخطأ المادي، والخطأ في التعبير، والخطأ في الإيجاز، والمقصود في تعليل الحكم كلها أخطاء واقعة ضمن الإهمال المبرر.

2- الإهمال غير المبرر:

يقترب الإهمال غير المبرر من الخطأ الفاحش، وهو الإهمال الناجم عن ممارسة القاضي عمله بغير اهتمام أو دون الاهتمام العادي، ويتجلى بتقصير القاضي في أداء واجبه القضائي في تحري الحقيقة والصواب تقصيراً يكون بالغ الأهمية والخطورة في تحقيق العدالة بين المتقاضين، كما يتجلى بفساد الاستدلال الفاحش في تكوين عقيدة المحكمة وقناعتها [61].

وإن إهمال القاضي الموجب لإبطال حكمه مقيد بشرطين:

أ- أن يصدر الحكم بأداء دون الأداء العادي للقاضي [62]، ويقصد بالأداء العادي للقاضي إحاطته بملف الدعوى وبالمبادئ القانونية التي تحكمه إحاطةً تامةً من جهة , وفهمه الدعوى على حقيقتها من جهة ثانية، وبيانه لهذه الحقيقة التي اقتنع بها وذكر دليلها من جهة ثالثة، فإذا قصر القاضي عن توفير هذه العوامل في إجراءاته وأحكامه التحضيرية وحكمه النهائي كان مخطئاً خطأً مهنياً جسيماً. وقد أكدت غرفة

المخاصمة في محكمة النقض السورية ذلك في قرار لها:" لا يجوز مخاصمة القاضي إلا للخطأ الذي ينطوي على أقصى ما يمكن تصوره من الإهمال في أداء الواجب فهو سلم الخطأ في أعلى درجاته " [63].

ب- أن يكون الإهمال بالغ الأهمية والخطورة على نتيجة الدعوى فإذا لم يكن ذا أثر على نتيجة الدعوى فلا يعد خطأً مهنياً جسيماً.

3- صور الإهمال غير المبرر وتطبيقاته:

تتعدد صور الإهمال غير المبرر كخطأ مهني جسيم، إذ قد يقع الإهمال في قواعد أصول المحاكمات المدنية والجزائية وقواعد الإثبات وغيرها من أحكام القانون، ونعرض فيما يلي تطبيقات قضائية عن ذلك.

أ- عدم التثبت من صحة الخصومة والتمثيل

تعدّ صحة الخصومة والتمثيل من النظام العام وعلى المحكمة ألا تهمل البحث فيها قبل بحثها في الإدعاء أو أي دفع آخر، فإن أصدرت حكمها قبل التثبت من ذلك كان فعلها خطأً مهنياً جسيماً. وهذا ما أكدته غرفة المخاصمة في محكمة النقض السورية في قرار لها جاء فيه:

"من حيث أن الوكالة المعطاة من.. ليس فيها تخويل المحامي المذكور تمثيل البالغين من الورثة... مما يجعل قبول محكمة الاستئناف للمحامي... نيابة عنهم تشكل خطأً مهنياً جسيماً بحسبان أن صحة الخصومة والتمثيل من النظام العام وعلى المحكمة التحقق من توافرها قبل أي دفع آخر الأمر الذي يستدعي إبطال الحكم المشكو منه ".

ب- مخالفة وقائع الدعوى:

توجب قوانين الأصول أن يتضمن الحكم خلاصة ما قدمه الخصوم من طلبات ودفوع وما استندوا إليه من الأدلة والحجج القانونية، فإذا أورد الحكم الخلاصة خلافاً لما هو ثابت في أوراق الدعوى أو قضى بخلاف النتيجة التي تبنى عليها فإن ذلك يعدّ خطأً مهنياً جسيماً.

ج- تجاهل الشكل وتجاوزه:

تحدد قوانين الأصول إجراءات ومهل لرفع الدعوى أو تقديم الطعن، وعلى المحكمة مراعاتها فإن تجاوزت أو تجاهلت أحد هذه الشروط الشكلية عُدّ ذلك خطأً مهنياً جسيماً. وبهذا الصدد قررت الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية أن:

"من حيث أن القرار المخاصم قد بحث في موضوع الطعن دون أن يلتفت إلى أنه مقبول شكلاً لتقديمه بعد مضي المدة القانونية، وفقاً لما هو ثابت من الوثائق المبرزة بالإضبارة، وهو أمر من متعلقات النظام العام، مما أوقعه في الخطأ المهني الجسيم"[64].

د- عدم الرد على الدفوع الجوهرية:

إن الرد على الدفوع المنتجة الشكلية أو الموضوعية التي يقدمها الخصوم ملزم للقاضي. وبالتالي فإن إهمال القاضي لهذه الدفوع يعد خطأً مهنياً جسيماً يبرر مخاصمته. وهذا ما أكدته غرفة المخاصمة في محكمة النقض السورية في قرار لها جاء به: " إن عدم الرد على دفع منتج في الدعوى أو مناقشته إنما يشكل خطأً مهنياً جسيماً"[65].

هـ- التصدي لما حسم بحكم قضائي مبرم:

يعدّ القاضي مرتكباً لخطأ مهني جسيم بقبوله أي دليل يناقض الحكم القضائي المكتسب للدرجة القطعية، لأن في ذلك مساساً بحجيته التي يجب أن تصان ولو كان مشوباً بعيب في الشكل أو الموضوع وحتى لو كان مخالفاً للنظام العام. وفي قرار للهيئة العامة لمحكمة النقض السورية جاء به: " لما كانت الهيئة المخاصمة قد خالفت نص القانون ونالت من حكم مبرم له حجيته مما أوقعها في الخطأ المهني الجسيم"[66].

و- الالتفات عن وثائق منتجة في الدعوى:

يقصد بالوثائق المنتجة في الدعوى، كافة الوثائق التي يحتويها ملف الدعوى ومستنداتها المرفقة ومذكرات التبليغ ومذكرات الخصوم وأقوالهم المدونة على ضبوط الجلسات وطلباتهم العارضة ودفوعهم والأعمال التي قامت بها هيئة المحكمة وسجلتها على ضبوطها، والقرارات الإعدادية للمحكمة وإجراءات تنفيذها من كشوفٍ وخبرات وإفادات، أي كل وثيقة متعلقة بالدعوى ومنتجة في إثباتها وجائز قبولها.

وبهذا الصدد قررت الهيئة العامة لمحكمة النقض أنه:

"من الثابت بالدعوى أن المدعي بالمخاصمة مستأجر العقار من أحد المالكين على الشيوع بموجب عقد إيجار ثابت التاريخ قبل الإدعاء بالقضية... والتفات الهيئة المخاصمة عن الأخذ بوثيقة منتجة في الدعوى يشكل خطأً مهنياً جسيماً"[67].

كما قررت غرفة المخاصمة في محكمة النقض السوري أن:

"التفات الحكم محل المخاصمة عن المشروحات المدونة على صحيفة القيد العقاري،وهي وثيقة منتجة في الدعوى ومؤثرة في نتيجة الحكم، يشكل خطأً مهنياً جسيماً"[68].

ز- الحرمان من الإثبات بالشهادة:

إذا امتنعت المحكمة عن إجازة طلب الخصم بالإثبات بالشهادة رغم جواز ذلك قانوناً، فإن ذلك يشكل خطأً مهنياً جسيماً لإخلاله بحق الدفاع المصان بالدستور. وفي هذا الخصوص قررت غرفة المخاصمة في محكمة النقض السورية أنه:

"من حيث أن هيئة المحكمة المخاصمة بإجازتها لمدعي الإخلاء إثبات ما يدعيه بالبينة الشخصية وحجبت هذا الطريق

بالإثبات عن مدعية المخاصمة لإثبات العكس فيها مخالفة صريحة لأحكام المادة /58/ بينات التي نصت:على أن الإجازة لأحد الخصوم بإثبات واقعة بشهادة الشهود تقتضي دائماً أن يكون للخصم الآخر الحق في نفيها بهذا الطريق... ومن حيث أن حجب سماع البينة العكسية عن مدعية المخاصمة من قبل هيئة المحكمة المخاصمة يشكل خطأً مهنياً جسيماً..."[69].

ح- مخالفة مبدأ شفوية المحاكمة الجزائية:

لا يقبل من القاضي الجزائي الاكتفاء بما ورد في ضبوط التحقيق سواء كانت صادرة عن موظفي الضابطة العدلية كالشرطة ورجال الأمن أو عن قضاة التحقيق أو الإحالة ولا بد من سماع المدعى عليه بنفسه وسماع شهود الإثبات والنفي شخصياً، فإذا اكتفى بهذه الضبوط دون سماع شخوصها فإنه يعد مرتكباً خطأً مهنياً جسيماً.

ط- قبول طعن المتهم الفار دون تسليم نفسه:

في حال صدور حكم غيابي على المتهم الفار أو المحكوم عليه الفار من وجه العدالة، فلا يجوز الطعن بهذا القرار سواء الصادر عن قاضي الإحالة بالاتهام أو عن محكمة الجنايات بالإدانة ما لم يسلم نفسه أولاً، لعدم وجود نص يسمح بذلك. وفي قرار للهيئة العامة لمحكمة النقض السورية بهذا الصدد جاء به:

"من حيث أن الاجتهاد القضائي لمحكمة النقض مستقر في العديد من القرارات أن المتهم الفار لا يقبل منه الطعن ويتوجب رفضه شكلاً، ومن حيث أن تسليم المتهمين نفسيهما بعد تقديمهما الطعن وبعد أكثر من شهر من وقوعه، لا يؤدي إلى قبول الطعن شكلاً، طالما أن الاجتهاد القضائي المستقر يوجب إنفاذ التوقيف على الغياب قبل وقوع الطعن. ولما كان القرار المخاصم قد خالف الاجتهاد المستقر لمحكمة النقض مما أوقعه في الخطأ المهني الجسيم، ويتوجب إبطاله. لذلك تقرر... إبطال الحكم الصادر عن غرفة الإحالة بمحكمة النقض..."[70].

وبهذا العرض لصور الخطأ المهني الجسيم وتطبيقاته القضائية، التي آثرنا ذكرها إفادة للبحث العلمي، ننهي أهم حالة عملية من حالات مخاصمة القضاة، التي يستند إليها في دعاوى المخاصمة والتي تجاوب معها القضاء المختص في كل من سورية ولبنان.

الخاتمة

تناولنا في ثنايا البحث النطاق الموضوعي لدعوى المخاصمة بوصفها دعوى تقوم على أساس المسؤولية المدنية التقصيرية للقاضي، الذي ارتكب خطأً الحق ضرراً بالغير وهو أحد أطراف الدعوى مما يجيز لهذا المتضرر المطالبة بالتعويض والحكم بإبطال الحكم أو القرار الذي مسّ بحقوقه.

وقد عرضنا بأن معظم التشريعات العربية بما فيها مشروع قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2014 قد حددت الحالات التي، استناداً إليها يمكن إقامة دعوى المسؤولية المدنية تجاه القاضي، وبيّنا أن القانون اللبناني متأثراً بالقانون الفرنسي قد جعل الخصم في هذه الدعوى هو الدولة بصفتها مسؤولة عن تصرفات القاضي، وهو غير موقف المشرع السوري والمصري، القاضي هو المخاصم الأساسي في الدعوى، وإلى جانبه وزارة العدل بوصفها المسؤول بالمال أما مشروع قانون استقلال القضاء الأردني فنص على قيام المسؤولية المدنية للقاضي وبالتالي ينظر إليه كخصم وحيد في الدعوى.

ولما كانت حالات إقامة دعوى المسؤولية قد تم سردها في نصوص قانون أصول المحاكمات السوري واللبناني والمرافعات المصري ومشروع قانون استقلال القضاء الأردني، وتضمنت الأخطاء والأفعال التي قد يرتكبها القاضي أثناء ممارسته لوظيفته تتطلب سوء نيّة القاضي وتعمده ارتكاب الخطأ والفعل الموجب للمخاصمة من جهة، وإلى حالات غير عمدية تتمثل بشكل أساسي بالخطأ المهني الجسيم.

وعرضنا هذه الحالات بشيء من التفصيل فعرّفنا الغش والتدليس والغدر وإنكار العدالة بوصفها حالات عمدية تقوم عليها دعوى المخاصمة إضافة إلى الحالة التي قد يحكم فيها على القاضي بالتضمينات.

وكذلك تناولنا الحالة غير العمدية لمخاصمة القضاة والتي لا يتطلب توفر سوء النيّة فيها لدى القاضي، وهي حالة الخطأ المهني الجسيم، الذي تعددت تعريفاته وتطبيقاته القضائية في مختلف جوانب عمل القضاة.

ومن خلال عرض ودراسة حالات مخاصمة القضاة التي تمثل النطاق الموضوعي لدعوى المخاصمة توصلنا إلى نتائج وتوصيات عدّة، نبيّن أبرزها.

النتائج: يمكن تلخيص النتائج التي توصلنا إليها في هذا البحث كالآتي:

1- إن أساس دعوى مخاصمة القضاة هو توفر إحدى الحالات التي ينص عليها القانون والتي قد تكون عمدية أو غير عمدية.

2- إن حالات المخاصمة بنوعيها وردت على سبيل الحصر وبالتالي لا يجوز القياس عليها.

3- إن الحالات العمدية تتمثل في الغش أو التدليس أو الغدر الذي يرتكبه القاضي، وكذلك حالة إنكار العدالة وعدم

إحقاق الحق برفض البت في طلب تقدم به أحد الخصوم أو رفضه في دعوى جاهزة للفصل، وهذه الحالات تستوجب تعمد القاضي في ارتكاب الفعل وسوء نيّته تجاه أحد الخصوم لتحقيق مصلحة شخصية مباشرة له أو لغيره أو إضراراً وكبيراً بأحد الخصوم.

4- أنه يمكن مخاصمة القاضي إذا صدر بحقه حكم من الجهة القضائية المختصة بمحاكمته بجرم ارتكبه تجاه أحد الخصوم كالتزوير وقضي بإلزامه بتعويض المدعي الشخصي في هذه الدعوى.

5- أن أبرز حالة وجدت تطبيقاً قضائياً في دعوى المخاصمة وحققت نتائج إيجابية هي حالة الخطأ المهني الجسيم، وهذا ما دفعنا لمعالجتها في مبحث مستقل، وتبين لنا أن تحديد مفهوم الخطأ المهني الجسيم وتطبيقاته القضائية هي أوسع من باقي حالات المخاصمة.

6- لا يمكن مخاصمة القاضي إذا ارتكب خطأً عادياً أو مبرراً، لا يرقى إلى درجة الغش،ويعدّ ذلك حصانة للقاضي من كيد المتقاضين، والتشفي منه، من خلال رفع دعوى مخاصمة بحقه لأي سبب أو خطأ يسير.

التوصيات: المقترحات التي نوصي بها تتمثل بالآتي:

1- على صعيد التشريع، نوصي المشرع الأردني بإلغاء حالات المسؤولية المدنية، أي حالات مخاصمة القضاة، من نص المادة 38/ج من قانون استقلال القضاة لسنة 2014، ووضعها بين نصوص قانون أصول المحاكمات المدنية، بعنوان مستقل ينظم كافة أحكام دعوى المخاصمة أسوة بالمشرع السوري والمصري واللبناني.

2- على صعيد القضاء:

أ- نوصي القضاء الأردني، وبعد إقرار أحكام المسؤولية المدنية للقاضي ومخاصمته، أن يتبنى بعض الاجتهادات القضائية السورية واللبنانية التي عرضناها في هذا البحث، لكي يتم تقييد الاستخدام المفرط لدعوى المخاصمة.

ب- اعتبار النطاق الموضوعي وبالتالي توفر إحدى حالات المخاصمة، ليس شرطاً موضوعياً لدعوى المخاصمة فحسب، بل اعتبار توفره شرطاً شكلياً لقبول الدعوى شكلاً قبل البحث في موضوع الدعوى طبقاً لما انتهجه القضاء السوري، عند البحث في قبول الدعوى شكلاً، وفي غرفة المذاكرة أي تدقيقاً.

الهوامش

(1) انظر المادة 1792 من مجلة الأحكام العدلية.
(2) انظر: الخوري "شرح أصول المحاكمات الحقوقية، ص606".
(3) المادة 256 من قانون أصول المحاكمات الحقوقية العثماني.
(4) صعب، مخاصمة القضاة (دراسة مقارنة) الجزء الأول. انظر أيضاً المادة 751 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني.
(5) A. Henry, "La responsabilté des magistrates en matière civile et pénale " D.chr.-1933-P.97.
(6) صعب، مخاصمة القضاة، المرجع السابق صفحة 38.
(7) F. Goyet, "Commentaire de la loi du 7 fév. 1933" Les Lois mouvelles1933 P.209 etc.
مشار له في مؤلف محمد مرعب، المرجع السابق ص40.
(8) صعب، المرجع السابق، صفحة 41.
(9) قرار مذكور في مؤلف محمد مرعي، المرجع السابق، ص124.
(10) كيلاني، المسؤولية المدنية للقاضي، الطبعة الأولى، ص69.
(11) العبدالله، مخاصمة القضاة – دراسة مقارنة، ص 27.
(12) واصل، دعوى مخاصمة قضاة الحكم وممثلي النيابة العامة، ص 18.
(13) والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، بند 102 ص171.
(14) سوار، النظرية العامة للالتزام، الجزء الأول، ص 101.
(15) السنهوري، الوسيط في القانون المدني 2، نظرية الالتزام بوجه عام، الإثبات – آثار الالتزام، ص 1035.
(16) عيد، أصول المحاكمات، المرجع السابق،ج2، ص655.
(17) واصل، دعوى مخاصمة القضاة... المرجع السابق، ص21.
(18) زغلول، الموجز في أصول وقواعد المرافعات، الجزء الأول، بند 115 ص 183.
(19) كيلاني، مخاصمة القضاة، المرجع السابق، ص 78.
(20) قرار 18 تموز 1952 مجلة المحاماة لسنة 34 عدد 2 ص 111 رقم 52. مذكور في بحث العبدالله، المرجع السابق، ص31.
(21) انظر: المادة 486/ ب أصول المحاكمات السوري والمادة 4 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبنانية، والفقرة 2 من المادة 494 من قانون المرافعات المصري. والمادة 38/ج/2 من مشروع قانون استقلال القضاء الأردني.
(22) نصري، عوى مخاصمة القضاة... المرجع السابق، ص 22.
(23) شقفه، مخاصمة القضاة، ص 32.
(24) عيد، أصول المحاكمات، المرجع السابق، ص 454.
(25) المهايني، مخاصمة القضاة وممثلي النيابة، ص 42.

(26) انظر: المادتين 488و489 من قانون أصول المحاكمات السوري، انظر أيضاً المادة 2/494 من قانون المرافعات المصري.
(27) صعب، المرجع السابق، ص120.
(28) عيد، أصول.. المرجع السابق، ص 455.
(29) صعب، مخاصمة القضاة، المرجع السابق، ص 121.
(30) واصل، دعوى مخاصمة القضاة...، المرجع السابق، ص24.
(31) زغلول، الموجز في أصول وقواعد المرافعات، الجزء الأول، بند 117 ص 187.
(32) فهمي، مبادئ القضاء المدني، صفحة 192.
(33) صعب، المخاصمة، المرجع السابق، صفحة 122.
(34) انظر المادة 109 من قانون السلطة القضائية السوري، انظر أيضاً وبشكل أكثر تفصيلاً من المادة 30-39 من مشروع قانون استقلال القضاء الأردني لسنة 2014.
(35) انظر المادة 116 أصول جزائية سوري، والمادة 91 من قانون أصول المحاكمات الجزائية اللبناني.
(36) المرجع القضائي المختص: هو الهيئة العام لمحكمة النقض السورية، والمجلس التأديبي الذي تشكله بهذا الخصوص محكمة التمييز الأردنية.
(37) مرعي، دعوى المخاصمة، المرجع السابق، صفحة 130 و131.
(38) أبو الوفا، المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، صفحة 67.
(39) نقض مدني فرنسي مذكور في مؤلف حمد مرعي، دعوى المخاصمة، المرجع السابق، ص 133.
(40) .Versailles 27 juillet1989,J.C.P.1990 ,11.21450
(41) اجتهاد مذكور في مؤلف المستشار أنس الكيلاني، مسؤولية القاضي، المرجع السابق، ص 82 (نقض أساس رقم 387قرار 68 تاريخ 1996/2/13).
(42) عيد، المرجع السابق، ص 459.
(43) المرجع السالف الذكر ص460 .
(44) قرار محكمة النقض السورية رقم 1025 تاريخ 1984/4/23 – مذكور في مؤلف المستشار أنس الكيلاني، المرجع السابق، ص100.
(45) لمزيد من التفصيل انظر: القضية المذكورة في مؤلف صعب، المرجع السابق، ص 154-156.
(46) القرار مشار إليه في مؤلف صعب، دعوى المخاصمة، المرجع السابق، صفحة 165.
(47) نصّت المادة 147 من الدستور السوري الجديد الصادر عام 2012 على أنه: " تختص المحكمة الدستورية في النظر في الدفع بعم دستورية قانون والبت في وفقاً لما يأتي: أ- إذا دفع أحد الخصوم في معرض الطعن بالأحكام بعدم دستورية نص قانوني طبقته المحكمة المطعون بقرارها، ورأت المحكمة الناظرة في الطعن أن الدفع جديٌ ولازمٌ للبت في الطعن، أوقفت النظر في الدعوى وأحالت الدفع إلى المحكمة الدستورية العليا...".
(48) واصل، دعوى المخاصمة..، المرجع السابق، ص 29.
(49) غرفة المخاصمة في محكمة النقض السورية مشار إليه في مؤلف المستشار أنس الكيلاني، مسؤولية القاضي..، المرجع السابق، ص 106.
(50) قرار غرفة المخاصمة في محكمة النقض السورية رقم 806 تاريخ 1984/5/26 مشار إليه في مؤلف الكيلاني، المرجع السابق، صفحة 184. انظر بهذا الخصوص أيضاً، صعب، مخاصمة..، الرجع السابق، ص 164-166.
(51) نصري، دعوى مخاصمة...، المرجع السابق، ص 32.
(52) غرفة المخاصمة لمحكمة النقض السورية، رقم 460/13 تاريخ 1995/6/27 المجموعة القضائية للمحامي ياسين دركزلي قاعدة 466.
(53) نقض سوري – غرفة المخاصمة رقم 235/521 تاريخ 1995/4/25 المجموعة القضائية "دركزلي " قاعدة 371.
(54) نقض سوري – غرفة المخاصمة رقم 231/277 تاريخ 1996/5/28 المجموعة القضائية، دركزلي، قاعدة 351.
(55) نقض سوري عيئة عامة رقم 102/103 تاريخ 1995/2/26 مشار إليه في كتاب وائل نصري، المرجع السابق، ص 35.
(56) نقض سوري هيئة عامة رقم 117/175 تاريخ 1996/6/24، المرجع الآنف الذكر، ص 136.
(57) مجلة القانون،1995، ص245.
(58) شققه، المرجع السابق، ص89.
(59) . قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية، رقم 90/210 تاريخ 1994/6/12، مجلة القانون.
(60) قرار رقم 106/296 تاريخ 1997/3/17 المجموعة القضائية، دركزلي، قاعدة 492.
(61) واصل، دعوى مخاصمة القضاة , المرجع السابق، ص38.
(62) صعب، مخاصمة...، المرجع السابق، ص 184، وانظر في هذا الصدد القضية المذكورة نفس المرجع ص169 ومايليها، بين القاموع والدولة اللبنانية وقرار الهيئة العامة لمحكمة التمييز اللبنانية القرار رقم 2002/2 الصادر في 2002/1/9.
(63) نقض سوري، غرفة مخاصمة قرار رقم 2/19 تاريخ 1997/1/20 المجموعة القضائية، دركزلي، قاعدة 504.
(64) قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية رقم 84/64 تاريخ 194/6/12،مجلة القانون 1994.
(65) نقض سوري، غرفة مخاصمة رقم 304/751 تاريخ 1994/1/7، مجلة القانون 1994.
(66) قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية رقم 71/132 تاريخ 1997/4/28 المجموعة القضائية، دركزلي، قاعدة 562.
(67) قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية رقم 117/175 تاريخ 1996/6/24 المرجع السالف ذكره.

(68) قرار رقم 534/516 تاريخ 1995/5/25 المرجع السالف الذكر.
(69) قرار رقم 95/199 تاريخ 1992/5/12، مجلة القانون، 1992، ص 591.
(70) قرار الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية، رقم 287/333 لعام 1998، مجلة القانون 1998، ص 838.

المصادر والمراجع

الكتب والمؤلفات القانونية

إبراهيم، أكرم نشأت، 1998، الحدود القانونية لسلطة القاضي الجنائي في تفريد العقوبة، دار الثقافة، عمان.

ابراهيم، أكرم نشأت، 2008، السياسة الجنائية، دار الثقافة، عمان.

ابو عامر، محمد زكي، 1988، دراسة في علم الاجرام والعقاب، معجم بيروت.

بكار، حاتم موسى، 2002، سلطة القاضي في تقدير العقوبة والتدابير الاحترازية، منشاة المعارف، الاسكندرية.

بلال، احمد عوض، 1996، محاضرات في الجزاء الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة.

البيك، محمد علي، 2007، السلطة التقديرية للقاضي الجنائي في تقدير العقوبة، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية.

حبكور، فهد هادي، 2013، التفريد القضاي للعقوبة، دار الثقافة، عمان.

حسني، محمود نجيب، 1970، السجون اللبنانية في ضوء النظريات الحديثة في معاملة النزلاء، جامعة الدول العربية.

حسني، محمود نجيب، 1998، شرح قانون العقوبات القسم العام، دار مطابع الشعب.

راشد، على، 1974، القانون الجنائي، ط2، دار النهضة العربية، القاهرة.

سلامة، مأمون محمد، 1975، حدود سلطة القاضي الجنائي في تطبيق العقوبة، دار النقد العربي، القاهرة.

السيد، محمد شوقي، 1979، التعسف في استعمال الحق، دار النهضة العربية.

الصيفي، عبدالفتاح، 1972، الجزاء الجنائي، دار النهضة العربية للطباعة والنشر، بيروت.

عوض، رمزي رياض، 2005، التفاوت في تقدير العقوبة " المشكلة والحل "، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة.

المجالي، نظام، 2010، شرح قانون العقوبات، دار الثقافة.

منصور، اسحق ابراهيم، 1984، ممارسة السلطة وآثارها في قانون العقوبات، دار الرائد للطباعة، القاهرة.

نمور، محمد سعيد، 2010، دراسات في فقه القانون الجنائي، دار الثقافة، عمان.

الرسائل الجامعية والابحاث العلمية

الأسيوطي، ثروت أنيس، 1989، المنهج العلمي القانوني، مجلة مصر المعاصره، العدد 336.

الجبور، محمد عودة، 2007، وقف تنفيذ العقوبة في القانون الاردني، مجلة البلقاء للبحوث والدراسات، المجلد الخامس، العدد الثاني.

حبيب، محمد شلال، 1980، الخطورة الإجرامية، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراة، جامعة بغداد.

الخزوري، سمير، 1968، السلطة التقديرية للقاضي في تحديد العقوبة، المجلة الجنائية القومية، العدد الأول.

خضر، عبدالفتاح، 1975، الأوجه الإجرائية للتفريد العقابي، رسالة دكتوراة، جامعة القاهرة.

الشاوي، سلطان، 2008، تخصص القاضي الجزائي وأثرة في تحقيق العدالة، مؤتمر الإجراءات القضائية نحو تعزيز ضمانات العدل ودولة القانون، جامعة اليرموك من 4-5/تشرين2/2008.

نمور، محمد سعيد، 2007، دور القضاء في تفريد العقوبة عند تنفيذها، ورقة عمل مقدمة لورشة ضمان المحاكمة العادلة وفقاً للمعايير الدولية لحقوق الإنسان، عمان: المركز الوطني لحقوق الإنسان.

المراجع الأجنبية

Claude penhoat,dorit penal, aengededunod,paris, 1995.

Jacques francillon et yves mayaud, cod penal commente: dolloz, 1996.

التشريعات والقرارات القضائية

قانون العقوبات الاردني رقم 26 لسنة 1960 وتعديلاته.

مجموعة الاحكام الجزائية لمحكمة التمييز الاردنية، دار الثقافة، 2002.

The Substantive Scope for the Litigation Against Judges between Theory and Practice

*Jamaleddin Miknas, Mohammad Al-Khawaldeh**

ABSTRACT

Litigations against judges are very important because they are exceptional to the rule that grants judges special immunity and exempts them from responsibility of their actions in order to protect them against maliciousness and defamation, and against the undermining the prestige of the judiciary. However, as judges are human beings who may make mistakes that cause damage to one of the litigating parties, it is just and fair to lift the damage caused by their decisions, and in specific cases, to litigate against them.

Since this kind of lawsuit has its own specificity, legislations have strictly laid its substantive scope and formal conditions. As for the substantive scope of this lawsuit, legislations have named specific cases in which the judge can be prosecuted, some of which can be deliberate and resulting from ill-intention, and some are not intended but prosecutable.

This research paper demonstrates such cases in Syria and Lebanon by clarifying their concepts and the judicial application relating to them, since the availability of one of them is a prerequisite for starting the proceeding of litigation and accepting it.

Keywords: Litigation, Judges, Practice.

* Faculty of Law, Middle East University, Jordan. Received on 1/6/2014 and Accepted for Publication on 8/7/2014.