جامعة عمـار ثليجي الأغواط

كلية الحقوق والعلوم السياسية

قسم الحقوق

مذكرة في إطار مقتضيات نيل شهادة الماستر في العقود والمسؤولية

المسؤولية القضائية

بين النظرية والتطبيق

إعداد الطلبة:

1/ بطيمي محمد الأمين

2/ بطيمي نور الدين

إشراف الدكتور

بطيمي حسين

لجنة المناقشة

الأستاذ : الدكتور خضراوي عبد الهادي رئيسـا

الأستاذ : الدكتور بطيمي حسين ..... عضوا مقررا

الأستاذ : مسعودي عبد الله ..... عضوا مناقشا

السنة الجامعية 2014 / 2015

تشكـــرات

نشكر الله عزّ و جلّ على أن وفقنا لإتمام هذا العمل
كما نوجه شكرنا إلى أخينا الفاضل الدكتور "بطيمي حسّين
لما منحنا من توجيهات و إرشادات و دعم لإنجاز هذه
المذكرة،كما نتقدم بالشكر و التقدير إلى الأساتذة أعضاء
لجنة المناقشة
كما نشكر جميع أساتذتنا في كل مراحل الدراسة
و أخيرا نتقدم بالشكر لكل من ساهم من قـريب أو بعيد في
إنجاز هذا العمل.

الإهـــداء

نهدي ثمرة جهدنا إلى روح والدي رحمه الله "بطيمي الحاج محمد" أدخله الله فسيح جنانه

وإلى أمي العزيزة أطال الله في عمرها

، وإلى إخوتي وزوجاتهم وأولادهم جميعا وأخواتي وأزواجهم ، وفقهم الله في حياتهم

إلى زوجتي حفظها الله

، وإلى أساتذتنا الكرام مشكورين على ما بذلوه من جهد

وإلى أخي الدكتور المشرف "بطيمي حسين"

الذي يعود له الفضل في ما بذلنا .

وإلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في إعداد وتقديم هذه المذكرة .

وإلى كل أصدقائنا وأحبائنا وزملائنا في العمل بثانوية الإمام الغزالي

وأخص بالذكر زملائي في مخبر الفيزياء والعلوم

وصلى الله على سيدنا محمد خاتم الأنبياء والرسل والحمد لله كثيرا.

محمد أمين

الإهـــداء

وإلى أمي العزيزة أطال الله في عمرها

، وإلى إخوتي وزوجاتهم وأولادهم جميعا وأخواتي وأزواجهم ، وفقهم الله في حياتهم

إلى زوجتي وابني محمد حفظهما الله

، وإلى أساتذتنا الكرام مشكورين على ما بذلوه من جهد

وإلى أخي الدكتور المشرف "بطيمي حسين"

الذي يعود له الفضل في ما بذلنا .

وإلى كل من ساهم من قريب أو بعيد في إعداد وتقديم هذه المذكرة .

إلى زملاء العمل في مديرية المالية لولا ية الأغواط

وصلى الله على سيدنا محمد خاتم الأنبياء والرسل والحمد لله كثيرا.

نور الدين

مقدمة

مقدمة:

إن القضاء يمثل مظهرا من مظاهر الدولة وسلطتها وهو يهدف كسلطة قضائية إلى إقامة العدل فالقاضي يطبق القوانين التي يصدرها المشرع لإحقاق الحق وإزهاق الباطل وتحقيق المساواة بين المتقاضين وانطلاقا من ذلك فالقاضي يعمل ليحقق نوعا من العدل مستوحيا حكمه من ظروف كل قضية وملابستها. لذلك فهو ملزم بالقضاء طبقا لأحكام التشريع والمقيد بنصوصه. فالتشريع يتطور ليساير واقع الحياة، وهو يتطور بالتطور المستمر للنظريات القانونية، وأصبح هذا التطور حقيقة ملموسة، حتى أضحى ما كان يعد ضربا من ضروب الخيال واقعا لا جدال فيه وعلى سبيل المثال: لم يكن للمرء أن يتصور في حقبة زمنية مضت أن تسأل الدولة عن أعمال موظفيها وعمالها ثم تطور الفكر القانوني لتصبح في هذا المجال أمرا مسلما به تتضمنه النصوص صراحة وتقضي بتعويض المضرورين من الأفراد عن خطأ موظفي وعمال الدولة.

فالقاضي هو أول من يلمس هذا التطور ويحس بالحاجة للتغير والتجديد لأنه يواجه الأحداث المتجددة يوما بيوم وساعة بساعة، ونظرا لثقل الوظيفة القضائية ولأن القاضي هو بشر وغير معصوم من الخطأ فكثيرا ما يرتكب بدون شك الأخطاء أثناء تأدية واجبه المهني التي يؤدي به للمساءلة القانونية لهذا مكنته التشريعات الوضعية من امتلاكه لسلاح السلطة الممنوحة له من خلال الحماية الدستورية التي ميزته بها دساتير العالم ومختلف القوانين الموضوعية والإجرائية إلا أن هذه السلطة سرعان ما وضع لها المشرع ضوابط وحدود تمثلت في مجموعة القواعد الدستورية والقانونية التي ضمنت عدم تجاوز القاضي لهذه السلطة من جهة، ومن جهة ثانية عدم إخلاله بمبدأ الحياد الذي ينبغي أن يكون عليه القاضي فقد كرست مدونة أخلاقيات وظيفة القضاء تلك المبادئ الدستورية والقانونية حيث أوصت بكل ما ينبغي أن يسلكه القاضي في أداءه لوظيفة القضاء، والالتزام والتحلي بالنزاهة اللّذين يليقا بتشريف وظيفة القاضي، لذلك كان القاضي خاضعا دوما لرقابة ضميره وعمله لصون ذاته من كل زلة أو تأثير خشية من الوقوع في الأخطاء التي لطالما توقع بالقاضي فيكون محلا للمراقبة وحتى المسؤولية.

ومن هذا المنطلق أصبحت أهمية القضاء بارزة في الحياة اليومية للمواطن من خلال العلاقة التي تربط المتقاضين بجهاز القضاء ومدى انضباط القاضي أمام أطراف الخصومة، لهذا تم اختيار هذا الموضوع والذي يعتبر من المواضيع الأساسية إن لم نقل أنه من المواضيع الجوهرية في النظام القضائي بل هو عماد الدولة.

فهو موضوع معقد عندما يتعلق الأمر بمحاولة زعزعة أهم سلطة في الدولة وهي السلطة القضائية.

حيث لا يمكن بناء دولة القانون إلا بوجود عدالة تقوم على مبدأ المساواة ومن قضاة تسود أحكامهم وقراراتهم النزاهة والأمانة والحياد التام.

فحاجة المجتمع لمثل هذه العدالة المتمثلة في شخص القاضي والذي ينتظر دوما منها تحقيق نوعا من الشفافية والمصداقية في أحكامها تدفعنا إلى اختيار هذا الموضوع الذي يكاد يكون من مواضيع الساعة في الحياة القضائية.

ومن الدوافع التي أدت بنا لإختيار مثل هذا الموضوع والتي تمحورت حول الأهمية البالغة التي يكتسبها هذا الموضوع الحساس من الناحية النظرية والعملية ومن خلال الصعوبات والاشكالات التي يطرحها وكذلك ليكون هذا الموضوع في متناول الباحث في القانون ولتزويده بأحدث الآراء الفقهية وما توصل له القضاء الجزائري من قرارات وأحكام، ومحاولة منا في إبراز أهم المعضلات التي يواجهها القاضي عموما والقاضي الجزائري على وجه الخصوص.

طالما أن المسؤولية المادية والمعنوية تقع على عاتقه جراء إخلاله بواجباته المهنية لهذا قمنا بطرح الإشكالية التالية:

هل حقيقة أن السلطة القضائية مستقلة وظيفيا؟ وبالتالي فهي مسؤولة عن أعمال تابعها من القضاة الذين ترتبت عن أخطائهم مسؤوليات مختلفة؟

وللإجابة عن هذه الإشكالية علينا أن نحدد المنهج الوصفي التحليلي الذي تم اختياره في هذا الموضوع وذلك من خلال بسط بعض الأحكام والقواعد القانونية ومدى تأثر القانون الجزائري بهذه القوانين وقد تم الاعتماد على مجموعة من المراجع باللغتين العربية والفرنسية من أجل إثراء البحث وتقديمه في وجه يليق بقيمة وحجم هذا الموضوع.

وقد تم عرض هذا الموضوع من خلال تقسيمه وتحديد معالمه وتقديمه بالمقدمة التي حددنا فيها أهمية الموضوع ودوافع اختيارنا له وتعرضنا للإشكالية التي تم طرحها وتكون محل الإجابة عليها ، حيث خصصنا فصلين لهذا البحث:

أين تعرضنا في الفصل الأول لمقومات القضاء حيث عالجنا فيه من خلال المبحث الأول التعريف بالقضاء وذلك من جانب الفقه الإسلامي والقانون الوضعي.

أما المبحث الثاني فتم دراسة التزامات القاضي وضماناته أما المبحث الثالث فخصصناه لحيدة القضاء واستقلالية السلطة القضائية.

أما الفصل الثاني فخصصناه للمسؤولية المنجرة عن إخلال بواجبات القضاء حيث تم تقسيمه كذلك لثلاثة مباحث أين استهلينا المبحث الأول بمسؤولية الدولة المترتبة عن مخاصمة القضاة أما المبحث الثاني فخصصناه للمسؤولية المترتبة عن الإخلال بحالات الرد وتنحية القاضي والإحالة بسبب الشبهة المشروعة أما المبحث الثالث فتم تخصيصه للمسؤولية التأديبية المترتبة عن الإخلال بواجبات أداء مهنة القضاء.

لننتهي من دراسة معالجة هذا الموضوع بخاتمة لهوضوعنا والتي احتوت على النتائج المتوصل إليها من خلال عرض بحثنا هذا وتحليله مع إبداء مختلف النصوص القانونية والفقهية وكذلك تضمنت هذه الخاتمة مجموعة من الاقتراحات الشخصية .

الفصل الأول :

مقومات القضاء

إن دراستنا لموضوع مسؤولية القاضي وحياده [1] يفرض علينا الدراسة من عدة جوانب وزوايا مختلفة سواء تعلقت بتطور القضاء أو بتحديد مدلول الحيا د وكذا مقومات حياد القاضي ومدى سلطته والضمانات التي تكفل للقاضي هذا الحياد ومن خلال ممارسة القاضي لدوره القضائي وممارسته لسلطته التقديرية التي تكون تارة مطلقة وتارة أخرى مقيدة وذلك إذا ما تعلق الأمر باستنتاج واستنباط القرائن القضائية[2] التي تكون من ابتكار هذا القاضي وصنعه المنتسب للسلطة القضائية، ومن خلال هذا الحياد الذي يتصف به القاضي فقد يكون دوره إما إيجابيا أو سلبيا وذلك إما بالنظر في القضايا والبت في المنازعات أو حتى في طريقة الاستخلاص القضائي وذلك عند قيام القاضي بدور فعال في الإثبات القضائي لذلك تم تقسيم هذا الفصل إلى ثلاثة مباحث حيث خصص المبحث الأول للتعريف بالقضاء في الفقه الإسلامي والقانون الوضعي، أما المبحث الثاني فخصص لالتزامات القاضي وضماناته ، أما المبحث الثالث فخصص لحيدة القضاء واستقلالية السلطة القضائية وذلك حسب التفصيل التالي:

[1] بطيمي حسين، مبدأ حياد القاضي وأثره على الإثبات بالاستخلاص القاضي، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية تم مناقشتها بكلية الحقوق، بن عكنون ، جامعة الجزائر، بتاريخ 2014/12/04، صفحة 07 وما يليها.

[2] بطيمي حسين، القضاء بالقرائن في الشريعة الإسلامية والقانون – دراسة مقارنة – رسالة ماجستير، فرع العقود والمسؤولية، السنة الجامعية، سنة 1997-1998،بمعهد الحقوق ، بن عكنون ، الجزائر ، ص 15 وما يليها.

المبحث الأول:

التعريف بالقضاء

لكي نخوض في موضوع القضاء ومقوماته وكذا حياد القضاة والمسؤولية المترتبة عن ذلك علينا أن نتعرف عن القضاء وتحديد مدلوله وذلك من خلال موقف الشريعة الإسلامية أولا ثم نتطرق لتعريفه في القانون الوضعي مع تحديد مطلبين يتم تخصيصه ما لهذه الدراسة حيث تم تخصيص المطلب الأول للتعريف بالقضاء في الفقه الإسلامي و المطلب الثاني لتعريفه في القانون الوضعي.

المطلب الأول:

التعريف بالقضاء في الفقه الإسلامي

لقد قدس الإسلام وظيفة القضاء ومنحها كل السبل والطرق التي يستقيم فيها تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية، وأعطاه مكانة عالية ورفيعة، لذلك يتعين علينا تحديد تعريف القضاء ومدى مشروعيته في الإسلام تحديدا واضحا، بحيث سنتطرق لتعريف القضاء لغة واصطلاحا وذلك من خلال الفرعين المخصصين لهذه الدراسة.

الفرع الأول: تعريف القضاء لغة.

جاء في لسان العرب لابن منظور الإفريقي [1] أن القضاء في اللغة مقصود منه الحكم والفصل والقطع والبت، فيقال قضى يقضي قضاءا فهو قاض، إذا حكم وفصل القاضي القاطع للأمور المحكم لها وأورد الدكتور زيدان عبد الكريم لفظ القضاء على عدة وجوه نذكر منها:

1. الوجود والوقوع : مثل قوله تعالى : "**قُضِيَ الْأَمْرُ الَّذِي فِيهِ تَسْتَفْتِيَانِ**" يوسف الآية 41
2. الإتمام والإكمال : مثل قوله تعالى : " **فَلَمَّا قَضَى مُوسَى الْأَجَلَ** " القصص الآية 29
3. العهد والإيصال : مثل قوله تعالى: "**وَقَضَى رَبُّكَ أَلاَّ تَعْبُدُواْ إِلاَّ إِيَّاهُ وَبِالْوَالِدَيْنِ إِحْسَانًا** "الإسراء 23
4. الخلق والتقدير : مثل قوله تعالى : "**فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ** " فصلت الآية 12
5. العمل : مثل قوله تعالى : "**فَاقْضِ مَا أَنتَ قَاضٍ** " طه الآية 72
6. الأداء : قضى الدائن دينه ، أي أدّى دينه [2]

---

[1] ابن منظور الإفريقي، لسان العرب، الجزء 2، الطبعة الثانية ، دار صادر ، بيروت ، لبنان، بدون تاريخ ، ص 47.

[2] عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة ، بيروت ، 1997 ، ص 11.

- جبر فضيلات محمود – القضاء في صدر الإسلام – طبعة 1997 ، شركة الشهاب، الجزائر ، ص 11 وما يليها .

الفرع الثاني: تعريف القضاء اصطلاحا

لقد كان تعريفه عند أشهر الفقهاء القدماء وفي طليعتهم ابن فرحون في تبصرة الأحكام [1] ، حيث اعتبر القضاء بمثابة الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الالتزام ، وجاء في مغني المحتاج ، فهو الحكم والفصل بين خصمين فأكثر ، مما جاء في حكم الله تعالى [2].

أما بالنسبة للفقه الإسلامي الحديث ، فالقضاء اصطلاحا هو الحكم بين الخصوم بالقانون الإسلامي بكيفية مخصوصة، بمعنى بكيفية رفع الدعاوى ، أما القضاء والطرق والوسائل التي ينضبط بها القاضي في إجراءات التقاضي بين المتقاضين والمرافعات أمام القضاء من خلال أحكام القضاء [3] وطرق الإثبات المقدمة من طرف صاحب الحق والدفوع التي يبني على أساسها القاضي قناعته ويصدر أحكامه الحاسمة للمنازعات طبقا لأحكام الشريعة الإسلامية، فهذه الأحكام أُطلق عليها حديثا لدى الفقه الإسلامي الحديث إسم القانون الإسلامي[4] Le droit musulman .

المطلب الثاني:

تعريف القضاء في القانون الوضعي

حتى يتسنى لنا تحديد تعريف دقيق للقضاء فكان لزاما علينا أن نحدد القضاء وعلاقته بالقوانين الإجرائية والمرافعات[5]droit processuel طالما أن عناصر القضاء واختصاصاته هي من صنع القوانين الإجرائية لذلك نحاول أن نحدد مدلول القضاء في القوانين الإجرائية "المرافعات" ثم نسلط الضوء على أهم الخصائص التي يتميز بها القانون الإجرائي مبرزين اختلافاته عن القانون الموضوعي.

الفرع الأول: التعريف بقانون الإجراءات "المرافعات"

جاء تعريفه لدى الدكتور محمود محمد هاشم على أنه مجموعة القواعد القانونية المنظمة للقضاء المدني في سكونه وحركته [6] كما جاء تعريفه لدى الدكتور أحمد أبو الوفا على أنه مجموعة القواعد التي تنظم السلطة القضائية من حيث تعيين أنواع المحاكم وتشكيلها وتحديد اختصاصاتها والإجراءات الواجب اتباعها، ذلك لتضمن للأفراد كيفية اللجوء للقضاء لحماية حقوقهم[7].

---

[1] العلامة بن فرحون المالكي ، تبصرة الأحكام ، الجزء الأول ، ص 12-13.

[2] الشيخ محمد الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، ج4 ، ص 372.

[3] أبو الحسن بن محمود بن حبيب الماوردي ، آداب القاضي ، تحقيق محي هلال السرحان ، وزارة الأوقاف ، العراق ، بغداد ، مطبعة الإرشاد ، ص8 وما يليها.

[4] زيدان عبد الكريم ،المرجع السابق ، ص 13.

[5] Loïc cadiet et manuel , jeu land-droit judicaire privé , 4éme édition, année 2004 litec p 13 et suite .

[6] محمود محمد هاشم ، قانون القضاء المدني ، طبعة 1995 ، الطبعة الثانية ، الجزء الأول ، بند 5 ، ص9.

[7] أحمد أبو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة الثالثة ، 1950 ، دار المعارف بالإسكندرية ، بند 3 ، ص11.

أما التعريف المعتمد والمتفق مع ما تم الاستقرار عليه في الفقه القانوني الفرنسي هو أن قانون الإجراءات أو المرافعات هو مجموعة القواعد المحددة للتنظيم القضائي في الدولة وتحدد اختصاص المحاكم والتي تنظم الإجراءات، والمواعيد الواجبة الاتباع والمحاكمة، والفصل في الخصومات وتنفيذ الأحكام[1]، ومن خلال هذا التعريف الحديث يمكن استنباط أهم المواضيع التي يتطرق لها قانون الإجراءات أو المرافعات والتي يمكن أن تحتوي على المواضيع التالية:

1. التقنيات الخاصة بالنظام القضائي[2]
2. مجموعة القواعد والقوانين المتعلقة بالاختصاص القضائي
3. قوانين وقواعد إجراءات التقاضي
4. قواعد تتعلق بطرق التنفيذ الجبري

الفرع الثاني: خصائص قانون الإجراءات (المرافعات)

يتميز قانون الإجراءات أو المرافعات بعدة خصائص نجعل منه يختص ببعض القواعد التي في أغلبيتها تمتاز بأنها شكلية لطالما أن القوانين اللاتينية وفي مقدمتها القانون الفرنسي و القوانين العربية التي انتهجت نفس المنهاج الذي انتهجه المشرع الفرنسي متأثرين بالقانون الروماني (قانون الألواح 12) إضافة لذلك فإن القواعد الإجرائية هي قواعد آمرة وكذا قواعد فورية التطبيق[3].

[1] عادل جبر ، أحمد الشريف ، حماية القاضي وضمانات نزاهته ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون المرافعات المدنية لأحدث التعديلات بالقانون رقم 142 لسنة 2006 وقوانين السلطة القضائية ، 2008، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية ، ص20.

[2] يحي بكوش ، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر ، ، ص 9 وما يليها.

- Loïc cadiet et manuel , jeu land-droit judicaire privé

[3] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق، ص 17-18.

المبحث الثاني:

التزامات القاضي وضماناته

لقد قمنا بتقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، أين تم تخصيص المطلب الأول للالتزامات القاضي التي يجب اتباعها، أما المطلب الثاني، فتم تخصيصه للضمانات الممنوحة للقاضي.

المطلب الأول:

التزامات القاضي

لقد جاء القانون الأساسي للقضاء ذلك فيما يخص واجبات القضاة على أنه يتعين على القاضي الالتزام بعدة واجبات والتي من شأنها أن تعزز من مكانة القاضي وتقيه الشبهات التي قد تدفع الخصوم إلى اتهامه بالانحراف عن الحياد المفترض في القاضي والنزاهة المطلوبة فيه وبمناسبة أداء مهامه القضائية وحتى يستقيم لدينا مدلول هذه الالتزامات ارتأينا أن نقسم هذا المطلب إلى خمسة فروع حيث تم تخصيص الفرع الأول الالتزامات القاضي بواجب التحفظ أما الفرع الثاني فيتعلق بالتزامه بالواجبات المرتبطة بحسن سير العدالة، أما الفرع الثالث فخصصناه لالتزام القاضي بعدم إفشاء السر المهني والفرع الرابع لمنع القاضي من القضاء بموجب علمه الشخصي، وأخيرا الفرع الخامس فخصص للوسائل الخارجية المادية والمعنوية التي تشكل عائقا للممارسة الطبيعية لوظيفة القاضي[1].

الفرع الأول: التزام القاضي بواجب التحفظ:

جاءت المادة 7 من القانون الأساسي للقضا ء [2] والتي نصت "على القاضي أن يلتزم في كل الظروف بواجب التحفظ واتقاء الشبهات والسلوكات الماسة بحيادة واستقلاليته " ويرى الدكتور عمار بوضياف أن واجب التحفظ منصوص عليه في أحكام تلك المادة وجاء حماية للقاضي ذلك للمحافظة على مركزه وإبعاده على الاتهامات التي قد يتعرض لها من الغير كما أنه جاء خدمة لحياد القاضي طالما أن الغير لا يتمكن من الاطلاع على موقف القاضي وبالتالي لا تكون هناك فرصة لهذا الغير ليتهم القاضي في نزاهته وحياده.

[1] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق، ص 46 وما يليها.

[2] حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التي تحكم جهاز القضاء ، دار هومة للطبعة والنشر والتوزيع ، الجزائر، 2007 ، ص 13

لذلك فإن معنى التحفظ هو عدم التسرع في الكشف عن آرائه وأفكاره وميولاته واتجاهاته واقتناعه الشخصي وطريقة تحليله للمواقف، حتى لا يؤثر ذلك على مبدأ الحياد لديه والذي يتصف به القاضي والاستقلالية التي يجب أن يكون عليها القضاء[1].

الفرع الثاني: التزام القاضي بالواجبات المرتبطة بحسن سير العدالة[2]

من أهم الالتزامات التي لابد على القاضي الالتزام بها هي أداء القسم والقيام بعمله في إتباع سلوك القاضي النزيه وتحسين مستواه العلمي، لهذا فعلى القاضي الالتزام بعدة التزامات، والعمل بها واتباعها حتى لا يحيد على مبدأ الحياد والنزاهة ويكون ذلك بالتزامه بعدة واجبات تتمثل فيما يلي:

1. الالتزام بأداء القسم
2. التزام القاضي بإعطاء العناية اللازمة لعمله والتحلي بالإخلاص في العمل وسلوك القاضي النزيه
3. التزام القاضي بتحسين مداركه العلمية
4. التزام القاضي بالإقامة بمكان عمله.
5. التزام القاضي بالتصريح بممتلكاته[3].

الفرع الثالث: التزام القاضي بعدم إفشاء السر المهني

حسب المادة 11 من القانون الأساسي للقضاء والتي جاء فيها مايلي "يلتزم القاضي بالمحافظة على سرية المداولات وألا يطلع أيا كان على معلومات تتعلق بالملفات القضائية إلا إذا نص القانون صراحة على خلاف ذلك." نستخلص من فحوى هذه المادة أن المشرع ألزم القاضي بعدم إفشاء سر المداولات كما انه ملزم على عدم اطلاع الغير على المعلومات المتعلقة بالملفات القضائية كما جاء في قانون السلطة القضائية المصري في مادته 74 على أنه لا يجوز للقضاة إفشاء سر المداولات، وهو ما جاء كذلك في قانون مجلس الدولة المصري رقم 47 لسنة 1972 في مادته 96 والتي منعت أعضاء مجلس الدولة المصري من إفشاء سر المداولات، و كذلك المواد 28و 29 من التعليمات العامة للنيابات المصرية التي ألزمت أعضاء النيابة العامة بعدم إفشاء أسرار العمل والتزامهم بالسرية فيما يعرض عليهم من قضايا واحترام حرية الموطنين ذلك، رعاية لعظمة الأمانة التي تقلدوها[4].

---

[1] عمار بوضياف، شرح قانون الإجراءات المدنية دعوى المخاصمة، سلسلة الفكر القانوني، دار ريحانة ، مطبعة هومة ، بدون تاريخ ، ص 144-145.

[2] عبد الرحمن البكر ، السلطة القضائية وشخصية القاضي ، الطبعة الأولى ، 1988 ، الزهراء للإعلام العربي ، ص 39 ما يليها.

[3] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق، ص 164 وما يليها.

[4] المادة 28 و 29 من التعليمات العامة للنيابات، أشار لها ا عادل محمد جبر أحمد الشريف، المرجع السابق، ص 415. 416.

الفرع الرابع: عدم جواز للقاضي القضاء بموجب علمه الشخصي[1]

إن من أهم الضمانات التي يقوم عليها مبدأ حي اد القاضي هو عدم القضاء بعلمه الشخصي و ذلك تفاديا لأي طعن في مصداقية القاضي ونزاهته وحِيد تُه والمقصود بعدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي هو التزامه بما قدمه الخصوم له والتقيد به وعدم إضافة وقائع جديدة لموضوع النزاع والتي تم إثباته بالشكل المطلوب قانونا، وفي حالة مخالفة القاضي لهذا الالتزام قد يكون خرق ا لمبدأ إثبات النزاع ومبدأ سيادة الخصوم ومخالفة للحياد المطلوب في ذلك[2].

ولقد اعتمد الفقه القانوني في فرنسا على فكرة أن القاضي ليس له الحق في تأسيس أحكامه من علمه الشخصي بل بناءا على الوقائع التي أثارها الأطراف وتقدموا بها، ولهم حق تثبيت النزاع لوحدهم وذلك حسب القاعدة اللاتينية:

« secundum allegata et probala judex judicaredebet »[3]

ومن هذا المنطلق يتبين لنا أن مبدأ حياد القاضي هو القاعدة الأساسية لمنع القاضي من القضاء بموجب علمه الشخصي والغاية في ذلك هو عدم استناد القاضي إلى أسانيد وعناصر تكون خارجة عن نطاق النزاع المطروح أمامه والاعتماد على معارفه الشخصية حتى لا يؤثر ذلك على حياده ونزاهته من جهة ومن جهة أخرى حتى لا يتعدى حدود ما يخول له القانون و القضاء، وحتى لا يؤدي ذلك بالقاضي إلى التعدي على حقوق الدفاع[4].

أما بالنسبة للفقه الإسلامي فكان هناك اختلاف بين المذاهب في قضية المنع لدى القاضي للقضاء بموجب علمه الشخصي.

فعند الحنفية ميزوا بين علم القاضي في حقوق الله تعالى وحقوق العباد، فبالنسبة لحقوق الله تعالى فقضاءه ممنوع أما بالنسبة لحقوق العباد فأجازوا للقاضي القضاء بعلمه الشخصي [5]، أما بالنسبة للمالكية والشافعية، فمنعوا تماما قضاء القاضي بموجب علمه الشخصي [6] أما بالنسبة للحنابلة [1] فأجازوا قضاء القاضي بعلمه الشخصي[2].

---

[1] عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية القضائية في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، لسنة 1997 ، ص49.

[2] نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي في قانون المرافعات ، طبعة سنة 1989، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص 11.

[3] Aubry et Rau . cours e droit civil français. Tome 12 , 5éme édition , année 1922 , p62 et suite.
أشار إليه ا بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق ، ص 170.

[4] نبيل إسماعيل عمر، المرجع السابق، ص 147-148.

[5] ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار ، الطبعة الثانية ، الجزء الرابع ، مطبعة الحلبي ، مصر ، 1966 ، ص 355.

[6] ابن قدامة ، المغني ، الجزء11، ، مكتبة الرياض الحديثة ، بدون سنة ، ص 401-402.

الفرع الخامس: الوسائل الخارجية المادية والمعنوية التي تشكل عائقا للممارسة الطبيعة لوظيفة القاضي

لقد قام الفقه القانوني بتحديد أهم العوامل التي من ش أنها أن تؤثر سلبا على مبدأ حياد القاضي والتي قد تعرقل مسار العدالة ونزاهة القاضي وذلك في النطق بالأحكام لهذا ارتأينا إل ى أن نتعرض لأهم هذه العوامل وذلك من خلال الفقرات التالية:

الفقرة الأولى: التزام القاضي بعدم ممارسة وظيفة عمومية أو خاصة ينجر من ورائها الربح (نشاط تجاري)

وعلى حسب أحكام المادة 17 من القانون الأساسي للقضاء يمكن تصنيف المهن والوظائف المحظورة على القاضي على حسب النقاط التالية:

1. ممارسة وظيفة أو مهنة حرة
2. عدم ممارسة القاضي لأي نشاط تجاري
3. منع القاضي من شراء الحقوق المتنازع فيها .

الفقرة الثانية: منح المتقاضين وسيلة لإبعاد القاضي عن النظر في الخصومة

ويمكن لنا تلخيص هذه الوسائل الممنوحة للمتقاضين لأجل إبعاد القاضي من النظر في دعوى الخصومة في عدة نقاط أهمها مايلي:

1. رد القاضي
2. تنحية القاضي عن نظر الدعوى
3. الإحالة بسبب الشبهة المشروعة
4. منع القاضي من ممارسة النشاط السياسي[3].

الفقرة الثالثة: الوسائل ذات الصلة بالسياسة وتأثير أجهزة الإعلام على القاضي:

لقد جاءت المادة 14 من القانون الأساسي للقضاء بمبدأ الحظر على القاضي للانتماء إلى أي حزب سياسي ومنعه من كل نشاط سياسي كما أن المادة 15 من ذات القانون قد اعتبرت حالة تنافي مهنة القاضي مع أية نيابة انتخابية سياسية، [4] لذلك كان حرص المشرع على عدم تأثر القاضي بأية

---

[1] ابن قدامة، المرجع السابق، جزء 11، ص 400.
[2] أبي الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي ، بداية ونهاية المقتصد ، دار الكتاب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة العاشرة لسنة 1988 ، ص 55 وما يليها.
[3] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق، ص 180.
[4] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 146.

ممارسة سياسية حتى يحظى بقبول واطمئنان المتقاضين عندما يكون مجردا من كل نزعة سياسية مما تسمح له بالقيام بالعمل القضائي بكل نزاهة وحياد وشفافية ويؤدي عمله القضائي على أكمل وجه مطلوب أما بالنسبة لتأثير أجهزة الإعلام على القاضي، فقد جاءت قوانين العقوبات بعدة عقوبات إذا ما تعلق الأمر بالمساس والتأثير على العدالة مستهدفة المحافظة على حياد القاضي واستقلاله حيث كان يسعى القاضي دوما امتثالا لواجب التحفظ وسرية التحقيق إلى الامتناع عن الإدلاء بأي تصريح أو الإخفاء لكثير من الوقائع حتى لا تؤثر على مركز المتهم والتشهير به والتأثير على القاضي بإصدار أحكام مسبقة دون دراسة أو تكييف مما يتعارض مع المبادئ التي حرصت المواثيق الدولية[1] على التركيز عليها.

المطلب الثاني:

ضمانات القاضي

إنه لأجل قيام القاضي بمهامه القضائية في شفافية ونزاهة وحيدة لا بد من توافر بعض الضمانات التي تكفل له هذا الأداء المشرف والنزيه، والذي من خلالها يمكن ضمان المحاكمة العادلة والمنصفة وليطمئن المتقاضين للإجراءات المسخّرة لهم قانونا ذلك لأجل أن يكون للسلطة القضائية أداء يليق بهيبة القضاء والعدالة ويحرص على إنصاف المتخاصمين والسهر على إرجاع الحقوق لأصحابها وإزهاقها للباطل والظلم والتعسف، ولأجل تحقيق الغرض المنشود، ويجب اتباع كل الجهات القضائية بجميع درجاتها وأصنافها لهذه القواعد والإجراءات والعمل بها والالتزام بتطبيقها، ذلك لصون العمل القضائي وحرصا من المشرع على تحقيق المبادئ الأساسية لسير الإجراءات القضائية وحفاظا على حقوق المتقاضين ومن أهم وأبرز الضمانات الواجبة التوفر للقاضي نذكر من أهمها:

الفرع الأول: عدم قابلية القاضي للعزل

يعتبر من أبرز الضمانات التي يتميز بها القاضي إن لم نقل أنها من أهم ميزة لضمان الاستقلال القضائي، ويقصد بعدم عزل القاضي أو إحالته على التقاعد أو توقيفه عن عمله أو نقله إلا بالطرق والكيفيات المحددة قانونا [2]، ويكون ذلك تحت إشراف المجلس الأعلى للقضاء، ولا يقصد بعدم العزل أنه يبقى للأبد في هذا المنصب بل يمكن للمجلس الأعلى للقضاء أن يعزله أو يوقفه، في حالة ما

أنظر كذلك ا يسين عمر يوسف ، استقلالية السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي ، المكتبة الجامعية ، الطبعة الأخيرة لسنة 2000 ، دار مكتبة الهلال ، لبنان ، ص 45.

[1] درياس مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائرية، منشورات المشاش، الجزائر، الطبعة 1، مارس 2003، ص 74.

أشار إليها ا بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق ، ص 187

[2] أنظر كذلك قانون السلطة القضائية المصري.

إذا انحرف على مساره أو أخل بمهامه [1] فيتعرض للمساءلة التأديبية، أو إحالته للتقاعد طبقا للقانون [2] فعملية العزل من طرف المجلس الأعلى للقضاء ليست بالمسألة الهينة وهذا ما أقره مجلس الدولة في الجزائر[3].

وقد أيد الفقه الإسلامي فكرة عدم قابلية عزل القاضي [4]، ذلك ليضمن للقاضي الحرية والاستقلالية في النطق بالأحكام وإنصاف المظلومين، وإرساء مبدأ العدل والحق، لأنه بدون هذه الضمانة لا يمكن للقاضي تطبيق العدالة و القانون [5]، وحسب المادة 68 من القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء [6] فإن عملية العزل مصنفة من العقوبات التأديبية من الدرجة الرابعة، لذلك وجب تأمين ضمانات مادية وثابتة ومحددة قانونا[7]

الفرع الثاني: مستحقات ومزايا القضاة

لقد اهتمت التشريعات الوضعية بكل ما يتعلق بضمانات القاضي المادية والمعنوية والتي من شأنها أن تشعرهبالأمان والاستقرار في أداء مهامه النبيلة ويطمأن على أن هناك مقابل لتأمين حياته ومستقبله عند توليه هذه الوظيفة.

فخصصت تلك التشريعات مجموعة من القوانين والمراسيم والقرارات والتي حددت رواتب القضاة والامتيازات المادية المتحصل عليها، وتم تصنيف القضاة ضمن الإطارات السامية في الدولة، فتم تحديد مرتباتهم حسب درجات القضاة وخبرتهم في العمل القضائي[8].

وهذا ما يدل على مبدأ استقلالية القضاء وسيادة القانون...وقد جاء في الإعلانات العالمية المتعلقة باستقلال القضاء في مادتها 1/16 والصادرة في (مونتريال) مؤكدة على وجوب جعل مرتبات

---

[1] أحمد ابو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 51.

[2] إبراهيم سعد، القانون القضائي الخاص، طبعة 1974، الجزء 1، ص 264-265.
أشار إليها ا بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق ، ص53.

[3] وهو القرار الذي أبطل فيه مجلس الدولة قرار عزل قاضي من طرف المجلس الأعلى للقضاء المؤرخ في 2000/01/17، رقم 182491 لمجلة مجلس الدولة ، 2000 ، العدد 1 ، ص 109- أشار إليه رشيد خلوفي – الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري ، الطبعة الأولى لسنة 2013 ، الجزء الثاني ، منشورات كليك ، 833-834..

[4] حيث جاء عند ابن قدامة في المغني (ولنا ما ذكرناه ، ويفارق الإمام ، لأن الإمام يقلد القضاء والإمارة للمسلمين ، فلم يبطل ما عقده لغيره كما لو مات الولي في النكاح ، ولم يبطل النكاح ، ولهذا ليس للإمام أن يعزل القاضي من غير تغير حالة ولا ينعزل إذا عزله) ابن قدامى ، المغني ، المرجع السابق ، ص 474-475..

[5] فتحي والي ، قانون القضاء المدني، ، طبعة 1975 ، ص 197.

[6] القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 14 رجب عام 1425 الموافق لـ 6 سبتمبر 2004 ، يتضمن القانون الأساسي للقضاء ، أشار إليه حمدي باشا عمر ، مجمع النصوص التي تحكم جهاز القضاء السابق ،ص 30.

[7] راميا الحاج، مبدأ حياد القاضي بين النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة ، الطبعة الأولى ، 2008 ، منشورات الحلبي الحقوقية ، ص 31.

[8]فتحي والي، المرجع السابق، ص 199-200.

القضاة ملائمة ومناسبة لمناصبهم، وقد أكدت هذا المادة 27 من القانون الأساسي للقضاء [1] على أنه:"يتقاضى القضاة أجرة تتضمن المرتب والتعويضات [2]"وقد تم منح القضاة عدة امتيازات منها تر قية القضاء وكذلك استدعاء القضاة المتقاعدون وتوليهم لوظائف تعادل رتبته الأصلية كذلك من التشريفات التي يمنح للقضاة تسمية القاضي المتقاعد قاضيا شرفيا وذلك من رئيس الجمهورية وبناءا على اقتراح من وزير العدل[3]، كل هذه الضمانات المادية تم منحها للقاضي ذلك لضمان السير الحسن لعمله القضائي لأجل إرساء مبادئ العدالة والقانون.

الفرع الثالث: طريقة اختيار وتعيين القضاة

من أبرز الضمانات التي اختص بها الدستور هي كيفية تعيين القضاة وتعتبر من أنجح الطرق لحماية القاضي من السلطتين التشريعية والتنفيذية، لذلك انقسم العالم المعاصر إلى نظامين في طريقة اختيار القضاة نظام الانتخاب ونظام التعيين، حيث سنتعرض لهما من خلال تخصيص فقرة لكل نظام.

الفقرة الأولى: نظام الانتخاب

وقد انتهجته معظم الدول التي تتبع النظام الاشتراكي والذي يقوم على مبدأ انتخاب القاضي سواء على درجة واحدة أو على درجتين وقد أخذ بهذا النظام دستور الاتحاد السوفياتي سابقا ودستور تشيكوسلوفاكيا إلا أن بعض الدول قامت بالجمع بين طريقة الانتخاب والتعيين كما هو الشأن في دستور يوغوسلافيا سابقا و دستور ألمانيا الديمقراطية [4] لكن هذا النظام لم يلقى النجاح المطلوب وذلك لتعدد عيوبه والمتمثلة في مايلي:

- تحديد مدة انتخاب القاضي لمدة معينة.
- قد لا يتم انتخاب القاضي مرة أخرى هذا يتعارض مع عدم قابلية عزل القضاة
- افتقار الجهاز القضائي للخبرة والتجربة[5].

كل هذه العيوب أدت بأغلبية الأنظمة لاتباع نظام التعيين والعزوف عن نظام الانتخاب.

---

[1] القانون العضوي، رقم 11-04 ، أشار إليه حمدي باشا عمر ، المرجع السابق ، ص 136 .

[2] كما جاء تحديد أجر القضاة بالمادة 68 من قانون السلطة القضائية المصري رقم 16 لسنة 1972 ، المعدل بالقانون رقم 35 لسنة 1984 والمعدل كذلك بالقانون رقم 142 لسنة 2006 المنشور بالجريدة الرسمية ، العدد 26 المؤرخ في 2006/06/29.

[3] حمدي باشا عمر، المرجع السابق، ص 37.

[4] يسن عمر يوسف ، المرجع السابق ، ص 49..

[5]أحمد أبو الوفاء، المرافعات المدنية والتجارية، المرجع السابق، ص 47-50.

الفقرة الثانية: نظام التعيين

يرى غالبية الف قه القانوني أن اختيار القضاة غالبا ما يكون بالتعيين من طرف السلطة التنفيذية وهذه الطريقة هي الأكثر انتشارا في العالم لذلك فضّل الدكتور فتحي والي هذه الطريقة طالما أن الأحكام القضائية تصدر باسم الشعب وأن رئيس الدولة هو الممثل لهذا الشعب لهذا فهو جدير يتعين القضاة دون سواه[1].

وبناءا على ما سلف فإن القاضي يتم تعيينه من السلطة التنفيذية في معظم التشريعات في العالم وليس عن طريق عملية الانتخاب التي كانت محفوفة بالعيوب والمساوئ ، وهذا ما اعتمدته الشريعة الإسلامية، حيث أكد الفقه الإسلامي على مبدأ تعيين القاضي من طرف الإمام أو نائبه، فبذلك نلاحظ أن القوانين الوضعية تتفق مع الفقه الإسلامي في مسألة تعيين القضاة[2].

[1] فتحي والي، المرجع السابق، ص 31.
[2] عادل، محمد بشير أحمد الشريف، حماية القاضي وضمانات نزاهته، المرجع السابق، ص 96.

المبحث الثالث:

حيدة القضاء واستقلالية السلطة القضائية

إن استقامة مدلول العلاقة بين حيا د القاضي واستقلالية القضاء يكمن أساسا في الضمانات الممنوحة للقاضي والتي تدخل في كنف الدستور حيث لا يتعرض القاضي لأي ضغوط من أية جهة كانت تؤثر على مهامه القضائية وتؤدي به إلى الحياد عن المسار المحدد له[1].

فإن أساس حياد القاضي هو الاستقلال القضائي حيث أن القاضي الفاقد لهذه الركيزة الهامة يكون حيادة عرضة للاهتزاز لا محالة في ذلك ويصبح حياده مريب[2].

وانطلاقا من هذا التفصيل تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، نتناول في المطلب الأول حياد القاضي أما المطلب الثاني استقلالية السلطة القضائية.

المطلب الأول:

حيدة القضاء

ويكون ذلك من خلال تعريف الحياد لدى القضاة والأهمية التي يكتسبها في مجال القضاء وكذا أنواع الحياد.

الفرع الأول: تعريف الحياد

يعتبر الفقه القانوني أن مبدأ الحياد من أبرز الشروط الملازمة للأنظمة القضائية بأكملها والتي تقوم بتامين فاعلية القانون واستقامته فكلما كان هناك تناسب لهذا القانون كلما كان هناك عمل قضائي صحيح ومستقيم، وإذا اختل التوازن في هذا المبدأ يكون لا محالة فساد في العمل القضائي فالمفروض أن القاضي يكون محايدا اتجاه أطراف الدعوى القضائية واتجاه الموضوع المعروض أمامه واتجاه القانون الواجب التطبيق[3].

---

[1] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه، لسنة 2014.

[2] Damian Roets. Impartialité et justice , Pénal , Préface de Jean Prodel , travaux de l'institut de science criminelles de Poitiers édition 1997 , cujas ,p21 et 22.

أشار إليها ا بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق ، ص 39

[3] راميا الحاج، تقديم فريد جبور، مبدأ حياد القاضي المدني من النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، الطبعة 1، 2008، منشورات الحلبي الحقوقية، ص 48.

وقد جاء الدكتور أحمد أبو الوفا بتعريف حديث لحياد القاضي : "وهو أن يزن القاضي المصالح القانونية للخصوم بالعدل وأن يقف موقفا من الخصومة يجعله بعيدا عن مظنة الميل لأحد الأطراف [1] ويتفق هذا التعريف مع ماجاءت به أحدث الآراء الفقهية في القانون الفرنسي.

الفرع الثاني: أهمية الحياد.

تبين لنا أهمية الحياد من خلال ما استقر عليه الفقه القانوني الحديث وذلك من مواقف بخصوص الوصف الدقيق لجوهر الحياد، فلذلك منح المشرع للقاضي سلطة الفصل في القضايا وذلك بموجب العدل والمساواة والإنصاف، فمثلا في فرنسا يرى بعض الفقهاء أن الحياد مرتبط أساسا بشخصية القاضي دون نص قانوني وكذا بالنسبة للفقه المصري أما بالنسبة للجزائر فهو أمر مفروغ منه وهو صفة ملازمة للعمل القضائي فهو من أساسيات القاضي وعمله ورسالته التي يؤديها بأمانة ونزاهة وعدل لأن الحياد لا يحتاج إلى نصوص قانونية لتأكيده [2] فهنا القاضي يعمل تحت ما يمليه عليه ضميره طالما أن حق التقاضي مكفول بموجب أحكام المادة 140 من دستور 1996 وأن عمل القاضي يبقى دائما تحت رقابة المحكمة العليا بالنسبة للمسائل القانونية وطريقة التقاضي وتطبيق القانون وهذا ما أكدته المحكمة العليا في قرارها المؤرخ في 1994/10/26. [3] لهذا كله لا يمكن للقاضي أن يميل لأحد الأطراف على الآخر تحت أي ظرف كان أو تحت مبرر غياب نص قانوني محدد يلزمه بالحياد[4] والعدل والإنصاف.

الفرع الثالث: أنواع الحياد

من خلال دراستنا لمدلول الحياد و الأهمية الكبيرة التي يتمتع بها يتجلى لنا أن ثمة حياد ايجابي وحياد سلبي وسوف تقوم بتحليل هذان النوعان من الحياد وذلك في الفقرتين التاليتين:

الفقرة الأولى: الحياد السلبي للقاضي

إن الحياد السلبي للقاضي يظهر من خلال علاقة القاضي بإطار الدعوى أو سببها أو حتى بموضوعها، فالقاضي لا يمكن له التصرف في الدعوى ولا يجوز له في كل حال من الأحوال أن يرسم معالم تلك الدعوى إلا بطلب من أطرافها [5] طالما أن هؤلاء الأطراف هم في الحقيقة أسياد لحقوقهم فهم

---

[1] أحمد أو الوفاء المرافعات المدنية والتجارية،منشاة المعارف، الطبعة الخامسة عشر، ص 60.

[2] عمار بوضياف، مبدأ حيرة الفقهاء وضماناته في القانون الجزائري، مقال منشور، بالمجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2003، ص 135.

[3] القرار رقم 14664، الصادر عن الغرفة المدنية بالمحكمة العليا 1994/10/26 غير منشور ، أشار إليه ا بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الطبعة الثانية ، منشورات بغدادي ص 20-21.

[4] عمار بوضياف، المرجع السابق، ص 135.

[5] Jacques normand. Le juge et le litage. Préface de Roger perrot édition 1965 , paris , librairie générale de droit et de jurisprudence . p 104-105.

الذين يعلنون الدعوى والقاضي لا يمكن له القيام بأي شيء بدون تدخل منهم أو بمحض إرادتهم لكي يقوم القاضي بأي تدخل أو إجراء للتوصل إلى تبسيط الحلول [1]، إذن فتصبح سلطة القاضي في هذا المجال محدودة.

الفقرة الثانية: الحياد الايجابي للقاضي

إن الحياد الايجابي للقاضي يظهر من خلال ما اتصف به القاضي من صفات والذي يجب أن يكون مترفعا أو منزها فوق ماهو مطروح أمامه من نزاع من حيث الموضوع وكذا الأشخاص وعليه الاتصاف بالحياد والنزاهة لكن ليس الحياد السلبي الذي تكلمنا عليه سابقا بل لا بد أن يكون له دور إيجابي في صناعة القرار لهذا منح المشرع للقاضي سبل وطرق للتدخل ذلك لأجل فرض نوعا من الرقابة الفعلية والمحايدة.[2] فتم منح للقاضي عدة صلاحيات للتدخل من أجل إسعاف أطراف النزاع حتى ولو لم يطلب هؤلاء تدخل القاضي فيكون هنا تدخل القاضي تدخلا استثنائيا على المبدأ العام للحياد والذي يمنع تدخل القاضي التدخل المباشر أو الشخصي[3] حيث جاء في قانون الإجراءات المدينة والإدارية الجديد في مادته 24 [4] يؤكد على سهر القاضي على حسن سير الخصومة ومنح الآجال ويتخذ الإجراءات اللازمة لإنجاح سير هذه الخصومة، لهذا كله فسح المشرع المجال للقاضي للتدخل ووسع سلطته في مجالات محددة وحصرها المشرع في حالات خاصة فقط، إذ لم يترك له المجال مفتوحا على مصراعيه للتدخل في المسألة المطروحة أمامه ومن خلال ما سبق ذكره يمكن لنا القول أن الحياد الايجابي يظهر من خلال ما يبسطه المشرع من سلطة للتدخل بشكل موضوعي ومجرد، والذي لا يتنافى ومبدأ الحياد طالما أن تدخل القاضي في الخصومة جاء من باب تأكيد سير العدالة وحمايتها مما يجعل من السلطة الممنوحة للقاضي وكذا مبدأ الحياد متفقان من حيث الجوهر[5].

[1] Jacques normande. Op.cit. p 41.

[2] Le législateur a accumulé ,au cours des siècles ,les occasions d'intervention judiciaire, sans autre souci que d'assurer un contrôle efficace, impartial et serein de la vie juridique quotidienne- Jacques Normand ,Op cit,P.4
-وأشارت إليها اة شيماء عطاء الله ، الحياد الإيجابي للقاضي في النزاع المدني (موقعها الإلكتروني).

[3] Semefiant de l'intervention Jacques normand. Op.cit. p 14.

[4] تقابلها تقريبا المادة 3 من قانون الإجراءات المدينة الفرنسي الجديد: المادة 364 اللبناني.

[5] راميا الحاج، المرجع السابق، ص 70.

المطلب الثاني:

استقلالية السلطة القضائية[1]

حتى نتمكن من التعرف على معنى استقلالية السلطة القضائية وحتى يستقيم لدينا هذا المعنى، علينا أولا التعرف على استقلالية القضاء، لذلك خصصنا فرعين لهذه الدراسة ، فتم تخصيص الفرع الأول لدراسة استقلالية القضاء، أما الفرع الثاني فخصص لطبيعة العلاقة التي تربط استقلالية القضاء بحياد القاضي.

الفرع الأول: تعريف استقلالية القضاء.

إن موضوع استقلالية القضاء مرتبط ارتباط وثيق باستقلالية السلطة القضائية فقد حدد القانون العام ولا سيما القانون الدستوري السلطات الثلاث وأكد على مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ الشرعية وسيادة القانون، فتعتبر السلطة القضائية هي السلطة الثالثة في الدولة والتي تقوم بحماية حقوق وحريات المواطنين[2]، وحراسة الدستور.

وقد اعتمد الدكتور أحمد أبو الوفا في تعريف مدلول استقلالية القضاء إلى التعريف القانوني والذي اعتبر استقلال القضاء هو عدم تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية في سلطة القضاء ذلك حتى لا تؤثر على العمل القضائي من جهتها السلطة القضائية لا تتدخل في مهام تلك السلطتين[3].

كما أكد الفقيه الفرنسي (جون لوك) [4] على مبدأ الفصل بين السلطات لأنه يعتبره الضمان للحريات بالرغم من أن العلاّمة (مونتيسكو) فضل أن يكون هناك تكامل بين السلطات و ليس الفصل بينهم.

وإن استقلالية القضاء ليس معناه استقلالية عن باقي السلطات فقط بل هو تحقيق لمبدأ الاستقلالية داخل السلطة القضائية نفسها.

---

[1] Renaud colson , La fonction de juge , thèse doctorat1996 , université de Nantes , année 2003 , p 75-76.

[2] لذلك جاء تكريس هذه الاستقلالية للسلطة القضائية في دستور 1996 ويبني ثنائية السلطة القضائية ، وهناك من يرى في الجزائر أنه رغم حجم التعميق والتوسيع الذي أحدثه دستور 1965 ، فإن السلطة التنفيذية بقيت محافظة على مكانتها المرموقة التي احتلتها في دستوري 1963 و 1973. ، وذلك بالرغم من التطور الذي شهده دستور 1989 عندما فتح المجال للتعددية السياسية والذي أخذ بمبدأ الفصل بين السلطات ، وتبنى ثنائية السلطة القضائية

[3] أحمد أبو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، المرجع السابق ، ص39.

[4] J. locke ; essai sur le pouvoir civil , Bibliothèque de la science politique , P.U.F 1953, page 143.
أشار إليه الدتور بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق ، ص35.

الفرع الثاني: طبيعة العلاقة بين استقلالية القضاء وحياد القاضي.

حتى يستقيم لدينا مدلول العلاقة بين كل من استقلالية القضاء وحياد القاضي علينا معرفة أن كل مايتعلق باستقلالية القضاء مرتبط أساسا بموضوع الضمانات الممنوحة للقاضي والتي تدخل في كنف الدستور بحيث لا يتعرض القاضي لأي ضغط داخلي أو خارجي على ما قدمه من اجتهادات شخصية. هذا خلافا للحياد الذي يتمحور حول مدى انضباط القاضي أمام ضميره أثناء الفصل في الدعوى المطروحة أمامه[1].

وبما أن الحياد مرتبط بضمير القاضي فإن الأمور المتعلقة باستقلالية القاضي يكون مدلولها في الحياد هو استقلال القضاة في أفكارهم وذهنياتهم. وقد يكون القاضي مستقلا لكن غير حيادي ومتحيزا أحيانا ومع كل هذا يبقى الاستقلال القضائي هو الركيزة الأساسية لقيام حياد القاضي لأن القاضي الفاقد لهذه الركيزة يكون حياده عرضة للاهتزاز .

ومما سبق ذكره نستنتج مدى ترابط مبدأ الحياد بفكرة الاستقلال القضائي، حيث كلما كان انحراف في الاستقلالية ، كلما تعرض الحياد للتجاوزات والانزلاقات ، والتي قد تؤدي إلى تغيير مفهوم الحقيقة القضائية في نطاق القوانين الإجرائية المدنية[2]، فالاستقلالية القضائية تعتبر مقدمة لمبدأ الحياد، وأصبحت هذه الاستقلالية مضمونة بنجاح الحياد سواء كانت هذه الاستقلالية اتجاه الأطراف أو السلطة التنفيذية أو السلطات الاجتماعية والإعلامية [3].

[1] Marie anne frison – roche, l'imaratiatite du juge, op cit, page 54 et suite.

[2] Serge Guichard ,L'influence de la convention européenne de droit de l'homme et la jurisprudence de la cour européenne sur la procédure civile ,Gazette du palais, vendredi 27 au Mardi 31 Août 1999 Page.6

[3] l'indépendance doit être assurée ,notamment vis –à - vis des parties, du pouvoir exécutif ,mais aussi vis -à-vis des pouvoirs sociaux et des médias»,Le droit au procès équitable (par Mme Dominique Karsenty, conseiller référendaire à la cour de cassation,Page. 2 www cour de cassation.Fr

الفصل الثاني

المسؤولية المنجرة عن الإخلال بواجبات القضاء

لقد تعرضنا في الفصل الأول إلى التعريف بالقضاء والضمانات الممنوحة للقاضي لمباشرة مهامه القضائية وكذلك الالتزامات الواجبة عليه في اتباع مساره المهني وتعرضنا كذلك لمفهوم مبدأ حي اد القاضي واستقلال السلطة القضائية والعلاقة التي تربط بينهما لكن كل هذا لا يكفي لمباشرة القاضي لمهمته النبيلة بشكل مشرف يليق بعظمة هذه المهنة لهذا ارتأينا في هذا الفصل إلى التعرض إلى المسؤولية المنجرّة عن الإخلال بالواجبات القضائية والمسؤوليات التأديبية المترتبة عن هذا الإخلال لهذه الواجبات لذا قمنا بتقسيم هذا الفصل إلى ثلاث مباحث، أين تم تخصيص المبحث الأول لمسؤولية الدولة المترتبة على مخاصمة القضاة والمبحث الثاني تم تخصيصه للمسؤولية المترتبة عن الإخلال بحالات الرد وتنحية القاضي والإحالة بسبب الشبهة المشروعة، وأخيرا المبحث الثالث تم تخصيصه للمسؤولية التأديبية المترتبة عن الإخلال بواجبات أداء مهنة القضاء[1].

[1] بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق، ص 60.

المبحث الأول :

مسؤولية الدولة المترتبة عن مخاصمة القضاة

نقوم في هذا المبحث بتحديد مدى الخطر الذي يتعرض له القضاة اتجاه أطراف الخصومة أثناء مباشرة مهامهم القضائية فمن الحقوق الأساسية للقاضي أن يقوم برفع دعوى ضد أطراف النزاع المطروح أمامه ذلك طبقا لأحكام الماد 43 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، لكن قد ترفع ضده دعوى من طرف الخصوم وذلك عند ارتكابه لأخطاء قد تضر بأحد المتقاضين وكذلك عند ابتعاده عن مبدأ الحيدة والنزاهة في أداء مهامه القضائية والتي تؤدي بالضرورة للإضرار بأحد المتقاضين وهذا ما يسمى بمخاصمة القاضي وهذا الأمر معروف في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم لسنة 1966.[1]

لذلك ارتأينا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين أين خصصنا المطلب الأول لمدلول مخاصمة القضاة أما المطلب الثاني فيتم تخصيصه لمسؤولية الدولة عن الأخطاء المترتبة أثناء تأدية وظيفة القضاء.

المطلب الأول:

مدلول مخاصمة القاضي[2]

لأجل تحديد مفهوم دقيق لمدلول مخاصمة القاضي لابد علينا أن نقوم بتعريف هذه الدعوى و تمييزها على بعض الدعاوى المشابهة لها ودراسة الطبيعة القانونية لهذه الدعوى ولا يكون ذلك إلا من خلال الفروع التالية،

الفرع الأول: التعريف بمخاصمة القاضي

يراد بالمخاصمة مساءلة القضاة لأجل المطالبة بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن الأحكام القضائية أو عن إجراء قام به القاضي أضر بأحد المتقاضين فهي دعوى مدنية ترفع من الخصم على القاضي لمساءلته مدنيا عما ارتكبه من أخطاء منصوص عليها في القانون كما عرف الفقه الفرنسي

[1] حيث جاء تفصيل مخاصمة القاضي في موضوع المسؤولية المدنية لدى ال ا بوبشير محند أمقران ، قانون الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع ، طبعة 2002 ، ص 24 وما يليها.
وكذلك لدى ا زوينة عبد الرزاق ، في إطار المحاضرات التي ألقت على طلبة السنة الثالثة حقوق ، في مادة الإجراءات المدنية لسنة 1989.

[2] J. vincent , procédure civil , édition Dalloz , année 1976 , p 205 et suite

(مخاصمة القضاة) أو (la prise a partie) بأنها مساءلة القاضي عن الأضرار التي سببها لأحد الخصوم جراء إصدار حكما قضائيا وذلك بموجب خطأ القاضي[1].

وبناءا على ذلك فإن هذه الدعوى لا تهدف بصفة أساسية لإبطال العمل القضائي بل تهدف إلى التعويض عن الأضرار الناجمة عن أخطاء القضاة في هذه الأحكام، إذن فأساس دعوى مساءلة القضاة هو الفعل الضار شأنها شأن أي دعوى يرفعها الأشخاص العاديون، إلا أن هذا الضرر حينما يكون تابعا لهيئة قضائية يكون الفعل الضار ناشئا عن الإجراء أو العمل القضائي الذي قام به.

في هذه الحالة القانون يسميها (مخاصمة) ويضع لها إجراءات خاصة من حيث إقامتها والحكم فيها ومواعيدها ذلك طبقا لما ينص عليه القانون[2].

الفرع الثاني: تمييز دعوى المخاصمة عن بعض الأنظمة

إن الأهمية التي يكتسبها القضاء والمهام التي يقوم بها القاضي والتي أحاطها الدستور بالضمانات والالتزامات لأجل تحقيق مبدأ المساواة للمتقاضين ومن خلال الحفاظ على حقوق القضاة وعلى استقلالية القاضي وذلك من خلال ما وضعته التشريعات الوضعية من أنظمة تتعلق برد القاضي والمساءلة التأديبية وحق الدعوى الجنائية، إلا أنه هناك اختلافات بين دعوى المخاصمة [3]، و بين هذه الأنظمة وذلك من خلال الأهداف والغايات، فالغاية من رفع دعوى المخاصمة هو المطالبة بالتعويض عن الأضرار جراء أخطاء القضاة في حين الغاية من طلب الرد هو مظهر من مظاهر حماية الحياد الذي يفترض توفره في القاضي واتقاء الشبهة ، أما بالنسبة للغاية من الدعوى الجنائية فهي حماية الأمن الاجتماعي من الجرم الذي ارتكبه القاضي ، فتقابل الدعوى الجنائية المسؤولية الجنائية المستوجبة العقوبة أما دعوى المخاصمة فتقابلها المسؤولية المدنية التي تستوجب التعويض، أما في الإجراءات التأديبية فالهدف منها هو ضمان التزام القاضي بالواجبات القانونية حماية لشرف مهنة القاضي، في حين تهدف المخاصمة إلى مطالبة الخصم بالتعويض عن الأضرار الناجمة عن خطأ القاضي[4].

[1] «La prise à partie est une voie de recours extraordinaire ouverte tant en matière civile qu'en matière criminelle contre le juge qui a abusé de son autorité, à l'effet de la faire déclarer responsable du préjudice causé par son fait »,Dalloz Encyclopédie juridique -par Emmanuel Vergé et Georges Ripert - et Maurice la maire,(président de chambre à la cour de cassation - Répertoire de procédure civile et commerciale ,op cit, Page 532,N°01,Tome II

[2] أنس كيلاني ، مسؤولية القاضي المدنية ، (مخاصمة القضاة) ، الطبعة الأولى لسنة 1987 ، ص 17 وما يليها.

[3] علي عوض حسن ، رد ومخاصمة أعضاء الهيئة القضائية ، الطبعة الثانية لسنة 1999 ، دار الفكر الجامعي الإسكندرية ص 31 وما يليها.

[4] علي بركات ، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق ، طبعة 2001 ، دار النهضة العربية ، ص 68.

الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة

إن البحث عن الطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة له أهمية بالغة بخصوص معرفة القواعد والإجراءات الواجب اتباعها فإذا كانت دعوى قضائية عادية وفي بدايتها فإن القواعد المطبقة والإجراءات المطبقة هي المتعلقة بالدعوى العادية طبقا لقوانين الإجراءات والمرافعات الحديثة، وإذا تعلقت هذه الدعوى بالطعون العادية أو الاستثنائية، فإن القواعد والإجراءات الواجبة التطبيق هي الإجراءات و القواعد الجاري بها العمل في طرق الطعن العادية و الاستثنائية، أما إذا اشترط القانون لقبول الدعوى المتعلقة بالمخاصمة أن لا يكون هناك طريق آخر من طرق المراجعة في الحكم [1]، فإن الإجراءات الخاصة المطلوبة هي سارية المفعول ومن المتعارف عليه أن القاضي ملزم بالتعويض على الأضرار التي يسببها للغير وذلك طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في القانون المدني التي تنظم أحكام المسؤولية التقصيرية.[2]

المطلب الثاني:

مسؤولية الدولة عن الأخطاء المترتبة أثناء تأدية وظيفة القضاء

لقد قام المشرع الفرنسي باستبدال نظام دعوى مخاصمة القضاة بنظام جديد سماه دعوى الرجوع (l'action récursoire) وهذا طبقا للمادة 11 من قانون 1972 والتي التزمت بموجبها الدولة الفرنسية بتعويض الأضرار الناجمة عن الأداء المعيب لمرفق القضاء في حين أن القانون المصري وطبقا لأحكام م 494 من قانون المرافعات المصري المعدل والمتمم حدد على سبيل الحصر حالات رفع دعوى المخاصمة[3].

أما في ظل قانون الإجراءات المدينة القديم الجزائري فإن الدكتور بوبشير محند أمقران علق على أحكام المادة 214 من قانون الإجراءات المدنية بأن القاسم المشترك بين التصرفات المنسوبة للقاضي والمنصوص عليها في المادة المذكورة وجود (تدليس أو غش أو غدر ..الخ) هو سوء نية القاضي[4].

ومما سبق ذكره فإن معظم التشريعات بدت متفقة على مسألة الخطأ المهني الجسيم إلا أننا نجدها تختلف في الحالات الأخرى فالمشرع قد ألغى حالات الغش والرشوة و الخداع، و اتفق القانون المصري مع القانون السوري في الحالات المتعلقة بحالات مخاصمة القضاة وانفرد القانون اللبناني في التعرض

[1] محمد فمر شقفة، الوجيز في مخاصمة القضاة ، الطبعة الجديدة ، دمشق ، سنة 2002، ص 11.
[2] فتحي والي، المرجع السابق، ص 205-206.
[3] نفسه، ص 205.
[4] بوبشير محند امقران، المرجع السابق، ص 99.

لحالتين وهما الاستنكاف عن إحقاق الحق والرشوة وبناءا على ذلك، فإننا سوف نحاول التطرق لهذه الحالات وذلك من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: الخطأ المهني الجسيم

يُعتبر الحالة المشتركة في جميع القوانين المذكورة سالفا ونظرا لأهمية فكرة الخطأ في القانون عموما والخطأ المهني الجسيم خصوصا ولأجل أن يستقيم لدينا تحديد تعريفا للخطأ الجسيم علينا أن نعرض مختلف الآراء والتعريفات الفقهية والقضائية وذلك من خلال الفقرتين التاليتين.

الفقرة الأولى: التعريفات الفقهية

أعتبر بعض الفقه في فرنسا الخطأ الجسيم هو الخطأ الفادح والظاهر بوضوح ولا يرتكبه القاضي الذي يتبع في أداء وظيفته القضائية طريق الرجل العادي[1].

أما في مصر فهناك من يرى أن الخطأ الجسيم هو تجاوز القاضي للصواب بدرجة كبيرة نتيجة تفريطه في أداء واجباته المهنية، وهو الخطأ الظاهر الواقع لا يقع فيه القاضي إلا إذا كان على درجة كبيرة من الاستهزاء والجهل للقواعد القانونية ونظرا لأهمية الخطأ المهني الجسيم في تأسيس دعوى المخاصمة فإن قانون المرافعات حدد صراحة الخطأ كحاله من حالات مخاصمة القضاة[2].

وهناك في لبنان من يرى أن الخطأ الجسيم هو إخلال بالواجبات المهنية العادية وفي هذا الصدد استخلص الدكتور بوبشير محند أمقران أن الخطأ الجسيم هو عمل نادر الوقوع من القاضي وإذا وقع فلا يعفى القاضي من تحمل تبعته كما اعتبر أن الخطأ في التقدير واستنباط الوقائع أو في تقسيم القانون يكون السبيل لتداركه هو الطعن في الأحكام والقرارات بالطرق القانونية[3].

الفقرة الثانية: التعريفات القضائية

لقد عرفت محكمة النقض الفرنسية الخطأ المهني الجسيم أنه الخطأ الناتج عن غلط فاضح (erreur évidente) ومثل هذا الخطأ لا يقترفه القاضي القائم بواجباته المهنية بشكل عادي[4].

أما محكمة النقض المصرية ترى أنه لو اهتم القاضي بواجباته المهنية اهتماما عاديا لما وقع في غلط واضح.

---

[1] علي بركات، المرجع السابق، ص 68.
[2] أحمد أبو الوفا، المرافعات المدينة والتجارية، المرجع السابق، ص 57.
[3] بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 99.
[4] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق، ص 93.

أما بالنسبة للقضاء السوري فإن الهيئة العامة لمحكمة النقض السورية بدمشق عرفته (بأنه الخطأ الفاحش الذي لا يرتكبه القاضي الذي يهتم بعمله اهتماما عاديا).

وبالنسبة لمحكمة التمييز اللبنانية (فعرفت الخطأ الجسيم على أنه الإخلال المؤلف للخطأ الجسيم بالإهمال المفرط الذي يوازيه الجهل المطبق للقانون وهو الخطأ الواضح لا يختلف عليه اثنان"[1]

ومن هذا المنطلق فإن معظم الدعاوى المتعلقة بمخاصمة القضاة كانت تستند إلى سبب الخطأ المهني الجسيم وتعزف عن الأسباب الأخرى لصعوبة إثباتها[2].

وهذا ما سلمت به بعض الآراء الفقهية في فرنسا عندما عولت على الخطأ المهني الجسيم واعتبرته أساسا لمسؤولية الدولة في فرنسا، وهناك من طالب بتوسيع دائرة الخطأ [3] حتى ولو كان بسيطا ذلك أن المشرع الفرنسي أقام مسؤولية الدولة على أساس الخطأ دون سواه من الحالات الأخرى لكن بعض الفقه في مصر استثنى الخطأ الغير جسيم من دائرة الخطأ المهني وهذا الرأي يتفق تقريبا بما هو وارد لدى الفقه في الجزائر[4].

الفرع الثاني: حالة الغش (la fraude)

إن مدلول الغش هو تغيير الحقيقة بصفة متعمدة من طرف القاضي لأجل مصلحة القاضي الشخصية أو لمصلحة أحد الخصوم أو حتى الشهود ويكون هذا التغيير في اللفظ أو المعنى [5]، إذن فهو إخفاء للحقيقة بشكل متعمد لانتقاص حق أحد الأطراف لمصلحة الطرف الآخر فإذا تعمد القاضي إخفاء بعض المستندات أو الأوراق التي تمد صلة بالموضوع عند دراسته للدعوى يكون ذلك غشا ويعتبر سبب من أسباب المخاصمة، وإذا أغفل القاضي بعض أقوال الشهود عمدا ولم يقم بتدوينها يكون ذلك غشا، ويعتبر سبب من أسباب المخاصمة..[6] الخ ولقد استقرت محكمة النقض المصرية[7] في تعريفها للغش بأنه بأنه ذلك الانحراف في سلوك و عمل القاضي عما يمليه عليه القانون قاصدا هذا الانحراف ذلك لأجل

[1] قرار محكمة التمييز اللبنانية الهيئة العامة رقم 97/1 مؤرخ 01/3/3 /1997 ن، ق، العدد 1-1997..، المرجع السابق، ص 96.
أشار إليها بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق ، ص 91.
[2] محمد فمر شقفة، المرجع السابق، ص 12.
[3] أشار إليها بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ،نفس المرجع، ص 94.
[4] فتحي والي، المرجع السابق، ص 207-208.
[5] نفسه، ص 205.
[6] فمر شقفة، نفس المرجع، ص 12-13.
[7] نبيل إسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية،منشاة المعارف، صفة 1960، ص 130-131.

مصلحة لأحد الخصوم أو نكاية في آخر أو تحقيقا لمصلحة خاصة بالقاضي إذن فالغش هو انحراف عن مسار العدالة محدثا بذلك أضرار لأحد الخصوم[1] وهو الأمر المتفق عليه كذلك في الجزائر[2].

الفرع الثالث: الخداع (le dol).

استعمل المشرع المصري والسوري مصطلح التدليس أما القانون اللبناني فسماه الخداع وكلاهما لهما نفس المعنى ففي الاصطلاح القانوني التدليس أو الخداع هو الأعمال الصادرة من القاضي بقصد التضليل وتشويه الحقيقية ذلك بإصدار حكم على خصم لصالح خصم آخر الذي لا يكون له الحق، فهو يفترض في القاضي القصد و التعمد في ارتكاب الخطأ للإضرار بأحد الخصوم ذلك إما لمصلحة خاصة أو لأجل محبة لأحد الخصوم أو بدافع الحقد والغل.

وقد أجمع الفقه القانوني على أن الغش والتدليس أو الخداع متشابهان في المعنى طالما أن كلاهما يقوم على تحريف القاضي للوقائع والأدلة بسوء نية[3]. فكلاهما يقوم على الكذب والكتمان لطمس الحقيقة[4].

إذن فالقاسم المشترك بين الغش والتدليس (الخداع) هو أن كلاهما فعل غير مشروع يرتكبه القاضي أثناء تأدية وظيفته والتي من المفروض عمادها العدل والحياد والنزاهة.

الفرع الرابع: الغدر concussion.

يعرف الغدر لغة بأنه نقض للعهد فهو ضد الوفاء ويقال غدر فلان أي نقض عهده.

أما في الاصطلاح القانوني هو كل عمل أو فعل يقوم به القاضي لغرض الحصول على مزايا مادية بأن تسلم مالا غير مستحق أو يبالغ فيما هو مستحق لذلك فالغدر مصنف على أنه جريمة والتي تتضمن كل الرسوم الغير مقررة أو الحقوق الشرعية عندما يقوم القاضي بتحصيلها أثناء تأدية مهامه القضائية [5]، مما يؤدي ذلك الغدر بالإضرار بالخزينة العامة أو بأحد الخصوم[6] كما يقول الدكتور بوبشير محند امقران.

وبما أنه في العصر الحديث أصبح القاضي محصنا ماليا يتقاضى مرتبا معتبرا من الدولة لا من الخصوم ونظرا لعدم وجود حالات مماثلة لجريمة الغدر والتي يتعذر للخصوم إثباتها فلم يبقى لحالة الغدر أي مبرر لوجودها كسبب من أسباب مخاصمة القضاة[7].

---

[1] راميا الحاج، المرجع السابق، ص 91.
[2] بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص 99.
[3] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق ، ص96.
[4] نفسه، ص97.
[5] علي بركات، المرجع السابق، ص 98.
[6] بوبشير محند أمقران، نفس المرجع، ص 59.
[7] فتحي والي، المرجع السابق، ص 206-207.

الفرع الخامس: حالة إنكار العدالة (déni de justice).

لقد اختلفت تسمية إنكار العدالة والتي اعتمدها القانون المصري والفرنسي في حين فإن القانون السوري أطلق عليها عبارة (الامتناع عن الإجابة عن الاستدعاء قدم له)، أما القانون اللبناني استعمل عبارة (الاستنكاف عن إحقاق الحق)[1].

أما قانون الإجراءات المدينة القديم الجزائري فقد تضمن في المادة 215 أحكام إنكار العدالة والتي اعتبرها الفقه الجزائري بأنها رفض القاضي الفصل في العرائض المقدمة إليه وإهماله في الفصل فيها ويكون ذلك مخالفا لالتزاماته المهنية وتحقيق القانون وإقامة العدالة [2] وبالرجوع للقانون الفرنسي فإن كل من الفقه والقضاء الفرنسي فضّلا مساءلة الدولة عن أعمال القضاة عندما يكون هناك نكران للعدالة (déni de justice) فقد قضت المحاكم في فرنسا [3] بافتراض نكران العدالة حتى على مجرد التأخر في الفصل في القضايا المطروحة وكذلك جاء القانون المصري باعتماده صراحة مبدأ نكران العدالة حيث عرف الدكتور فتحي والي نكران العدالة بأنها الرفض الصريح أو الضمني للقاضي في البث في القضايا المطروحة أمامه أو التأخر في الفصل فيها.

كما جاء في المادة 04 من قانون أصول المحاكمات المدنية اللبناني أين ألزمت القاضي بإصدار أحكامه دون تأخر تحت طائلة الاستنكاف عن إحقاق الحق.

لكن وبالرغم مما قدمناه من تفصيل بخصوص موضوع المخاصمة فإن المشرع الجزائري قد تخلى عن تلك الدعوى القائمة على الحالات المذكورة والتي توسعنا في عرضها ذلك للفائدة القانونية وتحقيقا لباب المقارنة بين المشرع الجزائري والتشريعات الوضعية الأخرى[4]. بما في ذلك القانون الفرنسي حيث بصدور قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والذي ألغى أحكام المواد 214 إلى 219 من قانون الإجراءات المدنية الجزائري القديم لسنة 1996 حيث نصت المادة 214 من هذا القانون القديم (يجوز مخاصمة القضاة من غير أعضاء المجلس الأعلى في الأحوال التالية:

1 -إذا وقع من أحدهم تدليس أو غش أو غدر أثناء سير الدعوى أو عند صدور الحكم.

2 -إذا كانت المخاصمة منصوص عليها في نص تشريعي.

---

[1] محمد فمر شقفة، المرجع السابق، ص 14.

[2] بوبشير محند امقران، المرجع السابق، ص 100.

[3] La responsabilité civil des magistrats , centre de ressources de L'ENM , www.enm.justice.fr , p 17.

[4] كما أن قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية الجديد لم يأخذ كذلك بمبدأ مخاصمة القضاة . وهو تقنين مستقل رقم 24 لسنة 1988 طرأ عليه من تعديل بالقانون رقم 14 لسنة 2001 ، وآخر بالقانون رقم 26 لسنة 2002 والقانون المؤقت رقم 37 لسنة 2003 والذي حل محل القانون القديم، رقم 42 لسنة 1952 م وتعديلاته.

3 -في الأحوال التي تقضي فيها القوانين بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات

4 -إذا امتنع القاضي عن الحكم[1]

وخيرًا فعل المشرع الجزائري حتى لا يكون ثمة تناقض بين قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد وقانون العقوبات المعدل والمتمم بحيث جرّم المشرع الجنائي الامتناع عن الفصل في الدعوى (إنكار العدالة) طبقا لأحكام م 136 من قانون العقوبات كما أن حالات التدليس أو الغش أو الغدر تشكل ذاتها جرائم جنائية معاقب عليها في نفس القانون تلك الأخطاء التي تجعل من متابعة القاضي حتى تأديبيا طبقا للقانون الأساسي للقضاء الساري المفعول لذلك تخلى المشرع عن أحكام مخاصمة القضاء التي كانت سارية في ظل قانون الإجراءات المدنية القديم[2]، وقد قام الفقه القانوني قبل تعديل قانون الإجراءات المدنية القديم بالشرح والتعليق لأحكام المادة 214 من قانون الإجراءات المدنية بالشكل الذي جاء تفصيله لدى الأستاذ الدكتور بوبشير محند أمقران والأستاذ الدكتور زوينة عبد الرزاق وكذلك الدكتور الغوثي بن ملحة [3] .

[1] وتقابلها المادة 199 من القانون المرافعات التونسي ، والفصل 319 من قانون الإجراءات المدنية المغربي ، والمادة 720 من قانون الإجراءات المدنية الليبي ، والمادة 289 من قانون الإجراءات المدنية الموريتاني ، و المادة 1140 من قانون إ، م أ البلجيكي.

[2] بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 191.

[3] بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص من الصفحة54 إلى غاية ص 104.

- زوينة عبد الرزاق ، المرجع السابق .
- الغوثي بن ملحة ، المرجع السابق ، ص 31 وما يليها

المبحث الثاني:

المسؤولية المترتبة عن الإخلال بحالات الرد وتنحية القاضي والإحالة بسبب الشبهة المشروعة

إنه من المتعارف والمجمع عليه في معظم التشريعات أنه يمكن أن يكون للقاضي دورا سلبيا في إدارة المنازعات وذلك عند ابتعاده عن المبدأ السامي لمهنة القضاء والمتمثل في مبدأ حياد القاضي ونزاهته فيمكن له أن ينجر نحو مصالح شخصية تكون على حساب وظيفته ومهنته النبيلة مما يؤدي بالإضرار بالخصوم والإجحاف بالعدالة لذلك قامت القوانين على حماية القاضي حتى من ذاته تحقيقا لمبدأ استقلالية القضاء وحرصا على مبدأ الحياد [1] وذلك عند البث في المنازعات لذلك قرر المشرع ضمانات معينة تهدف لحماية القاضي من تأثره بمصالحه الخاصة و حماية لذوي الحقوق وحتى يتسنى للعدالة أن تأخذ مجراها.

لهذا تضمنت التشريعات هذه الحالات التي لا يجوز للقاضي الفصل في المنازعات والتي يتعرض فيها بالمطالبة برده عن القيام بالمهام القضائية ومنه يلزم بالتنحي تلقائيا عن الفصل في القضاء كما ذهبت بعض التشريعات ومنها على الخصوص المشرع الجزائري إضافة لرد القاضي وتنحيه تلقائيا قرر المشرع إبعاد القاضي بسبب الشبهة المشروعية وسوف نقوم بدراسة هذه الحالات من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول:

رد القاضي وتنحيته

سوف نقوم في هذه الدراسة بالتعريف بالرد ثم التعرض لخصائصه وحالاته و كذا شروطه وإجراءاته وذلك كله من خلال الفروع التالية:

الفرع الأول: التعريف بالرد.

جاء تعريف الرد في اللغة بأنه الدفع أو المنع لقوله تعالى في سورة الأنبياء: " **بَلْ تَأْتِيهِمْ بَغْتَةً فَتَبْهَتُهُمْ فَلَا يَسْتَطِيعُونَ رَدَّهَا وَلَا هُمْ يُنْظَرُونَ**" الآية 40 صدق الله العظيم.

ويقال رده ردا ومردا أو مردودا أي صرفه وردّ عليه الشيء إذا لم يقبله، ويقول ابن كثير في تفسيره يستطيعون ردها في الآية المذكورة بمعنى ليس لهم حيله في ذلك [2] أما في القانون فالرد (Récusation)

[1] أشار ا بوبشير محند أمقران، المرجع السابق، ص من الصفحة54 إلى غاية ص 104.

[2] تفسير لابن كثير للقرآن الكريم، المجلد الثالث، ص 189 ، أشار إليه بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق ، ص 104.

هو المنع والإقصاء عن نظر الموضوع بمعنى رفض الاعتراف باختصاص المحكمة أو بصلاحية القاضي.

ومعظم حالات الرد التي اعتمدتها معظم التشريعات الوضعية جاءت تأكيدا لمبدأ حياد القاضي فمنعت هذه التشريعات القاضي في النظر في بعض الدعاوى حفاظا على مصداقية مبدأ حياد القاضي[1].

فقد تم تكريس مجموعة من الالتزامات التي تقع على عاتق القاضي في المواد التالية 14-15-16-17-18-19 و 22 من القانون العضوي المتضمن القانون الأساسي للقضاء في الجزائر[2]

وقد عرف الفقه القانوني الحديث الرد على انه (منع القاضي من نظر الدعوى، كلما قام سبب يدعو إلى الشك في قضائه فيها بغير ميل أو تحيز، إذا لم يمتنع القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى، [3] كما عرفه الفقه الفرنسي على أنه سلطة ممنوحة للأطراف لمنع القاضي من النظر في الدعوى للتشكيك في نزاهته وحياده.

ونتيجة لما سبق ذكره فإن نظام الرد جاء لإنقاض القاضي وإسعافه للقيام بمهامه القضائية على أكمل وجه وذلك بإبعاد كل الحالات التي تثير الشك لدى أطراف الدعوى لتحيزه لأحد الخصوم، فقد جاء نظام الرد لبث روح الطمأنينة لدى أطراف النزاع من جهة وتجنيب القاضي التأثر بمصالحه الشخصية الذي يؤدي به لعدم حياده ونزاهته عند النظر في الدعوى المطروحة أمامه.

الفرع الثاني: مميزات رد القضاة

يعتبر نظام الرد من ابرز الحقوق التي منحتها التشريعات المتعلقة بالإجراءات المدنية والمرافعات ونظرا لأنه من الحقوق التي استفاد منها الخصم في الدعوى فيبقى هذا الإجراء شخصي ، حيث أن الأمر اختياري للخصم في طلب هذا الحق فهو إذن حق اختياري[4]. (FACULTATIF)

الفقرة الأولى: الرد إجراء شخصي

يقوم في هذه الحالة الخصم المتقدم بطلب الرد بتحديد القاضي محل الرد أو القضاة الذين سهروا على الاطلاع على الدعوى هذا حسب المادة 242 قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد عند ذلك يقدم طلب الرد بعريضة إلى رئيس الجهة القضائية بعد دفع الرسوم القضائية وقبل إقفال باب المرافعات

[1] بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 181.
[2] عبد السلام ديب رئيس غرفة بالمحكمة العليا قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ترجمة للمحاكمة والعدالة.enag المرجع السابق ، ص 177.
[3] بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق ، ص 107.
[4] نفسه ، ص 108.

فإذا كان الرد متعلقا بقاض في المحكمة فيقدم العريضة لرئيس المحكمة الذي يبلغها بدوره إلى القاضي المطلوب رده وعلى هذا الأخير التصريح كتابه خلال 3 أيام إما بقبول الرد أو رفض التنحي.

الفقرة الثاني: الرد حق اختياري

اعتبرت القوانين الإجرائية أن حق طلب الرد ليس وجوبي بقدر ماهو اختياري حسب م 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والتي استعملت في بداية عبارتها "يجوز" والذي كان المشرع يهدف من ورائها عدم إلزام الطرف في الخصومة لكن ترك له الأمر اختياري ومن أسس النظام القضائي وحفاظا على مبدأ الحياد وجب على القاضي تنحيه متى وُجد سبب من أسباب عدم صلاحيته للنظر في الدعوى وإلا تعرض حكمة للبطلان وهذا ما أكده الدكتور بربارة عبد الرحمان فإذا علم القاضي بأنه في وضعية تجعله قابلا للرد فعليه تقديم طلبا لرئيس الجهة القضائية التابع لها لغرض استبداله والنظر في هذا الطلب وفقا للإجراءات المقررة لحالة الرد [1] وهذا طبقا للمادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد.

وبناءا على ذلك فإنه لا يمكن للمحكمة أو المجلس القضائي إثارة حالة الرد من تلقاء نفسها إذا ما قرر القاضي المعني تنحيه من النظر في الدعوى من تلقاء نفسه ويبقى الحكم أو القرار الصادر صحيحا مالم يتم رد القاضي ولم يتم تقديم طلب تنحيه من طرفه [2]، وهو الأمر السائد في كل من سوريا ولبنان وكذا مصر.

فالرد هو إجراء يطلب الخصم بواسطته وأمام مختلف الجهات القضائية إبعاد القاضي أو أكثر أو مساعد القاضي واستبداله بآخر لقيام شك حول حياده ونزاهته وانحيازه لأحد الخصوم[3].

الفرع الثالث: حالات رد القاضي

لقد جاءت المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري الجديد بحصر الحالات التي يجوز فيها رد القضاة كما أن هذه المادة ومقارنة مع ما جاء في أحكام المادة 201 من قانون الإجراءات المدنية القديم لسنة 1966 فالملاحظ أن المادة 241 استبعدت حالة واحدة من مجال تطبيق الرد بينما عدلت في أربع حالات، حيث استبعدت المادة المذكورة الحالة التي يكون فيها القاضي قد سبق

[1] بربارة عبد الرحمان، شرح القانون الإجراءات المدنية والإدارية، المرجع السابق، ص 186.
[2] راميا الحاج، مبدأ حياد القاضي بين النظرية والتطبيق، المرجع السابق، ص 138.
[3] عبد السلام ديب، (رئيس الغرفة المحكمة العليا)، قانون الإجراءات المدينة والإدارية الجديد، ترجمة للمحاكمة العادلة، المرجع السابق، ص 178.

له النظر في الدعوى على مستوى أول درجة وقد علق الدكتور بربارة عبد الرحمان على حسن فعل المشرع وهو لرأي سديد يستقيم مع مقتضيات إجراءات التقاضي المعمول بها في مثل هذا الشأن.

ومن خلال التمعن في الحالات التي نصت عليها م 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد نجد أن المشرع قد استحدث حالات جديدة ضمها لحالات رد القاضي والتي لم تكن موجودة في ظل القانون القديم وقد أضافت المادة 241 لصفة قاضي الحكم مساعد القاضي حيث نصت على مايلي "يجوز رد القاضي الحكم ومساعد القاضي في الحالات التالية، وسوف نذكر الحالات التي حصرتها المادة 241 كما يلي:

1. إذا كان له أو لزوجه مصلحة شخصية في النزاع
2. إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه أو بين زوجه وبين أحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم حتى الدرجة الرابعة.
3. إذا كان له أو لزوجه أو أصولها أو فروعها خصومة سابقة قائمة مع أحد الخصوم.
4. إذا كان هو شخصيا أو زوجه أو أحد أصوله أو أحد فروعه دائنا أو مدينا لأحد الخصوم.
5. إذا سبق أن أدلى شهادة في النزاع.
6. إذا كان ممثلا قانونيا لأحد الخصوم في النزاع أو سبق له ذلك.
7. إذا كان أحد الخصوم في خدمته.
8. إذا كان بينه وبين أحد الخصوم علاقة حميمة أو عداوة بينه[1].

والجدير بالذكر أن القاضي هو الوحيد الذي يتعرض لعملية الإبعاد بواسطة الرد من طرف الخصم وقد استحدث المشرع الجزائري أحكاما جديدة بخصوص الإحالة بسبب الشبهة المشروعة والتي سوف نتطرق لها في المطلب الثاني.

المطلب الثاني:

الإحالة بسبب الشبهة المشروعة

لقد جاءت المادة 249 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد باستحداث نظام الإحالة بسبب الشبهة المشروعة، كما جاء هذا القانون بتحديد إجراءات وآثار هذه الحال ة، مع العلم أن نص القانون الجديد جاء واسعا مقارنة بأحكام المادة 302 من قانون الإجراءات المدنية القديم والتي أشارت فقط

[1] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ، المرجع السابق، ص 112.

إلى اختصاص المحكمة العليا بنظر الدعاوى المتعلقة بالشبهات المشروعة المرفوعة ضد جهات قضائية تعلوها جهة قضائية أخرى عن المحكمة العليا.[1]

الفرع الأول: مدلول الإحالة بسبب الشبهة المشروعة

من خلال أحكام المادة 249 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد والتي تنص على أنه "يهدف طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة إلى التشكيك في حياد الجهة القضائية المعروضة أمامها القضية" فهذا النص قد تضمن تعريفا تشريعيا لهذه الإحالة بحيث يمكن استنتاج وجه الاختلاف بين الإحالة بسبب الشبهة المشروعة وحالة رد القضاة، حيث يكمن الهدف من الإحالة بسبب الشبهة المشروعة في التشكيك في حياد جهة قضائية [2]، دون تسمية لأي قاض بذاته في حين كان الرد يستهدف قاض معين لأسباب متصلة به.

فالمشرع لم يخص حالات معينة بخصوص نظام الإحالة بسبب الشبهة المشروعة بل اكتفى بالتشكيك في حياد الجهة القضائية في حين فإن المشرع الجزائري عند تعرضه للرد فإنه حدد الحالات على سبيل الحصر طبقا للمادة 241 من القانون المذكور ولا يجوز التوسع فيها[3].

وزيادة على ذلك فإن الطلبات المتعلقة بالإحالة بسبب الشبهة المشروعة تخص القضاة المشكلين لجهة قضائية دون سواهم، حيث يخرج عن نطاق الإحالة موظفي القضاء لاسيما أمناء الضبط[4].

كما أن المشرع اللبناني أطلق عليها تسمية نقل الدعوى بسبب الإرتياب المشروع والتي تقابلها في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد الإحالة بسبب الشبهة المشروعة، وقد نص عليها المشرع اللبناني في كل من المواد (116 و 129 ق.إ.م.م)، فخلافا للمشرع الجزائري فقد توسع المشرع اللبناني في تحديد أسباب نقل الدعوى محددا وجود وسيلة قرابة أو مصاهرة أو سبب يبرر الارتياب لحياد المحكمة وكذلك تعرض المشرع الفرنسي للإحالة بسبب الشبهة المشرعة في أحكام المادة 2/731 من قانون التنظيم القضائي.

ومن خلال ماسبق ذكره ومهما كانت الاختلافات بين المشرع الجزائري من جهة، والقانون اللبناني و الفرنسي من جهة أخرى فإنه هناك قاسم مشترك وهو النقل أو الإحالة بسبب الشبهة المشروعة مهما اختلفت التسميات من تشريع إلى آخر.

---

[1] بربارة عبد الرحمان، المرجع السابق، ص 188.
[2] ا بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق، ص 131.
[3] بربارة عبد الرحمان، نفس المرجع ، ص 188.
[4] قرار رقم 09-469 مؤرخ في 1988/07/11، مجلة قضائية، عدد 1 سنة 1993، ص 103، أشار إليه ا بربارة عبد الرحمان، ص 189.

الفرع الثاني: أحكام الإحالة بسبب الشبهة المشروعة

إن من الثقة الممنوحة لاستقلالية القضاء وحياد هامادفع التشريعات الوضعية من سن قواعد تلك الإحالة بسبب الشبهة المشروعة أو نقل الدعوى بسبب الارتياب المشروع كما سماها المشرع اللبناني[1]. فخشية المساس بمصداقية وهيبة القضاء فإن تلك التشريعات اشترطت شروطا صارمة كي يعمل بنظام الإحالة أو نقل الدعوى لا سيما منها تسبيب طلب الإحالة أو نقل الدعوى فلذلك قلّما يتحقق موضوع الإحالة او نقل الدعوى من الناحية العملية.

لهذا كانت الشبهة المشروعة في حياد الجهة القضائية، لا تتضمن على حالات محددة كالرد، حيث كان الاعتماد على كل الوضعيات والمصالح أو الميول التي قد يقع فيها القاضي [2]. لهذا كان القضاء الفرنسي متشددا بخصوص قبول طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة بحيث رفض طلبات الإحالة المذكورة في عدة حالات[3].

كما اعتبرت محكمة التمييز اللبنانية في قرار لها صادر بتاريخ 2001/03/15 أن نقل الدعوى للارتياب بحياد المحكمة المنصوص عنها في المادة 3/116 من (قانون إ.م.م) هي أسباب حصرية ولا يجوز التوسع فيها[4].

كما أن عموم نص المادة 249 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد فإن الإحالة تصلح في جميع القضايا على مستوى مختلف الجهات القضائية بدون استثناء ، بدءا من محكمة الدرجة الأولى إلى غاية المجالس القضائية [5]، لهذ هالأسباب كان الاختلاف الجوهري بين نظام الرد و الإحالة بسبب الشبهة المشروعة.

وفي الأخير يمكن القول بأن حياد القاضي واستقلاليته لا يقومان إذا لم يكن القاضي بمأمن من كيد هؤلاء الخصوم وذلك من خلال التعسفات التي تصدر من هؤلاء بمناسبة مطالبتهم برد القاضي أو عندما يثور تشكيك في نزاهة وحياد الجهة القضائية وذلك بِطَرْقْ الخصوم لباب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة فبالرغم من هذه السبل الممنوحة للخصوم لتنحية القاضي أو الجهة القضائية عن نظر الدعوى إلا أن المشرع قد رتب غرامات مالية لك ل من سولت له نفسه أن يتقدم بطلب الرد وحتى التشكيك في

[1] راميا الحاج، المرجع السابق، ص 159.
[2] بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق، ص 133.
[3] نفسه، ص 134.
[4] راميا الحاج، المرجع السابق، ص 165.
[5] سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بنصه وشرحه والتعليق عليه وتطبيقه وما إليه ، الجزء الأول، دار الهدى ، 2011 ص 377.

نزاهة العدالة وذلك لأن الخصوم هم من بني البشر وهم معرضون للوقوع في الظلال والخطأ لهذا قام المشرع بفرض هذه الغرامات حماية للقاضي وتحصينا لمهامه النبيلة لضمان حياد القاضي ونزاهته[1].

[1] ا بطيمي حسين أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق، ص 140.

المبحث الثالث:

المسؤولية التأديبية المترتبة عن الإخلال بواجبات مهنة القضاء

سنتعرض في هذا المبحث للمسؤولية التي قد يتعرض لها القاضي في حالة إخلاله بواجباته المهنية والتي بالضرورة تؤدي به للابتعاد عن مبدأ الحياد والنزاهة المعروفين في القاضي فقد تكون هذه المسؤولية جزائية ومدنية وتأديبية، وفي هذا الصدد وما يهمنا في بحثنا هذا هو المسؤولية التأديبية، التي قد يتعرض لها القاضي في حالة إخلاله بواجباته المهنية أو عند ارتكابه لخطأ جسيم قد يؤدي به للمساءلة التأديبية وذلك حسب م 60 من القانون الأساسي للقضاء لهذا ارتأينا إلا أن نقسم هذا المبحث إلى مطلبين أين تم تخصيص المطلب الأول لمدلول المسؤولية ، أما المطلب الثاني فتم تخصيصه لأثر العقوبات المترتبة عن تأديب القاضي.

المطلب الأول:

مدلول المسؤولية

سنقوم بدراسة مدلول المسؤولية وذلك من خلال تخصيص فرعين لهذه الدراسة، حيث تم تخصيص الفرع الأول للتعريف بالمسؤولية التأديبية أما الفرع الثاني فتم تخصيصه لنتائج الإخلال بواجبات مهنة القضاء.

الفرع الأول: التعريف بالمسؤولية التأديبية [1]

يعتبر خطأ تأديبيا كل تقصير يرتكبه القاضي إخلالا بواجباته المهنية [2] أو بمجرد ارتكاب الخطأ الجسيم سواء كان عمل أو امتناع عن عمل صادر عن القاضي من شأنه المساس بسمعة القضاء أو عرقلة حسن سير العدالة يؤدي ذلك إلى توقيف القاضي عن العمل فورا [3]، وذلك بأمر صادر من وزير العدل حسب المادة 60 من القانون الأساسي للقضاء

الفرع الثاني: نتائج الإخلال بواجبات القضاء.

إن القانون يحمي المتقاضين من أي تعسف أو انحراف قد يصدر من القاضي أثناء تأدية مهامه لذلك رتب المشرع على إخلال القاضي بواجبات مهنته المقررة قانونا جزاءات جنائية و مدينة وتأديبية.

---

[1] Le régime disciplinaire des magistrats du siège service des études juridiques – janvier 2004- http :www.senat.fr/lc/lc131/lc1314.html

[2] بوبشير محند امقران ، المرجع السابق، ص 93.

[3] حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التي تحكم جهاز القضاء، المرجع السابق، ص 29.

حيث خص المسؤولية الجزائية بالعقوبات التي تسلط على القاضي عندما يتحيز لصالح أحد الأطراف وشدد العقوبة عليه في حالات عدة كتلقي الرشوة أو إتلاف مستندات أو عقود كانت في عهدته سلمت له بسبب وظيفته ..الخ .

أما المسؤولية المدنية فقد جاءت بنظام مخاصمة القضاة والتي ترتب على القاضي التعويض على ما أصاب أحد الخصوم من ضرر جراء انحيازه وابتعاده على مبدأ الحياد والشرف وتطبيق العدالة والقانون أما بالنسبة للمسؤولية التأديبية فقد تثور إذا ثبت على القاضي إخلالا بأخلاقيات مهنة القضاء طالما أن سلوك القاضي قد يؤثر سلبا على مهن ة القضاء كانحرافه في حياته الخاصة في الضوابط التي تضمن هيبة القضاء وكرامة رجاله ليتقي الزلل وتعمق ثقة الناس في قضائه حتى لا تثار حوله الشكوك [1]. هذه المساءلة التأديبية التي تستوجب العقوبات التأديبية تصل إلى حد عزل القاضي عن منصبه طبقا للقوانين الأساسية للقضاء[2].

فتحريك الدعوى التأديبية لا يتوقف على إحداث الأضرار وإثباته من طرف الغير بقدر ما أن طريقة التأديب هو جزاء للتقصير الوظيفي منصوص عليه في القانون الأساسي للقضاء أو قوانين السلطة القضائية[3]، وهو متفق عليه حتى في الدول الغربية كالمجلس العام للسلطة القضائية في إسبانيا وهذا على سبيل المثال[4].

المطلب الثاني :

أثر العقوبات المترتبة عن تأديب القاضي

لقد قمنا في دراستنا لهذا المطلب إلى تقسيمه إلى فرعين، أين تم تخصيص الفرع الأول للتصنيف الذي وضعه المشرع للعقوبات التأديبية حسب القانون الأساسي للقضاء، أما بالنسبة للفرع الثاني، تم تخصيصه لضمانات المسؤولية التأديبية للقضاة.

الفرع الأول: تصنيف العقوبات التأديبية[5]

لقد صنف المشرع العقوبات التأديبية إلى أربعة درجات وهذا حسب القانون الأساسي للقضاء في مادته 68 وقد جاء هذا التصنيف كما هو معروف كذلك في فرنسا على النحو التالي:

[1] حمدي باشا عمر، مدونة أخلاقيات مهنة القضاء، المرجع السابق، ص216
[2] حمدي باشا عمر، نفس المرجع، ص 30.
[3] بوبشير محند امقران، المرجع السابق، ص 94.
[4] أشار إليها بطيمي حسين ، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق ، ص 81.
[5] حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التي تحكم جهاز القضاء، المرجع السابق، ص 30.

1. العقوبات من الدرجة الأولى[1]:

- التوبيخ ؛
- النقل التلقائي.

2. العقوبات من الدرجة الثانية:

- التنزيل من درجة واحدة إلى ثلاث درجات
- سحب بعض الوظائف
- القهقرة بمجموعة أو بمجموعتين

3. العقوبات من الدرجة الثالثة:

- التوقيف لمدة أقصاها اثني عشر (12) شهر، مع الحرمان من كل المرتب أوجزء منه، باستثناء التعويضات ذات الطابع العائلي.

4. العقوبات من الدرجة الرابعة:

- الإحالة على التقاعد التلقائي؛
- العزل

الفرع الثاني: ضمانات المسؤولية التأديبية للقضاة [2]

إنه في حالة إخلال القاضي بإحدى واجباته المهنية، يتعرض للمساءلة التأديبية وتطبق عليه العقوبات الواردة في المادة 68 من القانون الأساسي للقضاء كما يمكن لوزير العدل أن يوجه إنذار للقاضي دون ممارسة دعوى تأديبية ضده هذا حسب ما جاء في المادة 71 من القانون الأساسي للقضاء، كما يمكن لرؤساء الجهات القضائية الخاضعة للنظام القضائي العادي والنظام القضائي الإداري أن يوجهوا، ضمن نفس الشروط إنذارا كل فيما يخصه إلى القضاة التابعين لهم[3].

وقد أحاط المشرع المسؤولية التأديبية للقاضي بضمانات عديدة حتى لا تصبح وسيلة تهدد استقلال القاضي أو كرامته، وتتعلق هذه الضمانات أساسا بحالة وقف القاضي ومحاكمته تأديبيا[4].

[1] la responsabilité des magistrat le 31/08/2012 - public.fr/decouverte -ttp://www.vie- nstitutions /justice/ approfondissements/responsabilité.tmlmagistrats.html
Jean-Denis –bredin la responsabilité des juges séance du http://www.asmp.fr/travaux lundi 6novembre 2006 . comminations /2006/bredin.htm

[2] بوبشير محند أمقران ، النظام القضائي الجزائري ، المرجع السابق ، ص 72.

[3] حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التي تحكم جهاز القضاء، المرجع السابق، ص 31.

[4] بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 773.

الفقرة الأولى: وقف القاضي

إذا بلغ إلى علم وزير العدالة أن قاضيا ارتكب خطأ جسيما سواء أخل بواجباته المهنية أو ارتكب جريمة من جرائم القانون العام مخلة بشرف المهنة بطريقة لا تسمح ببقائه في منصبه، يصدر قرارا بإيقافه عن العمل فورا. بعد إجراء تحقيق أولي يتضمن توضيحات القاضي المعني، وبعد إعلام المجلس الأعلى للقضاء مع عدم تشهير موضوع التوقيف.

الفقرة الثانية: المجلس التأديبي[1]

يقوم وزير العدل بإحالة ملف الدعوى التأديبية إلى رئيس المجلس الأعلى للقضاء في تشكيلته التأديبية وذلك في أقرب الآجال، والذي عليه أن يجدول القضية في أقرب دورة مع استمرار القاضي الموقوف حسب الحالة المذكورة في المادة 65 من القانون الأساسي للقضاء في تقاضي كامل مرتبه، ويجب على المجلس أن يبت في الدعوى التأديبية في أجل 06 أشهر من تاريخ التوقيف، و إلا يرجع القاضي إلى ممارسة مهامه بقوة القانون.

[1] بوبشير محند أمقران، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق ، ص 72-73.

خاتمة

الخاتمة

بعد الدراسة المعمقة لموضوع المسؤولية القضائية وبعد التعرض لمختلف الآراء الفقهية من عربية وغربية، تبين لنا أن من أسمى مهام دولة الحق والقانون بث الطمأنينة في نفوس مواطنيها وتأمينهم على حرياتهم وحقوقهم ولا يتأتى ذلك إلا بالإحتكام إلى سيادة القانون، ومساواة الجميع أمامه دولة وأفرادا على حد سواء.

فمهما بلغ سمو القوانين فإنها لا تبلغ غايتها في إحقاق الحق، وإقامة العدل إلا إذا تحمل أمانة هذه الغاية قضاءا يجتهد في إدراك أهدافها وفرض سلطانها على الجميع دون تمييز مصداقا لقوله تعالى: "**وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُمْ بَيْنَهُمْ بِالْقِسْطِإِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ**" ...سورة المائدة الآية 42.

وبذلك تصان القيم ويأمن المواطن على نفسه وعرضه وماله ويتضاعف شعوره بالانتماء لموطنه.

وإنه في ضوء هذه المبادئ التي أرسى دعائمها الدستور فالقضاء سلطة مستقلة تمارس في إطار القانون وتصدر الأحكام باسم الشعب الجزائري ويستوجب التسبيب وتلتزم بمبادئ الاستقلالية والحياد والمساواة والشرعية وهذه كلها ضمانات أساسية لحماية الحقوق والحريات وليست امتيازا شخصيا للقاضي.

وإنه من واجب القاضي نحو المجتمع أن يحسن الاضطلاع بأمانته، ويحافظ على قدسية رسالة القضاء، والتي تُلقي على عاتقه أضخم الأعباء والمسؤوليات.

وأن يتحلى بصفات الاستقامة والنزاهة والتجرد والحياد والاستقلال والتفرغ الكامل لأداء مهامه والالتزام بالقواعد والسلوكات التي تهدف إلى تحقيق العدل وسيادة القانون.

وقد جاء القانون الأساسي للقضاء متمما للدستور ونص هذا القانون في المادة 64 منه على أنه توضع مدونة لأخلاقيات مهنة القضاء، حتى يدرك القاضي ويلتزم التزاما صريحا بالاستقلالية والحياد والنزاهة والشرعية بما في ذلك واجب تطبيق القانون وواجب العلم به والنطق به في الآجال المعقولة والالتزام بمقتضيات الشرعية خاصة ما تعلق بحماية حقوق الفرد والمجتمع ملتزما بواجب التحفظ نبراسه أن لا يخون الثقة والاحترام لوظيفة القضاء واللطف في غير ضعف إزاء زملائه القضاة وإزاء المتقاضين وأعوان القضاء ورؤسائه ومرؤوسيه ذلك كله تفاديا للانزلاق في الزلل والتعرض للمساءلة سواءا كانت تأديبية، جزائية أو مدنية.

وهي رسالة تتطلب من القاضي جهدا ومشقة نظرا لطبيعتها الخاصة من حيث أن أدائها يحتم على القاضي الالتزام في صيانة مسلكه ، والنهج الذي يحفظ للقضاء هيبته وكرامته كما لا ننسى الحياة الخاصة للقاضي، فهو بشر لا يتخلى عن طبيعته البشرية وعلى إنسانيته في معاملاته مع المتقاضين وأعضاء محيطه غير أن حياته تحاط بضوابط تضمن حفظ هيبة القضاء وكرامة رجاله ليتقي الزلل، وتعمق ثقة الناس في قضاءه ولا تثار الشكوك حوله، آخذ بما أوصى به سيدنا عمر بن الخطاب رضي الله عنه قاضيه أبا موسى الأشعري أن:

"... سَوِّ بَيْنَ النَّاسِ فِي مَجْلِسِكَ وَجَاهِكَ حَتَّى لا يَيْأَسَ ضَعِيفٌ مِنْ عَدْلِكَ , وَلا يَطْمَعُ شَرِيفٌ فِي حَيْفِكَ.." وهو ما يتفق مع المعايير الدولية الضامنة للمحاكمة العادلة وحقوق الإنسان.

كل هذا يكون في ظل التزام الدولة بالعمل على دعم وضمان استقلال القضاء وتوفير الظروف والوسائل المادية والمعنوية التي تمكنه من أداء رسالته بكل حرية واستقلال في إطار الالتزام بالمبادئ القانونية وأخلاقيات المهنة لأجل تأكيد سيادة القانون وحماية المجتمع والسهر على احترام الكرامة الإنسانية والحقوق والحريات الأساسية للأشخاص والحفاظ على ممتلكاتهم.

ومع كل هذا تستوقفنا بعض الملاحظات التي لو اعتمدناها لكانت من صميم الاقتراحات التي تدور حول موضوع المسؤولية القضائية وعلاقتها باستقلالية القضاء والتي يمكن تلخيصها فيما يلي:

1. إن من أهم الضمانات التي تكفل قداسة مبدأ حياد القاضي والذي جاء ترسيخه في كل قوانين العالم هي الاستقلالية التامة للسلطة القضائية عن غيرها من السلطات الأخرى (التشريعية والتنفيذية) وعليه لا يمكن أن يقوم القاضي بأداء مهامه المنوطة به إلا في جو يسوده مناخ الاستقلالية الداخلية والخارجية تلك الاستقلالية المطلقة مازالت إلى يومنا هذا محل مطالبه بإلحاح من هيئة القضاة في الجزائر بل فإن هؤلاء يطالبون حسب بعض الج رائد اليومية الجزائرية– بضرورة إدراج بنود خاصة بالاستقلالية القضائية في الدستور الجديد الجزائري[1].
2. كذلك إن تأمين القضاة على مقومات حياتهم يترتب عليه إنجاز أعمالهم بكل حرية و اطمئنان وهدوء وسكينة ولا يكون ذلك إلا بتكفل كل دولة بالجوانب المادية والاجتماعية للقاضي ذلك من خلال منح هذا الأخير كل الحوافز المادية والمالية لكي يعيش في كنف الراحة المادية والمعنوية وهذا ما سهرت عليه الهيئة الوصية في الجزائر في منح القاضي الجزائري كل الحقوق والامتيازات المادية والمعنوية بالرغم من أن ثمة مطالب من هيئة القضاة التي تطالب "بالحصانة المالية، وذلك نظرا للضغوطات والمغريات التي يتعرض لها القضاة وذلك حسب ما نقلته جريدة يومية جزائرية[2].
3. كذلك يجب تحصين القاضي وتزويده بأحدث المعلومات القانونية القضائية الوطنية والمقارنة كي يهتدي بها إلى طريق الصواب تحقيقا لدولة الحق والقانون، ولا يتم ذلك إلا إذا تم إنشاء مخابر علمية للبحث للقضاة والممارسين والمتربصين حتى تصبح وسيلة لتوسيع مدارك القاضي ومعارفه وتطوير قدراته واستطلاعه يوميا على كل المستجدات والبحوث العلمية والأعمال التطبيقية المتعلقة بحسن الأداء القضائي والمهارة المهنية للقضاة كتلك المخابر العلمية المتواجدة

[1] أشار إليها بطيمي حسين، أطروحة دكتوراه ،المرجع السابق، ص 365.
[2] نفسه، ص366.

بالجامعات العالمية، وتكون تلك المخابر بمثابة القوة الدافعة لتحديث وتحسين العمل القضائي وترقية اجتهاد القضاة عوض الوقوع في الأخطاء والتي غالبا ما يعاني منها القضاة المبتدئين.

لهذا باتت هذه المخابر ضرورية لحسن أداء العمل القضائي وترقية وظيفة القاضي.

إلى هنا نكون قد توصلنا من خلال هذه الخاتمة المتواضعة لبعض النتائج والاقتراحات التي نتمنى أن تمس بصميم بحثنا هذا، والله المستعان وعليه الاتكال وبه التوفيق والسداد.

قائمة المراجع

الكتب :

أولا : المراجع والمصادر باللغة العربية

1. المراجع القانونية

1. ابراهيم سعد، القانون القضائي الخاص، طبعة 1974، الجزء 1.
2. أحمد أبو الوفا ، المرافعات المدنية والتجارية ، الطبعة الثالثة ، 1950 ، دار المعارف بالإسكندرية بند 3.
3. أنس كيلاني ، مسؤولية القاضي المدنية ، (مخاصمة القضاة) ، الطبعة الأولى لسنة 1987.
4. بربارة عبد الرحمان، شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية (قانون رقم 08-09 مؤرخ في 23 فيفري 2008) الطبعة الثانية مزيدة 2009، منشورات بغدادي .
5. بوبشير محند أمقران ، قانون الإجراءات المدنية ، الجزء الأول ، دار الأمل للطباعة والنشر والتوزيع ، طبعة 2002.
6. حمدي باشا عمر، مجمع النصوص التي تحكم جهاز القضاء ، دار هومة للطبعة والنشر والتوزيع ، الجزائر، 2007 .
7. درياس مليكة، ضمانات المتهم أثناء التحقيق الابتدائي في ظل الإجراءات الجزائرية، منشورات المشاش، الجزائر، الطبعة 1، مارس 2003.
8. رانيا الحاج، تقديم فريد جبور، مبدأ حياد القاضي المدني من النظرية والتطبيق، دراسة مقارنة، الطبعة 1، 2008، منشورات الحلبي الحقوقية.
9. زوينة عبد الرزاق ، في إطار المحاضرات التي ألقت على طلبة السنة الثالثة حقوق ، في مادة الإجراءات المدنية لسنة 1989.
10. سنقوقة، قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد بنصه وشرحه والتعليق عليه وتطبيقه وما إليه ، الجزء الأول، دار الهدى ، 2011 .
11. عادل جبر ، أحمد الشريف، حماية القاضي وضمانات نزاهته ، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون المرافعات المدنية وفقا لأحدث التعديلات بالقانون رقم 142 لسنة 2006 وقوانين السلطة القضائية ، 2008، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية.
12. عبد الحميد الشواربي ، المسؤولية القضائية في ضوء الفقه والقضاء ، منشأة المعارف ، الإسكندرية ، لسنة 1997.
13. عبد السلام ديب، (رئيس الغرفة المحكمة العليا)، قانون الإجراءات المدينة والإدارية الجديد، ترجمة للمحاكمة العادلة،

14. علي بركات ، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق ، طبعة 2001 ، دار النهضة العربية.
15. علي عوض حسن ، رد ومخاصمة أعضاء الهيئة القضائية ، الطبعة الثانية لسنة 1999 ، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية.
16. عمار بوضياف، شرح قانون الإجراءات المدنية –دعوى المخاصمة–، سلسلة الفكر القانوني، دار ريحانة ، مطبعة هومة ، بدون تاريخ.
17. محمد فمر شقفة، الوجيز في مخاصمة القضاة ، الطبعة الجديدة ، دمشق ، سنة 2002.
18. محمود محمد هاشم ، قانون القضاء المدني ، طبعة 1995 ، الطبعة الثانية ، الجزء الأول.
19. نبيل إسماعيل عمر، أصول المرافعات المدنية والتجارية،منشاة المعارف، طبعة 1960.
20. نبيل إسماعيل عمر، امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي في قانون المرافعات ، طبعة سنة 1989، منشأة المعارف، الإسكندرية.
21. يحي بكوش ، الأحكام القضائية وصياغتها الفنية، المؤسسة الوطنية للكتاب ، الجزائر.
22. يمين عمر يوسف ، استقلالية السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي ، المكتبة الجامعية ، الطبعة الأخيرة لسنة 2000 ، دار مكتبة الهلال ، لبنان.
23. فتحي والي ، القضاء المدني ، طبعة 1975 .

2. مراجع الفقه الإسلامي :

1. تفسير لابن كثير للقرآن الكريم، المجلد الثالث.
2. ابن عابدين، رد المختار على الدر المختار ، الطبعة الثانية ، الجزء الرابع ، مطبعة الحلبي ، مصر ، 1966.
3. أبو الحسن بن محمود بن حبيب الماوردي ، آداب القاضي ، تحقيق محي هلال السرحان ، وزارة الأوقاف ، العراق ، بغداد ، مطبعة الإرشاد.
4. أبي الوليد محمد بن أحمد ابن رشد القرطبي ، بداية ونهاية المقتصد ، دار الكتاب العلمية ، بيروت ، لبنان ، الطبعة العاشرة لسنة 1988.
5. بن فرحون ، برهان الدين بن علي ، تبصرة الأحكام في أصول الأقضية و مناهج الأحكام ، الجزء الثاني ، طبعة 1937 ، مطبعة مصطفى الحلبي، الجزء الأول.
6. ابن قدامة أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد ، المغني ، الجزء الخامس والتاسع والحادي عشر ، مكتبة الرياض الحديثة ، بدون سنة.

7. شمس الدين محمد بن أحمد الشربيني ، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج ، طبعة 1933 ، دار إحياء التراث العربي ، بيروت ، لبنان.
8. عبد الكريم زيدان ، نظام القضاء في الشريعة الإسلامية ، مؤسسة الرسالة، الطبعة الثالثة ، بيروت ، 1997.
9. جبر فضيلات محمود – القضاء في صدر الإسلام – طبعة 1997 ، شركة الشهاب، الجزائر.
10. عبد الرحمن البكر ، السلطة القضائية وشخصية القاضي ، الطبعة الأولى ، 1988 ، الزهراء للإعلام العربي.

3. الرسائل والأطروحات :

1. بطيمي حسين، مبدأ حياد القاضي وأثره على الإثبات بالاستخلاص القاضي، أطروحة دكتوراه في القانون الخاص، فرع العقود والمسؤولية تم مناقشتها بكلية الحقوق، بن عكنون ، جامعة الجزائر، بتاريخ 2014/12/04
2. بطيمي حسين، القضاء بالقرائن في الشريعة الإسلامية والقانون – دراسة مقارنة – رسالة ماجستير، فرع العقود والمسؤولية، السنة الجامعية، سنة 1997-1998،بمعهد الحقوق ، بن عكنون ، الجزائر.

4. المقالات

1. شيماء عطاء الله ، الحياد الإيجابي للقاضي في النزاع المدني (موقعها الإلكتروني الخاص).
2. عمار بوضياف، مبدأ حي دة القضاء وضماناته في القانون الجزائري، مقال منشور بالمجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد 1، 2003 ، ديوان المطبوعات الجامعية ، الساحة المركزية ابن عكنون.

5. الوثائق القانونية والقضائية:

أ الوثائق القانونية :

3. الدستور الجزائري لسنة 1996
1. قانون رقم 89-22 المؤرخ 1989/12/12 يتعلق بصلاحيات المحكمة العليا وتنظيمها وسيرها ، معدل ومتمم ، الجريدة الرسمية ، عدد 53 لسنة 1989.
2. القانون العضوي رقم 04-11 المؤرخ في 2004/09/06 يتضمن القانون الأساسي للقضاء ، جريدة رسمية ، عدد 57 لسنة 2004.

3. القانون رقم 05-11 المؤرخ في 2005/07/17 يتعلق بالتنظيم القضائي ، جريدة رسمية ، عدد 51 لسنة 2005.
4. قانون رقم 08-09 المؤرخ في 2008/02/23 يتضمن قانونا الإجراءات المدنية والإدارية الجديد ، الجريدة الرسمية ، عدد 21 لسنة 2008.
5. الأمر رقم 66-154 ، المؤرخ في 1966/06/08 يتضمن قانون الإجراءات المدنية القديم معدل ومتمم ، جريدة رسمية، العدد 47 ، لسنة 1966.

ب/ الوثائق القضائية :

1. المجلة القضائية للمحكمة العليا، العدد الأول ، لسنة 1987.
2. المجلة القضائية (للمحكمة العليا) ، العدد 3 لسنة 1991
3. المجلة القضائية (للمحكمة العليا) ، العدد 1 لسنة 1995
4. رشيد خلوفي – الاجتهاد الجزائري في القضاء الإداري ، الطبعة الأولى لسنة 2013 ، الجزء الثاني ، منشورات كليك 833-834.

6. القواميس والموسوعات :

1. عبد القادر الشيخلي ، قواعد البحث القانوني ، دار الثقافة للنشر والتوزيع ، لسنة 2009 ، الطبعة الأولى.
2. إبراهيم النجار ، أحمد زكي ، يوسف شلالة ، القاموس القانوني ، الطبعة الثانية ، سنة 1988 ، مكتبة لبنان
3. العلامة ابن منظور الإفريقي ، لسان العرب ، بدون تاريخ ، الطبعة الثانية، دار صادر بيروت ، لبنان.

ثانيا : المراجع باللغة الفرنسية

A – Ouvrages :

1. Aubry et Rau . cours e droit civil français. Tome 12 , 5éme édition , année 1922.
2. Damian Roets. Impartialité et justice , Pénal , Préface de Jean Prodel , travaux de l'institut de science criminelles de Poitiers édition 1997 , cujas.
3. Jacques normand. Le juge et le litige. Préface de Roger perrot édition 1965 , paris , librairie générale de droit et de jurisprudence .
4. Marie anne frison-Roche/professeur à l'iniversité paris Dauphine –l'impartialité du juge Dalloz 1999.
5. Renaud colson –la fonction de juger –étude historique et positive thèse ((doctorat)) présentée et soutenue publiquement la 22/mars/2003 université de Nantes année 2003 bibliothèque universitaires Nantes droit et économie

6. Loïc cadiet et manuel , jeu land-droit judicaire privé , 4éme édition, année 2004 litec.
7. Serge Guichard ,L'influence de la convention européenne de droit de l'homme et la jurisprudence de la cour .
8. référendaire à la cour de cassation,Page. 2 www cour de cassation.Fr
9. J. vincent , procédure civil , édition Dalloz , année 1976.
10. George Ripert, et Maurice lemaire-Répertoire de procédure civil et commerciale Dalloz- tome2 -paris jurisprudence générale –Dalloz 1956.

B- Sites internet :

1. Le régime disciplinaire des magistrats du siège-service des études juridiques (janvier 2004) http://www.senat fr/le 131/le 1314.html
2. la responsabilité des magistrat le 31/08/2012 http://www.vie-public.fr/decouverte - institutions/justice/approfondissements/responsabilité - magistrats.html.
3. Jean-Denis –bredin la responsabilité des juges séance du lundi 6novembre 2006 http://www.asmp.fr/travaux
4. La responsabilité civil des magistrats www.enmjustice.fr centre de ressources de l'ENMW, www.enmjustice.fr
5. Mme Dominique Karsenty conseiller référendaire à la cour de cassation le droit au procès équitable www.cour de cassation.Fr

الفهرس

شكر	
إهداء	
فهرس	
المقدمة	01
الفصل الأول : مقومات القضاء	
المبحث الأول: التعريف بالقضاء	06
المطلب الأول: التعريف بالقضاء في الفقه الإسلامي	06
الفرع الأول: تعريف القضاء لغة.	06
الفرع الثاني: تعريف القضاء اصطلاحا	07
المطلب الثاني: تعريف القضاء في القانون الوضعي	07
الفرع الأول: التعريف بقانون الإجراءات "المرافعات"	07
الفرع الثاني: خصائص قانون الإجراءات (المرافعات)	08
المبحث الثاني: التزامات القاضي وضماناته	09
المطلب الأول: التزامات القاضي	09
الفرع الأول: التزام القاضي بواجب التحفظ:	10
الفرع الثاني: التزام القاضي بالواجبات المرتبطة بحسن سير العدالة	10
الفرع الثالث: التزام القاضي بعدم إفشاء السر المهني	10
الفرع الرابع: عدم جواز للقاضي القضاء بموجب علمه الشخصي	11
الفرع الخامس : الوسائل الخارجية المادية والمعنوية التي تشكل عائقا للممارسة الطبيعية لوظيفة القاضي	12
المطلب الثاني: ضمانات القاضي	13
الفرع الأول: عدم قابلية القاضي للعزل	13
الفرع الثاني: مستحقات ومزايا القضاة	14
الفرع الثالث: طريقة اختيار وتعيين القضاة	15
المبحث الثالث: حيدة القضاء واستقلالية السلطة القضائية	17
المطلب الأول: حيدة القضاء	17
الفرع الأول: تعريف الحياد	17

الفرع الثاني: أهمية الحياد.	18
الفرع الثالث: أنواع الحياد	18
المطلب الثاني: استقلالية السلطة القضائية	20
الفرع الأول: تعريف استقلالية القضاء.	20
الفرع الثاني: طبيعة العلاقة بين استقلالية القضاء وحياد القاضي.	21
الفصل الثاني : المسؤولية المنجرة عن الإخلال بواجبات القضاء	
المبحث الأول : مسؤولية الدولة المترتبة عن مخاصمة القضاة	24
المطلب الأول: مدلول مخاصمة القاضي	24
الفرع الأول: التعريف بمخاصمة القاضي	24
الفرع الثاني: تمييز دعوى المخاصمة عن بعض الأنظمة	25
الفرع الثالث: الطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة	25
المطلب الثاني: مسؤولية الدولة عن الأخطاء المترتبة أثناء تأديبه وظيفة القضاء	26
الفرع الأول: الخطأ المهني الجسيم	27
الفرع الثاني: حالة الغش (la fraude)	28
الفرع الثالث: الخداع (le dol).	29
الفرع الرابع: الغدر concussion.	29
الفرع الخامس: حالة إنكار العدالة (déni de justice).	30
المبحث الثاني: المسؤولية المترتبة عن الإخلال بحالات الرد وتنحية القاضي والإحالة بسبب الشبهة المشروعة	32
المطلب الأول: رد القاضي وتنحيته	32
الفرع الأول: التعريف بالرد.	32
الفرع الثاني: مميزات رد القضاة	33
الفرع الثالث: حالات رد القاضي	34
المطلب الثاني: الإحالة بسبب الشبهة المشروعة	35
الفرع الأول: مدلول الإحالة سبب الشبهة المشروعة	36
الفرع الثاني: أحكام الإحالة بسبب الشبهة المشروعة	37
المبحث الثالث: المسؤولية التأديبية المترتبة عن الإخلال بواجبات مهنة القضاء	39
المطلب الأول: مدلول المسؤولية	39
الفرع الأول: التعريف بالمسؤولية التأديبية	39

الفرع الثاني: نتائج الإخلال بواجبات القضاء.	39
المطلب الثاني : أثر العقوبات المترتبة عن تأديب القاضي	40
الفرع الأول: تصنيف العقوبات التأديبية	40
الفرع الثاني: ضمانات المسؤولية التأديبية للقضاة	41
الخاتمة	44
قائمة المراجع	48
الفهرس	