

مخاصمة القضاة في القانون اليمني

دراسة مقارنة

د. إبراهيم محمد الشرفي

أستاذ قانون المرافعات المساعد - كلية الشريعة - جامعة صنعاء

مقدمة:

الحمد لله رب العالمين، ولا عدوان إلا على الظالمين، والصلاة والسلام على أشرف الأنبياء والمرسلين، محمد بن عبد الله وعلى آله الطاهرين وصحابته الراشدين، ومن سار على نهجهم إلى يوم الدين وعنا معهم بفضلك ومنك وكرمك يا أرحم الراحمين...

أما بعد.. فإن العدل هو الأسمى للشرائع السماوية، والنظم الحكيمة الأرضية. وقد قال جل شأنه لنبيه داوود عليه السلام: (يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَنْ سَبِيلِ اللَّهِ ۚ إِنَّ الَّذِينَ يَظُنُّونَ أَنَّ اللَّهَ هُمُ عَذَابُ شَدِيدٍ بِمَا نَسُوا الْحِسَابَ). (ص: ٢٦).

وقال تعالى مخاطباً نبيه الكريم محمداً صلى الله عليه وآله وسلم: (إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُن لِّلْخَائِبِينَ خَصِيمًا) (النساء: ١٠٥).

وقال سبحانه مخاطباً جملة البشر: (إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا) (النساء: ٥٨).

وقال تعالي مخاطباً الكافة بضرورة التزام العدل حتى مع الأعداء: (يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ لِلَّهِ شُهَدَاءَ بِالْقِسْطِ وَلَا يَجْرِمَنَّكُمْ شَنَاٰنُ قَوْمٍ عَلَىٰ أَلَّا تَعْدِلُوا اعْدِلُوا هُوَ أَقْرَبُ لِلتَّقْوَىٰ وَاتَّقُوا اللَّهَ إِنَّ اللَّهَ خَبِيرٌ بِمَا تَعْمَلُونَ) (المائدة: ٨).

ولتحقيق العدل حرصت المجتمعات البشرية على تنظيم القضاء باعتباره ضرورة لا غنى عنها لحماية الحقوق والحريات واستتباب الأمن داخل أي مجتمع.

ولكي يؤدي القضاء - كسلطة - هذا الدور وجهت التشريعات المختلفة كل اهتمامها بالقائمين على أمره - وهم القضاة - باعتبارهم حجر الزاوية في تلك السلطة وقد تضمنت التشريعات الحديثة تحديد مكانة القاضي السامية وأحاطت القضاء بسياج منيع بجملة من الضمانات بغرض الحفاظ على استقلاله وحياد القائمين عليه، فألزمت القضاة بالامتناع وجوبا عن نظر الخصومة إذا توافرت في حقهم إحدى حالات عدم الصلاحية المطلقة^(١)، وأجازت للخصوم طلب منعهم من نظر النزاع القائم إذا توافرت فيهم احد أسباب الرد^(٢)، كما أجازت لهم التحي عن نظر بعض المنازعات - من تلقاء أنفسهم - عند استشعار الحرج^(٣)، ولو لم تتوفر في حقهم إحدى حالات عدم الصلاحية أو أحد أسباب الرد، كل ذلك من أجل أن يطمئن المتقاضون إلى نزاهة القضاء وحياده وعدالة ما يصدره من أحكام.

(٤)

ولكي تكتمل الرقابة على نشاط القضاة في إطار وظائفهم وسلوكهم خارج نطاق الوظيفة أجازت التشريعات مساءلة القضاة تأديبياً إذا أحل أحدهم بواجبات وظيفته أو أساء إلى سمعة القضاء أو خرج على مقتضيات اللياقة والسلوك القويم في حياته الخاصة^(٥)، وذلك بضمانات معينة^(٦) الهدف منها حماية القاضي من ذوي النفوذ وعدم استغلال المساءلة التأديبية للنكاية بالقضاة والكيد لهم^(٧).

(١) انظر: المادة (128) من قانون المرافعات اليمني رقم (40) لسنة 2002. والمادة (146) من قانون المرافعات المصري رقم (13) لسنة 1968 وتعديلاته، والمادة (90) من نظام المرافعات الشرعية السعودية رقم (م/٢١) وتاريخ 20/5/1421 هجرية، والمادة (132) من قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (24) لسنة 1988.

(٢) انظر: المادة (١٣٢) مرافعات بمبي، والمادة (148) مرافعات مصري، والمادة (92) مرافعات سعودي، والمادة (134) من أصول المحاكمات الأردني.

(٣) انظر: المادة (134) مرافعات بمبي، والمادة (150) مرافعات مصري، والمادة (135) أصول محاكمات أردني.

(٤) د/ علي بركات- دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق- دار النهضة- القاهرة- ٢٠٠١- ص ١٠.

(٥) يمكن حصر المخالفات التي قد تقع من القاضي ويستوجب عليها المساءلة التأديبية في ثلاث مجموعات هي:

أ) المخالفات المتصلة بأداء القاضي لوظيفته: مثل تخلفه عن واجب الإقامة في مقر عمله أو عن واجب الحضور لعمله وعدم التغيب في غير إجازة

ب) المخالفات المتصلة بحياة القاضي الخاصة: حدث يتمتع عليه القيام بأي عمل أو سلوك لا يتفق مع ما يجب لمنصب القضاء من الهيئة والوقار والبعد عن الشبهات حدث أنه لا يمكن الفصل في مجال القضاء بين هذه الوظيفة وحياة القاضي الخاصة.

ج) - المخالفات المتصلة بنشاط القاضي الخارجي: حيث يتمتع على القاضي الاشتغال بالعمل السياسي أو الانضمام إلى الأحزاب أو الاشتغال بالتجارة (انظر: المفيد في شرح قانون المرافعات الجديد - دا إبراهيم محمد الشربني نشر مكتبة الصادق - ط ٣ - ٢٠٠٨ ~ ص ٣٤).

(٦) من أهم ضمانات القاضي في المحاكمة التأديبية في قانون السلطة القضائية اليمني ما يلي:-

وإلى جانب المساءلة التأديبية يمكن مساءلة القضاة جنائياً إذا ارتكب أحدهم فعلاً مما يعد جريمة في نظر المشرع مع وجود ضمانات تحول دون التعسف أو الكيد للقاضي^(٨).

وقد أجازت التشريعات - كقاعدة - الطعن في كل ما يصدوه القضاة من أحكام وقرارات قضائية أو ولائية على اعتبار أن ما يقوم به القاضي من أعمال إنما هي أعمال بشرية صادرة من إنسان غير معصوم من الخطأ. وسواء تعلق الخطأ بالعمل ذاته أو ما سبقه من إجراءات ولكي تعطى للمحكوم عليه فرصة ثانية لإعادة عرض النزاع أمام محكمة أعلى درجة وأكثر عدداً، وأقدم خبرة لتدارك ما وقع في عمل القاضي من أخطاء، وحتى يطمئن الخصوم إلى عدالة الحكم الصادر بعد ذلك.

ولقد اعتنت التشريعات المختلفة في تنظيم وظيفة القاضي ونظمتها بإتقان ما لم تنظم أي وظيفة أخرى بنفس العناية والدقة بوضع تلك القيود والضمانات والاحتياطات لعمل القاضي كسياج يحيط بنشاطه في أداء وظيفته^(٩).

وهنا نتساءل! أبعدهم هذه الضمانات والاحتياطات والقيود والضوابط على عمل القاضي هل بقي مجال لمساءلته؟ وهل يحق للخصوم - بعد كل الضمانات التي

(١) أن مجلس القضاء الأعلى له الحق وحده في تأديب القضاة.
(٢) تقام الدعوى التأديبية من قبل هيئة التفتيش القضائي بعد تحقيق أولي بموافقة مجلس القضاء الأعلى.
(٣) يجب أن يكون المحقق أعلى درجة من القاضي الذي يجري التحقيق معه.
(٤) تكون جلسات المحاكمة سرية، ويسمع دفاع القاضي بشخصه أو من ينوب عنه.
(٥) تنقضي الدعوى التأديبية باستقالة القاضي أو بلوغه سن التقاعد.
(٦) لا يترتب على إيقاف القاضي عن عمله مدة المحاكمة التأديبية حرمانه من مرتبه.
(٧) تكون العقوبة التأديبية وفقاً لما هو محدد في القانون سلفاً (أنظر قانون السلطة القضائية اليمني رقم ١ لسنة ١٩٩٠ المواد من المادة ١١١ وحتى ١١٨).

(٨) المرجع السابق، المواد ذاتها.
(٩) من الضمانات القانونية لمحاكمة القضاة جنائياً في اليمن ما نص عليه قانون السلطة القضائية رقم (١) لسنة ١٩٩٠م من حصانة القضاة، في المادتين (٨٧، ٨٨) حيث نصت على الآتي:

(١) عدم جواز القبض على القاضي أو حبسه احتياطياً إلا بعد الحصول على إذن من مجلس القضاء الأعلى على حالة التلبس.
(٢) في حالة القبض على القاضي متلبساً بالجريمة يجب على وزير العدل أن يرفع الأمر فوراً إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى ليأذن باستمرار الحبس أو إخلاء سبيله.
(٣) لا يجوز رفع الدعوى الجزائية على القضاة إلا بإذن من مجلس القضاء الأعلى وبناءً على طلب النائب العام.
(٤) يعين مجلس القضاء الأعلى المحكمة التي تتولى محاكمة القاضي.
(٥) د/ نبيل إسماعيل عمر - أصول المرافعات المدنية والتجارية - منشأة المعرفة - الإسكندرية - ١٩٨٦م - ص ١٣٩.

أحيطت بما عملية التقاضي لحماية المتقاضين- هل يحق لهم اختصاص القاضي مدنيا
عما ارتكبه من أخطاء أثناء نظر الدعوى؟
وما هي الأخطاء التي تبيح للمتقاضين إنزاله من مكانته الرفيعة ليقف أمامهم
موقف الخصم؟ وهل من المصلحة أن يباح للمتقاضين مثل هذا الإجراء؟
وإذا كانت الإجابة بنعم فما الضمانات التي نص عليها القانون لعدم خروج
الدعوى عن الإطار الذي شرعت من أجله؟ وبما يحفظ للقاضي كرامته ويمنع تعسف
الخصوم ضد القاضي عندما لا يرون أن مصالحتهم تحققت، وقد قيل: إن نصف
الناس أعداء القاضي- هذا إن عدل-.

للإجابة عن تلك التساؤلات نقول إنه رغم ما نصت عليه التشريعات من قيود
وضوابط و ضمانات، ورغم أن نزاهة واستقامة القضاة من المسائل المفترضة ، ورغم
الثقة والاحترام الذي يؤدي به رجال القضاء عملهم، فإن هناك حالات فردية قد
تخون هذه الثقة المفترضة وتخالف واجبات ومقتضيات العدالة مما أدى إلى ضرورة
تدخل المشرع لمعاقبة مرتكبيها والاحتفاظ للخصوم بحقهم في مقاضاة هذا القاضي
الذي فرط في ثقة الكافة به. وهذا الإجراء- وهو المخاصمة بضماناته المختلفة
إجرائياً وموضوعياً- هو أمر يرغبه الغالبية العظمى من رجال القضاء أنفسهم لمعاقبة
من يخرج منهم عن الخط المستقيم الذي ينبغي ان يكون عليه القضاة^(١٠).

أهمية البحث:

١. تبدو أهمية هذا البحث في كونه يتصدى لموضوع مهم جدا وهو إخضاع
القاضي للمساءلة المدنية بسبب عمله القضائي.

٢. موضوع مخاصمة القضاة حديث النشأة في القانون اليمني حيث لم ينص
عليه ويوضح أسبابه وإجراءاته وآثاره إلا في قانون المرافعات الجديد وقم
(٤٠) الصادر عام ٢٠٠٢ ، وكانت القوانين السابقة خالية من أي
نص يتعلق بمخاصمة القضاة عدا ما ورد في مصطلح المخاصمة في

(١٠) د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ١٢ مشيراً إلى:

L. DEROULEDE " de la partie " these Bordeaux 1895 p. 1.

د/ صلاح الدين سلحدار- أصول المحاكمات المدنية- منشورات جامعة حلب- ١٩٨٥- ص ٤٥- د/ سيد أحمد محمود- أصول
التقاضي وفقا لقانون المرافعات- دار الفكر والقانون- المنصورة- مصر- ط ٢٠٠٧- ص ٣٧٣. وأنظر تبريرات تشريع دعوى
المخاصمة في قانون المرافعات اليمني: تقرير لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب بشأن قانون المرافعات اليمني رقم (٤٠) لسنة
٢٠٠٢- ص ٧٨.

القرار بقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٩٤ بشأن الإجراءات الجزائية وذلك في عنوان الفصل المتعلق برد القضاة ومخاصمتهم، ولكنه لم يرد أي نص لمعالجة ذلك المصطلح الوارد في عنوان الفصل فكأن ذكر مصطلح المخاصمة في عنوان الفصل خطأ مطبعي فقط.

٣. لم يتناول في - حد علمي - هذا الموضوع بالدراسة والبحث المتعمق في القانون اليمني.

٤. مناقشة الجدل الذي أثاره موضوع تقنين مخاصمة القضاة وتخوف بعض القضاة من ذلك، حيث يرون أن في تقنين هذا الموضوع إهانة للقضاة وتقليلاً من شأنهم مما يؤدي إلى تجرؤ الخصوم عليهم وتشويه سمعتهم^(١١).

خطة البحث

تناولت موضوع البحث في إطار الخطة الآتية:

مقدمة

المبحث الأول: مفهوم مبدأ مخاصمة القضاة وتاريخ نشأته ومدى مشروعيته في الشريعة والقانون.

المطلب الأول/ مفهوم فكرة مخاصمة القضاة

المطلب الثاني/ تاريخ نشأة مخاصمة القضاة

المطلب الثالث/ مدى مشروعية مبدأ مخاصمة القضاة في الفقه الإسلامي.

المبحث الثاني: أسباب دعوى المخاصمة.

المطلب الأول/ الغش.

المطلب الثاني/ الخطأ المهني الجسيم.

المطلب الثالث/ أنكار العدالة

المطلب الرابع/ تعمد الجور أو الحكم بغير حق أو بناء على رشوة.

المبحث الثالث: إجراءات دعوى المخاصمة والفصل فيها.

المطلب الأول/ إجراءات دعوى المخاصمة.

المطلب الثاني/ الفصل في دعوى المخاصمة.

وأستمد من الله تعالى العون والتوفيق،،،،

(١١) انظر الملاحظات على مشروع تعديل قانون المرافعات رقم (٢٨)* لسنة ١٩٩١ والمقدمة من ممثلي السلطة القضائية في لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب اليمني - ص ٢١.

المبحث الأول

مفهوم مخاصمة القضاة وتاريخ نشأتها ومدى

مشروعيتها

تمهيد وتقسيم:

نعرض في هذا المبحث تحديد مفهوم مخاصمة القضاة، وما إذا كانت خصومة من نوع خاص، كما نتبع نشوء نظرية مخاصمة القضاة تاريخيا في بعض القوانين والنظم القديمة والحديثة، ومنها القانون اليمني، لتحديد المراحل والتطورات التي مرت بها تلك النظرية.

كما ينبغي الإشارة إلى مدى مشروعية فكرة مخاصمة القضاة في الشريعة الإسلامية وبعض النظم الحديثة.

وسوف نتناول ما سبق في المطالب الآتية:

المطلب الأول/ مفهوم فكرة مخاصمة القضاة.

المطلب الثاني/ تاريخ نشأة فكرة مخاصمة القضاة.

المطلب الثالث/ مدى مشروعية مخاصمة القضاة في الفقه الإسلامي.

المطلب الأول

مفهوم فكرة مخاصمة القضاة

المخاصمة لغة مأخوذة من الخصومة، والخصومة في اللغة هي: الجدل فيقال خصمه خصاما ومخاصمة فخصمه يخصمه خصما غلبه بالحجة؛ واختصموا تخاصموا، والجمع خصوم وقد يكون للأثنين والجمع والمؤنث؛ والخصيم: الخصم^(١٢).

فكرة المخاصمة:

(١٢) ابن منظور- لسان العرب- مادة خصم الفيروز بادي- القاموس المحيط- مادة خصم أحمد بن فارس- مقاييس اللغة- مادة خصم الجوهري- الصحاح في اللغة- مادة خصم.

مخاصمة القاضي - في الاصطلاح القانوني^(١٣) - تعنى مساءلة القاضي أو عضو النيابة بقصد المطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن حكمه أو الإجراء الذي قام به إذا كان قد شابته غش أو غدر أو تدليس أو خطأ مهني جسيم^(١٤).

ويمكن تحديد طبيعة دعوى مخاصمة القضاة بأنها دعوى مدنية ترفع من خصم على قاض لمساءلته مدنيا عما ارتكبه من أخطاء نص عليها المشرع أثناء نظر الدعوى مطالباً إياه بالتعويض عما ناله من ضرر نتيجة لهذا الخطأ. ويترتب على الحكم بصحة تلك الدعوى بطلان الحكم، أو العمل، أو الإجراء كنتيجة حتمية لثبوت ما وقع من القاضي من إخلال بواجبه^(١٥).

وقد عرفها البعض بأنها وسيلة قانونية يتم بمقتضاها للخصم المطالبة بالتعويض المدني من القاضي أو عضو النيابة العامة، وبإبطال عمله القضائي الحالات التي حددها القانون موجبة لمسئولية القاضي طبقاً للإجراءات المنظمة لذلك^(١٦).

(١٣) والحكمة من تشريع دعوى مخاصمة القضاة هي توفير الضمانات للقاضي في عمله وإحاطته بسياج من الحماية تجعله في مأمن من كيد العابثين الذين يحاولون النيل من كرامته وهيبته برفع دعاوى عادية (مدنية) مجرد التشهير به، وهذه الحكمة تتوافر أيضاً لأعضاء النيابة العامة التي تعتبر مكلمة للقضاء (د/ علي الشحات الحديدي - القضاء والتقاضي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة - أكاديمية شرطة بي - ط ٢٠٠٧ - ص ١٤٩ - مشيراً إلى حكم النقض المدني المصري - الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٢٦ ق - جلسة ٢٩ / ٣ / ١٩٦٢ - مجموعة النقض - س ١٢ - ص ٢٦٠) وأساس دعوى المخاصمة هو قانون المرافعات وليس القانون المدني حيث نص على جواز رفعها وحدد أسبابها وإجراءات رفعها وآثارها. (د/ سيد أحمد محمود - المرجع السابق - ص ٣٧٣) تسمى في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية اللبناني "مدعاة الدولة بشأن المسؤولية الناجمة عن أعمال القضاة" حيث أن الدعوى ترفع على الدولة وهي مسؤولة عن تعويض الخصم المتضرر من خطأ القاضي أثناء أداء عمله أو بسببه، وللقاضي أن يتدخل في هذه الدعوى، وللدولة الحق في الرجوع على القاضي والخصم المستفيد من الحكم الذي نفذ لصالحه والمحكوم ببطلانه. (د/ أحمد هندي - أصول المحاكمات المدنية والتجارية - الدار الجامعية - بيروت - ١٩٨٩ - ص ٤٥ وما بعدها) وفي قانون المرافعات العراقي تسمى "شكوى" تقدم من المضرور ضد القاضي إلى محكمة الاستئناف أو محكمة التمييز حسب درجة القاضي، وإذا ثبت صحة الشكوى فيحكم بالتعويض على القاضي وليس على الدولة. (د/ سعدون ناجي القشطيني - شرح أحكام المرافعات العراقية - مطبعة المعارف - بغداد - ١٩٧٢ - ج ١ - النظام القضائي - ص ٥٥ وما بعدها)

(١٤) د/ علي عوض حسن - رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية - ط ١ - ١٩٨٧ - ص ٣٢.

(١٥) د/ بركات - مرجع سابق - ص ٢٤، ٢٥. د/ علي الشحات الحديدي - مرجع سابق - ص ١٤٩. د/ أحمد السيد صاوي - الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٨٧ - ص ١٢٠، ١٢١. د/ أمينه النمر - قوانين المرافعات - مؤسسة الثقافة الجامعية - ١٩٨٢ - ص ١٥٣. الديناصوري وعكاز - التعليق على قانون المرافعات - نادي القضاة - مصر - ط ٥ - ١٩٨٨ - ص ١١١٣. حاتم بكر - حق المتهم في محاكمة عادلة - رسالة دكتوراه - الإسكندرية - ١٩٩٦ - ص ٣٢.

(١٦) د/ سعيد خالد الشرعي - الموجز في أصول القضاء المدني - مركز الصادق - ٢٠٠٥ - ص ١٩٧ - مشيراً إلى: عبد الفتاح مراد - المخالفات التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة - رسالة دكتوراه - حقوق - الإسكندرية - ١٩٩٣ - ص ٦٠٣.

وقد عرفها بعض القضاة في اليمن بأنها: دعوى مدنية يرفعها أي من المتقاضين ضد القاضي أو عضو النيابة العامة طلباً للتعويض متى لحقه ضرر مادي بسبب أو أثناء عمل القاضي. (ملاحظات ومقترحات حول تقرير لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب بشأن مشروع تعديل قانون المرافعات والتنفيذ) مقدمة من القاضي/ عبد الملك الجنداري - ممثل وزارة العدل عند مناقشة مشروع قانون المرافعات

خصائص دعوى المخاصمة:

تمتاز دعوى المخاصمة بالخصائص الآتية:

١. أنها طريق "استثنائي" من طرق التقاضي خاص برجال القضاء خرج به المشرع عن القواعد العامة في المسؤولية التقصيرية حيث أخضعها موضوعياً وإجرائياً لقواعد خاصة (نص عليها في قانون المرافعات) لاعتبارات تقتضي ذلك^(١٧).

٢. دعوى المخاصمة هي الطريق الوحيد لمساءلة القضاة مدنيا عما يقع منهم من أخطاء أثناء عملهم في المحاكم. ويترتب على ذلك أن الخصم لا يجوز أن يسلك طريقاً آخر لمساءلة القاضي عن أخطائه بسبب يرتبط بعمله وإلا تعين عدم قبول الدعوى لرفعها بغير الطريق الذي رسمه القانون - وهو دعوى المخاصمة - باعتبارها قواعد خاصة لمساءلة القضاة واجبة الأتباع^(١٨).

٣. أن دعوى المخاصمة طريق خاص من طرق التقاضي ملزم للخصوم والقضاة، ويترتب عليه عدم جواز الاتفاق على ما يخالفه، أو التنازل عنه، أو اللجوء إلى التحكيم بصدده، وإلا كانت تلك الإجراءات باطلة؛ لأن دعوى المخاصمة نظام خاص يهدف إلى تحقيق حصانة القاضي في مواجهة الخصوم^(١٩).

تميز دعوى المخاصمة عن غيرها من النظم المشابهة:

لقد أحاط المشرع وظيفته القضاء بمجموعة من الضمانات قصد بها الحفاظ على استقلال وحياد القاضي لتحقيق هدف مهم وهو بث الثقة في نفسه حتى يجلس

والتنفيذ المدني رقم (28) لسنة ١٩٩١. وانظر في تعريف دعوى المخاصمة المراجع التالية: (د/إبراهيم نجيب سعد- القانون القضائي الخاص- منشأة المعارف- الإسكندرية- بدون تاريخ النشر- ج ١- ص ١٩٠ وما بعدها 0 د/عبد الباسط جمعي - نظرية الاختصاص في قانون المرافعات - دار الفكر العربي - بدون تاريخ - ص ٢٣٧ دا أحمد مسلم - أصول المرافعات - دار الفكر العربي - القاهرة ١٩٧٨ - بند ٥٥ - ص ٥١ د/أحمد السيد صاوي- مرجع سابق- ص ١٢١ د/ عادل محمد جبر الشريف- حماية القاضي و ضمانات نزاهته- دار الجامعة الجديدة- ٢٠٠٨ - ص ١٩١ د/سيد أحمد محمود- مرجع سابق- ص ٣٤٧).

(١٧) أحمد هبة- موسوعة مبادئ التقاضي في المرافعات في أربعين عاماً- عالم الكتب- القاهرة- ط ١- ١٩٧٩- ص ٣٣٧ د/سيد أحمد محمود- مرجع سابق- ص ٣٧٣، ٧٥، ٣.

(١٨) نقض مدني مصري في ١١ أبريل لسنة ١٩٩٣ - الطعن رقم ٥٥١٩ لسنة ١٢ مشاراً إليه في مرجع د/علي بركات- المرجع السابق- ٢٢٨. د/فنجي والي- الوسيط في قانون القضاء المدني- دار النهضة العربية- ١٩٨٠- ص ٢٠٥.

(١٩) د/علي بركات- المرجع السابق- ص ٢٨. د/عزمي عبد الفتاح- قانون القضاء المدني- ط ٥- دار النهضة العربية- ١٩٩٥- ص ٨٩. د/أحمد ماهر زغلول- الموجز في أصول وقواعد المرافعات- ١٩٩١- ص ١٨٢. د/محمد عبد الخالق عمر- قانون المرافعات- دار النهضة العربية- ١٩٧٨- ص ٢٦٥.

على منصة القضاء وليس في ذهنه من هم إلا حسن أداء لمهمته السامية، كما أن تلك الضمانات تحقق هدفاً أخو مهماً في نفس الخصوم وهو الثقة في نفوسهم نحو قضاتهم، ومعرفتهم بأن موفق القضاء محكوم بعدة مبادئ كلها تصب في خدمة العدالة.

يجب عدم الخلط بين دعوى المخاصمة والنظم المشابهة - كنظام الرد، والمساءلة التأديبية للقضاة، ومحاكمتهم جنائياً، حيث يتم التمييز بين دعوى المخاصمة وتلك النظم المشار إليها وفقاً لمعيار موضوعي على النحو الآتي:

أولاً: دعوى المخاصمة ورد القاضي:

تختلف دعوى المخاصمة عن نظام الرد اختلافاً جوهرياً من حيث المضمون والهدف الذي يرمي إليه كل منهما، فدعوى المخاصمة دعوى مدنية ترفع ضد القاضي الذي ينحرف عن مقتضيات العدالة بهدف مطالبته بالتعويض عما سببه للخصوم من ضرر جراء تلك المخالفة^(٢٠).

بينما مضمون نظام رد القاضي هو منع القاضي - ابتداءً - من نظر الدعوى إذا توافرت أسباب معينة - نص عليها القانون - فالرد يهدف إلى حماية مظهر الحياد الذي يلزم القاضي ان يتحلى به والفرق واضح بين النظامين^(٢١).

ثانياً- دعوى المخاصمة والدعوى التأديبية:

تختلف الدعويان من حيث السبب والسلطة التي تنظر فيها والعقوبات التي يمكن الحكم بها، فسبب الدعوى التأديبية هو مخالفة القاضي لواجبات وظيفته أو خروجه على مقتضياتها، أو سلوكه في حياته الخاصة بما يخل بأخلاقيات المهنة، أو يحط من قدرها^(٢٢)، ولها إجراءاتها الخاصة، وضمانات محاكمة القاضي تأديبياً منصوص عليها في قانون السلطة القضائية^(٢٣).

(٢٠) عبد الحميد أبو هيف - طرق التنفيذ و التحفظ - ط ٢ - ١٩٢٣ - بند ١٣٤٩ - ص ٩٠٧ محمد وعبد الوهاب العشماوي - قواعد المرافعات - ١٩٥٨م - بند ١٣١ - ص ١٧٣.

(٢١) د/ إبراهيم محمد الشرقي - رد القاضي عن نظر الخصومة في الشريعة الإسلامية والقانون - دراسة مقارنة - رسالة دكتوراه - كلية الحقوق - جامعة القاهرة - ١٩٩٠ - ص ١٢٣.

(٢٢) بشأن واجبات القاضي وسلوكياته الأخلاقية والمهنية انظر للمؤلف بحثاً بعنوان "صفات القاضي الذاتية وواجباته الأخلاقية والمهنية" بحث قابل للنشر بمجلة العلوم الأمنية - جامعة نايف - الرياض. وبشأن المحاكمة التأديبية والواجبات التي يترتب على الإخلال بما مساءلة القاضي تأديبياً انظر للمؤلف "المفيد في شرح قانون المرافعات الجديد" الصادر للنشر والتوزيع - صنعاء ط ٣ - عام ٢٠٠٩ - ص ٣٣ وما بعدها.

(٢٣) انظر القرار الجمهوري بالقانون رقم (١) لسنة ١٩٩٠ بشأن السلطة القضائية اليمني - المواد (١١١) وحتى (١١٩).

وتهدف الدعوى التأديبية إلى مجازاة القاضي عن تقصير الوظيفي بالواجبات المفروضة عليه لضمان التزامه، وضمان شرف المهنة بجزاء محدد في القانون يبدأ من اللوم وينتهي بالعزل من الوظيفة، ولا يتوقف تحريكها على حصول ضرر وإثباته من جانب الغير، ورفع الدعوى التأديبية أو عدم رفعها لا يؤثر على دعوى المخاصمة.

أما دعوى المخاصمة فسببها خطأ القاضي في حق الخصم والضرر الذي لحقه من جوء ذلك الخطأ، وهدفها الحصول على تعويض للمضرور من أخطاء القاضي، وليس بين الدعويين علاقة ترابط وتبعية فكل واحدة مستقلة عن الأخرى، بحيث لا تغني إحداها عن الأخرى وانقضاء إحداها لأي سبب لا يؤثر على قيام الدعوى الأخرى أو يمنع الفصل فيها^(٢٤).

ثالثاً- دعوى المخاصمة والدعوى الجنائية:

تختلف دعوى المخاصمة- بمفهومها وخصائصها المحددة آنفاً- عن الدعوى الجنائية التي ترفع على القاضي أيا كان نوع الجريمة التي ارتكبها أو جسامتها، حيث إن الهدف من الدعوى الجنائية هو حماية المجتمع من الخلل الذي أحدثه مرتكب الجريمة، وإنزال العقاب به تحقيقاً للردع العام، ومع وضع ضمانات خاصة لمحاكمة القاضي جنائياً، إلا أن الهدف منها واحد في مواجهة شخص يرتكب جريمة أياً كانت صفته^(٢٥)، في حين ان الهدف من دعوى المخاصمة هو- كما أسلفنا- تعويض المضرور من خطأ القاضي.

طبيعة دعوى المخاصمة

ثار خلاف- في الفقه والقضاء- بشأن طبيعة دعوى المخاصمة^(٢٦) على النحو الآتي:

(٢٤) د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٣١. د/ محمد عبد الخالق عمر- قانون المرافعات- مرجع سابق- ص ٢٨٠.

(٢٥) د/ إلهام محمد حسن العاقل- الإجراءات الجنائية اليميني (الدعوى الجنائية والدعوى المدنية)- مطابع مؤسسة الثورة- صنعاء- ط ١- ١٩٩٩م- ص ٥٦. د/ علي بركات- المرجع السابق- ص ٢٩. د/ محمد سيف شجاع- شرح قانون الإجراءات الجزائية اليميني- جامعة صنعاء- ط ٤- ١٩٩٨- ص ٤١.

(٢٦) د/ عادل محمد جبر أحمد الشريف- مرجع سابق- ص ١٩٢. د/ محمود محمد هاشم- قانون القضاء المدني- دار الفكر العربي- بدون بدون تاريخ النشر- ج ١- ص ٢٥٨. د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٣٢. د/ محمد عبد الخالق عمر- قانون المرافعات- مرجع سابق- ج ١- ص ٢٤٨. د/ رمزي سيف- الوسيط في شرح قانون المرافعات- دار النهضة العربية- ط ١٩٦٩- ص ٦٩. د/ أحمد السيد صاوي- الوسيط- مرجع سابق- ص ١٢١. حكم استئناف الإسكندرية في ٣١/ ٥/ ١٩٥٩م. حكم استئناف طنطا في ٢٧/ ١٢/ ١٩٧١م. ويشير الحكمين إلى أن دعوى مخاصمة القضاة تنطوي على عدة معاني: أنها دعوى تعويض، دعوى بطلان، دعوى

أولاً: تعتبر دعوى المخاصمة طريقاً من طرق الطعن، فتكيف على أنها دعوى بطلان للحكم الذي أصدره القاضي، وأنها طريق طعن غير عادي تهدف إلى إصلاح الحكم، مبررين لهذا التكيف أنه يترتب على قبول دعوى المخاصمة بطلان الحكم الصادر منه إلى جانب أن القانون الفرنسي ينظم دعوى المخاصمة بعد قواعد التماس إعادة النظر^(٢٧). ولكن رد على هذا الاتجاه بما يأتي^(٢٨):

١ - دعوى المخاصمة توجه إلى القاضي مباشرة ولبس إلى الحكم، أما الطعن فهو يوجه إلى الحكم الصادر عن القاضي.

٢ - الطعن في الأحكام تفرض صدور حكم دائماً، بينما في دعوى مخاصمة القاضي ترفع على القاضي ولو لم يكن قد أصدر حكماً كما لو كان سبب دعوى المخاصمة هو إنكار العدالة، أو أصدر أمراً ولائياً.

ثانياً: دعوى مخاصمة هو دعوة تأديبية حيث يقصد بها وصف عمل القاضي بالتدليس، أو الغش، أو الخطأ المهني الجسيم^(٢٩) لأنها في حقيقتها تحاسب القضاة على أخطائهم في عملهم، شأنها في ذلك الدعوى التأديبية^(٣٠) وللدرد على هذا الاتجاه فإن طبيعة دعوى المخاصمة تختلف عن الدعوى التأديبية في المضمون والهدف كما سبق

ثالثاً: دعوى المخاصمة هي دعوى مسئولية، الغرض منها تعويض الخصم المضرور جراء خطأ القاضي.

والراجع أن دعوى المخاصمة ما هي إلا دعوى مسئولية أخضعها المشرع لقواعد خاصة؛ نظراً لصفة المدعى عليه وهو القاضي، وحساسية- ودقة- في الوظيفة التي يتولاها، وما تتطلبه من ضمانات تمنع كيد الخصوم للقاضي لو تركت للقواعد

تأديب، إلا أن المشرع المصري قد غلب معنى التعويض فيها (الحكمان مشار إليهما في مؤلف د/ إبراهيم نجيب سعد- مرجع سابق- ص ٩١).

(٢٧) د/ أحمد أبو الوفاء- المرافعات المدنية والتجارية- منشأة المعارف- الإسكندرية- ط ١٥٥ - ١٩٩٠م- ص ٨٠.

(٢٨) د/ أحمد السيد صاوي- مرجع سابق- ص ١٢١. د/ أحمد ماهر زغلول- مرجع سابق- ص ١٨١. د/ محمد عب الخالق عمر- مرجع سابق- ص ٢٤٧. د/ رمزي سيف- مرجع سابق- ص ٥٥.

(٢٩) د/ محمد عبد الخالق عمر- قانون المرافعات- مرجع سابق- ج ١- ص ٢٨٥.

(٣٠) المرجع السابق- نفس الموضوع. د/ أحمد فتحي سرور- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية- دار النهضة العربية- ط ٤ - ١٩٨١ - ص ٩٢٦. وانظر المادة (٤) من نظام القضاء السعودي التي تمنع مخاصمة القضاة بسبب أعمال وظيفتهم إلا وفق الشروط والقواعد الخاصة بتأديبهم (المرسوم الملكي رقم (م/ ٧٨) وتاريخ ١٩ / ٩ / ١٤٢٨ هجرية).

العامّة في المسؤولية المدنية، وهي لا تختلف في أركانها عن دعوى المسؤولية العادية وهي الخطأ والضرر وعلاقة السببية؛ ولذلك لا تقبل هذه الدعوى ولو أخطأ القاضي إذا أثبت أن خطأه لم يسبب أي ضرر للخصوم^(٣١).

المطلب الثاني

تاريخ نشأة فكرة مخاصمة القضاة

الفرع الأول

مخاصمة القضاة في القانون الروماني

كان المبدأ السائد في القانون الروماني هو مساءلة القاضي الذي يقصر أو يهمل في واجبات وظيفته. ومن أهم الواجبات التي كان يساءل عن تقصير فيها :

١. الانتظام في العمل: فقد نص في قانون الألواح الاثني عشر على مسؤولية القاضي إذا لم يحضر جلسات المحاكمة في اليوم المحدد ما لم يكن لديه عذر مقبول فإنه يعد ممتعاً عن القيام بأعباء وظيفته الأمر الذي يضر بالمقتضيين مما يعطيهم الحق في مخاصمته^(٣٢).

٢. الفصل في المنازعات في الوقت الذي حدده القانون، فإذا أحل القاضي بهذا الواجب جاز للخصوم - إذا ترتب على ذلك ضرر لحق بهم - أن يرفعوا دعوى على القاضي^(٣٣).

٣. احترام القاضي المواعيد المحددة لنظر الدعاوى حسب ما ينص عليه القانون فإذا لم تنظر الدعوى في الموعد المحدد لها عندهم ترتب على ذلك سقوط الدعوى مما يترتب عليها ضرر محقق للخصم وهو عدم استطاعته رفع الدعوى مرة أخرى أمام القضاء لمنع القانون هذا الإجراء، ولذلك فللخصم الحق في رفع دعوى تعويض ضد

(٣١) د/ فتحي والي - الوسيط - مرجع سابق - ص ٣٤. عدنان الخطيب - الوجيز في أصول المحاكمات في النظام القضائي السوري - مطبعة جامعة دمشق - ١٩٥٨ - ج ١ - ص ١٤١. وهذا التكييف هو ما انتهت إليه محكمة النقض المصرية في أحكامها (نقض مدني/ في ٢٦ سبتمبر سنة ١٩٤٩ - مجموعة النقض - س ٤٥ ق - ص ١٢٤١) مشار إليه في مؤلف د. علي بركات - مرجع سابق - ص ٣٤. (نقض مدني رقم ٤٠٧ - لسنة ٢٦ ق - جلسة ٢٩ / ٢ / ١٩٩٢ - ص ٣٦٠) مشار إليه في مؤلف د/ علي حسن عوض - مرجع سابق - ص ١٥٧. وهذا هو التكييف الذي اختاره المشرع اليمني في قانون المرافعات الجديد (أنظر المادة ١٤٣ من القانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢، وراجع مؤلف الزميل د/ سعيد خالد الشرعي - مرجع سابق - ص ١٩٧).

(٣٢) د/ علي بركات - مرجع سابق - ص ٣٨.

(٣٣) المرجع السابق - ص ٣٩. عبد السلام الترماني - الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية - ط ٢ - ١٩٧٩ - ص ٢٣٣.

القاضي^(٣٤)، لكن في عصر الإمبراطور جستينيان خفف من حالات سقوط الخصومة، ووضع جزاء صارماً على القاضي الذي يترتب على إهماله أو تواطئه مع الخصم الآخر سقوط الخصومة.

٤. عدم تجاوز حدود سلطاته كما تحددت في صحيفة الدعوى المرفوعة إليه فإذا تجاوز القاضي تلك السلطات فإنه يكون محالاً للمساءلة المتمثلة في دفع غرامة^(٣٥).

٥. احترام القاضي لقواعد القانون عند الفصل في النزاع، فإذا خالف القاضي ذلك اعتبر مرتكباً لجريمة الغش والتدليس^(٣٦). وكان يتحمل نتيجة خطئه بصورة شخصية ومباشرة، فكان يحق للخصم أن يتخذ القاضي خصماً ليطالبه بالتعويض، وكان مقدار التعويض يختلف حسب نوع المخالفة ونية القاضي^(٣٧).

وفي تطور لاحق - ولكي لا تكثر دعاوى المخاصمة ضد القضاة - رغم وجود طريق آخر لإصلاح خطأ القاضي وهو الاستئناف - أصبحت القاعدة هي عدم جواز مخاصمة القاضي إلا إذا كان الخطأ المرتكب لا يمكن إصلاحه عن طريق الاستئناف؛ وذلك باعتبار دعوى المخاصمة طريق استثنائي لا يلجأ إليه إلا بعد استنفاد الطرق العادية^(٣٨).

الفرع الثاني

دعوى المخاصمة في القانون الفرنسي والقوانين التي أخذت

عنه

١ - دعوى المخاصمة في القانون الفرنسي القديم:

ظلت دعوى المخاصمة داخلية ضمن حالات الاستئناف الذي اعتبر هو الطريق الوحيد لمعالجة أخطاء القضاة، حيث لم يكن القانون القديم يفوق بين الطعن

^(٣٤) د/ علي بركان - المرجع السابق - نفس الموضوع

^(٣٥) كانت صحيفة الدعوى تحدد الحد الأقصى والحد الأدنى الذي يجب أن يحكم به القاضي. المرجع السابق - ص ٣٩. الترماني - المرجع السابق - نفس الموضوع.

^(٣٦) د/ علي بركات - المرجع السابق - ص ٣٩. والغش والتدليس من أسباب المخاصمة في القانون الحديث، (وطبقاً لقانون جستينيان يعتبر القاضي مرتكباً لتلك الجريمة عندما يحكم في النزاع لمصلحته الشخصية، أو بدافع محبة أحد الخصوم أو كراهيته، أو إذا تقاضى رشوة من أحد الخصوم (المرجع السابق - نفس الموضوع).

^(٣٧) المرجع السابق - ص ٤١.

^(٣٨) المرجع السابق - ص ٤٢.

بالاستئناف ودعوى المخاصمة ضد القاضي نفسه، وكان عليه أن يحضر أمام محكمة الاستئناف للدفاع عن الحكم الذي أصدره^(٣٩). وفي عام ١٥٤٠م أصدر الملك فرانسوا الأول مرسوماً فرق فيه - لأول مرة - بين الاستئناف والمخاصمة، بحيث لا تقبل الدعوى المرفوعة ضد القاضي شخصياً إلا إذا أثبتت مسئوليته الشخصية وكان الخصم ملزماً بإثبات غش القاضي، أو تدليس، أو غدر، أو خطئه الواضح في الواقع أو في القانون^(٤٠).

وفي سنة ١٥٧٩م أصدر الملك هنري الثالث مرسوماً آخر سمح فيه بمخاصمة القضاة في حالة التدليس، أو الغش، أو الغدر، أو الخطأ الظاهر، وألزمهم بإصلاح الضرر الذي نتج عن أخطائهم.

وبعد الثورة الفرنسية صودق قانون بريمر ولم يقبل مخاصمة القضاة إلا في حالات محددة واستوجب لذلك الحصول على إذن من الجهة القضائية الأعلى التي يتبعها القاضي المخاصم^(٤١).

وقد نظم قانون المرافعات السابق الصادر سنة ١٨٠٦م دعوى المخاصمة ولكنه لم يخرج كثيراً عن القوانين السابقة عليه^(٤٢).

٢ - دعوى المخاصمة في القانون الفرنسي الجديد:

في سنة 1933 صدر في فرنسا قانون (٧ فبراير) أدخل بعض التعديلات على القوانين السابقة وأضاف إلى حالات المخاصمة السابقة حالة الخطأ المهني الجسيم، وحالة انتهاك الإجراءات التي تهدف إلى حماية حقوق الأفراد^(٤٣).

وفي عام ١٩٧٢ صدر قانون جديد تخلى فيه المشرع الفرنسي عن النظام السابق في دعوى المخاصمة وتبنى نظاماً جديداً أطلق عليه دعوى الرجوع التي ترفع على الدولة وليس على القاضي، حيث نص في المادة (١١) من القانون المذكور على أنه: تسأل الدولة عن تعويض المتضررين من جراء أخطاء السلطة القضائية - ولكن هذه

A. Henry " La responsabilité des magistrats en matie're civile et penale " D. 1933 (39) / د/ عادل محمد جبر الشريف - مرجع سابق - ص ١٩٥. / د/ علي بركات - مرجع سابق - ص ٤٧ مشيراً إلى

(٤٠) / د/ أحمد أبو الوفاء - المرافعات المدنية والتجارية - مرجع سابق - ص ٦٩.

(٤١) / د/ علي بركات - المرجع السابق - ص ٤٩ - ٥٠.

(٤٢) المرجع السابق - نفس الموضوع.

(٤٣) المرجع السابق - ص ٥٢.

المسئولية لا تثار إلا في حالي الخطأ الجسيم وإنكار العدالة- تضمن الدولة تعويض المتضررين من الأخطاء الشخصية للقضاة مع حقها في الرجوع فيما بعد على القضاة^(٤٤).

٣ - دعوى المخاصمة في القانون المصري:

أخذت مجموعة قوانين المرافعات المتعاقبة في مصر بنظام مخاصمة القضاة يشبه إلى حد كبير التنظيم الذي أخذ به المشرع الفرنسي سواء فيما يتعلق بحالات وأسباب المخاصمة أو إجراءاتها^(٤٥)، حيث أخذ بهذا النظام قانون المرافعات المختلط الصادر سنة ١٨٧٥م، ومن بعده قانون المرافعات الأهلي الصادر سنة ١٨٨٣م، ومن بعدهما انتقل نفس التنظيم إلى قانون المرافعات الصادر سنة ١٩٤٩م الذي أضاف إلى حالات المخاصمة حالة الخطأ المهني الجسيم^(٤٦) تأثراً بالتعديل الذي طرأ على المادة (٥٠٥) من قانون المرافعات الفرنسي الصادر سنة ١٩٣٣م^(٤٧) ثم انتقل نفس التنظيم إلى قانون المرافعات المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨م وهو النظام الساري حتى الآن رغم ما طرأ على القانون الفرنسي من تعديلات وخاصة فيما يتعلق بمسئولية القضاة كما سبق الإشارة إلى ذلك.

أما قانون المرافعات المصري فلا يزال يحمل القاضي نتائج سلوكه الشخصي الخاطئ الذي ترتب عليه رفع دعوى المخاصمة، حيث نص في آثار الحكم الصادر بقبول دعوى المخاصمة في المادة (٤٩٩) على أنه: "... وإذا قضت - المحكمة - بصحة المخاصمة حكمت على القاضي أو عضو النيابة المخاصم بالتعويضات والمصاريف وببطلان تصرفه"^(٤٨) وهذا يدل على عدم اقتناع المشرع المصري بتحميل الدولة مسئولية التعويض عن الضرر الذي سببه القاضي المخاصم للخصم رافع الدعوى، خلافاً لما وصل إليه القانون الفرنسي. وقد حذى حذو القانون الفرنسي نظام

^(٤٤) المرجع السابق- نفس الموضوع. ومضمون هذا النص هو ما تبناه المشروع المقدم من وزارة العدل في اليمن إلى مجلس النواب من ضمن التعديلات المقترحة على قانون المرافعات رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢، ولكن مجلس النواب رفض تبني مثل هذا التعديل في موضوع المخاصمة كما سيأتي لاحقاً.

^(٤٥) د/ عادل محمد جبر أحمد الشريف- مرجع سابق- ص ١٩٥.

^(٤٦) أنظر المادة {١ / ٤٩٤} مرافعات مصري وهو القانون رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨م. هذا وقد أخذت بدعوى المخاصمة معظم التشريعات العربية، فإلى جانب المشرع المصري أخذ بها التشريع الليبي والجزائري والكويتي واللبناني. (د/ محمد نور شحاته- استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية والعربية والإسلامية- دار النهضة العربية- ص ٢٧١).

^(٤٧) د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٥٣.

^(٤٨) قانون المرافعات المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨م.

المحاكمات المدنية السوري حيث تعتبر الدولة مسؤولة عن التعويض في دعوى المخاصمة^(٤٩).

٤ دعوى مخاصمة في القانون اليمني:

لم يجد تنظيم مخاصمة القضاة طريقه إلى الظهور إلا في القانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م بشأن المرافعات المدنية والتجارية^(٥٠). رغم تأخر صدور القوانين الحديثة في اليمن، حيث إن أول تقنين حديث صدر في العام ١٩٧٦م تحت مسمى "مجموعة القوانين الإسلامية" وكانت المحاكم قبل ذلك تقضي بموجب أحكام الشريعة الإسلامية^(٥١) - موضوعا وإجراءيا - وأول قانون إجرائي صدر في اليمن هو قانون المرافعات رقم (١٢١) لسنة ١٩٧٦م وكذا قانون السلطة القضائية رقم (٢٣) لسنة ١٩٧٦م ولم يرد في أي منها ذكر لموضوع مخاصمة القضاة، كما انه لم يرد تنظيم لدعوى المخاصمة في القوانين اللاحقة^(٥٢) وأول إشارة إلى موضوع المخاصمة وردت في قانون الإجراءات الجزائية وهو القرار بقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٩٤^(٥٣) حيث أشار إلى مصطلح المخاصمة في عنوان جمع بينه وبين أحوال التنحي والرد^(٥٤).

ولم يرد ذكر لتفاصيل حالات وإجراءات المخاصمة، وإنما اكتفى فيها بالعنوان فقط، ويبدو أن المشرع عندما وضع عنوانا دون مضمون كان ينوي العودة لتنظيمها في وقت لاحق، ونظرا لظروف الاستعجال في إصدار القانون المذكور - لسد فراغ تشريعي بعد قيام الوحدة - لم ينتبه إلى ذلك.

^(٤٩) وفقاً للمادة (٤٨٧) من قانون أصول المحاكمات السوري (د/ صلاح الدين سلحدار - أصول المحاكمات المدنية - مرجع سابق - ص ٤٨).

^(٥٠) أنظر المواد {١٤٤، ١٤٥، ١٤٦} من القانون المذكور.

^(٥١) صدرت المجموعة المشار إليها عن لجنة تقنين أحكام الشريعة الإسلامية، وهي لجنة متخصصة عينت لهذا الغرض واشتملت هذه المجموعة على عدد من القوانين الموضوعية والإجرائية ومنها قانون المرافعات رقم (١٢١) لسنة ١٩٧٦م وهو أول قانون للمرافعات صدر في اليمن.

^(٥٢) صدر قانون السلطة القضائية للمرة الثانية في عام ١٩٧٩م وهو القانون رقم (٣٨) لسنة ١٩٧٩م وتلاه قانون المرافعات رقم (٤٢) لسنة ١٩٨١م واستمر العمل به حتى قيام الوحدة في ٢٢ مايو سنة ١٩٩٠م ثم صدر القانون الموحد وهو القرار الجمهوري بقانون يحمل رقم (٢٨) لسنة ١٩٩٢م بشأن المرافعات والتنفيذ. وصدر في عدن - قبل قيام الوحدة - أول قانون للمرافعات وهو القانون رقم (٩) لسنة ١٩٨٨م واستمر العمل به في الجنوب حتى قيام الوحدة. كل تلك القوانين لم تنظم موضوع مخاصمة القضاة ولم تشر إلى مسؤوليتهم المدنية تجاه الخصوم.

^(٥٣) أول قانون للإجراءات الجزائية في اليمن وهو القانون رقم (٢٧) لسنة ١٩٧٨م تلاه القانون رقم (٧) لسنة ١٩٧٩م.

^(٥٤) جاء ذكر المخاصمة في عنوان الفرع الرابع من الفصل الأول من الباب الثاني من القانون المذكور، ونص العنوان "الفرع الرابع: أحوال التنحي والرد والمخاصمة".

وعند مراجعته قانون المرافعات رقم (٢٨) لسنة ١٩٩١ بغرض تعديله تبهت اللجنة المختصة بمجلس النواب- وهي لجنة العدل والأوقاف- إلى تنظيم مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة مجازة للقوانين المقارنة وحماية للخصوم من عسف القاضي، أو جهله، أو إهماله. واستنادا إلى قواعد الفقه الإسلامي التي نصت على بعض تطبيقات دعوى مخاصمة القضاة^(٥٥)، وبما أن قانون العقوبات اليمني قد نص على جريمة إنكار العدالة^(٥٦) وهي أثار لحالة من حالات دعوى المخاصمة، واستثناسا ببعض القوانين العربية وخاصة قانون المرافعات المصري - المصدر التاريخي لكثير من القوانين في اليمن - فقد نظم قانون المرافعات اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م- ولأول مرة - تلك الدعوى، وحدد حالاتها (أسبابها) على سبيل الحصر- ونظم الإجراءات التي ترفع بها بصورة دقيقة، وصارمة بحيث تشكل ضمانا للقاضي وعضو النيابة العامة، كما بين آثار الحكم الصادر بقبول دعوى المخاصمة^(٥٧).

(٥٥) انظر موقف الفقه الإسلامي من دعوى المخاصمة المراجع الحديثة التالية: د/ يسرى عمر يوسف- استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي - رسالة حقوق عين شمس - ١٩٨٤م- ص ٣٦٩ وما بعدها. د/ محمد عبد الرحمن البكر- السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي- الزهراء للإعلام العربي- مصر- ط ١- ١٩٨٨م- ص ٥٦١. د/ عبد العزيز رمضان سمك- الضمانات الأساسية للقاضي في الفقه الإسلامي- مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية- دورية صادرة عن كلية الحقوق- جامعة القاهرة- عدد ٢٠٠٥- ص ٩٠.

(٥٦) المادة رقم {١٨٦} من القرار الجمهوري بالقانون رقم (١٤) لسنة ١٩٩٤م بشأن الجرائم والعقوبات الشرعية، ونصها: "كل قاضٍ امتنع عن الحكم يعاقب بالعزل وبالغرامة. ويعد ممتنعاً عن الحكم كل قاضٍ أبقى أو توقف عن إصدار حكم بعد تقاسم طلب إليه في هذا الشأن".

(٥٧) تم تنظيم دعوى مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة - في اليمن - أثناء إعداد مشروع قانون المرافعات رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢ في لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب في دورته لعام ٢٠٠٢م بالاستعانة بمجموعة من المستشارين من أساتذة قانون المرافعات في جامعة صنعاء وبعض القضاة، وكان لي الشرف في المساهمة في إعداد مشروع القانون المذكور على مدى عامين ونصف. وقد قوبل تضمين دعوى المخاصمة في قانون المرافعات من قبل بعض القضاة والمهتمين بشيء من عدم الرضا والاعتراضات مستنديين في اعتراضاتهم إلى أن تنظيم مثل هذه الدعوى وتضمينها في القانون تفتح الباب أمام الخصوم الكائدين للتجسس على منصب القاضي برفع دعاوى المخاصمة والقصد منها هو النيل من سمعة القاضي وهيبته، أو على الأقل إبعاده عن نظر الدعوى المطروحة عليه عندما يشعر أحد الخصوم أن السير في إجراءات الدعوى في غير صالحه، ولن يكلفه ذلك سوى مبلغ مالي بسيط.. وقد رد على هذا التخوف أثناء المناقشات في اللجنة البرلمانية بأن دعوى مخاصمة القضاة هي ضمانا للقاضي أولا قبل الخصوم حيث أنها تمنع رفع دعوى التعويض المدنية وفقا للقواعد العامة في القانون المدني والتي تقوم على أساس القاعدة المعروفة "من ارتكب خطأ نتج عنه ضرر للغير لزمه التعويض" ولا تطبق هذه القاعدة بشأن مسؤولية القضاة عن خطئهم الشخصي مع الخصوم، حيث حددت دعوى مخاصمة القضاة أسباباً على سبيل الحصر لا يجوز أن ترفع دعوى مخاصمة القاضي إلا إذا توافر واحد منها، ثم إن تنظيم مخاصمة القضاة قد اشتمل على إجراءات دقيقة وصارمة، حيث تنظر الدعوى على مرحلتين، ومن عدد كاف من القضاة ينتفي معها قبول أي دعوى مخاصمة كيدية. (أنظر الملاحظات والمقترحات حول تقرير لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب بشأن مشروع تعديل نصوص قانون المرافعات والتنفيذ- مقدم من وزارة العدل. ص ٢١- وأنظر المبررات التي أوردتها لجنة العدل والأوقاف عند إعداد مشروع تعديل قانون المرافعات رقم (٢١) لسنة ١٩٩١- تقرير اللجنة المذكورة- ص ٧٨).

المطلب الثالث

مدى مشروعية دعوى مخاصمة القضاة في الفقه الإسلامي

لا خلاف في الفقه الإسلامي أن القاضي إذا ارتكب فعلاً خاطئاً فإنه يسأل عن خطئه^(٥٨)، فإذا كان الخطأ يشكل جريمة فيسأل عنها جنائياً - مثله مثل غيره من الناس - كما يمكن مساءلته تأديبياً إذا ارتكب فعلاً يخالف مقتضى وظيفته، أو سلك سلوكاً في حياته يخل بأخلاقيات المهنة، أو يحط من قدرها، فيعزل من القضاء بعد التأكد من صدق ما اتهم به^(٥٩) للمضروب من الجريمة طلب تعويض من القاضي إذا توافرت أسباب الحكم له^(٦٠)، والذي يهمنها هنا هو مسؤولية القاضي المدنية من جراء خطئه في مجلس قضاة ومدى إمكانية تعويض المتقاضين عن الأضرار التي لحقت بهم نتيجة لهذا الخطأ بصرف النظر عما إذا كانت تلك الأخطاء تستوجب مساءلته جنائياً أو تأديبياً.

وبالتأمل فيما قرره الفقهاء في هذه الجزئية نجد أن الأصل في نظام القضاء الإسلامي عدم جواز مخاصمة القاضي، حيث يشترط فيه العدالة ابتداءً واستمراراً في ولايته وذلك حماية القاضي من عنت الخصوم ومشاكلهم^(٦١) أما إذا ثبت جور القاضي

(٥٨) أنظر - على سبيل المثال - في الفقه الإسلامي المراجع التالية: القاضي برهان الدين إبراهيم بن علي بن أبي القاسم المعروف بابن فرحون - تبصرة الحكام في أصول الأفضية ومناهج الحكام - مكتبة الكليات الأزهرية - ط ١ - ١٩٨٦م - ج ١ - ص ٧٩ . الخطاب - مواهب الجليل على مختصر خليل - دار الفكر - ط ٢ - ١٩٧٨ - ج ٦ - ١٣٦ . زين الدين بن نجيم - البحر الرائق شرح كنز الرقائق - دار المعرفة - بيروت - ط ٢ - ج ٦ - ص ٢٨١ . عز الدين بن عبد السلام - قواعد الأحكام في مصالح الأنام - دار الجليل - بيروت - ط ٢ - ١٩٨٠ - ج ٢ - ص ١٥٥ . أحمد بن قاسم العنسي - التاج المذهب في أحكام المذهب - في الفقه الزيدي - مطبعة الحلبي - ط ١ - ج ٤ - ص ٢٠٢، ٢٠٥ .

(٥٩) ظافر القاسمي - نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي، السلطة القضائية - دار النفائس - بيروت - ط ١ - ١٩٧٨ - ص ١٦٩ . ابن أبي الدم الحموي الشافعي - أدب القضاء - تحقيق الدكتور/ محمد مصطفى الزحيلي - دار الفكر - دمشق - ط ٢ - ١٩٨٢ - ص ٩٤ .

(٦٠) د. حامد الشريف - موانع القضاء - المكتبة العالمية - ٢٠٠٨ - ص ٢٩٠ .

(٦١) تبصرة الحكام - مرجع سابق - ج ١ - ص ٨٧ . حيث جاء فيه: "ولا ينبغي أن يمكن الناس من خصومة قضائهم لأن ذلك لا يخلو من وجهين: إما أن يكون عادلاً فيستهان به ويؤذي، وإما أن يكون فاسقاً فاجراً وهو ألحن بحجته ممن شكاه، فيبطل حقه ويتسلط ذلك القاضي على الناس". وانظر ابن قدامه - المغني والشرح الكبير - دار الكتاب العربي - بيروت - ١٩٨٣ - ج ١١ - ص ١٤١ . الشيرازي - المهذب - مصطفى الحلبي - ط ٣ - ١٩٧٦م - ج ٢ - ص ٣٤٢ . الرملي - نهاية المحتاج - مصطفى الحلبي - ١٩٦٧م - ج ٨ - ص ٣٤ . الشيخ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - دار إحياء الكتب العربية - ج ٤ - ص ١٣٧ . السرخسي - المبسوط - دار المعرفة - بيروت - ١٩٨٩م - ج ٩ - ص ٨٠ . الكاساني - بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع - دار الكتب العلمية - بيروت - ١٩٨٦م - ج ٧ - ص ١٦ . والأصل في القانون الحديث هو عدم مسؤولية القاضي عما يصدر من تصرفات أثناء عمله لأنه يستعمل في ذلك حقاً حوله القانون، وترك له السلطة التقديرية في ذلك، والاستثناء هو جواز تقرير مسؤولية القاضي

وتعمده إصداره للحكم إحداث ضرر بأحد المتقاضين، أو تحقيق مصلحة خاصة له فتجوز مخاصمته في هذه الحالة^(٦٢).

وعليه فإذا كانت القاعدة هي عدد مخاصمة القاضي من قبل الخصوم بسبب ما ينسبونه إليه من الإضرار بهم وذلك حصانة له وحماية لهيئة القضاء من مكائد الخصوم، لأن نصف الناس أعداء القاضي -هذا إن عدل- فالاستثناء هو جواز رفع دعوى المخاصمة ضد القاضي من قبل الخصوم إذا تعمد الجور، أو أقر بأنه قضى بغير الحق أو بناء على رشوة أو ما شابه ذلك^(٦٣)، ففي هذه الحالة يجوز للخصوم رفع دعوى المخاصمة ضد القاضي بغرض الحصول على تعويض من جراء الضرر الذي لحقهم بسبب سلوكه الشائن معهم^(٦٤).

عن تصرفاته إذا انحرف عن واجبات وظيفته وأساء استعمالها، وردت تلك الاستثناءات على سبيل الحصر يسأل عنها القاضي عن التضمينات (مصطفى مجدي هرجة- دفوع وأحكام في قانون المرافعات- دار الفكر والقانون- المنصورة- ٢٠٠٨- ص ٦٠٧).

^(٦٢) تبصرة الحكام- مرجع سابق- ج ١- ص ٨٨:- وفي هذا يقول: "وعلى القاضي إذا أقر بأنه حكم بالجور، أو ثبت عليه بالبينة العقوبة الموجعة ويعزل ويشهر ويفضل ولا يجوز ولايته أبداً ولا شهادته إن صلحت حاله... الخ" وانظر في الفقه المعاصر: د/ رشدي شحاتة أبو زيد- انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي وقانون السلطة القضائية- دار الفكر- ط ١- بدون ذكر سنة النشر- ص ٩٧. د/ صلاح سالم جوادة- القاضي الطبيعي- دار النهضة العربية- ١٩٩٧م- ص ٣٩٨. د/ عادل محمد جبر أحمد الشريف- مرجع سابق- ص ١٨٦.

^(٦٣) بل ويعزر ويعزل ولا تقبل له شهادة، انظر: (تبصرة الحكام- مرجع سابق- ج ١- ص ٧٩. مواهب الجليل- مرجع سابق- ج ٦- ص ١٣٦- البحر الرائق- مرجع سابق- ج ١- ص ٣٨١. الفتاوى الهندية- تأليف جماعة من علماء الهند- دار إحياء التراث العربي- ط ٣- ١٤٠٠- ج ٣- ص ٣٤٢).

^(٦٤) د/ محمود محمد هاشم- النظام القضائي الإسلامي- دار الفكر العربي- ١٩٨٣م- ص ٢١٥.

المبحث الثاني

أسباب دعوى المخاصمة

تمهيد وتقسيم

أسباب دعوى المخاصمة هي الحالات التي تستوجب مساءلة القاضي أو عضو النيابة^(٦٥) برفع دعوى المخاصمة- من قبل الخصم المتضرر- وقد وردت تلك الحالات في القانون على سبيل الحصر، وهي تتعلق بوظيفة القاضي، بحيث لا تطبق إلا على الأفعال التي يرتكبها أثناء ممارسة عمله القضائي، أو بمناسبة، أما ما يرتكب من أخطاء خارج نطاق عمله القضائي فإن مسؤوليته عنها تخضع للقواعد العامة في المسؤولية التقصيرية الواردة في القانون المدني^(٦٦)، كما أنه لا بد من توافر الدليل على وقوع ضرر أصاب الخصم رافع الدعوى جواز توافر إحدى حالات المخاصمة التي نص عليها القانون. ولا تقتصر مساءلة القاضي عما يقع منه من مخالفات في الأحكام التي يصدرها بل تنصرف إلى أي إجراء قضائي اتخذه القاضي، أو أمر ولائي أصدره، بحيث يتصور وقوع الانحراف فيه، ولو تعلق الأمر بعمل فيه سلطة تقديرية للقاضي^(٦٧).

وقد تضمن قانون المرافعات اليمني لأول مرة النص على جواز رفع دعوى المخاصمة ضد القاضي أو عضو النيابة في القانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢م في المادة (١٤٤)^(٦٨).

كما تضمنت المادة (١٤٥) ذكر أسباب دعوى المخاصمة على سبيل الحصر

^(٦٥) يفهم من النصوص القانونية الواردة بشأن دعوى المخاصمة أنها تطبق من حيث نطاقها الشخصي على كل القضاة العاملين في سلك القضاء، سواء في المحاكم التجارية أو الجنائية أو المدنية وبحسب درجتهم القضائية، فتطبق على القضاة المعينين في المحاكم الابتدائية، أو الاستئنافية، أو المحكمة العليا. كما تطبق أيضاً على أعضاء النيابة العامة أيأ كانت درجتهم، أو تخصصهم (د/ أحمد فتحي سرور- الوسيط في قانون الإجراءات الجنائية- مكتبة رجال القضاء- ط٧- ١٩٩٣م- ص ١٣٦ ووفقاً لما ورد في قانون المرافعات المصري والذي أحال عليه قانون الإجراءات الجنائية (د/ رؤوف عبيد- مبادئ الإجراءات الجنائية- مطبعة نهضة مصر- ١٩٦٢- ص ٥٨، ٤٩٤ د/ حامد الشريف- موانع القضاء- مرجع سابق- ص ٣١١ مشيراً إلى حكم النقض في الطعن رقم ٢٦٦ لسنة ١٩٥٢م قضائية في ٢٢/ ٦/ ١٩٨٩م. د/ مصطفى مجدي هرجة- رد ومخاصمة القضاة في ضوء الفقه وأحكام القضاء- المكتبة القانونية- ١٩٩٥م. ص ٨٥. مشيراً إلى الطعن رقم ٦٨٥ لسنة ٥٣ق- جلسة ١٧/ ٦/ ١٩٨٦ د/ أحمد السيد صاوي- الوسيط في شرح قانون المرافعات- ١٩٨٧م- ص ١٢١. د/ علي عوض حسن- رد ومخاصمة القضاة- ط١- ١٩٨٧- ص ١٨٩).

^(٦٦) د/ حامد الشريف- مرجع سابق- ص ٢٩٠. د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ١٢٣.

^(٦٧) د/ فتحي والي- الوسيط- مرجع سابق- ٢٠٧. د/ علي عوض حسن- المرجع السابق- ١٤١.

^(٦٨) نصت المادة (١٤٤) مرافعات) على أنه: "يجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة مدنيا عن طريق رفع دعوى المخاصمة للحكم بالتعويض ترفع وتنظر وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في هذا الفصل".

محددة في أربع حالات وهي^(٦٩):

- ١ - الغش
 - ٢ - الخطأ المهني الجسيم
 - ٣ - إنكار العدالة
 - ٤ - تعمد الجور أو الحكم بغير حق أو بناء على رشوة.
- وستتناول كل حالة من تلك الحالات في مطلب مستقل على النحو الآتي:

المطلب الأول

"الغش"

نصت الفقرة (١) من المادة (١٤٥) مرافعات يميني على حالة الغش الذي يقع من القاضي، أو عضو النيابة واعتبرتها إحدى الأسباب المبيحة للمخاصمة^(٧٠)، فما المقصود بالغش؟ وما هي صورة العملية؟

- ١ - الغش في اللغة: "fraude: نقيض النصح وهو مأخوذ من الغش أي الشرب الكدر، ومنه الغش في البيوع، ويقال غش صاحبه أي زين له غير المصلحة، أو أظهر غير ما يضمّر، ويقال أغشه أي أوقعه في الغش، وغششه أي بالغ في غشه^(٧١).
- ٢ - الغش في الاصطلاح: عرف بعض الفقهاء الغش بأنه "ارتكاب الظلم عن

^(٦٩) وردت أسباب أو حالات المخاصمة في نص المادة (١٤٥) حصرياً، حيث نصت على أنه "تنحصر أسباب دعوى المخاصمة فيما يلي:

- ١ - إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة غش في عمله القضائي.
 - ٢ - إذا وقع منه خطأ مهني جسيم.
 - ٣ - إذا امتنع صراحة أو ضمناً عن النظر في الدعوى، أو الفصل في قضية صالحة للحكم فيها بدون عذر شرعي.
 - ٤ - إذا اعترف القاضي أنه تعمد الجور في حكمه، أو أنه قضى بغير حق، أو بناء على رشوة."
- ^(٧٠) النص الوارد في الفقرة (١) من المادة (١٤٥) مرافعات يميني اقتصر على حالة الغش فقط في العمل القضائي وهذا خلافاً لما ورد في قانون المرافعات المصري، حيث نصت الفقرة (١) من المادة (٤٩٤) منه على الغش والتدليس والغدر والخطأ المعني الجسيم. ولم يرد في قانون المرافعات اليمني حالة التدليس والغدر بينما أورد حالة الخطأ المهني الجسيم في فقرة مستقلة هي الفقرة (٢) من المادة (١٤٥).
- وعدم إيراد حالي الغدر والتدليس في القانون اليمني يعني أنها ما ورد في الفقرة (٤) من المادة (١٤٥) حيث تشير إلى حالة تعمد القاضي الجور في الحكم، أو القضاء بغير حق، أو بناء على رشوة، وهذه بعض صور من تطبيقات التدليس والغدر بل والغش حيث يرى بعض الفقه المعاصر أنه لا يوجد فرق بين الغش والتدليس فكل غش يعتبر تدليسا والعكس صحيح، انظر (د/ فتحي والي- الوسيط- بند ١١١- ص ٢٠٥. د/ محمد محمود إبراهيم- الوجيز في المرافعات- مرجع سابق- ص ١٣٠. د/ محمد عبد الخالق عمر- المرافعات- مرجع سابق- ص ٢٨٦. د/ محمود هاشم- القضاء المدني- مرجع سابق- ص ٢٥٧.
- ^(٧١) ابن منظور- لسان العرب- دار المعارف- بدون تاريخ النشر- ج ٥- ص ٣٢٥٩. أبو بكر الرازي- مختار الصحاح- دار التنوير العربي- بيروت- بدون تاريخ- ص ٤٧٥. مجمع اللغة العربية- المعجم الوسيط- ط ٣- ١٩٨٥م- ص ٦٧٧.

قصد بدافع المصلحة الشخصية أو بدافع كراهية أحد الخصوم أو محاباته^(٧٢). وعرف آخرون الغش والتدليس تعريفاً عاماً بأنه: "انحراف القاضي في عمله عما يقتضيه القانون قاصداً هذا الانحراف، وذلك إما إشاراً لأحد الخصوم، أو نكايته في خصم، أو تحقيقاً لمصلحة خاصة للقاضي"^(٧٣) وورد في حكم قضائي تعريف الغش بأنه "انحراف القاضي عن العدالة بقصد وبسوء نية لاعتبارات خاصة تتنافى من النزاهة، أو هو انحراف في سلوكه أبان فصله بين الناس عن سواء السبيل"^(٧٤).

فالغش يتمثل في كل فعل غير مشروع يرتكبه القاضي أثناء ممارسته لوظيفته، أو هو كل مخالفة لمقتضيات الوظيفة القضائية وما يفترض فيها من حيطة ونزاهة وحرص على العدالة^(٧٥) ويلزم لتوافر الغش شرطان هما:

١ - سوء النية: وهو انحراف القاضي عن مقتضيات العدالة المكلف بتحريها في كل أعماله فهو انحراف عن إدراك وعمد^(٧٦).

(٧٢) د/ حامد الشريف- موانع القضاء- مرجع سابق- ص ٢٩٠. د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ١٢٧. د/ عبد الباسط جمعي- المرافعات- ص ٢٣٩. د/ عادل محمد جبر أحمد الشريف- مرجع سابق- ص ٢٠٢.

(٧٣) د/ فتحي والي- الوسيط- مرجع سابق- بند ١١١- ص ٢٠٥. د/ أحمد السيد الصاوي- الوسيط- مرجع سابق- ص ١٢٢. وهذا التعريف هو الذي استقرت عليه محكمة النقض المصرية (أنظر حكم النقض المدني في ١٤ فبراير ١٩٨٠م. وحكم النقض المدني في مارس ١٩٨٧م. نقض مدني في فبراير ١٩٩٨م مشار إليها في رسالة د/ علي بركات- المرجع السابق- ص ١٢٨.

(٧٤) محكمة استئناف المنصورة بمصر- في ٢ فبراير- ١٩٧٨م- منشور في مجلة إدارة قضايا الحكومة- العدد ٢- ١٩٧٨م- ص ١٩٧. مشار إليه في رسالة د/ حامد الشريف- المرجع السابق- ص ٣١١. وقد ورد في قانون المرافعات المصري- خلافاً للقانون اليمني- مصطلحان لأسباب المخاصمة إضافة إلى الغش في عمل القاضي، هما: التدليس والغدر ويعرف التدليس بأنه "نوع من الغش إلا أن الغش يزيد عليه أنه تغيير للحقيقة ويكون باستعمار طرق احتيالية أي بالحيلة والخداع، فكل غش تدليس وليس كل تدليس غش". (انظر: د/ عادل محمد جبر الشريف- مرجع سابق- ص ٢٠٢). ويرى بعض الفقه أنه لا فرق بين الغش والتدليس وبالتالي لم يكن هناك داع للنص عليه من قبل المشرع فكل عمل مشوب بالغش هو تدليس (د/ فتحي والي- الوسيط- مرجع سابق- ص ٢٠٥. د/ أحمد أبو الوفاء- المرافعات المدنية والتجارية- بند ٤٨- ص ٥٧) وأما الغدر بالمقصود به "انحراف القاضي أو عضو النيابة بقبول أو الأمر بقبول منفعة مالية لنفسه، أو لغيره لا يستحقها، أو هو كل فعل من القاضي يقصد به الحصول على مزايا مادية بأن يطلب أو يتسلم مالا غير مستحق أو يبالغ فيما هو مستحق" (د/ فتحي والي- الوسيط- مرجع سابق- ص ٢٠٦. د/ رمزي سيف- مرجع سابق- ص ٦٤. د/ رؤوف عبيد- الإجراءات الجزائية- مرجع سابق- ص ٦٦. د/ علي عوض حسن- مرجع سابق- ص ١٤١. د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ١٣٣. د/ عادل محمد جبر- المرجع السابق- ص ٢٠٣. عبد الحميد أبو هيف- مرجع سابق- بند ١٣٥٩- ص ٩١٤.

(٧٥) د/ علي بركات- المرجع السابق- ص ١٢٩. د/ حامد الشريف- مرجع سابق- ص ٢٩١.

(٧٦) د/ فتحي والي- الوسيط- مرجع سابق- ص ٢٠٥. أحمد السيد الصاوي- المرجع السابق- ص ١٢٢. د/ أمينة النمر- قوانين المرافعات- مؤسسة الثقافة الجامعية- ١٩٨٢م- ص ١٥٤- د/ علي عوض حسن- مرجع سابق- ص ١٤٤، مصطفى مجدي هرجه- مرجع سابق- ص ٧٥.

٢ - قصد تحقيق مصلحة خاصة لا تمت إلى العدالة بصلة بغرض جلب مصلحة لنفسه، أو لأحد الخصوم محاباة له، أو الإضرار بالخصم انتقاماً منه لأي سبب كان^(٧٧).

ومن أمثلة الغش الذي يتصور أن يرتكبه القاضي في مرحلتي المرافعة والحكم ما يأتي:
تعمد القاضي تغيير أقوال الخصوم أو طلباتهم الثابتة في الأوراق، أو في شهادة الشهود، أو في تقرير الخبراء، أو في محاضر المعاينة، أو غيرها من أدلة الإثبات وأوراق الدعوى، أو أن يعتمد كتابة تقرير فيه تزيف للحقائق ليخدع بقية أعضاء المحكمة، أو أن يخفي متعمداً أحد المستندات المهمة المقدمة من أحد الخصوم، أو أن يعتمد عضو النيابة العامة التصرف في التحقيق الجنائي بدافع المصلحة الخاصة على عكس ما تستوجبه أوراق الدعوى^(٧٨).

وكما لو تعمد رئيس المحكمة، أو الشعبة، أو الدائرة التغيير في مسودة الحكم بعد التوقيع عليها من بقية الأعضاء^(٧٩). أو تعمد عند كتابة منطوق الحكم الغموض الشديد في العبارات بغرض تنويه الخصم عند التنفيذ، كما يتصور الانحراف حين يتعلق الأمر بسلطة القاضي التقديرية^(٨٠) كما لو أصدر أمر أداء مع عمله بعدم توافر شروطه متعمداً الإضرار بالمدين.

ومما يجدر ذكره أن تلك الافتراضات السابقة والمنسوبة إلى غش القاضي، أو عضو النيابة لم ترفع فيها أي دعوى قضائية، ولم يوجد تطبيقات قضائية لها في اليمن لحدثة النصوص القانونية الخاصة بالمخاصمة وحتى في بلدان أخرى - كمصر - لا يوجد تطبيقات قضائية لحالة المخاصمة بسبب الغش، ويعزوها بعض الشراح إلى أمرين:

١. تخرج الخصوم من رفع دعوى مخاصمة على القضاة مستندة إلى الغش.
٢. صعوبة إثبات حالات الغش، والتي تتطلب إثبات الفعل غير المشروع، وسوء النية مما حدا بالبعض إلى اعتبار النص الوارد في هذا الخصوص مجرد حبر على

^(٧٧) المراجع السابقة، نفس المواضع.

^(٧٨) د/ رؤوف عبيد - الإجراءات الجزائية - مرجع سابق - ص ٦٦. د/ فتحي والي - الوسيط - مرجع سابق - ص ٢٠٦. د/ علي بركات - مرجع سابق - ص ١٣٠. د/ عادل محمد جبر الشريف - مرجع سابق - ص ٢٠٣. د/ أحمد السيد صاوي - الوسيط - مرجع سابق - ص ١٢٢.

^(٧٩) د/ حامد الشريف - موانع القضاء - مرجع سابق - ص ٢٩١. د/ فتحي والي - الوسيط - المرجع السابق - ص ٢٠٦.

^(٨٠) د/ فتحي والي - الموضوع السابق.

ورق^(٨١).

المطلب الثاني الخطأ المهني الجسيم

هذا السبب من أسباب دعوى مخاصمة القضاة أكثر أهمية^(٨٢) من الناحية العملية من سابقة كونه لا يتطلب اقترانه بسوء النية^(٨٣).

فما الخطأ المهني الجسيم؟ وما معيار جسامته الخطأ؟
مفهوم الخطأ المهني الجسيم:

لم يرد في القانون اليمني ومن قبله المصري والفرنسي تعريف محدد للخطأ المهني الجسيم تاركة مسألة التعريفات لاجتهادات الفقه والقضاء كما هو المعتاد. وقد شبهه البعض بالخطأ الشخصي الذي يسأل عنه الموظف العام طبقاً لأحكام القانون الإداري^(٨٤) وإن كان لهذا التفسير من ميزة فهي توحيد قواعد المسؤولية لجميع العاملين بالدولة.

إلا أن هذا التفسير منتقد من جهة أن مسؤولية القضاة مختلفة عن بقية الموظفين، حيث إن القانون لا يسمح بمساءلة القضاة إلا على سبيل الاستثناء، ومن جهة ثانية فإن هذا التفسير يخلط الخطأ الشخصي والخطأ المهني الجسيم وهما مختلفان^(٨٥).

ولذا يعرف الخطأ المهني الجسيم بأنه "ذلك الخطأ الذي يرتكبه القاضي لوقوعه في غلط فاضح ما كان ليساق إليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادي، أو الإهمال في عمله إهمالاً مفرطاً يستوي إن يتعلق بالمبادئ القانونية أو بوقائع القضية الثابتة في ملف الدعوى^(٨٦)".

(٨١) د/ علي بركات- مرجع السابق- ص ١٣٦- د/ رمزي سيف- مرجع سابق- ص ٥٨.

(٨٢) نظراً لأهمية هذا السبب من الناحية العملية فقد مر بتطور تاريخي، وثار خلاف بشأنه في كل من مصر وفرنسا (للمزيد انظر: د/ علي بركات- المرجع السابق- ص ١٣٦ وما بعدها مشيراً إلى العديد من المراجع العربية والأجنبية).

(٨٣) د/ أحمد السيد الصاوي- الوسيط- مرجع سابق- ص ١٢٢. د/ علي عوض حسن- مرجع سابق- ص ١٤٣. د/ أنور أحمد سران- مسؤولية الدولة غير التعاقدية- دار النهضة العربية- ط ٢- ١٩٨٢م- ص ١١٧.

(٨٤) نظراً لأهمية هذا السبب من الناحية العملية فقد مر بتطور تاريخي، وثار خلاف بشأنه في كل من مصر وفرنسا (للمزيد انظر: د/ علي بركات- المرجع السابق- ص ١٣٦ وما بعدها مشيراً إلى العديد من المراجع العربية والأجنبية).

(٨٥) د/ أحمد السيد الصاوي- الوسيط- مرجع سابق- ص ١٢٢. د/ علي عوض حسن- مرجع سابق- ص ١٤٣. د/ أنور أحمد سران- مسؤولية الدولة غير التعاقدية- دار النهضة العربية- ط ٢- ١٩٨٢م- ص ١١٧.

(٨٦) د/ رمزي طه الشاعر- مسؤولية الدولة على أعمالها غير التعاقدية- ١٩٧٨م- ص ٧٧ وما بعدها. د/ سعاد الشرقاوي- المسؤولية الإدارية- ١٩٧٣م- ص ١١٦. د/ أنور أحمد سران- مرجع سابق- ص ٢٤٨.

ويعرف بأنه: الخطأ الذي لا يرتكبه القاضي المتبصر الحريص في أعماله^(٨٧).
وعليه فإن الخطأ المهني الجسيم هو الخطأ الظاهر الواضح الذي لا يقع فيه قاض إلا
إذا كان على درجة كبيرة من الجهل والاستهتار وعدم الحيطة.

والخطأ الجسيم بهذا المعنى يختلف عن الغش^(٨٨). فالخطأ المهني الجسيم لا يشترط
سوء نية القاضي، أو قصد المحاباة، أو الانتقام، بل يكفي إثبات أن ما فعله
القاضي يعتبر خطأ جسيماً^(٨٩).

ومن صور الخطأ المهني الجسيم الجهل الفاضح بالقانون، أو بالوقائع الثابتة في ملف
الدعوى^(٩٠) كالحكم في الدعوى بدون حصول الإعلان، أو القيام بتنفيذ حكم
غير صالح للتنفيذ الجبري لكونه غير نهائي وليس مشمولاً بالنفاد المعجل القانوني أو
القضائي.

ومن التطبيقات القضائية في هذا الشأن ما حكمت به محكمة النقض في أسبانيا
بأنه يعد إهمالاً غير مغتفر تأخر القاضي في اتخاذ إجراءات الحجز التحفظي بناء
على طلب الدائن حتى تمكن المدين من تهريب أمواله، لأن القانون الأسباني يوجب
على القاضي القيام بالحجز لحظة التقدم به وعلى الأكثر خلال اليومين الآتيين^(٩١).

أما الخطأ المهني غير الجسيم فإنه لا يبرر مخاصمة القضاة، ومن الأمثلة على الخطأ

(٨٧) والخطأ الشخصي هو ذلك الخطأ الذي يمكن أن ينفصل إلى حد ما عن سير المرفق العام مثل قيام الموظف بعمل ليس في صالح المرفق العام، وإنما بغرض النكاية بشخص معين، وهي حالة من حالات الغش. (د/ سعاد الشرقاوي- دروس في دعوى الإلغاء- دار النهضة العربية- ١٩٨٠م- ص ١١٢. د/ أنور أحمد سران- المرجع السابق- ص ٢٠٧، ٢٠٨...). بينما الخطأ المهني الجسيم مفهومه ضيق يقتصر على ذلك الخطأ الفادح بصورة واضحة الذي لا يرتكبه قاض يهتم بواجبات وظيفته اهتماماً عادياً.. (د/ أنور أحمد سران- المرجع السابق- نفس الموضوع. د/ علي بركات- المرجع السابق- ص ١٤٥).

(٨٨) د/ فتحي والي- الوسيط- مرجع سابق- ص ٢٠٦.. وهو تعريف محكمة النقض المصرية للخطأ المهني الجسيم (انظر د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ١٤٩. مشيراً إلى العديد من أحكام النقض المصرية منها: نقض مدني في ١٨ يناير ١٩٩٠م، ونقض مدني في ٥ يناير ٢٠٠٠م) وقد وصفته المذكرة الإيضاحية لقانون المرافعات المصري بالخطأ الفاحش الذي لا ينبغي أن يقع منه- أي القاضي- فيخرج من دائرة هذا الخطأ تحصيل القاضي لفهم الواقع في الدعوى، وتقديره لأقوال الشهود... (عادل محمد حبر الشريف- مرجع سابق- ص ٢٠٦) وتقدير مدى جسامه الخطأ هل يخضع لرقابة محكمة النقض باعتبارها مسألة قانونية؟ أما أنها مسألة غير قانونية وبالتالي لا تخضع فيها محكمة الموضوع لرقابة محكمة النقض؟ اختلف موقف الفقه القانوني في الإجابة على هذا التساؤل: والرأي الراجح أنه تكييف قانوني كسائر التكييفات القانونية يخضع لرقابة محكمة النقض (د/ عزمي عبد الفتاح- قانون القضاء المدني- مرجع سابق- ص ٩١. د/ فتحي والي- الوسيط- مرجع سابق- ص ٢٠٧).

(٨٩) د/ أحمد السيد الصاوي- الوسيط- المرجع السابق- ص ١٢٢. د/ عبد المنعم الشرقاوي، عبد الباسط جميعي- شرح قانون المرافعات الجديد (رقم ١٣ لعام ١٩٦٨- دار الفكر العربي- بدون تاريخ النشر- ص ١٥٤. د/ علي عوض حسن- مرجع سابق- ص ١٤٠.

(٩٠)

(٩١)

المهني غير الجسيم الذي لا يترتب عليه جواز قبول دعوى المخاصمة ما يلي:
خطأ القاضي في صحة إجراء معين، أو خطؤه في تقدير ثبوت الوقائع، أو في
تكيفها، أو في تفسيره للقانون تفسيراً معيناً ولو كان مخالفاً لإجماع الفقهاء، أو
في تطبيق القانون على وقائع القضية أو في رفضه إجراء تحقيق معين^(٩٢)، ما دام كل
ذلك في حدود الاجتهاد المسموح به وبحسن نية؛ لأن سبيل الخصم في تصحيح
مثل ذلك الخطأ إن وجد هو الطعن في الحكم، ولكن ما هو المعيار الذي نفرق به
بين ما هو خطأ جسيم يخاصم بسببه القاضي، وما هو خطأ غير جسيم فيغتنر ولا
يؤخذ عليه؟

لم يضع المشرع تفريقاً محددًا للخطأ المهني الجسيم، وتطبيقات القضاء اختلفت
وتباينت الأحكام من قضية لأخرى^(٩٣)، لذلك فمن الصعوبة بمكان وضع معيار
معين للقياس عليه في كل الحالات، ولهذا فإن للمحكمة المختصة بنظر المخاصمة
السلطة الكاملة في تقدير التصرف المنسوب إلى القاضي وما إذا كان يعتبر خطأً
مهنيًا جسيمًا أم لا^(٩٤).

ولذلك يرى جانب من الفقه أنه ينبغي أن تؤخذ في الاعتبار ظروف العمل المحيطة
بالقاضي، والإمكانيات المتاحة له، وعدد القضايا المعروضة عليه، وعدد الجلسات
التي يعقدها في كل أسبوع، ونظام التخصص لدى القضاة، ومدى كفاءة الجهاز
الفني المساعد للقاضي حيث إن كل تلك العوامل تؤثر في كفاءة القاضي، ذلك أن
توافرها أو عدد توافرها يساعد القاضي في عمله، أو يعوقه، فيجب مراعاتها عند
تحديد الخطأ الجسيم^(٩٥). وتجدر الإشارة إلى أن استخلاص ما يعتبر خطأً جسيمًا
أو غير جسيم من الوقائع التي أثبتتها محكمة الموضوع مسألة قانونية تخضع لرقابة
محكمة النقض^(٩٦).

المطالب الثالث

إنكار العدالة

من المعلوم أن من الواجبات الأساسية والبديهية على القاضي هو النظر في الدعاوى

(٩٢)

(٩٣)

(٩٤)

(٩٥)

(٩٦)

المرفوعة والفصل فيها بحكم قضائي ينهي النزاع ويحقق الاستقرار في المراكز القانونية للخصوم .

ومن أجل هذا أنشئت المحاكم، ونصب القضاة، وسنت القوانين، فإذا خالف القاضي هذا الواجب فإنه يترتب عليه محاسبته جنائياً بتهمة إنكار العدالة^(٩٧)، كما يمكن مطالبته مدنيا بالتعويض عما سببه من إضرار للمتقاضين.

لكن ما المقصود بإنكار العدالة؟ ومتى تتحقق أركان الجريمة وبالتالي الفعل الخاطيء الذي يترتب الحق في المطالبة بالتعويض؟

مفهوم إنكار العدالة في الفقه التقليدي:

يقصد به: امتناع القاضي صراحة أو ضمناً عن الفصل في قضية صالحة للحكم فيها، أو امتناعه عن الإجابة على عريضة قدمت إليه بدون مبرر قانوني^(٩٨).

من هذا التعريف نستنتج مجموعة من الضوابط التي يتحقق بتوافرها مفهوم إنكار العدالة وهي:

١. أن يتخذ القاضي موقفاً سلبياً يتمثل في عدم بذله للنشاط المطلوب منه ولو

لم يصرح بذلك، ولا يشترط قصد القاضي لتتحقق واقعة إنكار العدالة^(٩٩).

٢. انتفاء مبرر الامتناع، فإذا كان امتناع القاضي له ما يبرره من الناحية القانونية

، أو من الناحية العملية^(١٠٠) فلا توجد - عندئذ - جريمة.

وترتیباً على ذلك لا يعد إنكاراً للعدالة تأجيل الفصل في الدعوى لعدة مرات لاستكمال التحقيق، أو دخول خصوم جدد، أو ظهور أدلة جديدة بيد أحد الخصوم، أو غيرها من المبررات المشروعة.

ومن جانب آخر لا يعد مبرراً للامتناع عدم وجود نص تشريعي يطبقه القاضي على الدعوى المعروضة، أو وجود نص غامض أو ناقص؛ لأن التزام القاضي بالفصل في الدعوى ليس التزاماً ببذل عناية وإنما التزام بتحقيق نتيجة^(١٠١).

وعلى القاضي في هذه الحالة - أن يبحث عن مصادر التشريع الأخرى في الشريعة الإسلامية، أو العرف، أو مبادئ العدالة، أو أن يهتدي إلى الحل من خلال كتابات

(٩٧)

(٩٨)

(٩٩)

(١٠٠)

(١٠١)

الفقه، أو السوابق القضائية^(١٠٢).

و نظرا لخطورة ما يترتب على توافر أركان جريمة إنكار العدالة في حق القاضي فان القانون لم يترك إثباتها للقواعد العامة في الإثبات، فلا يجوز إثباتها بشهادة شهود، أو اليمين، أو القرائن^(١٠٣)، وإنما يلزم أن يكون الإثبات بالطريقة التي حددها القانون في المادة (٢٤) من قانون المرافعات اليمني^(١٠٤) وهي إعداز القاضي عن طريق إعلانه على يد محضر، ولا تقبل دعوى المخاصمة بعد مرور ثلاثين يوما من تاريخ إعداز القاضي^(١٠٥)، وجريمة إنكار العدالة/ بالمعنى القانوني الوارد في قانون المرافعات/ لا يتصور وقوعها إلا من قبل القضاة، ولذا لا ترفع دعوى المخاصمة - لهذا السبب- إلا على القضاة فقط، فلا يمتد تطبيقها بهذا الخصوص- إلى أعضاء النيابة العامة، أو مجال الضبط القضائي^(١٠٦).

فإذا امتنع أحاهم، أو رفض القيام بعمل يدخل في نطاق اختصاصه المرتبط بوظيفة القضاء فلا يجوز رفع دعوى المخاصمة ضده^(١٠٧).
فإذا أمر أحد أعضاء النيابة العامة بحفظ الأوراق في قضية معينة، أو أصدر أمرا بأن لا وجه لإقامة الدعوى الجنائية فلا يعد منكرا للعدالة، لأن لهم مطلق الحرية في السير في الدعوى العمومية أو الأمر بانقضائها^(١٠٨).

المطلب الرابع

تعمد الجور في الحكم

تنص المادة (٤٥/١٤) من قانون المرافعات اليمني على هذا السبب من أسباب المخاصمة باعتبارها حالة صارخة من حالات الانحراف لدى القاضي، حيث نصت في البند المذكور على ثلاث حالات متقاربة في المفهوم^(١٠٩) يجمعها فساد القاضي وعبثه بالقيم الإيمانية، وهي كالآتي:

(١٠٢)

(١٠٣)

(١٠٤)

(١٠٥)

(١٠٦)

(١٠٧)

(١٠٨)

(١٠٩)

١ - إذا اعترف القاضي أنه تعمد الجور في حكمه.

٢ - إذا قضى بغير الحق (١١٠).

٣ - إذا قضى بناء على رشوة.

والمقصود بالجور في الحكم: هو الظلم وهو الحكم بخلاف القانون (١١١) حيث إن القاضي إذا قضى بموجب نص القانون، وبما تقتضيه الوقائع والإثباتات المقدمة من الخصوم، ويمكن لكل خصم من ممارسة حقه في الدفاع بشكل متساو، وكفل للخصوم مبدأ المواجهة بحيادية تامة فإنه لا يعد - عندئذ - جائراً في حكمه حتى لو كان القانون غير منصف من وجهة نظر العدالة، فإن الجور لا يتحملة القاضي، وإنما المشرع. وتعمد الجور يحصل إذا كان القاضي يعرف الحق لكنه جار عنه كمصادرة حق الخصم في الدفاع، أو ارتكب غشاً لم يكتشفه الخصم مما ترتب عليه جور في الحكم (١١٢).

أما القضاء بغير حق فهو قريب مما سبق، إذ هو الجور الذي يقتضيه القاضي لكونه جاهلاً، أو مكرهاً، أو محاباة للخصم (١١٣).

أما القضاء بناء على رشوة فبالإضافة إلى اعتراف القاضي جريمة يعاقب عليها الشرع والقانون فإن الحكم الصادر منه بعد تسلمه رشوة لا يخلو أن يكون على حق ولم يتأثر في قضاؤه بالرشوة رغم تعاطيها، ولكنه قد لوث عمله وسمعته ومكانة القضاء بهذا العمل الشنيع فيستحق - والحالة هذه - بالإضافة إلى العقوبة المقررة على جريمة الرشوة - إذا ثبتت - إبطال حكمه لكونه غير موثوق فيه ومشكوك في قضاؤه، وقد يكون قضاء القاضي بناء على رشوة بغير الحق فبطلان الحكم في هذه الحالة من باب أولى (١١٤).

ولا يثبت سبب المخاصمة - في هذه الحالة - إلا بطريق واحد فقط وهو اعتراف القاضي بأنه تعمد الجور، أو قضى بغير الحق، أو بناء على رشوة، وهذا أمر مستبعد إلا إذا كان القاضي قد راجع ضمير واعترف بهذا الجرم أمام جهة قضائية

(١١٠)

(١١١)

(١١٢)

(١١٣)

(١١٤)

ليتلخص من الوزر الذي أرتكبه^(١١٥).

المبحث الثالث

إجراءات دعوى المخاصمة والفصل فيها

تمهيد وتقسيم:

تم إقرار نظام المخاصمة في قانون المرافعات اليمني لأول مرة بحذر شديد بل ومعارضة من بعض الجهات؛ خوفاً من أن يساء استخدام هذا النظام في تشويه سمعة القضاة بما يترتب عليه من الانتقاص من هيئة القضاء، فكان لابد من التحوط الدقيق وذلك بوضع ضوابط موضوعية للمخاصمة تتمثل في تحديد أسباب المخاصمة على سبيل الحصر وعدم القياس عليها.

ووضع ضوابط إجرائية للمحاكمة تتمثل في عدة خطوات يجب أن تتبع عند رفع دعوى المخاصمة من قبل الخصم المتضرر تضمن جدية الخصم في إثبات ما يدعيه على القاضي، وتضمن عدم التسرع في نظر هذا النوع من الدعاوى لو استخدمت نفس إجراءات رفع الدعوى العادية ضد أفراد الناس فلا بد أن تنظر دعوى المخاصمة على مرحلتين ينظرها في كل مرحلة عدد من القضاة لا يساويهم أي تشكيل لهيئة قضائية في الدعاوى العادية، مع وضع جزاءات على الخصم الذي يفشل في إثبات ما يدعيه ضد القاضي، أو في حالة رفض قبول دعواه لأسباب إجرائية.

ولاستعراض ما سبق من تلك الضوابط الإجرائية نقسم هذا المبحث إلى المطلبين الآتيين:

المطلب الأول: إجراءات دعوى المخاصمة.

المطلب الثاني: الفصل في دعوى المخاصمة.

المطلب الأول

إجراءات دعوى المخاصمة

سبق القول إن قانون المرافعات اليمني في تنظيمه لدعوى مخاصمة القضاة مثله مثل غير من القوانين المقارنة قد وضع ضوابط لإجراءات المحاكمة تتمثل في تحديد اختصاص هيئة قضائية محددة واشتراطات يلزم الخصم التقيد بها كمفترضات لقبول الدعوى شكلاً وموضوعاً ويترتب على الحكم الصادر فيها قبولاً أو رفضاً آثار

محدده.

وعليه سوف نقسم الدراسة في هذا المطلب إلى ثلاثة فروع على النحو الآتي:

الفرع الأول: المحكمة المختصة بنظر دعوى المخاصمة.

الفرع الثاني: ميعاد رفع دعوى المخاصمة.

الفرع الثالث: إجراءات رفع دعوى المخاصمة.

الفرع الأول

المحكمة المختصة بنظر دعوى المخاصمة

حرص المشرع اليمني - كغيره من التشريعات المختلفة^(١١٦) - على جعل الاختصاص في دعوى المخاصمة لمحكمة أعلى درجة من المحكمة التي يتبعها القاضي. والمبرر لذلك هو عدم عرض دعوى المخاصمة على زملاء القاضي المخاصم دفعاً للخرج الذي يؤثر في حيادتهم^(١١٧).

ولذا نصت المادة (١٤١) مرفعات يمضي على أنه: "إذا كان القاضي المخاصم قاضياً في المحكمة الابتدائية فتتظر دعوى المخاصمة محكمة الاستئناف التابع لها القاضي، أما إذا كان القاضي المخاصم قاضياً في الاستئناف أو في المحكمة العليا فتتظر دعوى المخاصمة لمحكمة العليا"^(١١٨).

وهذا النص قد حدد الاختصاص في نظر دعوى المخاصمة حسب الترتيب الذي تضمنته المادة وهو من الاختصاص النوعي، ومن جهة أخرى أوجبت المادة مرفعات يمضي ان تنظر دعوى المخاصمة على مرحلتين^(١١٩):

١ - مرحلة قبول الدعوى أو رفضها شكلاً. وينظرها - في هذه المرحلة إحدى

شعب المحكمة الاستئنافية، أو إحدى دوائر المحكمة العليا بحسب الدرجة القضائية للقاضي المخاصم.

٢ - مرحلة الفصل في موضوع المخاصمة. وينظرها خمسة قضاة من أقدم قضاة

المحكمة الاستئنافية برئاسة رئيس المحكمة أو تنظرها دائرة أخرى من دوائر المحكمة العليا غير الدائرة التي نظرتها من الناحية الشكلية.

وبهذا فان المشرع جعل الاختصاص في كل مرحلة مختلفاً عن الأخرى. والعبرة في

(١١٦)

(١١٧)

(١١٨)

(١١٩)

تحديد المحكمة المختصة بدعوى المخاصمة هي بصفة القاضي المخاصم وقت صدور الحكم، أو العمل الذي كان أساس المخاصمة، فلا يؤثر على تحديد المحكمة المختصة نقل القاضي إلى دائرة أخرى، أو محكمة أخرى، أو إحالته إلى التقاعد^(١٢٠)، ويعتبر هذا الاختصاص من النظام العام فيحق للمحكمة أن تقضي به من تلقاء نفسها^(١٢١). وليس لها أن تحيلها إلى المحكمة المختصة كونها اعلى منها درجة^(١٢٢). كما نصت المادة (١٤٨ مرافعات يماني) على تحديد المحاكم المختصة بالنظر في دعاوي المخاصمة المرفوعة على أعضاء النيابة العامة حسب درجاتهم المقابلة وفقاً للأحكام الواردة بشأن مخاصمة القضاة^(١٢٣).

الفرع الثاني

ميعاد رفع دعوى المخاصمة

تفرد قانون المرافعات اليمني بالنص على تحديد ميعاد لرفع دعوى المخاصمة تسقط الدعوى إذا لم يتم تقديمها خلاله^(١٢٤)، وهو ميعاد ناقص مدته ثلاثون يوماً يبدأ بحسب سبب المخاصمة على النحو الآتي:-

- ١- إذا كان سبب دعوى المخاصمة هو امتناع القاضي عن الفصل في الدعوى فيبدأ الميعاد من تاريخ إعدار القاضي.
- ٢- من تاريخ العلم بالواقعة في بقية الحالات التي تشمل سبباً من أسباب دعوى المخاصمة الواردة في القانون.

فيبدأ من تاريخ علم الخصم بواقعة الغش، أو الخطأ المهني الجسيم، أو من تاريخ العلم باعتراف القاضي بأنه تعمد الجور، أو قضى بغير حق أو بناء على رشوة. والميعاد المذكور ميعاد سقوط يترتب عليه عدم قبول دعوى المخاصمة، وتقضي به المحكمة من تلقاء نفسها في المرحلة الأولى من مراحل نظر دعوى المخاصمة التي حددتها المادة (١٤٢ مرافعات يماني) وهي مرحلة النظر في قبول الدعوى. والغرض من تحديد الميعاد الذي تفرد به قانون المرافعات اليمني هو التقليل من الدعاوى المرفوعة ضد القضاة وربما كان هذا التحديد رد فعل في مواجهة الانتقادات الموجهة

(١٢٠)

(١٢١)

(١٢٢)

(١٢٣)

(١٢٤)

لنظام مخاصمة القضاة من قبل مجال السلطة القضائية نفسها - كما مر.

الفرع الثالث

إجراءات رفع دعوى المخاصمة

ترفع دعوى المخاصمة- وفقاً للمادة (١٤٣) مرافعات يميني^(١٢٥) بتقرير في قلم كتاب المحكمة المختصة، وهي محكمة الاستئناف أو المحكمة العليا حسب درجة القاضي المخاصم- وفقاً لما سبق تحديده^(١٢٦) يرفعه المدعي أو من يوكله توكيلاً خاصاً^(١٢٧).

ويجب أن يشتمل التقرير على البيانات الآتية:

١ أسباب المخاصمة.

٢- الأدلة التي يستند إليها مدعي المخاصمة ترفق الأوراق والمستندات المؤيدة لدعواه مع التقرير.

٣- إرفاق ما يثبت إيداع الكفالة ومقدارها خمسون ألف ريال أو مئة ألف ريال بحسب درجة القاضي المخاصم وذلك لضمان جدية المخاصمة^(١٢٨).

^(١٢٥) المادة (٤٩٥/١) مرافعات مصري) وتكاد المادتان تطابقان في النص على وجوب اتباع إجراءات محددة لرفع دعوى المخاصمة، ولا غرابة في ذلك فالقانون المصري يعتبر مصدراً تاريخياً للقانون اليمني.

^(١٢٦) انظر ما سبق- ص٤٣ بشأن تحديد المحكمة المختصة بنظر دعوى المخاصمة.

^(١٢٧) الملاحظ أن قانون المرافعات اليمني لم يشترط لرفع الدعوى- توقيع محام عليها حتى الطعون المقدمة أمام محكمة الاستئناف، أو المحكمة العليا إلا إذا طلبت المحكمة العليا توقيع محام على عريضة الطعن بالنقض وذلك تخفيفاً على الخصوم وتوفيراً لأتعاب المحاماة مع أن الطعن أمام المحكمة العليا- بالذات- يثير قضايا قانونية لا يدركها إلا المختصون بالقانون (انظر المادة (٢٩٥/١) مرافعات يميني) خلافاً للقانون المصري الذي اشترط توقيع محام على صحيفة الطعن أمام محكمة النقض- (أنظر المادة ٢٥٣) مرافعات مصري).

^(١٢٨) المادة (١٤٨) مرافعات يميني. " بينت الوسيلة التي ترفع بها دعوى المخاصمة وهي التقرير التي تدعمه المستندات والوثائق الضرورية كما جعلت الكفالة خمسين ألف ريال أو مئة ألف ريال؛ حسب درجة القاضي المخاصم حتى يتروى رافع الدعوى قبل رفعها وكل ذلك يحقق ضماناً للقاضي". .. (انظر تقرير لجنة العدل والأوقاف بشأن مشروع تعديل القرار الجمهوري بالقانون ٢٨ لسنة ١٩٩٢م، بشأن المرافعات والتنفيذ المدني).

وبداهة لا بد أن يحدد مدعي المخاصمة القاضي، أو عضو النيابة المراد مخاطمته، والفعل المنسوب إليه^(١٢٩).

وتلك البيانات هي الأساس الذي سيتم بناءً عليها الفصل في المرحلة الأولى لنظر الخصومة وأي قصور فيها سوف يؤدي حتماً إلى عدم قبولها، بالإضافة إلى إلزام مدعي المخاصمة بإرفاق ما يؤيد دعواه من مستندات سوف يجبره على تحري الدقة قبل اتهام القاضي الأمر الذي يمنع الدعاوى الخالية من أي أساس تستند إليه^(١٣٠).

ومبلغ الكفالة المطلوب تحصيله كشرط لقبول الدعوى لا يخضع للإعفاء كما هو الحال في رسوم رفع الدعوى^(١٣١)، وقد قضى بعدم قبول دعوى المخاصمة لعدم إيداع الكفالة قبل رفعها^(١٣٢).

وإذا رفعت دعوى المخاصمة بطريقة صحيحة وفقاً للإجراءات المحددة بالخطوات السابقة فإن المحكمة ملزمة بنظرها تمهيداً للفصل فيها^(١٣٣).

^(١٢٩) قضي بأن دعوى المخاصمة تقوم على المسؤولية الشخصية للقاضي، أو عضو النيابة العامة فيما يتعلق بأعمال وظيفتهما، ويترتب على ذلك أنه لا يجوز أن يسأل النائب العام عن أعمال لم تصدر منه شخصياً برغم أن النائب العام هو الجهة الرئيسية للنيابة العامة، وما أعضاء النيابة العامة إلا وكلاء عنه وتابعين له، إلا أن تلك التبعية وظيفية ولا تدخل في نطاق التبعية التضمينية التي يسأل فيها المتبوع عن أعمال تابعه.. (نقض مدني مصري- ٢٩ مارس لسنة ١٩٨٧- مجموعة النقض ٣٨- ص ٤٨٧- مشار إليه في مؤلف د/ علي بركات- مرجع سابق- هامش ص ٢٢٥).

^(١٣٠) د/ عادل محمد حبر الشريف- مرجع سابق- ص ٢١٤- د. حسن محمد محمد بودي- ضمانات الخصوم أمام القضاء- مرجع سابق- ص ٢٢٦. د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٢٢٦.

^(١٣١) انظر قانون الرسوم القضائية اليمني رقم (٤٢) لسنة (١٩٩١م).

^(١٣٢) نقض مدني مصري في ٤ نوفمبر ١٩٩٩م- الطعن رقم ٢٠١٢ لسنة ٤٩ ق- حكم غير منشور- مشار إليه في مؤلف د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٢٢٨.

^(١٣٣) في فرنسا لا ترفع دعوى المخاصمة إلا بعد الحصول على إذن برفعها من رئيس المحكمة المختصة أصلاً بنظر المخاصمة، حيث يعتبر الإذن إجراءً جوهرياً ومقدمة ضرورية لرفع دعوى المخاصمة وإلا قضى بعدم قبولها، ويقدم الطلب بمستنداته إلى الجهة القضائية التابع لها القاضي المخاصم ويحظر على المدعي، أو وكيله أن يذكر في طلبه ألفاظاً جارحة، أو عبارات مشينة تحط من شأن القاضي، أو تمس هيئة القضاء وإلا تعرض للجزاء الموظف الذي تسلم الطلب والخصم الذي قدمه (د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٢٢٨، ٢٢٩) وحسناً فعل المشرع الفرنسي والأحرى بالمشرع العربي أن يحذو حذوه في هذا الشأن ولا يترك القاضي غرضاً للخصم سيء الخلق. وبخصوص إجراءات دعوى الرجوع على الدولة في فرنسا فترفع عليها مباشرة بوصفها المسؤولة عن سير انضباط مرفق القضاء، وترفع بالإجراءات المعتادة لرفع الدعوى ولا يحتاج إلى سبق الحصول على إذن المحكمة المختصة بنظرها على غرار النظام التقليدي لدعوى المخاصمة (د/ علي بركات- المرجع السابق- ص ٢٢٩)، ويرى بعض الشراح أن من حق الخصم المضروب أن يختصم الدولة في دعوى المخاصمة، وذلك طبقاً للقواعد العامة في مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه المنصوص عليها في المادة (١٧٤ / ١) من القانون المدني

المطلب الثاني

الفصل في دعوى المخاصمة

وضع المشرع قواعد خاصة لنظر دعوى المخاصمة خرج بها على القواعد العامة في نظر الدعاوى، حيث تنظر على مرحلتين وضع لكل مرحلة قواعد خاصة، وتصدر أحكام تختلف آثارها من مرحلة إلى أخرى:

فالمرحلة الأولى هي جواز قبول المخاصمة ومدى تعلقها بالدعوى التي كانت سبباً لها. والمرحلة الثانية هي مرحلة الحكم في دعوى المخاصمة. وستتناول ما سبق في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مرحلة جواز قبول دعوى المخاصمة وآثار الحكم الصادر فيها.

الفرع الثاني: مرحلة الفصل في دعوى المخاصمة موضوعياً وآثار الحكم الصادر فيها.

الفرع الأول

مرحلة جواز قبول دعوى المخاصمة وآثار الحكم الصادر فيها

تنص المادة (١٤٧) مرافعات يميني) على أن "تنظر دعوى المخاصمة على مرحلتين: الأولى مرحلة قبول الدعوى أو رفضها شكلاً..."^(١٣٤)، كما تنص المادتان (١٤٩، ١٥٠ مرافعات يميني) على كيفية نظر الدعوى في هذه المرحلة، فترفع إلى المحكمة المختصة حسب درجة القاضي، وذلك بتقديم عريضة الدعوى إلى محكمة الاستئناف، أو إلى المحكمة العليا^(١٣٥)، ويقوم رئيس المحكمة الاستئنافية (أو العليا) بإحالة الدعوى ومرفقاتها خلال ثلاثة أيام من تاريخ تسلمه لها إلى إحدى شعب المحكمة (أو إحدى دوائر المحكمة العليا)؛ لتقوم تلك الشعبة خلال الأيام الثلاثة الآتية بقيدها في سجل خاص (أو الدائرة في المحكمة العليا لتقوم خلال السبعة الأيام الآتية بقيدها في سجل خاص)، وإبلاغ القاضي المخاصم بصورة من عريضة الدعوى ومرفقاتها للرد عليها كتابياً خلال عشرة أيام، أو عشرين يوماً إذا كانت الدعوى تنظر أمام المحكمة العليا) من

المصري (د/ حسن محمد محمد بودي- مرجع سابق- ص ٢٣١)، ولكن هذا الرأي لا ينظر إلى دعوى مخاصمة القضاة على أنها دعوى مسؤولية خاصة وردت أحكامها في قانون المرافعات وبالتالي لا تخضع للقواعد العامة في المسؤولية المدنية الواردة في القانون المدني.

^(١٣٤) تقابلها المادة (٤٩٦ مرافعات مصري).

^(١٣٥) أنظر ما سبق بشأن المحكمة المختصة بنظر دعوى المخاصمة.

تاريخ توقيعه باستلامها. فإذا رد القاضي، أو انتهى الميعاد المحدد ولم يرد- دون عذر شرعي مانع من الرد- تقوم الشعبة (أو الدائرة) بعقد جلسة سرية لفحص الدعوى، ثم تصدر حكمها بقبولها أو رفضها شكلاً. وبناء على ذلك فإن هيئة الحكم (شعبة أو دائرة) -في هذه المرحلة- تقوم بفحص الدعوى وتتأكد من أنها رفعت بالطريقة التي نص عليها القانون وفي المواعيد المحددة لها، وعليها أن تتحقق -بناء على بحث سريع يعتمد على ظاهر الأوراق- من أن الدعوى تقوم على سبب أو أكثر من أسباب المخاصمة الواردة بالتقرير والمنصوص عليها قانوناً، وأن الخصم المدعي قد أودع مبلغ الكفالة المطلوبة خزينة المحكمة^(١٣٦).

وتنحصر المهمة الأساسية للمحكمة -في هذه المرحلة- في البحث عن مدى تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى، ومن ثم مدى جواز قبولها، أو رفضها فقط دون التصدي لموضوعها الذي أوجب المشرع تركه لهيئة أخرى^(١٣٧).

آثار الحكم الصادر في دعوى المخاصمة في مرحلتها الأولى:

١ - يترتب على الحكم برفض دعوى المخاصمة أو عدم قبولها الآثار الآتية^(١٣٨):

(١٣٦) د/ علي عوض حسن- مرجع سابق- ص١٦٧. د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٢٣٢.

(١٣٧) كما أن على المحكمة- في سبيل التأكد من صحة دعوى المخاصمة شكلاً- أن تسمع طالب المخاصمة أو وكيله والقاضي أو عضو النيابة المخاصم، وهو أمر مقرر لمصلحة كل منهما، فإذا أغفلت المحكمة سماع أي منهما فلا يحق للأخر التمسك به (نقض مدني مصري- في ١٩ أبريل- ١٩٧٨م- مشار إليه في مؤلف د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٢٣٣) كما قضى بأن الفصل في دعوى المخاصمة- في مرحلتها الأولى- لا يكون إلا على أساس ما يرد في تقرير المخاصمة والأوراق المودعة معه، وأنه لا يجوز للمخاصم -في هذه المرحلة- تقديم أي مستندات أخرى، إلا أن ذلك لا يمنع القاضي المخاصم من تقديم المستندات المؤيدة لدفاعه. (نقض مدني مصري رقم ٨٣٧ لسنة ١٩٤٣ ق- ٢٤ / ١ / ١٩٧٨. ونقض مدني مصري- رقم ٣٨٨- لسنة ٢٣ ق- جلسة ١٨ / ٤ / ١٩٥٧- مشار إليه في مؤلف د/ علي عوض حسن- مرجع سابق- ص ١٦٨. نقض مدني مصري- في ٢٩ / ١٢ / ١٩٩٨ مشار إليه في مؤلف د/ علي بركات- مرجع سابق- ص ٢٣٦).

(١٣٨) هل يستطيع طالب المخاصمة التنازل عن دعواه وتركها قبل صدور الحكم بقصد تجنب الآثار السلبية للحكم برفض دعوى المخاصمة عندما يرى عدم جدوى السير فيها؟ اختلفت إجابة الفقه عن التساؤل السابق: فذهب رأي في الفقه إلى عدم جواز مثل هذا الترك أو التنازل مبرراً ذلك بأن دعوى المخاصمة تتعلق بالمصلحة العامة وهي ذات أثر خطير، ورفعها -في ذاتها- يثير الشبهات، فيتعين الاستمرار في نظرها حتى صدور حكم بقبولها، أو رفضها صيانة للقضاء من الشبهات والريب. (د/ أحمد أبو الوفاء- نظرية الدفع في قانون المرافعات- ط٧- ١٩٨٥- ص٧٢١)، بينما ذهب رأي آخر -وهو ما نريده- ويؤيده توجه القضاء في مصر إلى عكس ذلك فأجاز خضوع دعوى المخاصمة للقواعد العامة في قانون المرافعات بشأن ترك الخصومة فيما لم يرد فيه نص بهذه الدعوى (د/ علي بركات، د/ علي عوض حسن- المرجعان السابقان- ص٢٣٩،

- حبس طالب المخاصمة لمدة ثلاثين يوماً.

- مصادرة مبلغ الكفالة.

- التعويض المناسب للقاضي، أو عضو النيابة المخاصم - إن كان له مقتضى -

ولا تقضي المحكمة - بطبيعة الحال - بالتعويض إلا إذا طلبه القاضي، أو

عضو النيابة المخاصم بعد إثبات الضرر الذي لحقه نتيجة لرفع الدعوى عليه

(١٣٩).

- الحكم الصادر برفض الدعوى شكلاً غير قابل للطعن بأي طريق من طرق

الطعن (١٤٠).

٢ - يترتب على الحكم بقبول دعوى المخاصمة ما يأتي:

- عدم صلاحية القاضي، وامتناعه وجوباً عن نظر الدعوى الأصلية - على

فرض بقائها منظورة أمام القضاء - باعتبار هذا الأثر أحد أسباب الامتناع

الوجوبي^(١٤١)، ويسري هذا المنع من تاريخ الحكم بقبول دعوى المخاصمة

شكلاً.

- إحالة دعوى المخاصمة إلى هيئة قضائية أخرى للنظر فيها موضوعياً.

الفرع الثاني

مرحلة الفصل في دعوى المخاصمة وآثار الحكم الصادر فيها

إذا رأت هيئة الحكم (شعبة أو دائرة) التي تنظر دعوى المخاصمة في مرحلتها

الأولى جواز قبول المخاصمة وجب عليها إبلاغ رئيس المحكمة بحكمها خلال

الثلاثة الأيام الآتية لصدور الحكم ليقوم بإحالتها إلى هيئة أخرى للنظر والحكم

في موضوعها (١٤٢).

١٧٢ على التوالي مشيران إلى حكم النقض المدني - المصري - الصادر في ٩ / ١٢ / ١٩٨٠ - الطعن رقم ٩ - لسنة ٤٩ ق).

(١٣٩) د/ علي بركات - مرجع سابق - ص ٢٤٢.

(١٤٠) المادة (١٥٤) مرافعات يميني والمادة (٥٠٠) مرافعات مصري لا تجيز الطعن في الحكم الصادر في دعوى المخاصمة إلا بطريق النقض.

(١٤١) المادة (٩ / ٢٨) من قانون المرافعات اليميني، والمادة (٢ / ١٤٦) مرافعات مصري.

(١٤٢) المادة (١٥٠) مرافعات يميني.

فإذا كانت الدعوى تنظر - في مرحلتها الأولى - أمام شعبة من شعب محكمة الاستئناف التي يتبعها القاضي الابتدائي المخاصم ووجب أن تنظرها - في مرحلتها الثانية - هيئة خاصة مكونة من خمسة من أقدم قضاة محكمة الاستئناف برئاسة رئيس المحكمة^(١٤٣). وفي حالة عدم توافر العدد الكافي من القضاة في محكمة الاستئناف يتم العرض على رئيس المحكمة العليا ليكلف لذلك من يراه من بين قضاة محكمة استئناف أخرى لاستكمال النصاب الأقرب فالأقرب مكانا^(١٤٤)، وإذا كانت الدعوى - في مرحلتها الأولى - تنظر أمام إحدى دوائر المحكمة العليا فيتم إبلاغ رئيس المحكمة بالحكم الصادر منها بجواز قبول الدعوى خلال الثلاثة الأيام الآتية لصدور الحكم ليقوم بإحالتها إلى دائرة أخرى إن كان القاضي المخاصم عضو محكمة استئناف. أما إن كان القاضي المخاصم عضو محكمة عليا فينظر دعوى المخاصمة - في مرحلتها الثانية - دائرتان أخريان كهيئة حكم خاصة يرأسها رئيس المحكمة العليا، أو أحد نوابه للحكم في موضوعها^(١٤٥). وهيئة الحكم المشار إليها لها كافة سلطات محكمة الموضوع، فعليها أن تأمر بما تراه مفيداً من إجراءات ووسائل إثبات سواء من خلال سماع أطراف الخصومة، أو من ترى ضرورة سماع أقواله^(١٤٦).

^(١٤٣) المادة (٣ / ١٤٩) مرفعات يمّني.

^(١٤٤) المادة (٤ / ١٤٩) مرفعات يمّني. وقد أوردت اللجنة البرلمانية كلاماً غير مرتب في تبرير المادة المذكورة: (... كي تشكل ضماناً للقاضي، تعدد القضاة سواء من قضاة الاستئناف أو المحكمة العليا يمكن من فحص هذه الدعوى تمحيصاً كاملاً من جميع جوانبها مما يجعل الحكم الصادر فيها أقرب إلى الحق والعدل لكل من القاضي والمتقاضى. (انظر تقرير لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب اليمني، بشأن إصدار القانون رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢).

^(١٤٥) المادتان (١٥٠، ١٥١) مرفعات يمّني. وقد جاء في تبرير المادتين المذكورتين: (... كل ذلك مراعاة لمكانة القاضي المخاصم، وضمانة له بحيث ينظر في هذه الدعوى مجموعة من القضاة تجعل اتفاقهم على إدانة القاضي أمراً أشبه بالحق الواضح.) تقرير لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب اليمني - الإشارة السابقة. وفي قانون المرفعات المصري تنص المادة (٤٩٧) على أنه: (... إذا كان المخاصم مستشاراً بمحكمة النقض فتكون الإحالة إلى دوائر المحكمة مجتمعة.) وهذا النص منتقد من قبل بعض الشراح حيث أن هذا يؤدي إلى تنويه القضية فكيف يمكن جمعها؟ وكيف يتم إصدار الحكم عند الاختلاف. وكيف تؤخذ الأصوات...؟ وكان الأولى أن يقتصر النص على عرضها على الهيئة العامة للمواد المدنية أو الهيئة العامة للمواد الجنائية حسب اختصاص المستشار المخاصم. (د/ علي بركات - مرجع سابق - ص ٢٤٧).

^(١٤٦) المرجع السابق - ص ٢٤٨. ولكن هل يجوز اختصاص أشخاص آخرين شاركوا القاضي المخاصم في ارتكاب الفعل الموجب للمخاصمة - كمن يشارك في تقديم رشوة للقاضي المخاصم؟ تصدى القضاء المصري لمثل هذا الفرض، وقضى بعدم اختصاص المحكمة التي يخاصم القاضي أمامها الأمر الذي يقتضي معه رفع دعوى المسؤولية ضد هذا الشريك طبقاً للقواعد العامة.. (حكم محكمة استئناف طنطا في ١٢ / ٢٧).

ثانياً: أثر الحكم الصادر في دعوى المخاصمة (المرحلة الثانية):

لن يخرج حكم المحكمة في موضوع دعوى المخاصمة عن أحد فرضين:
الفرض الأول: الحكم برفض دعوى المخاصمة: وفي هذه الحالة سوف يحكم على رافع الدعوى بالعقوبة المقررة في القانون وهي^(١٤٧):

١ - الحبس ستين يوماً.

٢ - مصادرة الكفالة.

٣ - التعويض المناسب للقاضي أو عضو النيابة العامة المخاصم إن كان له مقتضى. وبالإضافة إلى الآثار المذكورة لصدور الحكم بعدم صحة الدعوى فإن القانون أجاز للمدعي - في هذه المرحلة فقط - الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا في الحكم المذكور إن كان صادراً في محاكمة قاضي ابتدائي، أما إذا كان صادراً في محاكمة قاضي استئناف، أو عضو محكمة عليا فلا يجوز الطعن فيه بأي وجه من وجوه الطعن^(١٤٨).

١٩٧١م - مشار إليه في مؤلف د/ علي بركات - المرجع السابق. وهذا خلافاً لما أقره القضاء الفرنسي. (المرجع السابق - نفس الوضع).

(١٤٧) المادة (١٥٣ / ٢) مرافعات يمضي والتي تنص على أنه: (إذا ثبت عدم صحة الدعوى فيجب الحكم على المدعي بالآتي...) والملاحظ على النص المذكور أنه كرر نفس العقوبة المقررة على رافع الدعوى في المرحلة الأولى من المحاكمة - عند الحكم بعدم قبول الدعوى شكلاً - فيما عدى زيادة مدة الحبس من ٣٠ يوماً إلى ٦٠ يوماً، ولعل واضع القانون أراد بهذه الزيادة في مدة الحبس مناسبتها لما تسبب المدعي من ضياع وقت المحكمة وجهدها في نظر دعوى ثبت عدم صحتها. وفي قانون المرافعات المصري تنص المادة (١ / ٤٩٩) على نفس العقوبة المقررة في حال عدم قبول الدعوى في مرحلتها الأولى وهي الغرامة مع التعويض إن كان له وجه ولم تقرّر حبس المدعي في المرحلتين. ولعل انفراد المشرع اليمني بتقرير تلك العقوبة متأثراً بما أبداه بعض القضاة من تحفظ إزاء تقرير نظام مخاصمة القضاة في قانون المرافعات لأول مرة، فبعد نقاش مستفيض تم إقراره في القانون الجديد مع وضع ضمانات ومنها عقوبة الحبس بمدتها في المرحلتين بدليل أن النص في المشروع الأولي للمادة (١٥١) مرافعات) كان يقرر الحبس مدة ثلاثين يوماً فقط وجعلها جوازية بيد هيئة الحكم في المرحلة الثانية من نظر الدعوى، ثم عدل النص عند إقرار القانون حسب ما تم عرضه كما يلاحظ أن التعويض للقاضي أو عضو النيابة العامة المخاصم مرتبط بطلب أي منهما - المخاصم - ويقدم طلب التعويض إما أمام نفس المحكمة التي تنظر دعوى المخاصمة في صورة طلب عارض يقدم وفقاً للقواعد العامة كما يحق للقاضي المخاصم بعد صدور الحكم بعدم قبول دعوى المخاصمة أن يرفع دعوى التعويض أمام المحكمة المختصة وفقاً للقواعد العامة.

(١٤٨) يلاحظ أن قانون المرافعات اليمني نحى نفس منحى قانون المرافعات المصري في المادة (٥٠٠) حيث أجازت الطعن في الحكم الصادر من محكمة الاستئناف فقط دون محكمة النقض حيث أن الحكم الصادر من

الفرض الثاني: أن يصدر الحكم - في المرحلة الثانية - بصحة دعوى المخاصمة فتحكم المحكمة بالآتي^(١٤٩):

١. الحكم للمدعي بالتعويض المناسب^(١٥٠).
٢. الحكم للمدعي بنفقات المحاكمة.
٣. بطلان الحكم محل المخاصمة أو أي عمل قضائي متعلق به^(١٥١).
٤. إيقاف القاضي المخاصم، أو عضو النيابة عن العمل، وإحالاته إلى مجلس القضاء الأعلى لإيقاع العقوبة التي يراها مناسبة^(١٥٢).

محكمة النقض لا يقبل الطعن لا بطريق النقض ولا بطريق التماس إعادة النظر (د/ فتحي والي - مرجع سابق - ص ٨٨٥. د/ علي عوض حسن - مرجع سابق - ص ١٧٤) وقد اتقد بعض الفقه هذه التفرقة حيث يرى ضرورة تدخل المشرع بالنص على جواز الطعن في الحكم الصادر من إحدى دوائر محكمة النقض أمام الهيئة العامة للمواد المدنية والجنائية بالمحكمة حسب الأحوال (د/ علي بركات - مرجع سابق - ٢٤٣، ٢٥١).

(١٤٩) المادة (٣ / ١٥٣) مرافعات بمني يقابلها نص المادة (١ / ٤٩٩) مرافعات مصري، ويلاحظ الفارق الكبير في آثار الحكم بقبول دعوى المخاصمة موضوعياً بين كلا النظامين. حيث أن الأول رتب آثاراً صارمة، بينما اقتصر الثاني على بطلان تصرف القاضي أو عضو النيابة وبالتعويض والمصاريف.

(١٥٠) يلزم لتحديد مبلغ التعويض كأثر للحكم أن يطلب ذلك الخصم طالب المخاصمة ويثبت الضرر الذي لحقه من جراء خطأ القاضي باعتبار أن دعوى المخاصمة هي دعوى مسؤولية (د/ علي بركات - مرجع سابق - ص ٢٥٢).

(١٥١) لكن ما تأثير الحكم ببطلان الحكم أو العمل القضائي الذي صدر عن القاضي أو عضو النيابة المخاصم والذي كان محلاً للمخاصمة إذا تعلق الأمر بمصلحة غير المدعي في دعوى المخاصمة؟ ويرد على ذلك أنه: ليس للمحكمة أن تحكم بالبطلان إلا بعد سماح أقوال من صدر الحكم في مصلحته (طه أبو الخير - حرية الدفاع في علم القضاء - منشأة المعارف - الإسكندرية - ١٩٧١ - ص ٥٧٠. د/ علي عوض حسن - مرجع سابق - ص ١٧٢).

وهل للمحكمة بعد قضائها ببطلان الحكم الصادر من القاضي المخاصم - أن تتصدى لنظر الدعوى الأصلية؟ يرى جانب من الفقه أن على هيئة الحكم التي تنظر دعوى المخاصمة أن تفصل فيها وبالذات في حالة إنكار العدالة (طه أبو الخير - المرجع السابق - ص ٥٧٠. د/ علي بركات - مرجع سابق - ص ٢٥٢)، بينما يرى جانب آخر من الفقه عدم جواز ذلك وإنما يعود الحال إلى ما كان قبل بطلان حكم القاضي المخاصم التي انتهت به، ويكون لذي الشأن رفع دعوى من جديد، ويستثنى من هذه الحالة ما إذا حكمت المحكمة في دعوى المخاصمة ببطلان الحكم الذي صدر لمصلحة غير المدعي في دعوى المخاصمة فيجوز للمحكمة - في هذه الحالة - أن تحكم في الدعوى الأصلية إذا رأت أنها صالحة للحكم بعد سماح أقوال الخصوم (د/ فتحي والي - مرجع سابق - ص ٩١٤. د/ سيد أحمد محمود - أصول التقاضي - مرجع سابق - ص ٣٩٤. د/ علي عوض حسن - مرجع سابق - ص ١٧١). والصحيح أن على هيئة الحكم في دوى المخاصمة أن تبيد الموضوع إلى رئيس المحكمة التي يتبعها القاضي المخاصم ليحدد قاضياً آخر - أو شعبة أو دائرة أخرى - حسب الأحوال - لتنظر الموضوع كي لا تفوت على الخصم درجة من درجات التقاضي.

٥. إعادة مبلغ الكفالة إلى المدعي.

هذا وقد تقدمت وزارة العدل باليمن إلى مجلس النواب في خريف عام ٢٠٠٩م بمشروع تعديل بعض مواد قانون المرافعات رقم ٤٠ لسنة ٢٠٠٢م ومنها ما يتعلق بمخاصمة القضاة بتعديل المادة (١٥٣٣ / ٤) مرافعات على النحو الآتي:

المادة (١٥٣ / ٤) مرافعات: "تكون الدولة مسؤولة عما يحكم به على القاضي، أو عضو النيابة من التعويض ونفقات المحاكمة، ويجوز التنفيذ عليها مباشرة بالحكم الصادر في دعوى المخاصمة، وللدولة التنفيذ على القاضي أو عضو النيابة العامة بمقتضى الحكم الصادر ضده استيفاءً لما دفعته عنه، ويعتبر الحكم الصادر ضده سنداً تنفيذياً للدولة" وبهذا يكون مشروع التعديل مسائراً للوضع المعمول به في فرنسا خلافاً لبعض القوانين العربية كالقانون المصري^(١٥٣).

ولكن مجلس النواب اليمني رفض التعديل المقترح وأبقى المادة المذكورة كما وردت في القانون محملاً القاضي وحده ومن ماله الخاص كل ما يحكم عليه من تعويض ونفقات المخاصمة، مبرراً ذلك بما يأتي:

"١/ لأن الأفعال الواردة في المادة (١٤٥) مرافعات بشأن أسباب مخاصمة القاضي، أو عضو النيابة العامة تقوم على العمدية، وتنصف بسوء النية، فلا يعقل أن يكافأ مرتكبها بتحمل الدولة مسؤولية عما يحكم به على القاضي، أو عضو النيابة.

(١٥٢) هذا النص تفرد به قانون المرافعات اليمني دون غيره - كما سبق - وهذا النص معدل عما ورد في المشروع قبل إقراره في صورته المذكورة، حيث كان النص في المشروع على عزل القاضي كأثر من آثار الحكم بصحة دعوى المخاصمة موضوعياً وقد بررت اللجنة المختصة في مجلس النواب هذا الأثر الصارم بقولها: "رأت اللجنة تطبيق عقوبة عزل القاضي في جميع الحالات مستندة في ذلك إلى أحكام الشريعة الإسلامية التي توجب عزل القاضي - في مثل تلك الحالات - لاختلال شرط العدالة وشرط معرفته بالعلوم الشرعية والقانونية، كما أن السوابق القضائية قد قضت بعزل أولئك القضاة مع وصفهم بالذم والفسق" (تقرير لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب بشأن مشروع تعديل قانون المرافعات رقم ٢٨ لسنة ١٩٩٢م).

ولكن بعد اطلاع جهات قضائية على المشروع المذكور أوردت وزارة العدل ومجلس القضاء الأعلى كثيراً من التحفظات على ما ورد في المشروع المشار إليه، ووضعت مقترحات لنصوص بديلة ومن بينها المواد المتعلقة بنظام مخاصمة القضاة، وأهم ما استندت إليه تلك التحفظات في موضوع عزل القاضي المخاصم بمجرد قبول دعوى المخاصمة تعارضها مع قانون السلطة القضائية (أنظر ملاحظات جهات القضاء على مشروع تعديل قانون المرافعات والمقدمة إلى اللجنة المختصة لمجلس النواب). ونتيجة لذلك تم إقرار النص المذكور في المادة (١٥٣) في القانون النافذ.

(١٥٣) أنظر ما سبق - ص ٥١.

٢ / الخطأ المهني غير الجسيم في العمل القضائي لا يسأل عنه القاضي، أو عضو النيابة، لأنه يصح بطرق الطعن المحددة في القانون".
وهذا التوجه يدل على عدم قناعة المشرع اليمني بتحمل الدولة تبعات ما يحكم به على القاضي، ولم يصل بعد إل قناعة بأن الدولة عليها أن تتحمل مسؤولية خطأ مرفق القضاء وعدم قيامه بالواجب المناط به.

الخاتمة

بعد استعراضنا لموضوع مخاصمة القضاة، وأعضاء النيابة العامة في القانون اليمني، وتأسيس ذلك من خلال موقف الشريعة الإسلامية في هذا الشأن مع المقارنة ببعض القوانين نخلص إلى النتائج والتوصيات المستخلصة من البحث وهي كالآتي:

أولاً: النتائج:

١ - مخاصمة القضاة - وأعضاء النيابة العامة - هي دعوى مدنية خاصة تهدف إلى المطالبة بتعويض الضرر الناشئ عن حكمه أو الإجراء الذي قام به إذا توافر فيه أحد الأسباب التي نص عليها القانون.

٢ - تختلف دعوى المخاصمة عن كل من نظام رد القاضي، والدعوى التأديبية، والدعوى الجنائية.

٣ - الرأي الراجح في تحديد طبيعة دعوى المخاصمة بأنها دعوى مسئولية مدنية أخضعها المشرع لقواعد خاصة، ولم تخضع للقواعد العامة نظراً لصفة المدعى عليه فيها وهو القاضي، ولضمان منع كيد الخصوم للقاضي.

٤ - مرت دعوى المخاصمة بمراحل تاريخية في كل من القانونين الروماني والفرنسي القديم والجديد، وأخذ المشرع المصري نظام مخاصمة القضاة في قوانين المرافعات المتعاقبة عن القانون الفرنسي مع وجود خلاف بينهما في تحميل مسئولية دفع التعويض عند الحكم به: ففي القانون الفرنسي تتحملها الدولة - وفقاً لمسئولية المتبرع عن أعمال تابعة - ولها حق الرجوع إلى القاضي باعتباره تابعاً لها، بينما نجد أن قانون المرافعات المصري ألزم القاضي بدفع التعويض من ماله الخاص دون تحميل الدولة أية مسئولية في ذلك.

٥ - لم ينص قانون المرافعات اليمني على نظام مخاصمة القضاة إلا في القانون الجديد (رقم ٤٠) لسنة ٢٠٠٢م فقط مع وجود معارضة لهذا النظام من بعض الجهات القضائية في اليمن؛ خشية أن تستغل دعوى المخاصمة للكييد للقاضي، وقد تبنى المشرع اليمني تحميل القاضي المخاصم - وحده - كامل المسئولية في التعويض الذي يحكم به في تلك الدعوى وله مبرراته في ذلك.

٦ - الأصل - في نظام القضاء في الإسلام - عدم جواز مخاصمة القضاة لاشتراط العدالة في القاضي ابتداء واستمراراً، وبالتالي عدم تمكين الخصوم الكاثدين من تشويه سمعة القاضي والتقليل من شأن منصب القضاء، ولكن يجوز - استثناء -

مخاصمة القاضي إذا تبين جوره في الحكم، أو ارتكب مخالفة يستحق عليها العزل ويتحمل مسؤولية خطئه تجاه الخصوم.

٧ - تبين أن أسباب دعوى المخاصمة وفقا لقانون المرافعات اليمني تنحصر في أربعة أسباب هي:

(أ)- الغش.

(ب)- الخطأ المهني الجسيم.

(ج)- إنكار العدالة

(د)- تعمد الجور، أو الحكم بغير حق، أو بناء على رشوة.

ومعظم تلك الأسباب وردت في معظم القوانين العربية- مع بعض الاختلاف في مسميات ومعايير توافر تلك الأسباب- إلا أن القانون اليمني تفرد بالنص على الفقرة (د) المذكورة آنفاً، ولكنه تشدد في إثباتها، حيث لا يجوز إثباتها إلا بطريق واحد فقط وهو اعتراف القاضي بأنه تعمد الجور، أو قضى بغير حق، أو بناء على رشوة.

بينت الدراسة بالتفصيل الإجراءات المتبعة عند رفع دعوى المخاصمة من حيث المحكمة المختصة، وميعاد رفعها في القانون اليمني، وكيفية نظرها، والفصل فيها، وأنها تنظر على مرحلتين:

-المرحلة الأولى- مرحلة قبول أو رفض الدعوى شكلاً، وتنظرها هيئة قضائية خاصة بحسب دوجة القاضي المخاصم.

- المرحلة الثانية- مرحلة النظر في موضوع الدعوى والحكم فيها وتنظرها هيئة قضائية أخرى وبحسب درجة القاضي المخاصم.

ثانياً: التوصيات:

بمراجعة تطبيقات القضاء، و نظراً لحدثة تشريع نظام مخاصمة القضاة في اليمن، فإنه لا توجد قضايا منظورة أمام هيئات القضاء تتعلق بمخاصمة القضاة حتى نحكم على صلاحيات هذا النظام من خلال الواقع العملي، ومع ذلك وتلافياً لحصول قضايا من هذا النوع توقع أمام القضاء- سواء كانت مستندة إلى حقيقة أم مجرد دعاوى كيدية- نوصي في نهاية هذا البحث بما يلي:

١ - حسن اختيار القضاة منذ بداية التعيين، والحرص الكبير على عدم السماح

للعناصر غير الكفؤة، وغير المتحلية بالأخلاق الفاضلة وغير المتمسكة

بالدين من التسلل إلى سلك القضاء تحت أي مبرر أو ضغط.

- ٢ - الاهتمام بالعنصر البشري في إطار السلطة القضائية ماديا ومعنويا، فهذا الاهتمام هو حجر الزاوية والأساس في الإصلاح القضائي المنشود.
- ٣ - تأهيل القضاة تأهيلا شرعيا وقانونيا من خلال تكوينهم العلمي في معهد القضاء باعتباره البوابة الأولى للانضمام للسلك القضائي.
- ٤ - الاهتمام بتدريب القضاة وتأهيلهم- أثناء الخدمة- وإطلاعهم على كل جديد في مجال التشريع والسوابق القضائية، وتعريفهم بحقوقهم وواجباتهم بصورة دورية عن طريق عقد الدورات والندوات العلمية، وتزويدهم بكل ما يصدر من تشريعات جديدة باشتراك المحاكم في الجريدة الرسمية، وتوزيعها على كل المحاكم، وعلى أوسع نطاق لكي يطلع القضاة على التعديلات المستمرة للقوانين.
- ٥ - رصد ومتابعة أعمال القضاة من خلال التفتيش الفاعل الدوري والمفاجئ، والتوضيح للقضاة بالممارسات الخاطئة التي قد تكون سببا لمخاصمة القضاة، أو أي مخالفة تستحق المحاسبة عليها.
- ٦ - إذا فصل في دعوى المخاصمة- رغم الإجراءات الصارمة- بإدانة القاضي المخاصم فلا يكتفي بالتعويض المحكوم به لصالح الخصم المتضرر، وإنما يجب إحالته إلى مجلس محاسبة- وفقا لنص القانون- وعدم التهاون معه في العقوبة التأديبية بل يجب أن تطبق في شأنه أقصى العقوبات التأديبية وهي العزل من منصبه القضائي أي كان موقعه، فقد أصبح عنصراً فاسداً في القضاء يجب إزالته.
- هذا وبالله تعالى التوفيق ونسأله السداد والإخلاص في القول والعمل.

قائمة المراجع:

- (١) د/ إبراهيم نجيب سعد - القانون القضائي الخاص - منشأة المعارف - الإسكندرية - بدون تاريخ النشر.
- (٢) إبراهيم محمد الشرفي - المفيد في شرح قانون المرافعات الجديد - الصادق للنشر والتوزيع - صنعاء - ط ٣ - ٢٠٠٩م.
- (٣) ابن أبي الدم الحمودي الشافعي - أدب القضاء - تحقيق د/ محمد مصطفى الزحيلي - دار الفكر - دمشق - ط ٢ - ١٩٨٢م.
- (٤) ابن الشحنة - لسان الحكام في معرفة الأحكام - مصطفى الحلبي - ط ٢ - ١٩٧٣م.
- (٥) ابن فرحون - تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام - مكتبة الكليات الأزهرية - ١٩٨٦م.
- (٦) ابن قدامة - المغني والشرح الكبير - دار الكتاب العربي - بيروت - ١٩٨٣م.
- (٧) ابن منظور - لسان العرب - الدار المصرية للتأليف والترجمة.
- (٨) أبو بكر الرازي - مختار الصحاح - دار التنوير العربي - بيروت - بدون تاريخ النشر.
- (٩) أحمد أبو الوفاء - نظرية الدفع في قانون المرافعات ط ٧ - ١٩٨٥م.
- (١٠) أحمد أبو الوفاء - المرافعات المدنية والتجارية - منشأة المعارف الإسكندرية - ط ١٥ - ١٩٩٠م.
- (١١) أحمد بن فارس - مقابس اللغة - بدون ذكر بقية البيانات.
- (١٢) د/ أحمد السيد صاوي - الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٨٧م.
- (١٣) د/ أحمد فتحي سرور - الوسيط ~ قانون الإجراءات الجنائية - مكتبة رجال القضاء - ط ٧ - ١٩٩٣م.
- (١٤) أحمد بن قاسم العنسي - التاج المذهب في أحكام المذهب في الفقه الزيدي - مطبعة الحلبي - ط ١.
- (١٥) د/ أحمد ماهر زغلول - الموجز في أصول وقواعد المرافعات - ١٩٩١م.
- (١٦) د/ أحمد مسلم - أصول المرافعات - دار الفكر العربي - القاهرة - ١٩٧٨م.

- (١٧) أحمد هبة- موسوعة مبادئ التقاضي في المرافعات في أربعين عاماً- عالم الكتب- القاهرة- ط ١- ١٩٧٩م.
- (١٨) د/ أحمد هندي- أصول المحاكمات المدنية والتجارية- الدار الجامعية- بيروت/ ١٩٨٩م.
- (١٩) إسماعيل بن حماد الجوهري- تاج اللغة وصحاح العربية- دار العلم للملايين- بيروت- ط ٢.
- (٢٠) د/ إلهام محمد حسن العاقل- الإجراءات الجنائية اليمنية (الدعوى الجنائية والدعوى المدنية)- مطابع مؤسسة الثورة- صنعاء- ط ١- ١٩٩٩م.
- (٢١) د/ أمنية النمر- قوانين المرافعات- مؤسسة الثقافة الجامعية- ١٩٨٢م.
- (٢٢) د- أنور أحمد سران- مسئولية الدولة غير التعاقدية/ ١٩٧٨م.
- (٢٣) الفتاوي الهندية- تأليف جماعة من علماء الهند- دار إحياء التراث العربي- ط ٣- ١٤٠٠.
- (٢٤) الإمام/ البخاري - صحيح البخاري - مطبعة مصطفى الحلبي - مصر - ١٩٥٩م.
- (٢٥) حاتم بكار- حق المتهم في محاكمة عادلة- رسالة دكتوراه - الإسكندرية - ١٩٩٦م.
- (٢٦) د/ حسن محمد محمد بودي- ضمانات الخصوم أمام القضاء - في الشريعة الإسلامية - دراسة مقارنة - دار الجامعة الجديدة - الإسكندرية- ٢٠٠٦م.
- (٢٧) د/ حامد الشريف - موانع القضاء - المكتبة العالمية - الإسكندرية - ٢٠٠٨م.
- (٢٨) الديناصوري وعكاز - التعليق على قانون المرافعات - نادي القضاة - مصر - ط ٥ - ١٩٨٨م.
- (٢٩) د/ رشدي شحاتة أبو زيد - انعزال وعزل القاضي في الفقه الإسلامي وقانون السلطة القضائية - دار الفكر - ط ١.
- (٣٠) رمزي سيف- الوسيط في شرح قانون المرافعات- دار النهضة العربية- ١٩٦٩م.
- (٣١) د/ رمزي الشاعر - المسئولية عن أعمال السلطة القضائية - مطبعة جامعة عين شمس - ١٩٧٨م.

- (٣٢) الرملي - نهاية المحتاج - مصطفى الحلبي - ط ٣ - ١٩٦٧ م.
- (٣٣) د/ رؤوف عبيد - مبادئ الإجراءات الجنائية - مطبعة نهضة مصر - ١٩٦٢ م.
- (٣٤) زين العابدين بن نجيم - البحر الرائق - دار المعرفة - بيروت - ط ٢.
- (٣٥) السرخسي - المبسوط - دار المعرفة - بيروت - ١٩٨٩ م - ج ٩.
- (٣٦) د/ سعاد الشرقاوي - دروس في دعوة الإلغاء - دار النهضة العربية - ١٩٨٠ م.
- (٣٧) د/ سعاد الشرقاوي - المسؤولية الإدارية - ١٩٧٦ م.
- (٣٨) د/ سعدون ناجي القشطيني - شرح أحكام المرافعات العراقية - مطبعة المعارف - بغداد - ١٩٧٢ م.
- (٣٩) د/ سعيد خالد الشرعي - الموجز في أصول القضاء المدني - مركز الصادق - ٢٠٠٥ م.
- (٤٠) سيد أحمد محمود - أصول التقاضي وفقاً لقانون المرافعات - دار الفكر والقانون - المنصورة - مصر - ط ٢٠٠٧ م.
- (٤١) الشيخ/ شمس الدين محمد عرفة الدسوقي - حاشية الدسوقي على الشرح الكبير - دار إحياء الكتب العربية - مصر - بدون تاريخ النشر.
- (٤٢) الشيرازي - المهذب في الفقه الشافعي - مصطفى الحلبي - ط ٣ - ١٩٧٦ م.
- (٤٣) صلاح الدين سلحدار - أصول المحاكمات المدنية - منشورات جامعة حلب - ١٩٨٥ م.
- (٤٤) د/ صلاح سالم جودة - القاضي الطبيعي - دار النهضة العربية - ١٩٩٧ م.
- (٤٥) طه أبو الخير - حرية الدفاع في علم القضاء - منشأة المعارف - الإسكندرية - ١٩٧١ م.
- (٤٦) ظافر القاسمي - نظام الحكم في الشريعة والتاريخ الإسلامي (السلطة القضائية) - دار النفائس - بيروت - ١٩٧٨ م.

- (٤٧) د/ عادل محمد جبر الشريف - حماية القاضي وضمانات نزاهته - دار الجامعة الجديدة - ٢٠٠٨ م.
- (٤٨) د/ عبد الباسط جميعي - نظرية الاختصاص في قانون المرافعات - دار الفكر العربي - بدون تاريخ النشر.
- (٤٩) د/ عبد الباسط جميعي - مبادئ المرافعات - دار الفكر العربي - ١٩٨٠ م.
- (٥٠) عبد الحميد أبو هيف - طرق التنفيذ والتحفظ - ط ٢ - ١٩٢٣ م.
- (٥١) عبد السلام الترماني - الوسيط في تاريخ القانون والنظم القانونية - ط ٢ - ١٩٧٩ م.
- (٥٢) د/ عبد العزيز رمضان سمك - الضمانات الأساسية للقاضي في الفقه الإسلامي - مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية - دورية صادرة عن كلية الحقوق - جامعة القاهرة - عدد ٢٠٠٥ م.
- (٥٣) د/ عبد الفتاح مراد - التحقيق الجنائي العملي - مؤسسة شباب الجامعة - ١٩٨٩ م.
- (٥٤) القاضي عبد الملك الجنداري - ممثل وزارة العدل عند مناقشة مشروع قانون المرافعات والتنفيذ المدني رقم (٢٨) لسنة ١٩٩١ م - ملاحظات ومقترحات حول تقرير لجنة العدل والأوقاف بمجلس النواب بشأن مشروع تعديل قانون المرافعات والتنفيذ المدني.
- (٥٥) د/ عبد المنعم الشرقاوي، د/ عبد الباسط جميعي - شرح قانون المرافعات الجديد رقم (١٣ لعام ١٩٦٨ م) - دار الفكر العربي - بدون ذكر تاريخ النشر.
- (٥٦) د/ عبد المنعم الشرقاوي - شرح المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٥٦ م.
- (٥٧) عدنان الخطيب - الوجيز في أصول المحاكمات في النظام القضائي السوري - مطبعة جامعة دمشق - ١٩٥٨ م.
- (٥٨) عز الدين بن عبد السلام - قواعد الأحكام في مصالح الأنعام - دار الجليل - بيروت - ط ٢ - ١٩٨٠ م.

- ٥٩) د/ عزمي عبد الفتاح- قانون القضاء المدني- دار النهضة العربية- ط ٥- ١٩٩٥ م.
- ٦٠) د/ عزمي عبد الفتاح- المستحدث في قانون المرافعات- محاضرة بعنوان: رد القضاة ومخاصمتهم- نشر مركز البحوث- والدراسات القانونية- جامعة القاهرة- ١٩٩٣ م.
- ٦١) د/ علي بركات- دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق- دار النهضة- القاهرة- ٢٠٠١ م.
- ٦٢) د/ علي الشحات الحديدي- القضاء والتقاضي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية- أكاديمية شرطة دبي- ط ٢٠٠٧ م.
- ٦٣) د/ علي عوض حسن- رد ومخاصمة أعضاء الهيئات القضائية- ط ١- ١٩٨٦ م.
- ٦٤) د/ فتحي والي- الوسيط في قانون القضاء المدني- دار النهضة العربية- ١٩٨٠ م.
- ٦٥) الفيروز أبادي- القاموس المحيط- دار الكتب العلمية- بيروت- ط ٢٠٠٩ م.
- ٦٦) الكاساني- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع- دار الكتب العلمية- بيروت- ١٩٨٦ م- ج ٧.
- ٦٧) المارودي- الأحكام السلطانية- وزارة الأوقاف- العراق- ١٩٧٢ م.
- ٦٨) مجمع اللغة العربية- المعجم الوسيط- ط ٣- ١٩٨٥ م.
- ٦٩) الشيخ/ محمد أحمد عليش المعروف بالحطاب- مواهب الجليل- دار الفكر- ط ٢- ١٩٧٨ م.
- ٧٠) د/ محمد عبد الخالق عمر- قانون المرافعات- دار النهضة العربية- ١٩٧٨ م.
- ٧١) د/ محمد عبد الرحمن البكر- السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي- الزهراء للإعلام العربي- مصر - ط ١- ١٩٨٨ م.

- (٧٢) محمد العشماوي، وعبد الوهاب العشماوي- قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن- المطبعة النموذجية- مصر- ١٩٥٨ م.
- (٧٣) محمد محمود إبراهيم- الوجيز في المرافعات- دار الفكر العربي- القاهرة- ١٩٨٣ م.
- (٧٤) د/ محمود محمد هاشم- قانون القضاء المدني- دار الفكر العربي- بدون تاريخ النشر.
- (٧٥) د/ محمود محمد هاشم- النظام القضائي الإسلامي- دار الفكر العربي- ١٩٨٤ م.
- (٧٦) محمد نور شحاتة- استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية والعربية والإسلامية- دار النهضة العربية- بدن تاريخ النشر.
- (٧٧) الإمام/ مسلم بن الحجاج القشيري- الجامع الصحيح- طبع ونشر المطبعة المصرية- القاهرة- ١٩٢٩ م.
- (٧٨) د/ مصطفى مجدي هرجة- دفع وأحكام في قانون المرافعات- دار الفكر والقانون- المنصورة- مصر- ٢٠٠٨ م.
- (٧٩) د/ مصطفى مجدي هرجة- رد ومخاصمة القضاة في ضوء الفقه وأحكام القضاء- المكتبة القانونية- ١٩٩٥ م.
- (٨٠) موقع الموسوعة الفقهية الشاملة.
- (٨١) د/ نبيل إسماعيل عمر- أصول المرافعات المدنية والتجارية- منشأة المعارف- الإسكندرية- ١٩٨٦ م.
- (٨٢) د/ يسري عمر يوسف- استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي- رسالة حقوق- عين شمس- ١٩٨٤ م.

القوانين:

- ١ قانون المرافعات اليمني رقم (٤٠) لسنة ٢٠٠٢ م.
- ٢ قانون المرافعات المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ م وتعديلاته المتعددة.

٣ -القرار الجمهوري بالقانون رقم (١٣) لسنة ١٩٩٤م بشأن الإجراءات الجزائية
اليمني.

٤ -نظام القضاء الشرعي السعودي رقم (م/ ٢١) وتاريخ ٢ / ٥ / ١٤٢١
هجريه.

٥ -قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم (٢٤) لسنة ١٩٨٨.

٦ -القرار الجمهوري بالقانون رقم (١٢) لسنة ١٩٩٤م بشأن الجرائم والعقوبات
اليمني.

