الضمانات الإجرائيّة لحياد القاضي

بقلم المحامية الدكتورة ريتا عيد

"الحياد جوهري لأداء واجبات المنصب القضائي بطريقة سليمة. ولا ينطبق ذلك على القرار في حدّ ذاته فحسب، بل أيضاً على الإجراءات التي يُتّخذ القرار من خلالها[١]". حياد السلطة القضائية واستقلالها يشكّلان معاً ركيزتي المحاكمة العادلة[٢]. غير أنّ الحياد، على خلاف الاستقلال الذي يهدف إلى حماية القاضي من التدخّلات الخارجية[٣]، يعبّر عن حالة وجدانيّة داخليّة لدى القاضي يُراد بها عدم انحيازه لأحد الخصوم في الدعوى، وضمان موضوعيّته ووقوفه على مسافة واحدة من الأفرقاء[٤].

يوماً بعد يوم، تعاظمت الحاجة لإيجاد قواعد واضحة للسلوك القضائي عالمياً، انطلاقاً من اقتناع الشعوب بأهمية وجود سلطة قضائية مستقلّة وفاعلة كضامن لحقوق الأفراد. وصدرت قرارات عدّة عن الجمعية العامّة للأمم المتحدة[٥] أو الأجهزة التابعة لها تتعلّق جميعها بأسس استقلال القضاء، حياده ونزاهته.

غير أنّ فائدة هذه الوسائل وفعاليتها تبقى منوطة بالتخفيف من وطأة عبء الإثبات على المدّعي بعدم الحياد، إذ إنّ اثبات عدم الانحياز الفعلي أصعب بكثير من إثبات مجرّد شبهة الانحياز. لذلك أصبحنا نلمس تغيّراً في مفهوم الحياد في المدوّنات الدولية، لا سيّما مبادئ بنغالور التي ترجمت قواعدها في لبنان بمدوّنة "القواعد الأساسية لأخلاقيات القضاة"[٦] المعتمدة من قبل مجلس القضاء الأعلى والمتضمّنة توسيعاً لمبدأ الحياد.

فكيف وفّق الاجتهاد اللبناني بين حماية المتقاضين وحسن سير العدالة من جهة، وبين حماية القضاة وكراماتهم من جهة أخرى، في ظلّ تعسّف بعض المتقاضين باللجوء الى طلبات

---

(١) مبادئ بانغالور بشأن سلوك الجهاز القضائي، القيمة ٢، مكتب الأمم المتحدة المعني بالمخدرات والجريمة، الأمم المتحدة، فيينا ٢٠١٩، https://www.unodc.org/documents/ji/training/19-03888_A_ebook.pdf

(٢) المادة ١٤ من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية للعام ١٩٦٦؛ المادة ١٠ من الإعلان العالمي لحقوق الانسان ١٩٤٨.

(٣)
Coralie Ambroise-Castérot, Philippe Bonfils: « Procédure pénale », 3ème Ed. Thémis Droit, PUF, 2020, p. 164.

(٤)
Régis de Gouttes: « L'impartialité du juge: Connaitre, traiter et juger, quelle compatibilité ? », RSC 2003, p.63.

(٥) مبادئ أساسية بشأن استقلال السلطة القضائية (أيدّتها الجمعية العامة في قرارها ٣٢/٤٠ بتاريخ ٢٩ تشرين الثاني ١٩٨٥ وقرارها رقم ١٤٦/٤٠ بتاريخ ١٣ كانون الأوّل ١٩٨٥)؛ مبادئ توجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة (اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في هافانا بكوبا، بين ٢٧ آب و٧ أيلول ١٩٩٠)؛ مبادئ أساسية بشأن دور السلطة القضائية (اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، المنعقد في هافانا بكوبا، بين ٢٧ آب و٧ أيلول ١٩٩٠).

(٦) القواعد الأساسية لأخلاقيات القضاة، القرار رقم ١/٧٧ تاريخ ٢٠٠٤/١٢/٣٠
http://dspa.ul.edu.lb/static/uploads/files/research/res-005.pdf

للعودة الى الفهرس

الرد ونقل الدعاوى عندما يشعرون انّ الإجراءات القضائية والأدلّة المتوافرة في الملف لا تصبّ في مصلحتهم؟

من هنا كانت غاية هذه الدراسة في إبراز العناصر التي تميّز كلاً من هذه المفاهيم والإجراءات بعضها عن بعض، لا سيّما كيفيّة إحاطة موضوع حياد القاضي تشريعيًّا، اجتهاداً وفقهاً، سواء لجهة التصدي لشبهة الانحياز (القسم الأوّل) أو لجهة استباق الانحياز وتداركه (القسم الثاني).

القسم الأوّل: التصدي لشبهة الانحياز

يُفهم بالتصدّي لشبهة الانحياز نقل الدعوى[٧] من يد المحكمة الناظرة فيها إلى محكمة أخرى عند توافر سبب يبرّر الإرتياب بحيادها. وقد عالج كلّ من قانوني أصول المحاكمات المدنية والجزائية الارتياب المشروع بنصوص مختلفة دون أن يخصّ أي منهما الارتياب بتعريف، ممّا يترك للاجتهاد والفقه مهمّة وضع التعريف المناسب للمفهوم (الفصل الأوّل) تمهيداً لمعالجة نتائجه وتقويم مسار الدعوى عبر نزع يد المحكمة الناظرة فيها (الفصل الثاني).

الفصل الأول: اتخاذ المرجع القضائي موقفًا مثيرًا للشك

عرّفت مدوّنة القواعد الأساسيّة لأخلاقيات القضاة التجرّد على أنّه "حالة ذهنية تعكس الصفاء النفسي لدى القاضي وتنمّ عن استعداده لممارسة وظائفه متجنّباً الأفكار المسبقة، ومستعدًّا للتحليل الجدّي قبل اتخاذ القرار، ومترفّعاً عن كل منفعة، ورافضاً أيّة مفاضلة بين المتقاضين وسائر من يحتكّ بهم بحكم عمله[٨]".

إنطلاقاً من هذا التعريف، ومن خلال مراجعة نصّ الفقرة الثالثة من المادة ١١٦ أ.م.م.، يُستنتج أنّه لكي نكون أمام ارتياب مشروع يبرّر نقل الدعوى من محكمة إلى أخرى، لا بدّ من توفّر الشروط التالية:

الشرط الأوّل: قيام المحكمة بأفعال حسّيّة توحي بالانحياز او المفاضلة بين أحد المتقاضين

اعتبرت المادة ١١٦ أ.م.م. في الفقرة الثالثة منها أنّه للقول بالارتياب المشروع يجب توفّر سبب يبرّر ذلك. فهل يقصد بالسبب الذي يبرّر الارتياب بحياد القاضي وقوع فعل الانحياز أو مجرّد التخوّف من وقوعه؟

عرّفت محكمة التمييز المفهوم القانوني للإرتياب بحياد المحكمة بكونه موقفاً صادراً عن الأخيرة "يشكّل خطأً أو تصرّفاً أو مظهراً من المظاهر التي يُفترض أن لا يقع فيها قاضٍ يقوم بمهمّته بصورة عاديّة ممّا يحمل على الشك بحياده. وهي التصرفات أو المواقف التي تصدر عنه والتي تشكّل من حيث طبيعتها وأهميّتها وخطورتها ما يوحي بأنّه اتّخذ موقفاً منحازاً تجاه أحد المتقاضين، مجرّداً نفسه من صفة الحكم ومن النزاهة والعدالة الملازمين لقضائه[٩]".

---

(٧) البند الثالث من المادة ١١٦ أ.م.م.

(٨) مبادئ بانغالور بشأن سلوك الجهاز القضائي، مرجع سابق، القاعدة الثانية- ١.

(٩) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٦٢، تاريخ ٢٠٠٢/٢/١٩، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ٩٧، تاريخ ٢٠٠٥/١٢/٦، صادر في التمييز الجزائي، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ ←

للعودة الى الفهرس

استناداً إلى هذا التعريف، يمكن القول أنّ السبب المبرّر للشك لا يقتضي أن يكون حصول الانحياز فعلياً، أو ارتكاب المحكمة فعلاً تبدّي فيه مصلحة فريق على الآخر، بل مجرّد وجود فعل أو حالة أو ظرف أو حتى إهمال معيّن، من شأنه أن يخلق في الاذهان **شكا** بإمكان وجود تضارب بين ممارسة المحكمة لمهمّتها وبين مصلحة القضاة أو مصلحة شخص ثالث. اذاً، يكفي مجرّد الشك بانحياز المحكمة للقول بتوفّر الارتياب المشروع، حتى لو لم تقدم الأخيرة على أي فعل صريح من شأنه أن يثبت بشكلٍ صارخ انحيازها.

لا بدّ من الإشارة هنا إلى أنّ تقييم مدى تجرّد المحكمة لا يقتصر على تصرّف واحد، بل يمكن أن يظهر من مراقبة كيفية إدارة الملف منذ بدايته أو حتى التحوّل في إدارته بعد توفّر السبب الذي يدعو للشك. فالموضوع ليس عمليّة حسابيّة آلية، بل هو حالة نفسيّة يُستدلّ عليها من خلال دلاءل وقرائن قد لا تكون واضحة لوحدها، إنما جمعها ومقارنتها مع التصرّف المفروض عادة من القضاة قد يؤدّي إلى صوابيّة الشك بحيادهم.

الشرط الثاني: إثارة الشك بانحياز المحكمة في نفس أي شخص عادي

اتّفق الاجتهاد[١٠] على أن تحديد الارتياب المشروع يتمّ بالاستناد إلى معيار موضوعي لا شخصي. بمعنى أنّ التصرّف الذي تأتيه المحكمة المشكو منها يجب أن يتّسم بطابع جدّي وموضوعي يُشعر أي شخص عادي، وليس فقط طالب النقل، بأنّ تلك المحكمة خرجت عن مبدأ الحياد والنزاهة في ذلك التصرّف عبر الإنحياز الواضح للفريق الآخر، لا أن يكون هذا الانحياز مجرّد صدى في نفس المستدعي. اذاً، يجب أن يخلق التصرّف الصادر عن المحكمة في نفس أي شخص منصف وعارف وغير متحيّز، أو في نفس أي مراقب معقول[١١]، شكّا بانحياز المحكمة.

وقد يقال أنّه من شأن توسيع المفهوم إلى هذه الدرجة تعريض القاضي للإهانة أو الشك المفرط فيه، أو حتى محاولة إقصائه عن ملف من قبل فريق يعلم أنّ مجريات الملف لا تصبّ في مصلحته. لكن ضمانة القاضي هي كون المعيار المعتمد لتقييم السبب المبرّر للارتياب لا يحدّد بالنسبة للمتقاضي الذي تدفعه مصلحته الشخصية وخوفه من خسارة دعواه إلى الشك بالجميع، بل بالنسبة للشخص العادي الغريب عن النزاع المتبصّر وغير المنحاز.

كمثال على ذلك يمكن القول أن معاملة المحكمة لأحد فرقاء النزاع بعدائية وتوبيخه أمام الكافة بسبب خرقه لنظام الجلسة، في حين أنّها تساهلت مع خصمه رغم خرقه أيضاً نظام الجلسة، قد يخلق في ذهن أي شخص مراقب غير فرقاء النزاع شكّا حول تحيّز المحكمة لفريق دون الآخر، في حين أنّه واقعيًّا قد لا ينعكس ذلك على الحكم الذي ستصدره في النزاع. بمعنى آخر، انّ مجرّد معاملة الفرقاء بشكل غير متساوٍ، من شأنه (بمعزل عن نتيجة الحكم) أن يخلق شكّا لدى الكافة حول انحياز المحكمة لفريق دون الآخر، يفضّل معه نقل الدعوى من المحكمة حفاظاً على مظهر وصورة العدالة وفاعليتها.

← محكمة التمييز المدنية؛ قرار رقم ٧٩، تاريخ ٢٠٠٦/١٠/١٩، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛

محكمة التمييز المدنية؛ قرار رقم ٤٠، تاريخ ٢٠٠٠/٤/٢٩، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١٠) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٢٦، تاريخ ٢٠٠٣/٤/٢٢، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١١) مبادئ بانغالور بشأن سلوك الجهاز القضائي، مرجع سابق، القاعدة الثانية –٥.

للعودة الى الفهرس

تقتضي الاشارة هنا إلى أنّ تقدير الوقائع والظروف المحيطة بالقضيّة وما إذا كانت الأفعال المشكو منها تشكّل فعلاً ارتيابياً مشروعاً يعود للمحكمة الناظرة بطلب النقل، وهو تقدير يختلف من قضيّة لأخرى حسب موضوع القضية وملابساتها. فالتصرّف الذي يمكن أن يؤدّي إلى الارتياب في دعوى معيّنة، يمكن أن لا يكون كذلك في دعاوى أخرى(١٢).

كما انّ البحث عن عناصر الارتياب يجب أن يتمّ من خلال تقييم وقائع الدعوى نفسها، لا أن يستقى من مواقف القضاة الذين تتألّف منهم المحكمة المشكو من انحيازها في دعاوى أخرى. مثال ذلك إنّ تنحي القاضي نفسه عن دعوى سابقة بعد الإرتياب بحياده فيها، لا يشكّل سبباً للإرتياب بحياده في دعوى أخرى مختلفة(١٣).

الشرط الثالث: صدور الأفعال المثيرة للشك عن هيئة المحكمة مكتملة

إنّ الأفعال المثيرة للشك بحياد المحكمة يجب أن تصدر عن الهيئة مكتملة رئيساً وأعضاء، إذ إنّ الخصومة التي قد تكون موجودة بين أحد أعضاء المحكمة وأحد المتقاضين لا تؤثّر بالضرورة على رئيس الهيئة والعضو الآخر اللّذين من المفترض أن يوفّرا الضمانات العلمية والمناقبية والخلقية(١٤)، ما لم تقم المحكمة بأعمال تقيم الدليل على انحيازها كهيئة.

ومتى انتفت هذه الشروط، أو انتفى أحدها، يجب أن يُردّ طلب نقل الدعوى. وفي ما يلي بعض التطبيقات العمليّة لتصرّفات لم تعتبرها محكمة التمييز مبرّرة للإرتياب المشروع بحياد المحكمة:

• دعوة المحكمة للفرقاء أو حثّهم على المصالحة(١٥) لأنّ التوفيق بين الخصوم يعتبر من ضمن مهمة القاضي عملاً بالمادة ٣٧٥ أ.م.م.

• قبول محكمة التمييز مذكّرات تتضمّن مستندات جديدة، طالما أنها عاملت فريقي النزاع على قدم المساواة وطالما أنها لم تستند في قرارها إلى المستندات المبرزة لأوّل مرّة أمامها(١٦).

• رفض القاضي المنفرد الجزائي استئخار البت بالدعوى بسبب الادعاء بتزوير مستند مبرز في الملف، طالما أنه أصدر قراره بالاستناد إلى كون المستند المدّعى تزويره لا تأثير له في النزاع(١٧).

---

(١٢) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٨٢، تاريخ ٢٠٠٥/١١/١٥، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

بنفس المعنى: محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٤، تاريخ ١٩٩٩/١/٢٨، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١٣) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٥٧، تاريخ ١٩٩٨/٦/١١، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١٤) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٤٩ تاريخ ٢٠٠٧/٤/١٧- صادر في التمييز المدني- قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١٥) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٩٩ تاريخ ١٩٩٩/١١/١٩- صادر في التمييز المدني- قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١٦) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٩ تاريخ ١٩٩٨/٣/٣- صادر في التمييز المدني- قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١٧) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٠٨ تاريخ ١٩٩٨/١٢/٢٩- صادر في التمييز المدني- قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

للعودة الى الفهرس

• سماع بعض الشهود من بين الشهود الذين استمع لهم الخبير دون الآخرين او توجيه القاضي ملاحظات للشاهد طالما لم يتبيّن أن الملاحظات المذكورة كانت للضغط على الشاهد[١٨].

• رد طلب استدعاء خبير لاعتبار المحكمة أن تقريره واضح[١٩].

• تأكيد القاضي على أحد الخصوم بمناقشة طلبات خصمه أو المستندات المبرزة، لأنّ من شأن ذلك استكمال الملف وتحضير القضية للحكم[٢٠].

• ارجاء قاضي التحقيق جلسة التحقيق ثلاثة أيّام لتمكين الخصم من الوقوف على مضمون المذكّرات، كما وقراره بالتوسّع في التحقيق أو عدمه هي أمور يعود تقديرها لقاضي التحقيق[٢١].

بالمقابل، اذا اجتمعت الشروط الثلاثة المذكورة أعلاه، يتحقّق الارتياب بحياد المحكمة، ويُقبل طلب نقل الدعوى. مثالاً على ذلك، اعتبار محكمة التمييز انّ الإنتقاص من حقوق الدفاع من شأنه، في حال ترافق مع ما يدلّ على نية القاضي أن يسلك مسلكاً منحازاً إلى أحد الخصوم في النزاع، أن يؤدّي إلى توفّر الإرتياب بحياد المحكمة ويجعل الطلب مقبولاً[٢٢].

كذلك اعتبار محكمة التمييز[٢٣] أنّ قرار محكمة الاستئناف بتغريم المستدعي بعد اعتباره متعسّفاً في استعمال الحق في التقاضي ينمّ عن تحيّز ضدّه ويبرّر نقل الدعوى للارتياب المشروع، لكون المستدعي يطالب بتطبيق القانون ووضع حد لإبقائه محروماً من الحرية بصورة غير شرعية وتخطّي مدة توقيفه احتياطياً، سنداً لنصّ المادة ١٠٨ أ.م.ج. الذي حدّد المدّة القصوى للتوقيف الاحتياطي التي لا يجوز تجاوزها إلا في حالات خاصة منصوص عليها في القانون.

وهنا نتساءل عن مدى امكانية اعتبار مخالفة القانون شرط من شروط الارتياب المشروع. لقد أجابت محكمة التمييز[٢٤] على هذه النقطة معتبرة انه في حال وجود مخالفة للقانون يمكن لطالب النقل أن يلجأ إلى طرق الطعن المتاحة قانوناً في حال توافر شروطها؛ طالما أنّ المحكمة لم تأت سلوكاً من شأنه أن يظهرها في مظهر المنحاز إلى فريق دون الآخر. من هنا نستنتج انّ مخالَفة القانون ليست شرطاً من شروط الارتياب المشروع. فقد تكون أفعال المحكمة قانونية وتشكّل ارتياباً مشروعاً. وقد تكون غير قانونية ولا تشكّل ارتيابًا. ففي قرار لافت[٢٥] قبلت محكمة التمييز طلب نقل الدعوى بسبب توالي عروض التنحي وقبولها، معتبرة انّ الحالة التي خلقتها طلبات التنحي المتلاحقة عكّرت الصفاء المطلوب للسير بالدعوى. في هذه الحالة نلاحظ توافر الارتياب المشروع على الرغم من قانونية طلبات التنحي المقدّمة.

(١٨) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم 43 تاريخ ١٩٩٩/٣/٢٣– صادر في التمييز المدني– قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(١٩) المرجع اعلاه.

(٢٠) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم 33 تاريخ ٢٠٠٤/٦/٢٢، صادر في التمييز المدني– قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٢١) محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ٦٣ تاريخ ١٩٩٩/٥/١١، صادر في التمييز الجزائي– قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٢٢)

(٢٣) محكمة التمييز الجزائيّة، قرار رقم ٤٧٠ تاريخ ٢٠١٨/١٢/٢٧، غير منشور.

(٢٤) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٨٧ تاريخ ٢٠٠٦/١١/٢١، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٢٥) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٧٧ تاريخ ٢٠٠٧/٦/٢١، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

للعودة الى الفهرس

وبعد اجتماع الشروط الموضوعية للارتياب المشروع، يمكن للفريق الذي يرتاب بحياد المحكمة التقدّم بطلب نقل الدعوى. إلاّ أنّ قبول هذا الطلب يبقى مرهوناً بتوافر مجموعة من الشروط الشكليّة تسمح لمحكمة التمييز بنزع يد المرجع القضائي عن النظر في الدعوى.

الفصل الثاني: نزع يد المرجع القضائي عن الدعوى

إنّ الهدف الذي يصبو إليه طالب نقل الدعوى للارتياب المشروع هو رفع يد المحكمة أو الهيئة الناظرة بها، أيًّا تكن، إلى محكمة أو هيئة أخرى من درجتها. وتختلف الإجراءات بين المحاكم المدنية والجزائية، الاّ أنه لقبول طلب نقل الدعوى في الحالتين يجب أن:

١- يقدّم طلب نقل الدعوى من أحد الخصوم الى المرجع المختصّ، أي محكمة التمييز[٢٦] (بإحدى غرفها المدنيّة أو الجزائيّة بحسب المحكمة المطلوب نقل الدعوى من أمامها)[٢٧] وهي تبتّ بالطلب. في المجال الجزائي، يمكن لأحد الخصوم أن يقدّم الطلب إلى النائب العام التمييزي الذي له أن يستدعي نقل الدعوى بحسب المادة ٣٤٠ أ.م.ج.

٢- يوجّه طلب نقل الدعوى إلى المحكمة ككلّ وليس إلى رئيسها أو أحد أعضائها[٢٨]. أمّا إذا كان الأمر يتناول أحد القضاة أو بعضهم، فيمكن اللجوء إلى إجراءات الرد عند توافر شروطه وليس إلى طلب نقل الدعوى[٢٩].

٣- يوجّه طلب نقل الدعوى من مرجع قضائي إلى مرجع قضائي آخر. أمّا في المجال الجزائي، فيمكن أن يطلب نقل الدعوى من مرجع في التحقيق أو الحكم. فالمهم أن يقدّم فقط في حال وجود دعوى عالقة أمام القضاء، اذ لا يمكن مثلاً في المجال الجزائي طلب نقل شكوى لا تزال في مرحلة التحقيق الأوّلي لدى الضابطة العدلية إلى مفرزة أو مخفر آخر.

وهنا لا بدّ من السؤال هل يمكن نقل الدعوى في مرحلة التحقيق الأوّلي من نيابة عامّة إلى نيابة عامّة أخرى[٣٠]؟

ما يبرّر هذا السؤال هو أن النص تكلّم عن الإرتياب بحياد المحكمة، سواء تألّفت من عدّة قضاة أو من قاضٍ منفرد، ولكن النيابة العامّة لا تعتبر محكمة، فهل يُعقل أن المشرّع أراد إبعادها من دائرة طلبات نقل الدعوى؟

أجابت محكمة التمييز على هذه الإشكالية في قرارات عديدة[٣١] بعدم جواز نقل الملف من النيابة العامة مبرّرة توجّهها بعدّة أسباب: أوّلاً، لكون نصّ المادة ٣٤٠ أ.م.ج. أشار فقط الى إمكانيّة نقل الدعوى من مرجع قضائي الى آخر في التحقيق أو الحكم. ثانياً، بسبب الطبيعة القانونية للنيابة العامة التي تشكل خصماً في الدعوى العامة. ثالثاً، لكون النيابة العامة عندما تنظر بالملف لا تكون الدعوى العامة قد حُرّكت بعد إذ يكون الملف في مرحلة التحقيق

(٢٦) المادتين ١١٧ و١١٨ أ.م.م. والمادة ٣٤٣ أ.م.ج.

(٢٧) المادة ٣٤٠ أ.م.ج والمادة ١١٧ أ.م.م.

(٢٨) الهيئة العامّة لمحكمة التمييز، قرار رقم ٢٧ تاريخ ٢٠٠٨/٦/١٦، صادر في التمييز الهيئة العامّة، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٢٩) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٤١ تاريخ ٢٠٠١/٣/١٥، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٣٠) زياد مكنّا: "التحقيق الجزائي اللبناني ثغرات وحلول"، المؤسسة الحديثة للكتاب، لبنان، الطبعة الأولى، ٢٠٢٣، ص.١٠٧.

(٣١) محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ٢٠٢١/١٩ تاريخ ٢٠٢١/٥/٨ منشور على موقع مجلّة محكمة الإلكتروني، بالمعنى نفسه: محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ٢٠١٢/١٠٩ تاريخ ٢٠١٢/٣/٢٧، منشور على موقع مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية الإلكتروني.

للعودة الى الفهرس

الأوّلي، وبالتالي لا نكون أمام "دعوى" في هذه المرحلة لكي يصار الحديث عن نقل الدعوى. رابعاً وأخيراً، لكون من يخشى خطر انحياز النيابة العامّة يبقى بإمكانه طلب ردّ النائب العام أو المحامي العام الذي يتولّى الملف في حال توفّر أحد الأسباب المنصوص عنها في المادة ١٢٠ أ.م.م. وذلك عملاً بنصّ المادة ١٢٨ أ.م.م. التي نصّت على أنّ أحكام الردّ والتنحي تُطبّق على قضاة النيابة العامّة.

أمّا في فرنسا، فقد استثنت محكمة التمييز[٣٢] قضاة النيابة العامّة من أحكام نقل الدعوى، على اعتبار أنّ النيابة العامة طرف في الدعوى وأنّ قضاتها لا ينظرون بمدى صحّة التهمة الجزائيّة[٣٣].

الا أنّنا نرى أنّ الحجج المعروضة أعلاه غير كافية لحسم الموقف من الاشكاليّة المطروحة، وذلك للأسباب التالية: أوّلاً، لأنّ نصّ المادة ٣٤٠ أ.م.ج. أشار الى إمكانيّة نقل الدعوى في التحقيق والحكم، دون تحديد ما اذا كان المقصود هو التحقيق الأوّلي أو الإبتدائي، وبالتالي لا شيء يحول دون اعتماد التفسير الواسع في هذا الإطار. ثانياً، لأنّ النيابة العامة بوصفها جهازاً قضائياً يتولّى ممارسة الدعوى العامة باسم المجتمع، لا يمكن أن تعامل معاملة مختلفة عن المحكمة، فكلّما انتهج المدّعي العام في تحقيقاته سلوكاً من شأنه أن يبعث في نفس أي شخص عادي ارتياباً بحياده فيمكن طلب نقل الدعوى إلى مدّعٍ عام آخر، والذهاب بعكس هذا التفسير من شأنه أن يضعف الضمانات المعطاة للمشتبه به من أجل الحصول على محاكمة عادلة وأن يجعل المدعي العام، والذي يمكن أن يخطئ كأي قاض آخر، في موقع أفضل من قضاة الحكم، وهو أمر لا يستقيم منطقاً وقانوناً. ثالثاً، لكون دور النيابة العامّة لا ينحصر بتحريك الدعوى العامّة فحسب، فهي تتّخذ قرار الاحتجاز، لا بل التوقيف في بعض الحالات، كما أنّها تتمتّع بصلاحيّات مختلفة في كافة مراحل سير الدعوى العامّة. وبالتالي، اذا سلّمنا جدلاً بأنّه قبل ادّعاء النيابة العامّة لا يجوز القبول بنقل الدعوى، فإننا لا نجد أي مانع من قبول هذا الطلب بعد أن تكون النيابة العامة قد مارست صلاحيتها بالادعاء. يؤيّد رأينا هذا قرار لمحكمة التمييز قبلت فيه طلب نقل الدعوى من أمام النيابة العامّة الإستئنافية في لبنان الجنوبي الى النيابة العامة في بيروت، من أجل المحافظة على السلامة العامة والحرص على حسن سير العدالة، لكون النزاع يرتبط بنزاعات بين منظّمات فلسطينية فاعلة داخل مخيّم عين الحلوة[٣٤]. إنطلاقاً من هنا، نرى بأنه يوجد إطار قانوني لنقل الدعوى من نيابة عامة الى أخرى إذا كانت النيابة العامة قد ادّعت على المشتبه بهم ولم يضع قاضي التحقيق أو المرجع المدّعى أمامه يده على الدعوى، كما كانت الحالة هنا. ونرى أيضاً أنّه لا يجوز أن تقتصر حالات النقل من نيابة عامة إلى أخرى على حالات المحافظة على السلامة العامة، بل يجب أن تشمل كافة حالات نقل الدعوى لعدم وجود ما يبرّر هذا التمييز، كون جميع حالات نقل الدعوى تهدف الى تأمين حسن سير العدالة. رابعاً وأخيراً، لا يمكننا القول بعدم جواز نقل الدعوى من النيابة العامة بحجّة إمكانية تقديم طلب ردّ النائب العام أو عرض تنحّيه، إذ إنّه

---

(٣٢)
Crim. 7 avril 1976, Bull. crim. N. 107 ; Crim. 27 janv. 1993, Bull. crim. N. 49 (irrecevabilité); Crim. 5 mars 2008, N. 07-84.472.

(٣٣)
Crim. 6 janv. 1998, Bull. crim. N.1, Procédures, 1998, comm. N. 96, note J. Buisson ; RGDP 1998. 461, obs. critiques D. Rebut ; Crim. 22 mai 2001, n. 00-83.793 ; Crim. 22 janv. 2002, n. 00-87.322 ; 00-87.323 et 00-87.324; Crim. 1er sept. 2009, n. 08-87.765.

(٣٤) محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ٢٠٠٤/٦٦ تاريخ ٢٠٠٤/٣/٤، منشور على موقع مركز الأبحاث والدراسات في المعلوماتية القانونية في الجامعة اللبنانية الإلكتروني.

للعودة الى الفهرس

بالنسبة لقضاة الحكم والتحقيق، يمكن تقديم طلبات نقل الدعوى الى جانب طلبات الردّ والتنحي. فالواحدة لا تغني عن الأخرى والمشترع وفّر للمتقاضين عدّة ضمانات لكلّ منها أسبابها وشروطها، فلا يمكن حرمان المتقاضي من ضمانة لكونه يستفيد من أخرى.

ولا بدّ من الإشارة إلى أنّ محكمة التمييز تعتمد لدى الفصل في طلب نقل الدعوى للارتياب المشروع على التصرّفات المشكو منها وتقيّمها انطلاقاً من واجبات وأخلاقيّات القاضي. ويُمتنع عليها الغوص في أساس النزاع أو القضيّة المطلوب نقلها حتى ولو كانت دعوى النقل مبنيّة على أساس قرارات اتّخذتها المحكمة. فلا يعود لمحكمة التمييز في إطار دعوى النقل للارتياب تقييم قانونيّة تلك القرارات بالنسبة لأساس النزاع[٣٥]، لا سيّما في ضوء توافر إمكانيّة الطعن في القرارات المشكو منها[٣٦].

أمّا بالنسبة لمفاعيل تقديم طلب نقل الدعوى، فتختلف بين الدعاوى العالقة أمام المحاكم المدنيّة وتلك العالقة أمام المحاكم الجزائيّة من ناحيتين أساسيتين:

من الناحية الأولى، على صعيد الأثر الموقف للمحاكمة لتقديم طلب نقل الدعوى، نجد بين النص العام الوارد في المادة ١١٩ أ.م.م والنص الخاص الوارد في المادة ٣٤٠ أ.م.ج فرقاً هاماً لناحية وقف السير بالإجراءات الجزائية. ففي الدعاوى المدنيّة يقف السير بالمحاكمة بمجرّد تقديم طلب نقل الدعوى للارتياب المشروع، في حين لا يوقف تقديم استدعاء نقل الدعوى للارتياب في الدعاوى الجزائيّة السير في الدعوى إلاّ إذا قرّرت محكمة التمييز خلاف ذلك.

من الناحية الثانية، على صعيد إمكانيّة تقديم طلب نقل آخر بعد ردّ الطلب الأوّل، فهنا أيضًا يوجد اختلاف شكلي بين القانونين الجزائي والمدني: ففي المادة ٣٤٢ أ.م.ج (فقرتها الأخيرة) جاء النص صراحة على إمكانية تقديم طلب نقل جديد في حال استجدّت، بعد ردّ طلب النقل الأوّل، وقائع أو أحداث جديدة من شأنها أن تبعث الشك حول حياد المحكمة. أمّا القانون المدني فلم يتضمّن أيّة إشارة إلى هذه الإمكانيّة. إلاّ أنّنا نرى أنّ غياب النص الصريح في القانون المدني لا يمنع من تقديم طلب ثان، على غرار ما هو معمول فيه في القانون الجزائي. غير أنه في حال الإستناد إلى الوقائع عينها (وقائع الطلب الأوّل المردود) فالطلب الثاني سيكون حتماً مردوداً[٣٧]، باعتبار أنّ هذه الوقائع قد بُتّ بها بحكم مبرم، سيّما وأنّ قرارات محكمة التمييز، في هذا الإطار، لا تقبل أي طريق من طرق المراجعة.

بناء عليه، ومن خلال عطف المادة ٣٤٠ على المادة ٣٤٢ أ.م.ج.، نستنتج بأنّ المشترع يسعى إلى التوفيق بين مصلحتين: من جهة أولى، يسعى لتحقيق مصلحة المتقاضين من خلال حمايتهم من أيّ انحياز مستقبلي من قبل المحكمة بحقّهم، عبر السماح لهم بتقديم عدد لا محدود من طلبات النقل في حال استجدّت وقائع جديدة. ومن جهة ثانية، يسعى لضمان سير الدعوى العامة دون عرقلات عبثيّة، عبر إخضاع وقف السير في الدعوى لقرار محكمة التمييز، بحيث أنّها تقدّر بصورة أوليّة الأسباب والوقائع التي بُني عليها طلب النقل. فمتى رأت أنّها جديّة

(٣٥) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٦٨ تاريخ ٢٠٠٨/١٠/٢٨، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٣٦) الهيئة العامة لمحكمة التمييز، قرار رقم ٣ تاريخ ٢٠١٣/١٠/١٤، صادر في الهيئة العامّة، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٣٧) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٩٥ تاريخ ٢٠٠٧/١٠/١٨، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

للعودة الى الفهرس

وأنه يوجد خطر معيّن من متابعة السير بالدعوى أمام المحكمة الواضعة يدها عليها، تقوم بإصدار قرار بوقف السير بالدعوى ريثما تبتّ بطلب النقل.

إلاّ أنّ ما سعى المشترع الى تحقيقه نظرياً، عجز عن تحقيقه عملياً، فالمادة ٣٤٢ أ.م.ج. شكّلت نواة لتعطيل مجرى المحاكمات في العديد من القضايا، آخرها قضيّة انفجار مرفأ بيروت حيث توالى المدعى عليهم على تقديم طلبات نقل الدعوى من أمام المحقق العدلي، ممّا أدّى فعليًّا الى تعطيل التحقيق في هذه القضيّة. لذلك، نرى انه لا بدّ من ترتيب نتائج قانونيّة أكثر قساوة على طالب النقل في حال تكرّرت طلبات النقل المستندة الى مزاعم مغلوطة أو لا اساس لها. كذلك لا بدّ من تحديد مهل لمحكمة التمييز من أجل البتّ بطلبات نقل الدعوى، وذلك لعدم ترك أية ثغرة يستغلّها المتقاضون لعرقلة سير الدعوى.

فموضوع تغريم الخصم المتعسّف في تقديم طلب نقل الدعوى أو الرد أمر جيد، ولكن لا يتمتع بصفة الردع المطلوبة نظراً لضآلة المبالغ المحدّدة للغرامة. لذلك، وبدلاً من تحديد عدد طلبات نقل الدعوى الجائز تقديمها من قبل الخصوم في الدعوى، يقتضي رفع الغرامات إلى سقوف مرتفعة جداً لتأدية النتيجة المرجوّة. ولحين تحقيق ذلك، يمكن للمحكمة الناظرة بتلك الطلبات الحكم بتعويضات مرتفعة للمتضرّرين منها لردع من تسول إليه نفسه إساءة استعمال الحق الذي منحه إيّاه القانون.

هكذا، نظراً للمخاطر الكبيرة التي قد يشكّلها انحياز القضاء على حسن سير العدالة، لم يكتفِ المشترع بآلية نقل الدعوى التي تأتي عقب تصرّف مثير للشبهة صادر عن المحكمة، بل ذهبَ الى استباق الانحياز عبر آلية ردّ القاضي قبل إتيانه أي تصرّف مثير للشبهة.

القسم الثاني: استباق الانحياز

نصّت المادة ١٢٠ أ.م.م. على أسباب عديدة تسمح لفرقاء الدعوى بتقديم طلب ردّ القاضي، وهي أسباب بطبيعتها متعلّقة بشخص القاضي الناظر بالدعوى، والتي قد يخلق وجودها شكاً لدى أي من فريقي النزاع بقدرة القاضي على الحكم في الموضوع بغير ميل (الفصل الأوّل). أمّا ما يبرّر طلب ردّ القاضي في الحالات المنصوص عليها في المادة ١٢٠ المذكورة، هو تذليل جميع العقبات التي يمكن أن تعترض عمل القضاء أو التي من الممكن أن تجعله عرضة لأيّة تأثيرات عند الحكم في ملف معيّن. لذلك، كان لا بدّ من استبعاد القاضي عن النظر بملف معيّن بمجرّد توافر خطر الانحياز (الفصل الثاني).

الفصل الاول: وجود القاضي في حالة مثيرة للشك

إنّ الحياد الذي يفترض أن يتمتّع به القاضي يفرض أن لا يكون له أيّة علاقة ولو كانت بعيدة بفرقاء النزاع أو بموضوع النزاع حتّى. وقد تكون العلاقة بديهية كحالات القرابة والمصاهرة، العلاقة السابقة المهنية، وجود مصلحة مباشرة أو غير مباشرة للقاضي في الدعوى[٣٨]؛ أو قد تحتاج إلى توضيح في ضوء الأحكام الصادرة عن القضاء اللبناني والمتعلقة بالموضوع، كحالة إبداء القاضي رأياً مسبقاً في الدعوى بالذات ولو كان ذلك قبل تعيينه في القضاء[٣٩].

هذا الموضوع غالباً ما يُطرح إثر نظر أحد القضاة بنزاع معيّن عندما يكون في محكمة الدرجة الأولى، ثم بعد تعيينه في محكمة أعلى درجة يطرح النزاع أمامه مجدّداً استئنافاً أو

(٣٨) المادة ١٢٠ أ.م.م.
(٣٩) الفقرة السادسة من المادة ١٢٠ أ.م.م.

للعودة الى الفهرس

تمييزاً. الجواب يكون واضحاً في الحالة التي يُصدر فيها القاضي حكماً نهائياً في موضوع النزاع بداية، إذ لا شك هنا أنّه يمتنع عليه النظر فيه مجدّداً استئنافاً أو تمييزاً. ولكن يصبح الأمر أدق والجواب أصعب عندما يكون القاضي قد نظر بالموضوع من باب اتخاذ تدبير متعلّق بالنزاع دون التصدّي للأساس بوصفه قاضي أمور مستعجلة، أو حتى بسبب نقله إلى محكمة أخرى قبل وصول القضية لمرحلة إصدار الحكم، فهل يعتبر أنّه أبدى في هذه الحالة رأياً مسبقاً؟

أجابت محكمة التمييز على هذه الإشكالية في قرارات عديدة(٤٠) يستنتج منها أنّ الرأي المسبق الذي يبرّر ردّ القاضي هو الرأي المتعلق بأساس النزاع، أي بالمصلحة المباشرة التي يبتغيها أطراف النزاع من الدعوى. هذا أمر منطقي، فإذا كان رأي القاضي في الدعوى معلوماً مسبقاً، فلِمَ تكبّد عناء إجراءات قضائية طويلة ومعقّدة أحياناً، ولِمَ محاولة إبراز حجج وبراهين ونصوص قانونية واجتهادات لإقناع القاضي بصوابية طلب مَعيّن؟ أمّا إذا كان الرأي لا يتعلق بأساس النزاع، كاتخاذ القاضي تدبيرًا مؤقّتاً أو لا ينمُّ عن رأي مسبق له معلن بموضوع النزاع، فلا مبرّر قانوني لردّ القاضي، لأنّ القضاة تتبدّل مراكزهم بفعل التشكيلات ومن شأن ردّ كل قاض اطلع على ملف دون إبداء رأي في أساسه عرقلة سير العدالة، وهو ليس الأمر الذي ابتغاه المشرّع عند وضعه النص المذكور.

وفي هذا الإطار تُطرح مسألة مدى جواز ردّ النائب العام التمييزي بوصفه مرجعاً أعلى تشمل سلطته كل النيابات العامة ويوجّه اليها تعليمات خطّية أو شفهية في تسيير دعوى الحق العام؛ لا سيّما وأنّ الفقرة السابعة من المادة ١٢٠ أ.م.م تنصّ على أنّ "العداوة يجب أن يكون من شأنها أن يُرجّح معها عدم استطاعة القاضي المطلوب ردّه "الحكم بغير ميل..."، ومن المعروف أنّ قضاة النيابة العامة لا يصدرون الأحكام.

تصدّت محكمة التمييز لهذه النقطة في أحد قراراتها(٤١) معتبرة أنّه يُستفاد من نص المادة ١٢٨ أ.م.م.، أنّ أحكام الردّ تُطبّق على جميع قضاة النيابة العامة بمن فيهم النائب العام لدى محكمة التمييز. وانّ هذا الرأي منطقي وقانوني، إذ إن النائب العام التمييزي يمكن أن تنطبق عليه أيّة حالة من حالات المادة ١٢٠ المذكورة اعلاه، ولا يمكن القول بعدم جواز ردّه كونه يرأس النيابات العامّة لأنّ مبدأ وحدة النيابة العامّة يحتّم متابعة الملف بعد ردّه من قبل أحد المحامين العامين التمييزين المعاونين له.

لم يقف المشترع عند حدود إعطاء الخصوم حق طلب ردّ القاضي، بلّ عزّز الضمانات المعطاة للمتقاضين عبر فرضه على القاضي أن يعرض تنحّيه من تلقاء نفسه عند توافر أحد الاسباب المبيّنة في المادتين ١٢٠ أو ١٢٢ أ.م.م. إلاّ أنّ الفرق بين المادتين يكمن في كون تقديم طلب التنحي وجوبي في حالات المادة ١٢٠، فيما يكون جوازياً في حالات المادة ١٢٢،

(٤٠) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٩٦ تاريخ ٢٠٠٠/٦/٢٧، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٤٦ تاريخ ٢٠٠٦/٤/١٧، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم٣٨ تاريخ ٢٠٠٨/٣/١٧، صادر في التمييز الجزائي، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ الهيئة العامّة لمحكمة التمييز، قرار رقم ٨ تاريخ ٢٠١٠/٢/١، صادر في الهيئة العامة، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٦٦ تاريخ ٢٠٠٩/٧/٣٠، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٤٣، تاريخ ٢٠٠٤/٣/١٨، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٤١) الهيئة العامة لمحكمة التمييز، قرار رقم ٨ تاريخ ٢٠١٢/٤/٤، صادر في الهيئة العامة، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

للعودة الى الفهرس

أي في غير الأحوال المبيّنة في المادة ١٢٠ وفيما لو استشعر القاضي الحرج من نظر الدعوى لأي سبب.

وقد اعتبرت محكمة التمييز[٤٢] "أنّ القصد والاعتدال في تعاطي القاضي على قدم المساواة مع المتقاضين ووكلائهم إظهاراً لتجرّده وحياده، ينبغي أن يحمله، عند الخروج عن طوره والانسياق إلى جدال عنيف مع بعضهم، على عرض تنحّيه تلقائياً متى بدا في تصرّفه عداوة تثير الريبة في قدرته على الحكم فيها بغير ميل".

أمّا السؤال الذي يتبادر إلى الأذهان في هذا المضمار يتناول الأثر المترتّب على عدم طلب القاضي تنحّيه عن الملف في ظلّ توفر سبب أو أكثر لذلك، خصوصاً في الحالات التي يكون فيها التنحي وجوبياً؟

اعتبرت محكمة التمييز في أكثر من قرار[٤٣] أنّ عدم تنحي القاضي على الرغم من توفّر سبب التنحي لا يجعل القرار باطلاً لعدم وجود نص على البطلان، ولكنه يجعله غير قانوني وعرضة للطعن. ولو كان الأمر خلاف ذلك، لما اكتفت المادة ١٢٤ من قانون أصول المحاكمات المدنيّة باعتبار أنّ أسباب ردّ القضاة، وهي موازية لأسباب التنحي، تدخل في مفهوم الدفع بعدم قبول الدعوى الذي يجب الادلاء بها قبل المناقشة في موضوعها.

ولا بدّ لنا من تسليط الضوء في هذا الإطار على عدم إمكانية الطلب من القاضي عرض تنحّيه، لأنّ موضوع التنحي أمر شخصي متروك تقديره له وحده[٤٤]. فليس للمتقاضي أن يوجّه إليه مثل هذا الطلب حتى يأخذ عليه رفضه، بل له أن يتقدّم من المحكمة المختصّة بطلب ردّه وفق الأصول.

سؤال أخير يمكن أن يُطرح في هذا المجال حول مدى إمكانية اعتبار عدم تنحّي القاضي في حال توفّر شروط التنحّي كدليل لتوفّر حالة الارتياب المشروع. أجابت محكمة التمييز[٤٥] على هذا التساؤل باعتبارها أنّ امتناع القاضي عن تقديم عرض تنحّيه في الحالات الملزمة المذكورة في المادة ١٢٠ أ.م.م، لا يؤدّي الى القول بصورة حكميّة بتوافر حالة الارتياب المشروع بحياده، إذ إنّ تقييمه للأسباب المؤدّية لعرض التنحي قد تكون مختلفة عن تقييمها من قبل فرقاء الدعوى الذين يعود لهم في حال تقاعسه عن عرض تنحيه، فيما لو كانوا مقتنعين

---

(٤٢) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٦، تاريخ ٢٠٠٩/٢/١٢، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٤٣) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٣٧ تاريخ ٢٠٠٤/٥/١٨، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ٣ تاريخ ٢٠٠٨/٤/٢٢، صادر في التمييز الجزائي، قاعدة بيانان صادر الإلكترونية.

بذات المعنى: محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٦٥ تاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٥، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٣١ تاريخ ٢٠٠٢/٤/٣٠، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ١٥٥ تاريخ ٢٠٠٣/٥/٢٢، صادر في التمييز الجزائي، قاعدة بيانان صادر الإلكترونية.

(٤٤) الهيئة العامة لمحكمة التمييز، قرار رقم ٧ تاريخ ٢٠١٠/١/٢٥، صادر في الهيئة العامّة، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٩٨ تاريخ ٢٠٠٤/٥/٢٤، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٦٥ تاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٥، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية؛ محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٦ تاريخ ٢٠٠٩/٢/١٢، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٤٥) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٦٥ تاريخ ٢٠٠٢/٦/٢٥، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

للعودة الى الفهرس

بصحة أسباب هذا التنحي، أن يبادروا هم الى الطلب من المحكمة المختصة بردّ القاضي المذكور.

أخيراً، لا بدّ من الإشارة إلى أنّ الإجراءات التي سبق اتّخاذها من قبل القاضي المطلوب ردّه أو الذي يعرض التنحي لتحضير الدعوى والتحقيق فيها قبل اكتشاف سبب الردّ أو التنحي، لا تعتبر باطلة بذاتها لمجرّد اكتشاف السبب طالما اتُخذت وفق القانون(٤٦). كل ما في الأمر أنّ قبول طلب الردّ أو التنحّي يؤدّي إلى استبعاد القاضي المعنيّ عن النظر بالدعوى مع الإبقاء على الإجراءات السابقة للاستبعاد صحيحة.

الفصل الثاني: استبعاد القاضي عن النظر بالدعوى

إنّ الهدف من تقديم طلب ردّ قاضٍ ما، هو استبعاده عن النظر في الدعوى. إلاّ أنّ هذا الردّ يجب أن يتمّ وفقاً لاجراءات وضوابطً معيّنة نلفت فيما يلي إلى بعض الملاحظات الهامة فيها:

بالنسبة إلى تقديم طلب الردّ، يقدّم الطلب، تحت طائلة عدم قبوله، قبل المناقشة في الموضوع، ما لم يكن سببه قد وقع أو عُرف بعد ذلك(٤٧). في هذه الحالة يجب تقديمه خلال ثمانية أيّام من وقوع سببه أو العلم به كونه من دفوع عدم القبول. ويجب أن يتمّ الإدلاء به فور علم الفرقاء فيه، إذ إنّ السكوت عن التمسّك به يعتبر تنازلاً(٤٨) عنه. وهنا نتساءل، لماذا لم يستثنِ المشرّع طلب الردّ من شرط الادلاء به في بداية المحاكمة وقبل المناقشة في الموضوع، على غرار الدفع بالتلازم مثلاً، طالما أنّ طلب الردّ يهدف كالدفع بالتلازم إلى تأمين حسن سير العدالة؟

كما يجب أن يقدّم عرض التنحي أو طلب الردّ إلى المرجع الصالح باستدعاء خطّي، ولا يمكن تقديمه شفهياً(٤٩). وقد حدّدت المادة ١٢٣ أ.م.م. المرجع المختص لتقديم طلب الرد بالنسبة لدرجة المحكمة التي ينتمي إليها. أمّا بالنسبة للمرجع الصالح لردّ المحقّق العدلي، فقد أثير جدل حوله حسمته الهيئة العامة لمحكمة التمييز معتبرة أنّ المجلس العدلي يرأسه الرئيس الأوّل لمحكمة التمييز وأعضاؤه من قضاة محكمة التمييز، ويتولّى مدّعي عام التمييز مهام الادّعاء لديه، وأنّ المحقّق العدلي لديه يعتبر بمثابة قضاة المحكمة العليا أسوة بأعضاء المجلس العدلي. لذلك، وبما أنّ المرجع الصالح للبت بطلبات ردّ قضاة محكمة التمييز هي محكمة التمييز، فإنّ محكمة التمييز هي المرجع الصالح لرد المحقّق العدلي.

ويُطرح السؤال هنا حول مدى جواز عدول القاضي عن عرض تنحّيه بعد تقديمه في حال زوال السبب الموجب لتقديم التنحي. كأن يتقدّم قاضٍ بعرض تنحيه لوجود قرابة بينه وبين وكيل أحد الخصوم، وبعد ذلك يعتزل الوكيل الوكالةً، فهل يجوز للقاضي أن يعدل عن عرض

---

(٤٦) محكمة التمييز الجزائية، قرار رقم ٦٩ تاريخ ٢٠٠٨/٥/٢٢، صادر في التمييز الجزائي، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٤٧) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٥٧ تاريخ ٢٠١٠/٦/٣، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٤٨) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٢٠ تاريخ ٢٠١٠/١١/٤، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

بالمعنى نفسه: محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١١٧ تاريخ ٢٠٠٣/١١/٢٩، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

وأيضاً: محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٨ تاريخ ٢٠٠٢/٢/١٢، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٤٩) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٥ تاريخ ١٩٩٨/٢/٢٤، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

للعودة الى الفهرس

تنحيه؟ جواباً على هذه الإشكاليّة، ميّزت محكمة التمييز[٥٠] بين حالة زوال سبب التنحي قبل صدور قرار المحكمة الناظرة بعرض التنحي أو بعده. فاعتبرت أنّ "عدول المستشار عن طلب التنحي لا يكفي لإعادة صلاحيته بعد أن قبل تنحّيه وتقرّر تكليف مستشار آخر لإكمال تشكيل الهيئة، وأنّه كان يقتضي لاستعادة صلاحيّته صدور قرار معاكس بإلغاء قرار قبول التنحي وقرار تكليف مستشار آخر". وبالتالي، إنّ عدول القاضي عن عرض تنحّيه في حال زوال السبب الموجب لذلك قبل فصل عرض التنحي ممكن بمجرّد إبلاغ المحكمة بزوال السبب. أمّا بعد صدور القرار بقبول التنحّي فيعلّق هذا العدول على صدور قرار معاكس.

أما بالنسبة إلى إثبات سبب الردّ، فعلى طالب الردّ أن يثبت وجود هذا السبب بوسيلة مقبولة قانوناً وذلك تطبيقاً عمليّاً لقاعدة "البيّنة على من ادّعى"[٥١]. ولكن بشكل خاص، فيما يتعلّق بإبداء القاضي رأياً مسبقاً في الدعوى، فلا يصحّ إثباته[٥٢] إلاّ خطياً أو بإقرار القاضي وفق صراحة نص الفقرة ٦ من المادة ١٢٠ أ.م.م. كما انّ الاجتهاد أضاف شرط قيام طالب الردّ بتحديد القرارات التي اشترك في إصدارها القاضي المطلوب ردّه والتي تنمّ عن رأي مسبق في الدعوى تحت طائلة ردّ الطلب[٥٣].

أما بالنسبة لآثار تقديم طلب الردّ، فوفق المادة ١٢٥ أ.م.م.، فإنّه منذ تبلّغ القاضي المطلوب ردّه طلب الردّ، عليه أن يتوقف عن النظر بالقضية إلى أن يُفصل بالطلب، إلاّ في حال قرّر المرجع المختص الناظر بطلب الردّ السير بالمحاكمة، عند الضرورة، دون اشتراك القاضي المطلوب ردّه.

وعليه، إذا توافرت الشروط الشكليّة والموضوعيّة لطلب الردّ، يقرّر المرجع المختص إبعاد القاضي المطلوب ردّه عن نظر الدعوى ويعيّن بديلاً عنه. من هنا، لا يعود للقاضي الذي توافر فيه سبب الردّ أو التنحي أن يمتنع عن متابعة النظر بالملف طالما لم يعرض تنحّيه أو لم يطلب ردّه. ولا يمكنه أن يُحل من تلقاء نفسه قاض آخر مكانه[٥٤]، لأنّ اختصاص النظر بهذا الموضوع محدّد في المادة ١٢٣ أ.م.م.

في الختام، لا بدّ من إلقاء الضوء على الاختلاف القائم بين نقل الدعوى من جهة، وردّ القاضي وتنحّيه من جهة أخرى، إذ لكلّ منها مفهومه وكيانه القانوني المستقل عن الآخر إضافة إلى إجراءاته المختلفة. أي أنّ الاختلاف بينها هو على أصعد مختلفة، ولعلّ أبرز الأصعد التي يظهر فيها الاختلاف جليّاً، هو في مبرّر كل طلب أو غايته.

فمن حيث مبرّر الطلب، إنّ مبرّر طلب نقل الدعوى هو تصرّف وسلوك خاطئ يصدر عن المحكمة فيثير الشك في حيادها من وجهة نظر مراقب غير متحيّز، بعكس مبرّر طلب الردّ الذي يكمن في تحقّق حالة يوجد فيها القاضي المطلوب ردّه: إمّا تحقّق مصلحة مباشرة أو غير مباشرة (دون أن يرجّح معها الحكم بغير ميل) وإمّا علاقة مودّة أو عداوة شرط أن يرجّح

(٥٠) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٢٠ تاريخ ٢٠٠١/١/٢٤، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٥١) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٠٥ تاريخ ٢٠٠٦/١١/١٩، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٥٢) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١١ تاريخ ٢٠٠٧/١١/١٤، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٥٣) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ١٠ تاريخ ٢٠٠٤/١/٢٧، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

(٥٤) محكمة التمييز المدنية، قرار رقم ٢٠ تاريخ ٢٠٠١/١/٢٤، صادر في التمييز المدني، قاعدة بيانات صادر الإلكترونية.

للعودة الى الفهرس

معها حكم القاضي بغير ميل. كل ذلك دون اشتراط صدور أي تصرّف عن القاضي المطلوب ردّه يثير الشك بانحيازه.

أمّا من حيث غاية الإجراء، فإنّ طلب نقل الدعوى يستهدف المحكمة ككل (سواء تألّفت من قاضٍ منفرد، قاضي تحقيق، أو كانت غرفة) بغية نقل الدعوى إلى محكمة أخرى مختلفة تماماً من الدرجة نفسها. أمّا طلب الردّ، فيستهدف إبعاد القاضي المطلوب ردّه فقط عن نظر الدعوى. ففي غرفة مؤلّفة من ثلاثة قضاة يتمّ ردّ أحد أعضائها وتعيين بديل عنه، في حين يتابع العضوان الآخران مهامهما في تلك الدعوى بشكل طبيعي، والتنحي يشبه الردّ لهذه الناحية.

❖ ❖ ❖

للعودة الى الفهرس