عمادة الدراسات العليا

جامعة القدس

عدم الصلاحية كسبب من أسباب امتناع القاضي عن نظر الدعوى

ولاء أنور اسماعيل عوض

رسالة ماجستير

فلسطين–القدس

2025م/1446هـ

عدم الصلاحية كسبب من أسباب امتناع القاضي عن النظر في الدعوى

إعداد:

ولاء أنور اسماعيل عوض

بكالوريوس قانون خاص من جامعة الخليل - الخليل / فلسطين

المشرف الرئيسي: د. علي أبو مارية

قُدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص / من كلية الدراسات العليا جامعة القدس / فلسطين

2025م/ 1446هـ

جامـعة الـقدس

كـلية الـدراسات العليا

تخصص الماجستير في القانون الخاص

الإجازة

عدم الصلاحية كسبب من أسباب امتناع القاضي عن النظر في الدعوى

اسم الطالبة: ولاء أنور اسماعيل عوض

الرقم الجامعي: 21911963

المشرف: د. علي أبو مارية

تم مناقشة هذه الدراسة وإجازتها بتاريخ: 6 / 5 /2025م من خلال أعضاء لجنة المناقشة المُدرجة أسماؤهم وتواقيعهم كما يلي:

- رئيس لجنة المناقشة: الدكتور علي أبو مارية التوقيع:.....
- الممتحن الداخلي: الدكتور عمر عريقات التوقيع:.....
- الممتحن الخارجي: الدكتور أحمد السويطي التوقيع:.....

القدس– فلسطين

2025م/ 1446هـ

الإهـداء

إلى أرواح الشهداء من أبناء فلسطين... الى الذين سطروا بدمائهم في سجل الجهاد أروع صفحات المجد.

إلى بؤرة النور التي عبرت بي نحو الأمل والأمان الجميلة، واتسع قلبه ليحتوي حلمي حين ضاقت الدنيا فروض الصعاب من أجلي وسار في حلكة الدرب ليغرس معالي النور والصفاء في قلبي، وعلمني معنى أن نعيش من أهل الحق والعلم لنظل أحياء حتى لو فارقت أروحنا أجسادنا، ولطالما تفطر قلبه شوقا وحنت عيناه الوضاءتان الى رؤيتي حاملةً شهادة الماجستير، وها هي قد أينعت لأقدمها الآن بين يديه، والدي الحبيب الذي وهبني كل ما يملك حتى أحقق كل آماله.

إلى من تتسابق الكلمات لتخرج معبرة عن مكنون ذاتها، إلى التي تمتهن الحب وتغزل في قلبي الأمل، فتبقى روحي متلألئة ومشرقة طالما كانت دعواتها عنوان دربي، وتبقى أمنياتي على وشك التحقق طالما يدها في يدي وسنارة جهدها وسهرها تصطاد لي الراحة وتخطف التعب والألم من قلبي وعندما تكسوني الهموم وأسبح في بحر حبها وحنانها ليخفف بل ويزيل من آلامي، إلى أمي التي أهتف بفضلها حين أتقدم في علمي درجات، لكِ يا والدتي الحبيبة يا سيدة القلب والحياة أهديك رسالتي لتهديني الرضا والدعاء.

إلى من كان الأول دوما في مساندتي وتشجيعي، زوجي الغالي الذي كلما تأملت فيه استحضرت عظمة نعمة ربي علي حينما أكرمني به ولا أدري كيف أخطو سبيل الشاكرين أمام نعمة ربي علي فنعم الزوج الصالح هو، مع خالص حبي له وأغلى الامنيات.

الى أبنائي الاحباء قرة عيني ومهجة قلبي .... جنى وصالح.

كما وأهدي جهدي هذا الى من كانوا نعم السند في رحلتي العلمية والبحثية، أسرتي الثانية اهل زوجي حفظهم الله.

وأخيراً الى من لا يوفيهم الاهداء حقهم، فلذات الكبد، والأرواح التي لا أحملها في صدري، أصدقائي وأخوتي.

إقـرار

أنـا الطالبـة (ولاء أنـور اسماعيل عوض) أقر بـأني من أعد هذه الرسـالة، وأقر بأنهـا قدمت للحصول على درجة الماجستير في القانون الخاص من جامعة القدس، وأن هذه الرسالة كانت نتيجة لأبحاثي الخاصة التي قمت بها، واستثناءً من ذلك ما تم الإشارة إليه حيثما ورد، كما أن هذه الرسالة، أو أي جزء آخر منها، لم يتم تقديمـه للحصـول علـى أي درجـة علميـة أخرى من أي جامعة أو مؤسسة علمية أخرى.

توقيع:

ولاء أنور اسماعيل عوض

بتاريخ: 6 / 5 / 2025م

كلمة شكر وتقدير

بسم الله الرحمن الرحيم، الحمد لله الذي علم بالقلم، علم الإنسان ما لم يعلم، نحمده سبحانه، شرف الإنسان وكرّمه بحمل رسالة العلم، والصلاة والسلام على أشرف الخلق والمرسلين، سيدنا محمد صلى الله عليه وسلم.

فبعد شكر الله على نعمه أتقدم بالشكر الجزيل إلى جميع أساتذتي الفضلاء العاملين في جامعة القدس، وأخص بالذكر الدكتور علي أبو مارية الذي تكرم علي بالتوجيه والإشراف على إعداد هذه الرسالة.

وأتوجه بالشكر أيضاً إلى أساتذتي الموقرين في لجنة المناقشة لتفضلهم علي بقبول مناقشة هذه الرسالة، فأنتم أهل لسد خللها وتقويم معوجها، والإبانة عن مواطن القصور فيها، كما أشكر الحضور، أنتم أهلي وسندي وأصدقائي الذين لم يبخلوا علي بالدعم والمساندة في إتمام رسالتي على أكمل وجه.

مُلخص:

هدفت هذه الدراسة إلى التعرف على عدم صلاحية القاضي كسبب من أسباب امتناعه عن النظر في الدعوى في إطار قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م، وتبين من خلال الدراسة بأن هذا النظام يهدف إلى إبعاد القاضي عن كل ما من شأنه أن يوقعه في شباك الاتهام أو التحيز سواء لدى الفقه أو التشريع أو القضاء، ولما كان القاضي بشر قد يضعف ويتهاون، فقد وضع المشرع نظام عدم الصلاحية كضمان ليحول دون أن يتحول القاضي إلى حكم وخصم في ذات الوقت، فتختل بذلك موازينه لاختلاف (وزن) الخصوم ويصبح طرفاً منضماً يساند خصماً على حساب الآخر.

واعتمدت هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي بهدف توضيح ما نصّ عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في موضوع تنحي القضاة، وردهم، وعدم صلاحيتهم، كسبب من أسباب امتناعهم عن النظر في الدعوى، كذلك سيتم استخدام هذا المنهج لبيان رأي الفقه والقضاء في هذا الموضوع.

وتبين من خلال هذه الدراسة بأن المشرع الفلسطيني ضمن نظام عدم الصلاحية في إطار ثلاثة أقسام: القسم الأول: مُتعلق بعدم الصلاحية المطلقة للقاضي والتي يتوجب على القاضي فيها التنحي من تلقاء نفسه، حتى ولو لم يطلب الخصوم رده، وأما القسم الثاني: فيتعلق بعدم الصلاحية النسبية، والتي تتوقف على طلب الخصم رد القاضي، فإن لم يطلب أحد الخصوم رده، كان له نظر الدعوى والحكم فيها، في حين نجد أن القسم الثالث: يرتبط بضمير القاضي ذاته، حيث أجاز له المشرع التنحي عن نظر الدعوى عند استشعار الحرج.

وأوصت الدراسة بالعديد من التوصيات، أهمها: وجوب إزالة التناقض بين نص المادة (142) والمادة (147) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م، بحيث يجب على المشرع الفلسطيني ألا يحدد وقت لإثارة حالات عدم صلاحية القاضي، كون هذه الحالات تتعلق بالنظام العام ويجوز إثارتها في أي مرحلة تكون عليها الدعوى.

Lack of jurisdiction as a reason for a judge to decline to hear a case

Preadded by: Walaa Awad

Supervisor: Dr. Ali Abu Maria

Abstract

This study aimed to identify the incompetence of a judge as a reason for his refusal to hear a case under the Palestinian Civil and Commercial Procedure Law No. 2 of 2001. The study revealed that this system aims to keep the judge away from anything that might lead him to accusation or bias, whether in jurisprudence, legislation, or the judiciary. Since judges are human and may become weak and negligent, the legislator established the system of incompetence as a guarantee to prevent the judge from becoming both a judge and a litigant at the same time, thus upsetting his balance due to the difference in the (weight) of the litigants, and thus becoming a joined party supporting one litigant at the expense of the other.

This study relied on the descriptive analytical approach with the aim of clarifying what the Palestinian Civil and Commercial Procedure Code stipulates regarding the recusal of judges, their dismissal, and their lack of competence as a reason for their refusal to consider the case. This approach will also be used to clarify the opinion of jurisprudence and the judiciary on this subject.

This study revealed that the Palestinian legislator has divided the system of incompetence into three sections. The first section relates to the absolute incompetence of the judge, in which the judge must recuse himself, even if the parties do not request his recuse. The second section relates to relative incompetence, which is contingent upon the party requesting the recuse of the judge. If none of the parties requests his recuse, the judge is entitled to hear and rule on the case. The third section relates to the judge's conscience, as the legislator has permitted him to recuse himself from hearing a case if he feels embarrassed.

The study recommended many recommendations, the most important of which is: the necessity of removing the contradiction between the text of Article (142) and Article (147) of the Palestinian Civil and Commercial Procedures Law No. 2 of 2001 AD, such that the Palestinian legislator must not specify a time for raising cases of the judge’s incompetence, since these cases relate to public order and may be raised at any stage of the lawsuit.

المقدمة

يخضع القاضي في عمله لمجموعة من ضوابط تستهدف استقلاله برأيه وحمايته من التأثر بأي مؤثر خارجي قد يحمله على الخروج عن مقتضيات العدالة، وتعرف هذه القواعد بقواعد عدم صلاحية القاضي (المسيري، 2011، ص74) كسبب من أسباب امتناعه عن النظر في الدعوى.

ونظّم المشرّع الفلسطيني في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م مجموعة من النصوص القانونية المُتعلقة بعدم صلاحية القضاة وتنحيهم وردهم، بهدف الحفاظ على مظهر الحياد الذي يجب أن يتحلى به القاضي، وحمايةً للقاضي من التأثر بميوله ومصالحه الشخصية، وتعزيزاً لسمعة القضاء والقضاة أيضاً وزيادة ثقة الأفراد بهم.

ومن خلال استقراء نصوص المواد (141–152) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، يتبين بأن أسباب عدم صلاحية القضاة تقسم إلى ثلاثة أقسام: القسم الأول: مُتعلق بعدم الصلاحية المطلقة للقاضي، والتي يتوجب على القاضي فيها التنحي من تلقاء نفسه، حتى ولو لم يطلب الخصوم رده، وأما القسم الثاني: فيتعلق بعدم الصلاحية النسبية والتي تتوقف على طلب الخصم رد القاضي، فإن لم يطلب أحد الخصوم رده كان له نظر الدعوى والحكم فيها، في حين نجد أن القسم الثالث: يرتبط بضمير القاضي ذاته، حيث أجاز له المشرع التنحي عن نظر الدعوى عند استشعار الحرج (التكروري، 2019، ص61)، وهو ما يتناسب مع التقسيم الذي اعتمده المشرع وسار عليه الاجتهاد القضائي ، وذلك ما سيتم بحثه خلال هذه الدراسة.

ويترتب على قيام أحد أسباب عدم صلاحية القاضي الواردة في المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني إلى جعل القاضي غير صالح لنظر الدعوى، وممنوعاً من سماعها بقوة القانون، أي تعدّ أسباب عدم الصلاحية من النظام العام، ويجب على المحكمة إثارتها من تلقاء ذاتها، كما أن من حق الخصوم التمسك بعدم صلاحية القاضي من خلال طلب رده، ويؤدي أيضاً قيام أحد أسباب ردّ القاضي الواردة في المادة (143) من القانون ذاته، إلى إعطاء الخصم الذي قام سبب الرد لمصلحته حق طلب ردّ القاضي عن نظر الدعوى.

هذا وقد يقوم القاضي بطلب التنحي عن رؤية الدعوى عند توافر أحد الأسباب المذكورة في إحدى المادتين السابقتين، أو في حالة وجود أسباب خاصة يعود تقديرها إليه، وضابطها هو شعوره بالحرج من النظر في الدعوى، وحرصه بأن يكون على مسافة واحدة من الخصوم بموجب ما نصّت عليه المادة (144) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، ويعدُّ ذلك ضماناً يكفل نزاهة القاضي، وباعثاً للطمأنينة في نفوس المتقاضين، وإذا كان المشرع قد

فرض على القاضي إخبار المحكمة بقيام أحد الأسباب القانونية التي تدعو لرده عن نظر الدعوى بموجب المادة (145) من ذات القانون، وطلب الإذن بالتنحي استناداً إليها، وأجاز له كذلك طلب التنحي عند شعوره بالحرج، إلا أن طلب التنحي لا يرتب آثاره إلا بصدور قرار المحكمة برفضه أو قبوله.

يهدف المشرّع بتنظيمه لقواعد عدم صلاحية القضاة وتنحيهم وردهم إلى حماية مبدأ حياد القاضي واستقلالية القضاء، بعيداً عن التحيز (الشواربي، 1997، ص61)، وإذا كان المشرّع حريصاً على حماية حيدة القاضي فإنه في نفس الوقت لم يغفل عن حق المتقاضي إذا كانت لديه أسباب تدعو إلى مظنة التأثير في هذه الحيدة، أن يتقدم بطلب ردّ القاضي عن نظر الدعوى كحقّ من الحقوق الأساسية المرتبطة بحق التقاضي ذاته (العربي، 2016، ص3).

وقد حدد قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني أسباب تنحي القضاة، وعدم صلاحيتهم للقضاء، بنصوص صريحة وردت على سبيل الحصر، ولا يجوز القياس عليها، أو التوسع في تفسيرها، وهذه الأسباب تختلف عن أسباب رد القاضي أو القضاة، فالفرق بين عدم الصلاحية والرد أن أسباب عدم الصلاحية أو تنحي القضاة يترتب عليها بذاتها أثرها، وهو منع القاضي من سماع الدعوى سواء طلب الخصوم، أو لم يطلبوا ذلك، بحيث إذا حكم القاضي في الدعوى كان حكمه –ولو باتفاق الخصوم– باطلاً، أما الرد فإنّ قيام سبب من أسبابه لا يترتب عليه منع القاضي من سماع الدعوى؛ ما لم يطلب أي من الخصوم ذلك، فإن لم يطلبوا منعه كان صالحاً للنظر في الدعوى، وكان حكمه فيها صحيحاً (سيف، 2008، ص65).

وسنبحث في هذه الدراسة الحالات والأسباب الخاصة بعدم صلاحية القاضي للنظر في الدعوى المدنية المنظورة أمامه وفقاً لموقف التشريع الفلسطيني.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى التعرف على عدم صلاحية القاضي كسبب من أسباب امتناعه عن النظر في الدعوى في إطار قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م، ويتفرع عن الهدف السابق مجموعة من الأهداف الفرعية كما يلي:

الأهداف الفرعية:

- التعرف على مفهوم مبدأ حياد القاضي وعدم صلاحيته للنظر في الدعوى.
- التعرف على أهم ما يميز عدم صلاحية القاضي عن النظم المشابهة له.

- بيان وتوضيح أسباب عدم صلاحية القاضي في إطار قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني.
- تحديد أهم الآثار القانونية الناتجة عن توافر حالات عدم صلاحية القضاة للنظر في الدعوى.

إشكالية الدراسة

تتمثل مشكلة الدراسة في طريقة تناول المشرع الفلسطيني لبعض أحكام نظام عدم الصلاحية الذي يعتبر مظهراً من مظاهر حياد القاضي ونزاهته عند نظره للدعوى، بحيث يتطلب المشرع أن يقف القاضي على مسافة واحدة من الخصوم في الدعوى، وافترض بأن هذا الحياد وهذه النزاهة لن تتوافر في القاضي ما دامت قد توافرت فيه إحدى أسباب عدم الصلاحية، وتظهر إشكالية الدراسة بشكل خاص في حالة عدم تنحي القاضي من تلقاء نفسه حال توافرت فيه حالة من حالات عدم الصلاحية، فأتاح المشرع في هذه الحالة للخصوم طلب رد القاضي وأوعز بتطبيق إجراءات الرد، وهنا تكمن المشكلة في هذه الحالة، إذ بين أن القاضي لا يجوز رده إذا أقفل باب المرافعة في الدعوى، وهذا ما يضيف اشكالية اخرى تتمثل في تأجيل الطعن في عدم صلاحية القاضي الى ما بعد صدور الحكم مع الحكم الفاصل في الدعوى ، كذلك بين بأن طلب رد القاضي لا يعتبر من الطلبات التي يجوز الطعن فيها استقلالاً.

وعليه فإن هذه الدراسة تقوم على تساؤل رئيس يتمثل في: ما هو نظام عدم صلاحية القضاة كسبب مانع من نظر النزاع؟

ويتفرع عن هذا التساؤل مجموعة من الأسئلة الفرعية التي ستجيب عنها هذه الدراسة، وهي:

- ما هو مفهوم مبدأ حياد القاضي؟ وكيف يفهم مبدأ حياد القاضي في النظام القضائي؟
- ما المقصود بعدم صلاحية القاضي؟ وكيف يختلف عن النظم المشابهة له؟
- ما هي الاسباب القانونية التي تستدعي عدم صلاحية القاضي في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني؟
- ما هي الآثار القانونية الناتجة عن توافر حالات عدم صلاحية القاضي في نظر الدعوى؟
- وبشكل عام هل توسع المشرع الفلسطيني في حالات عدم صلاحية القاضي بحيث تشمل بطلان الاجراءات والحكم؟

أهمية الدراسة

تتمثل أهمية الدراسة من الناحية العلمية في بيان معنى عدم الصلاحية كسبب من أسباب امتناع القاضي عن النظر في الدعوى، وفي إطار ذلك بيان معنى استشعار القاضي للحرج، وجواز التنحي في هذه الحالة، والآثار المترتبة على تنحي القاضي.

أما من الناحية العملية فتبرز أهمية هذه الدراسة في بيان مدى واجب القاضي بالإفصاح عن قيام أحد أسباب عدم صلاحيته أو رده، وطلبه الإذن بالتنحي بناءً على قيام أحدها، حيث تبدو أهمية هذا الموضوع من الناحية العملية أيضاً في أنه يتيح للخصم الذي يتوقع أن يلحقه ضرر من نظر الدعوى من قبل قاضي تتوافر بحقه سبب من أسباب الرد التي نص عليها القانون أن يقدم طلب لرئيس المحكمة التي يعمل بها القاضي المطلوب رده لرده، كإجراء من إجراءات ضمان حسن سير العدالة، الأمر الذي قد يترتب عليه إقصاء القاضي عن النظر في الدعوى المعروضة أمامه إذا ما تبين وجاهة الأسباب التي قدمها طالب الرد.

الدراسات السابقة

لم يحظَ موضوع (عدم صلاحية القاضي المدني) باهتمام بحثي واسع في إطار التشريعات والقوانين النافذة في فلسطين بشكل خاص، وفي إطار القانون المُقارن بشكل عام، حيث نجد أن غالبية الدراسات السابقة ركزت على موضوع (ردّ القضاة)، والقليل منها من تحدث عن (تنحي القضاة) أو (استشعارهم للحرج من نظر الدعوى)، وبالتالي يبقى هذا الموضوع محدود ضمن إطار النصوص القانونية الواردة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م بالإضافة إلى ما تحدث عنه الفقه القانوني عن هذا الموضوع في إطار شروحات قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني، ومنها كتاب (الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (3) لسنة 2001م معدلاً بالقرار بقانون رقم (16) لسنة 2014م) للدكتور "عثمان التكروري" رحمه الله.

وعليه؛ فإن موضوع (عدم صلاحية القاضي) في إطار الدعوى المدنية لم ينل البحث الكافي والمتخصص من قبل الفقه المدني، وفي هذا الإطار نحاول بحث أهم الدراسات السابقة القريبة من موضوع دراستنا مع إلقاء الضوء عند أهم ما يميز دراستنا عن هذه الدراسات، ومنها نجد دراسة (الغانم وأبو العيال وكحيل، 2018) بعنوان "تنحي القاضي عن نظر الدعوى"، والتي هدفت إلى بيان حدود حرية القاضي في التنحي عن نظر الدعوى، بالإضافة إلى بيان أهم الآثار المترتبة على رفض أو قبول طلب القاضي الإذن بالتنحي.

أما دراسة (الزبيدي، 2010) فقد بحثت في الأثر المترتب على طلب الرد في مرحلتين، المرحلة الأولى وتشمل أثر طلب الرد في المرحلة السابقة على البت فيه، أما المرحلة الثانية فتبحث فيما يترتب على تقديم طلب الرد بعد البت فيه.

في حين نجد بأن دراسة (العربي، 2016) قد بحثت في موضوع ردّ القاضي عن نظر الدعوى في المواد المدنية، ببيان القواعد القانونية المنظمة لموضوع رد القاضي في التشريع الجزائري وذلك من خلال بيان مفهومه، وتمييزه عن غيره، وبيان نظامه الاجرائي، وآثاره.

أما دراسة (سيف، 2008) فتعتبر من أكثر الدراسات القريبة لموضوع دراستنا باعتبارها تبحث في عدم صلاحية القاضي للنظر في الدعوى المدنية (تنحي القاضي)، وفي حين بحثت دراسة (البلة، 2020) في موضوع (مدى انطباق قواعد عدم الصلاحية والرد والتنحية على قضاة محاكم القضاء الإداري في الأردن وفرنسا: دراسة مقارنة)، وقد أبرزت الدراسة مدى مواءمة وملائمة تطبيق حالات عدم الصلاحية، والردّ والتنحية المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني على قضاة محاكم القضاء الإداري، وبيان الجهة المختصة للنظر في طلب ردّ القاضي الاداري وإجراءات تقديم طلب الرد، وتكمن إشكالية الدراسة في عدم تنظيم المشرع الإداري الأردني حالات عدم صلاحية ورد وتنحية قضاة محاكم القضاء الإداري، وقد تصدت الدراسة إلى الإجابة عن جميع التساؤلات التي أثيرت حول عدم الصلاحية والرد والتنحية، وَخَلصت إلى عدة نتائج وتوصيات، من أهمها: ضرورة إرساء نظام ازدواج القضاء في الأردن من خلال السير على خطى التنظيم القضائي في فرنسا، ورجوع المحكمة الدستورية الأردنية عن قراراها التفسيري التي اعتبرت المحاكم الإدارية جزءًا لا يتجزأ من القضاء النظامي، وإفراد نصوص خاصة في صلب قانون القضاء الإداري لمعالجة أسباب عدم الصلاحية والرد والتنحية، مثلما هو متبع في قانون القضاء الإداري الفرنسي، وميثاق أخلاقيات القضاء الإداري الفرنسي لأهمية القضاء الإداري الذي يهدف إلى ضمان تحقيق مبدأ المشروعية.

أما دراسة (الزغبي، 2022) فتبحث في (رد القاضي: دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون) حيث تناولت الدراسة الحديث عن بعض المشكلات القانونية التي تظهر عند أعمال أحد أطراف الخصومة حقه في طلب رد القاضي، وإيجاد الحلول لها، فضلاً عن أن هذه الدراسة ستكون مدخلاً نظرياً للبحث في العديد من المسائل القانونية المتعلقة به كتحديد مفهومه وأسبابه وتمييزه عن غيره ونظامه الاجرائي وآثاره.

في حين نجد بأن دراسة (تركي، 2005) تبحث في القواعد التي تحكم حالات وإجراءات عدم صلاحية القضاة وردهم وتنحيتهم وفقآ لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 والقوانين المعدلة والمكملة له.

وبالمُجمل ترى الباحثة بأن الدراسة الحالية تتميز عن غيرها من الدراسات السابقة باعتبارها تستقل في بحث موضوع (عدم الصلاحية كسبب من أسباب امتناع القاضي عن النظر في الدعوى) ضمن إطار قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم (2) لسنة 2001م، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن الدراسة الحالية تركز بالحديث عن كل جوانب عدم صلاحية القاضي عن النظر في الدعوى من كافة جوانبه، دون التركيز على جانب محدد دون الآخر.

منهجية الدراسة

ستعتمد هذه الدراسة على المنهج الوصفي التحليلي بهدف توضيح ما نصّ عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في موضوع تنحي القضاة، وردهم، وعدم صلاحيتهم، كسبب من أسباب امتناعهم عن النظر في الدعوى، كذلك سيتم استخدام هذا المنهج لبيان رأي الفقه والقضاء في هذا الموضوع.

مُخطط الدراسة

المقدمة

الفصل الأول: مبدأ حياد القاضي وعدم الصلاحية وحالاتها

المبحث الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي وعدم الصلاحية

المطلب الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي ومظاهره

المطلب الثاني: مفهوم عدم صلاحية القاضي وتمييزه عن النظم المشابهة

المبحث الثاني: أسباب عدم الصلاحية

المطلب الأول: القرابة والمصاهرة والروابط القانونية بأحد الخصوم

المطلب الثاني: الخصومة والمصلحة وصلة القاضي المسبقة بالدعوى المنظورة

الفصل الثاني: الآثار القانونية الناتجة عن توافر حالة من حالات عدم الصلاحية

المبحث الأول: التزام القاضي بالتنحي عن نظر الدعوى

المطلب الأول: مفهوم التنحي والأثر المترتب عليه

المطلب الثاني: إجراءات التنحي عن نظر النزاع

المبحث الثاني: اخلال القاضي بالتزامه بالتنحي عن نظر النزاع والأثر المترتب عليه

المطلب الأول: عدم تنحي القاضي واستمراره في نظر النزاع

المطلب الثاني: طلب رد القاضي الذي توافرت فيه حالة من حالات عدم الصلاحية

الخاتمة

نتائج الدراسة

توصيات الدراسة

المصادر والمراجع

الفصل الأول

مبدأ حياد القاضي وعدم الصلاحية وحالاتها

إن الحياد صفة يتطلبها العمل القضائي، لذلك عندما يلجأ الخصوم إلى القاضي لعرض نزاعهم عليه، فالخصم يقصد ويطلب منه الحماية نظراً لحياده، وحياد القاضي يعني عدم تحيزه، فلو شعر الخصم بأن القاضي سيتحيز لخصمه في أي لحظة، لما رفع دعواه أمامه، وبحث عن طريق آخر من أجل الحصول على حقه، وهو أن يأخذ حقه بنفسه، لذلك يتعين على القاضي أن يكون بعيداً عن مظنة التحيز، حتى يتطمأن المتقاضين، لذلك أباح القانون للمتقاضي حق تقديم طلب لردّ القاضي عن النظر في الدعوى في حال توافر سبب من أسباب عدم الصلاحية في القاضي ولم يتنحى القاضي عن نظر في الدعوى من تلقاء نفسه، لأنه القاضي في هذه الحالة يكون في موضع الشبهة (الأمين، 2014، ص6-7).

فإذا أثبت المتقاضي أن للقاضي، أو لزوجه، أو لأحد أقربائه، أو أصهاره، أو لمن يكون وكيلًا عنه، أو وصيًا، أو قيمًا عليه، مصلحة في الدعوى القائمة، أو أن للقاضي قرابة مع خصمه، أو أن القاضي قد سبق له نظر الدعوى بصفته قاضياً، أو خبيراً، أو محكماً، أو أدلى بشهادة فيها، فإنه في مثل هذه الحالات وغيرها يجوز له أن يطلب إبعاد القاضي عن النظر في دعواه، إذا لم يتنحى من تلقاء نفسه، لأنه إذا لم يبعد سيفقد حياده، ويؤثر ذلك على حكمه وعدالته (الأمين، 2014، ص7).

وبناءً عليه نتناول في هذا الفصل مبدأ حياد القاضي وعدم الصلاحية وحالاتها، من خلال الوقوف عند ماهية مبدأ الحياد وعدم الصلاحية **(المبحث الأول)**، وكذلك التعرف على أسباب عدم الصلاحية **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي وعدم الصلاحية

إن مبدأ حياد القاضي هو صفة على القاضي التحلي بها وواجب عليه تطبيقها في عمله القضائي، فالقاضي شخص ذو ولاية قضائية مهمته الحكم بين الاطراف بكل حيادية وعدالة، ووفق أحكام القانون، وعليه يجب أن يلتزم القاضي بالواجبات القضائية التي تفرضها عليه طبيعة العمل القضائي، ومن هذه الواجبات أن يكون القاضي محايداً، ويجب أيضًا أن تتوافر فيه عدة صفات شخصية تجعله مؤهلًا لتولي منصب القضاء، ومن هذه الصفات التي يجب أن يتحلى بها، هي: أن يصدر أحكامه دون تحيز لأحد، ودون تردد، وبكل صرامة (موقع حُماة الحق، 2021).

وإن عدم الصلاحية من أهم الضمانات التي تهدف إلى حماية حق الخصوم في المساواة أمام القضاء، وحماية القاضي من نفسه، لأن استقلال القضاء، والضمانات التي يتمتع بها القاضي، قد تؤدي الى مخاوف من الانحراف او الشبهة ، لذلك وضعت التشريعات حدًّا لهذه التصرفات؛ لأن القاضي بشر وقد يميل، أو يتحيز لأحد الخصوم لتوافر سبب من أسباب عدم الصلاحية، فتختل بذلك المساواة بينهم، لذلك القانون منع القاضي من النظر في الدعوى، ولو لم يطلب رده أحد الخصوم إذا توافرت حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م (العبودي، 2004، ص63).

وبالتالي من المبادئ الأساسية التي يقوم عليها النظام القضائي، هي: صلاحية القاضي لنظر الدعوى، فأيّ قاضي يتمتع بالصلاحية القانونية لنظر الدعوى، فما المقصود بمبدأ حِياد القاضي؟ وما المقصود بعدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى؟

وهذا ما يقضي من الباحثة تعريف مبدأ حياد القاضي ومظاهره **(المطلب الأول)**، وبيان المقصود بعدم صلاحية القاضي وتميزه عن النظم المشابهة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي ومظاهره

حيث انه ينبغي على القاضي ان يكون حكيماً فهيماً مستقيماً ، وأميناً مكيناً متيناً و ذلك وفق المادة 1792 من المجلة ، وبالتالي حرص المشرّع الفلسطيني على مظهر الحياد الذي يجب أن يظهر به القاضي أمام الخصوم والأفراد كافة، وحمايته من التأثر في حكمه بدوافع، أو مصالح شخصية يتأثر بها أغلب أفراد المجتمع، لذلك نصّ في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م على حالات معينة إذا تحقق بعضها يمتنع القاضي من سماع الدعوى والنظر بها، حتى وإن لم يردَّه أحد الخصوم (القضاة، 2008، ص102) كما يحق لأحد الخصوم في الدعوى أن يطلب ردّ القاضي عن النظر بالدعوى، وذلك في الأحوال التي نصّ

عليها القانون، ويكون لرئيس المحكمة المختصة في هذه الحالة تعين قاضٍ آخر بدلاً من القاضي الواجب ردَّه إذا تبين له وجوب الردّ. (الداقوقي، 2015، ص377).

يعتبر حياد القاضي أمرًا جوهريًا لتحقيق العدل بين المتخاصمين وضمان استقلال القضاء، وحياد القاضي يعتبر أمرًا مفترضًا على الرغم من أن التشريع قد يجسد هذا المبدأ في بعض الاحيان، وكونه يتصل بالنظام العام، ومن مستلزمات حسن سير العدالة ليس بالضرورة أن تكون هناك نصوص قانونية تحض القاضي على الحياد، والحياد لا يعني أن يقف القاضي موقفًا سلبيًا من الخصومة، إنما له أن يتخذ من الإجراءات ما يراه مناسبًا لتصحيح شكل الدعوى، وأن يساوي بين الخصوم ويزن مصالحهم بالعدل (زيدات، 2013، ص27).

وللوصول الى رؤية واضحة حول مبدأ حياد القاضي في التشريع الفلسطيني لا بد من تعريفه في الفرع الاول وبيان أهم مظاهره في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف مبدأ الحياد

لم يقم المشرّع الفلسطيني في قانون اصول المحاكمات المدنية بإيراد أي تعريف لمصطلح مبدأ حياد القاضي، تاركاً ذلك للفقه، والذي حاول إيجاد مفهوم واضح لهذا المبدأ، فذهب البعض إلى القول بأن مبدأ الحياد "وهو المبدأ الذي يجعل دور القاضي مقتصرا على ما يتلقاه من أدلة من قبل أطراف الخصومة، ومن ثم تقديره لقوة الادلة وفق ما حدده القانون مبتعداً عن البحث عن الأدلة بنفسه أو المساهمة في جمعها" وعرّفه الآخرون بأنه "الاعتدال في الخصومة وعدم الانحياز أو الميل في الموقف إلى أي طرف من الأطراف المتخاصمة" (العقايلة، 2024، ص8-9).

وعرّفه البعض الآخر بأنه "مركز قانوني يكون فيه القاضي بعيدًا عن التحيز لفريق أو خصم على حساب آخر، وإذا كان استقلال القاضي من التأثيرات والضغوط الخارجية يعد من أهم ضمانات التقاضي التي تبعث الاطمئنان في نفوس المتقاضين، فإن عدالة الحكم تتطلب عدم تأثر القاضي بمركزه الاجتماعي ومعتقداته الفكرية أثناء أداء عمله القضائي" (رزق ومحي الدين، 2022، ص262).

وجميع هذه التعريفات وان كانت تؤدي الى نفس الهدف، ألا وهو أن يكون القاضي ملتزم بالنزاهة والاستقلال ولا يتحيز لطرف على حساب طرف آخر، ويلتزم بالمساواة، وعدم التميز بين الخصوم على أساس العرق أو الجنس أو اللون أو اللغة وغيره، ويطبق القانون على أطراف دون تحيز، وذلك بالرغم من اختلاف هذه التعريفات في الوسيلة المستخدمة للوصول الى هذه الغاية فالبعض يركز على مركز الخصوم، والبعض يركز على الحياد في الأدلة.

ويترتب على مبدأ حياد القاضي ما يأتي (التكروري، 2019، ص32):

1- يجب أن يتاح لكل خصم الاطلاع على أدلة خصمه ومناقشتها، ولا يجوز للقاضي أن يستند في حكمه على دليل قدمه خصم دون أن يجابه به الخصم الاخر.

2- يجب على القاضي أن يلتزم بتسبيب حكمه، ويذكر الوقائع التي استند إليها في حكمه، والأدلة على هذه الوقائع.

3- لا يجوز للقاضي أن يبنى حكمه على دليل يستمده بنفسه دون طرحه على الخصوم، ولا يجوز له أن يحكم في منازعة إلا بناء على الأدلة التي يقدمها له الخصوم بالطرق القانونية.

الفرع الثاني: مظاهر مبدأ الحياد

حيث أنه يجب على القاضي أن يتحرر من أي ميل شخصي فيما يعرض عليه من خصومات، وأن يبتعد عن أي تصرف فيه تحيز أو محاباة لأحد المتقاضيين، ويجب عليه أن يساوي بينهم في تطبيق القانون، وأن يتنحى من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى في حال توافر سبب من الأسباب القانونية، أو في حال استشعار الحرج، وأن يصدر حكمه بعيدًا عن معتقداته الدينية والاجتماعية والفكرية، ويكون القانون أساس حكمه، وأن يتيح للمتقاضين فرص متكافئة لتقديم دفاعهم، و ان هذا الالتزام من مبادئ المحاكمة العادلة المنصوص عليها في المواثيق الدولية مثل العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية ، وأن يراعي معايير المحاكمة العادلة، وعلنية المحاكمات، والاستثناءات الواردة عليها، وعليه عدم إبداء أي رأي بشان دعوى عرضت عليه قبل تنحيه أو رده، او بشأن دعوى معروضة على غيره من القضاة، وعدم إفشاء سر المداولة قبل صدور الحكم او بعده، وعليه أن لا يستمع لأي من الخصوم أو وكلائهم خارج جلسات المحكمة، وأن لا يستقبلهم في بيته، وعليه الحد من المشاركة في اي نشاط خاص قد يثير الشكوك في سلوكه، ويؤثر على مكانته أو ما قد يودي إلى عدم صلاحيته لنظر الدعوى (محمدين، 2021).

وتتجلى مظاهر الحياد في دور القاضي وفقًا للنظام المتبع، ففي نظام الحياد السلبي، يقتصر دور القاضي على الفصل في النزاع دون اتخاذ أي خطوات إيجابية للبحث عن الأدلة، أو تصحيح الإجراءات، أما في نظام الحياد الإيجابي، فيُسمح للقاضي بالتدخل لتيسير إجراءات الدعوى وتوجيهها عند الحاجة (فايدة ومحي الدين، 2022، ص266).

ولتوضيح هذه الجوانب بشكل أعمق، سنتناول بالبحث مظاهر كل من الحياد السلبي والحياد الإيجابي.

أما مظاهر الحياد السلبي: فتتجلى في التزام القاضي بتكوين قناعته استنادًا إلى الأدلة التي يقدمها الخصوم، وذلك وفقًا للطرق التي حددها القانون، ويقتصر دوره على الفصل في الدعوى بناءً على تقديره لهذه الأدلة، مع مراعاة القواعد القانونية المنظمة لذلك (فايدة ومحي الدين، 2022، ص267).

ومن أبرز مظاهر حياد القاضي وسلبية دوره في الإثبات القاعدة التي تمنعه من الحكم بناءً على علمه الشخصي، ويهدف هذا المنع إلى تفادي إثارة الشكوك حول نزاهة القاضي، إذ إن اعتماده على معرفته الشخصية يجعله في موضع الشاهد والقاضي في آنٍ واحد، مما يتعارض مع مبدأ الحياد ويُعد سببًا لعدم صلاحيته لنظر الدعوى.

فإذا كان القاضي قد شهد أو سمع شيئًا مرتبطًا بوقائع القضية، فإن ذلك سيؤثر حتمًا في تقديره للأدلة، وفي هذه الحالة، يكون الأجدر أن يؤدي شهادته كشاهد أمام قاضٍ آخر يقيّمها، بدلًا من أن يجمع بين دوري الشاهد والقاضي، إذ لا يجوز له أن يتولى الفصل في القضية بناءً على معرفته الشخصية (العبودي، 2004، ص 67–68).

على سبيل المثال، إذا كان القاضي قد شهد حادث سير، ثم نُظرت أمامه دعوى تعويض بشأن هذا الحادث، فلا يجوز له أن يعتمد على مشاهدته الشخصية كأساس لحكمه، ففي هذه الحالة يكون قد جمع بين صفتي الشاهد والقاضي في آنٍ واحد، وهو أمر محظور بموجب المادة (3) من قانون البينات، التي تمنع القاضي من الحكم بناءً على علمه الشخصي.

وبالتالي، إذا رأى القاضي أن معرفته الشخصية بالوقائع قد تؤثر على حكمه في النزاع المعروض عليه، فعليه أن يتنحى عن نظر القضية، ليؤدي شهادته أمام قاضٍ آخر بدلاً من أن يجمع بين دوري القاضي والشاهد، لا يُعتبر حكم القاضي بعلمه الشخصي مخالفًا للقانون إذا استند إلى الوقائع العامة التي يفترض علم الجميع بها، مثل الأحداث التاريخية المشهورة، والكوارث الطبيعية، والحروب، فهذه الأمور تُعد من المعارف العامة التي لا تقتصر على القاضي وحده، بل يحيط بها عامة الناس، وبالتالي لا يخل اعتماد القاضي عليها بمبدأ الحياد (عبيدات، 2022، ص30).

وبما أن الأصل هو عدم جواز استناد القاضي إلى علمه الشخصي عند الحكم، فإن المقصود بذلك هو معرفته الخاصة بوقائع الدعوى أو أي جزء منها، أما فيما يتعلق بالقانون وتفسيره، فيُفترض علم القاضي الشخصي به، نظرًا لكونه الجهة المختصة بتطبيقه، ويُعد هذا العلم وسيلته الأساسية لفهم القواعد القانونية والإحاطة بها (فايدة ومحي الدين، 2022، ص267).

ويقصد به أيضًا "ألا يكون القاضي عقيدته في الدعوى، أو على علم شخصي له بظرف ما من ظروفها دون أن يكون لهذا الظرف أصل في الأوراق للخاصة بالاستدلال، أو التحقيق، أو فيما دار الجلسة" ويترتب على عدم التزام القاضي بذلك أن يكون عمله باطلًا لاعتدائه على حقوق الدفاع ومبدأ حياده من جهة، ولجمعه بين صفتي الحكم والشاهد من جهة أخرى (عطية، 2011، ص957).

ويُعد مبدأ حياد القاضي من القواعد المرتبطة بالنظام العام، مما يستوجب التزام القاضي به حتى في غياب نص قانوني صريح يُلزمه بذلك، فمن غير المنطقي أن يتطلب الأمر نصًا قانونيًا يؤكد ضرورة التزام القاضي بالحياد عند الفصل في النزاعات، وبناءً على ذلك، ينبغي على القاضي أن يطلب التنحي عن نظر أي دعوى معروضة عليه إذا شعر بتأثير أي ضغط مادي أو معنوي قد يؤثر على حياده، لا سيما إذا كان النزاع يخصه شخصياً (فايدة ومحي الدين، 2022، ص267).

ومن مظاهر حياد القاضي وسلبية دوره في الإثبات، ألا يكون له أي مصلحة في الدعوى التي ينظرها، سواء كانت مادية أو معنوية، وذلك لضمان نزاهته وحمايته من أي تأثير قد يخل بحياده، فلا يجوز للقاضي أن يجمع بين صفتي الخصم والحكم في الوقت نفسه، كما يتعين عليه احترام حق الدفاع، والتأكد من اتخاذ جميع الإجراءات في مواجهة الخصوم بشكل عادل، مع ضمان المساواة في المعاملة بينهم، ومنحهم فرصًا متكافئة لتقديم دفوعهم وأدلتهم دون تمييز (العبودي، 2004، ص 67).

ويستلزم مبدأ الحياد السلبي أيضًا أن يُصدر القاضي حكمه مسببًا تسبيبًا كافيًا، بحيث يوضح في منطوق الحكم الوقائع والأدلة التي استند إليها في قراره، فإن إغفال بيان هذه العناصر يؤدي إلى قصور في التسبيب، وهو أحد الأسباب التي تجيز الطعن بالنقض على الحكم الصادر، ويُحظر على القاضي المدني الاعتماد في حكمه على وقائع لا ترتبط بملف الدعوى، أو لم يتم مناقشتها من قبل الخصوم، حتى وإن كانت ذات صلة بالقضية، فالحكم يجب أن يستند حصريًا إلى الوقائع التي طُرحت للمناقشة بين الأطراف، لضمان احترام مبدأ المواجهة وحقوق الدفاع (فايدة ومحي الدين، 2022، ص268).

أما بشأن مظاهر الحياد الإيجابي فنجد بأن الحياد الإيجابي يعني تمكين القاضي من تسهيل إجراءات الإثبات وتعزيز دوره الإيجابي والفعال، وذلك من خلال منحه قدراً أكبر من الحرية في إدارة الدعوى، ويهدف هذا النهج إلى ضمان عدم ترك كشف الحقيقة لمجرد مواجهة بين الخصوم، مع الحرص على تحقيق استقرار الحقوق وتحقيق العدالة بصورة أكثر إنصافًا، وبالتالي يحق للقاضي أن يأمر بحضور الخصوم لتقديم أي توضيحات يراها ضرورية لحل النزاع، كما

يجوز له إصدار أمر بإحضار أي وثيقة تخدم هذا الغرض، بالإضافة إلى ذلك، يمكن للقاضي أن يوجه شفهيًا بإبلاغ أي وثيقة قُدمت إليه ولم يتم إبلاغ الخصم الآخر بها، وبموجب ذلك يجب أن يُتاح لكل طرف فرصة الاطلاع على المستندات المقدمة من الطرف الآخر وإبداء ملاحظاته عليها، وإلا فإن القاضي يستبعد تلك الوثائق ولا يستند إليها في حكمه، ويحق للقاضي، من تلقاء نفسه، اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق المسموح بها قانونًا، كما يجوز له الاستعانة برأي خبير مختص في أي مجال دون الحاجة إلى طلب من الخصوم.

بالإضافة إلى ذلك، يملك القاضي صلاحية إثارة الدفع بعدم القبول تلقائيًا، سواء كان ذلك لانعدام أهلية التقاضي أو لعدم توفر التفويض القانوني لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي، كما يتمتع القاضي وحده بسلطة تكييف الوقائع والتصرفات موضوع النزاع تكييفًا قانونيًا صحيحًا، دون أن يكون ملزمًا بالتكييف الذي يطرحه الخصوم (فايدة ومحي الدين، 2022، ص269).

وباعتبار نظام عدم الصلاحية هو مظهر من مظاهر حياد القاضي، بالتالي لابد من بيان مفهوم نظام عدم الصلاحية وتمييزه عن النظم المشابهة.

المطلب الثاني: مفهوم عدم صلاحية القاضي وتمييزه عن النظم المشابهة

لضمان مظهر الحياد الذي يجب ان يتحلى به القاضي، وحفاظًا من المشرّع على هذا المظهر أورد نصوصًا نظم فيها موضوع عدم صلاحية القضاة وتنحيهم وردهم في قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م، تحديدًا في المواد (141) و (142) و (143) و(144)، وأيضًا في قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م في المادة(30)، وذلك حماية للقاضي من الانحياز والميل الى جانب أحد الخصوم، والبعد عن أي قضية له صلة بها تؤثر على استقلاله ونزاهته (التكروري، 2019، ص61)، فلا بدّ من التطرق لتعريف نظام عدم الصلاحية في الفرع الأول وتميزه عن غيره من النظم المشابهة في الفرع الثاني.

الفرع الأول: تعريف نظام عدم الصلاحية

ويقصد بهذا النظام "تنحية القاضي ومنعه من نظر الدعوى إذا قام سبب من الأسباب التي تدعو إلى الشك في حكمه وانحيازه لصالح أحد الخصوم" (العبودي، 2004، ص64).

ويعرف أيضاً عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى "عدم جواز نظرها أو اتخاذ أي إجراء فيها، وذلك بتنحيته عنها وتكليف قاضٍ آخر بنظرها" (عوض، 1991، ص21).

وقضت محكمة النقض الفلسطينية بأنه "يقصد بنظام عدم صلاحية القاضي كفالة حياد القاضي، أي تحليه بالموضوعية، والبعد عن أي قضية له صلة بها تؤثر على روح الاستقلال لديه،

وصلاحية القاضي لنظر الدعوى من الأسس الجوهرية التي يقوم عليها التنظيم القضائي، وذلك تحقيقًا للحيدة الواجب توافرها في القضاة، والابتعاد بهم عن مظنة الميل والهوى، وحتى يتوافر الاطمئنان لدى الخصوم ولذلك يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى، ولو لم يطلب رده أحد الخصوم.... وإلا كان حكمه باطلًا، ولو التزم فيه صحيح القانون، لصدوره على غير مقتضى التنظيم القضائي، فقد وضع المشرع قرينة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس أن القاضي لا بد أن يفقد حياده، حتى ولو لم يفقده في الواقع، ولذلك يكون غير صالح لنظر الدعوى سواء طلب الخصوم أم لم يطلبوا، إذا تبين لمحكمة الطعن عدم صلاحية القاضي الذي أصدره وجب عليها ولو من تلقاء نفسها القضاء ببطلان الحكم كما يجوز للمستأنف التمسك بذلك في أية حالة يكون عليها الاستئناف لتعلق هذه الحالات بالنظام العام" (محكمة النقض الفلسطينية. نقض مدني رقم 2019/449، رام الله، بتاريخ 2019/12/2).

وعليه إذا توافرت إحدى الحالات التي نصت عليها المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م، والمادة (30) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م يجب على القاضي أن يتنحى عن نظر الدعوى، ولو لم يطلب رده أحد الخصوم، وإلا كان حكمه باطلاً، ولكن في حالة لم يتنح من تلقاء نفسه، يجوز لأحد الخصوم طلب رده، ويكون غير صالح للنظر في الدعوى، سواء أطلب الخصوم ذلك، أم لم يطلبوا، لأن المشرّع افترض أن القاضي لا بد وأن يفقد حياده إذا توافرت إحدى حالات عدم الصلاحية فيه، حتى لو لم يفقده بالواقع (التكروري، 2019، ص62).

وقد قضت محكمة النقض الفلسطينية في هذا الإطار "وبمزيد من التدقيق نجد أن السيد القاضي (و،س) كان قد اشترك في نظر الدعوى الأساس أمام محكمة الدرجة الأولى، واستمع لكافة بينات الجهة الطاعنة، ولبعض بينات الجهة المطعون ضدها، وعلى الرغم من ذلك ورد اسمه في الحكم المطعون فيه كأحد اعضاء الهيئة مصدرته ما يشكل مخالفة لنص المادة (141/1) (2/141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية التي رتبت البطلان على الحكم الذي يصدر من هيئة كان أحد أعضائها قد نظر الدعوى بصفته قاضياً، لأن الأصل أن يمتنع عليه نظرها أمام محكمة الدرجة الثانية إذا تحققت بحقه إحدى الحالات المنصوص عليها بالمادة (141/1) من القانون المذكور، ما يجعل من السبب الاول وارداً على الحكم المطعون فيه ما يغني عن بحث باقي أسباب البطلان" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2018/1239، رام الله، بتاريخ 2021/5/17).

وتكمن علّة عدم صلاحية القاضي للفصل في الدعوى التي سبق له نظرها كقاض، أو خبير، أو محكم، هي خشية أن يلتزم رأيه الذي يشف عن علمه المتقدم، ويأنف من التحرر منه، أو

يصعب عليه الأخذ برأي مخالف فيتأثر قضاؤه ، وحتى يتوافر الاطمئنان لدى الخصوم، ولذلك يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى، ولو لم يطلب رده أحد الخصوم.... وإلا كان حكمه باطلًا، ولو التزم فيه صحيح القانون لصدوره على غير مقتضى التنظيم القضائي ، فقد وضع المشرّع قرينة قاطعة غير قابلة لإثبات العكس؛ أن القاضي لا بدّ أن يفقد حياده، حتى ولو لم يفقده في الواقع، ولذلك يكون غير صالح لنظر الدعوى سواء طلب الخصوم أم لم يطلبوا، إذا تبين لمحكمة الطعن عدم صلاحية القاضي الذي أصدره وجب عليها، ولو من تلقاء نفسها، القضاء ببطلان الحكم، كما يجوز للمستأنف التمسك بذلك في أية حالة يكون عليها الاستئناف لتعلق هذه الحالات بالنظام العام، ووسيلة تقرير هذا البطلان تكون عبر الطعن بالحكم سواء بالطرق العادية، أم غير العادية (الفاعوري، 2016، ص114).

حيث أن بطلان حكم محكمة النقض بسبب عدم الصلاحية يُعَد الحالة الوحيدة التي أجاز فيها المشرع سحب حكم النقض، وبالتالي لا يجوز العدول عن حكم النقض إلا في هذه الحالة المحددة، وكما أن المشرع لم يحدد مدة زمنية معينة لتقديم طلب من الخصم إلى محكمة النقض لإلغاء الحكم، وإعادة النظر في الطعن أمام دائرة أخرى، إذا ثبت عدم صلاحية أحد القضاة الذين شاركوا في إصداره. وعليه، يمكن تقديم هذا الطلب في أي وقت، بشرط ألا يكون الحكم قد سقط بالتقادم (هرجة، 1995، ص19–20)، حيث يجوز للخصوم الدفع بعدم صلاحية القاضي أمام أي محكمة وفي أي وقت، لتعلق أسباب عدم الصلاحية بالنظام العام (عياد، 1998، ص129)، وذلك في النص الأصلي. أما في التعديل الجديد لهذا القانون، فقد نصت المادة 28 من القرار بقانون رقم (24) لسنة 2024م بتعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م وتعديلاته على أن "تعدل الفقرة 2 من المادة 141 من القانون الأصلي وتضاف فقرة جديدة إليها تحمل الرقم 3 وذلك على النحو الآتي: 2–يقع باطلاً كل قرار أو حكم أصدره القاضي في إحدى الحالات الواردة في الفقرة 1 من هذه المادة ولو تم باتفاق الخصوم. 3–إذا وقع هذا البطلان في حكم صدر من إحدى هيئات المحكمة العليا/ محكمة النقض جاز للخصم أن يطلب منها إلغاء الحكم وإعادة نظر الطعن أمام هيئة نقض لا يكون فيها القاضي المتسبب في البطلان خلال مدة ثلاثة أشهر من تاريخ العلم".

ولذلك وجدت حالات عدم الصلاحية في قانون أصول المحاكمات المدنية على سبيل الحصر، لذلك لا يجوز التوسع في تفسيرها، أو القياس عليها، ويمكن التمسك ببطلان الحكم بسبب عدم الصلاحية من خلال الطعن فيه بالاستئناف أمام المحكمة المختصة، ولو استلزم ذلك الحصول على إذن خاص، أو عن طريق رفع دعوى أصلية أمام المحكمة التي أصدرت الحكم، حتى لو كانت المحكمة العليا. ذلك نظرًا لجسامة العيب الذي يؤثر على الحكم، وفي هذه الحالة، تتولى

المحكمة إعادة النظر في الدعوى بهيئة جديدة تختلف عن الهيئة التي سبق لها الفصل في القضية (عياد، 1998، ص 121–122).

الفرع الثاني: تمييز نظام عدم الصلاحية عن غيره من النظم المشابهة

يتشابه نظام عدم صلاحية القاضي مع مجموعة من الانظمة المشابهة له كرد القاضي، وتنحي القاضي، ومخاصمة القاضي، وبناء عليه لابد من تمييز عدم صلاحية القاضي عن رده أولاً، وعن تنحيه ثانياً، وعن مخاصمته ثالثاً.

أولاً: تمييز عدم صلاحية القاضي عن رده

المقصود برد القاضي وفقًا لما عرفه بعض الفقه "منع القاضي من نظر الدعوى كلما قام سبب يدعو الى الشك في قضائه فيها بغير ميل او تحيز، إذا لم يمتنع القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى" (الخروصي، 2023، ص1647).

ويعرفه بعضهم الآخر "إجازة المشرع للخصوم بأن يطلبوا منع القاضي نظر الدعوى المنظورة أمامه في حالات معينة حددها القانون" (الرشيدي، 2011، ص14).

فإن رد القاضي هو منعه من نظر الدعوى إذا توافرت حالة من حالات الرد التي ينص عليها القانون، وهذه الحالات أقل خطرًا على حياد القاضي من حالات عدم الصلاحية، وهدفها المحافظة على حياد القاضي، وإبعاده عن المؤثرات الشخصية أثناء نظر الدعوى، وطلب الرد ليس من النظام العام لذلك يجب إثارته قبل الدخول في أساس الدعوى، أو في الجلسة التالية لنشوء السبب الذي أدى لطلب الرد، وإلا سقط الحق فيه، وبالتالي لا يجوز للمحكمة أثارته من تلقاء نفسها إنما يجب أن يتمسك به الخصوم، وطلب الرد هو طلب مستقل تتم ممارسته وفق المواعيد والاجراءات التي حددها القانون (الخروصي، 2023، ص1647–1648).

إن أساس تنحية القاضي رغبة المشرع في احترام مظهر الحياد الذي يجب أن يلتزم به القاضي أمام الخصوم، وليس أساس تنحيه هو الشك في نزاهته لأنه القاضي المطعون في نزاهته لا يصلح أن يكون قاضياً (العبودي، 2004، ص64).

وهناك عدة نواح تمييز نظام عدم الصلاحية عن الرد:

1– أسباب الرد لا تعد من النظام العام فيجب على أحد الخصوم تقديم طلب لمنع القاضي من نظر الدعوى، أما أسباب عدم الصلاحية تعد من النظام العام فيجب على القاضي التنحي من تلقاء نفسه عند توافر أحد هذه الاسباب، وفي حال لم يتنح من تلقاء نفسه، وأصدر الحكم يعتبر باطلًا، ولو اتفق الخصوم على غير ذلك (الرشيدي، 2011، ص34).

وفي ذلك قضت محكمة النقض الفلسطينية بأن "القاضية (ب.م) سبق لها أن نظرت هذه الدعوى أمام محكمة أول درجة وباشرت إجراءاتها واتخذت قرارتها بها ثم نظرتها استئنافاً من جلسة 2011/5/26 ونظرتها أمام محكمة أول درجة بجلسة2006/1/8 وأصدرت قرارات تمهيدية بها تكون بذلك وقعت بمخالفة صريح المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية، والتجارية النافذ الذي رتب البطلان على الاجراءات التي تمت بحضورها، والقرار الطعين الذي بني على إجراءات باطلة، الأمر الذي يغدو معه الحكم الطعين باطل" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2014/623، رام الله، بتاريخ 2017/1/3).

وأيضًا قضت محكمة النقض الفلسطينية "فإننا نجد أن رئيس الهيئة الحاكمة في جلسة 2003/9/27 قد قام بتنحية نفسه عندما ثبت له أنه كان محامي بموضوع الدعاوى، وبالتالي لا نجد أية مخالفة لأحكام المواد (141) و (142) من قانون الأصول، وعليه وحيث إننا نجد أن محكمة البداية بصفتها الاستئنافية قد عالجت موضوع الاستئناف معالجة سليمة نقرها عليها وتوصلت إلى نتيجة مستمدة من البينات المستمدة في الدعوى" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2006/100، رام الله، بتاريخ 2007/6/20).

2- تعتبر حالات رد القاضي أقل تأثيرًا على حياد القاضي من حالات عدم الصلاحية، من حيث الاثر المترتب لعدم تنحي القاضي عن نظر الدعوى، لذلك علق رد القاضي بناء على طلب الخصوم أو طلب أحدهم (العبودي، 2004، ص67).

3- يحق لطالب الرد في نظام رد القاضي أن يتنازل عن طلبه، أو ألا يطلبه من الأصل، وفي حالة لم يطلب رد القاضي، فإن القاضي يستمر في نظر الدعوى، ويكون قراره صحيحًا، ولو توافر سبب من أسباب الرد، بعكس توفر سبب من أسباب عدم الصلاحية، والتي تعد من النظام العام وعدم مراعاتها يؤدي الى البطلان (البسطامي، 2003، ص194).

4- هناك اختلاف في الوسائل القانونية للطعن، حيث ان عدم الصلاحية يمكن الدفع به في أي وقت، اما الرد مقيد بمواعيد وشروط اجرائية صارمة.

ثانياً: تمييز عدم صلاحية القاضي عن تنحيه

وعرّف التنحي "أن القاضي لا يرغب من تلقاء نفسه وبمحض اختياره نظر دعوى مرفوعة أمامه، وذلك إذا استشعر القاضي الحرج من نظرها لأي سبب آخر من غير أسباب عدم الصلاحية، وأسباب الرد فقد يخشى القاضي، لأسباب اخرى يعود تقديرها إليه أن يميل الى جانب أحد الخصوم" (المشاقي، 2011، ص237).

وقضت بذلك محكمة النقض الفلسطينية "حيث أن الهيئة التي تنظر هذه الدعوى مشكلة من رئيسها المستشار (س، ص) وعضويها المستشارين (ز، خ) و (أ، م)، وحيث أن رئيس الهيئة هو نائب رئيس مجلس القضاء الأعلى المستدعى ضده الثاني، ويقوم أيضاً بمهامه حال غيابه، وبما أن العضو الثاني في الهيئة قد عين عضواً في المجلس القضائي، الأمر الذي يجعل لهما علاقة مباشرة مع المجلس لا يمكن معها الجلوس للحكم في هذه الدعوى، وحيث أن المشرّع قد أتاح في هذه الحالة وتحقيقاً للعدالة لأن يتنحى القاضي عن النظر في الدعوى إذا ما استشعر الحرج من سماعها، فإننا وعملاً بأحكام المادة (144) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م نقرر التنحي على نظر هذه الدعوى وإعلام رئيس المحكمة العليا بذلك" (المحكمة العليا الفلسطينية، حكم رقم 2003/35، رام الله، بتاريخ 2003/12/16).

وأمثلة على أسباب استشعار الحرج أن يكون أحد الخصوم صديقًا لقريب له، أو يعنيه أمره بصورة غير مباشرة. (شريف، 2011، ص33) فإن القاضي يتنحى عن نظر الدعوى من تلقاء نفسه بصرف النظر عن طلب الخصوم، لأنه أمر التنحي لا يتعلق بمصلحة الخصوم، إنما هو أمر لصيق بشخص القاضي وذلك ليتخلص القاضي من الحرج عند الفصل في الدعوى (العبودي، 2004، ص66).

ونصت المادة (144) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م على التنحي: "يجوز للقاضي في غير الحالات المذكورة في المادتين (141) و(143) من هذا القانون، إذا استشعر الحرج من سماع الدعوى لأي سبب، أن يتنحى عن نظرها ويُعلم رئيس المحكمة التابع لها".

وبناءً على هذه المادة، فعند رغبة القاضي بالتنحي عن نظر الدعوى، عليه إعلام رئيسه، ولهذا الأخير سلطة تقديرية في إقرار طلب التنحي أو رفضه. في حالة إقراره، يجب على القاضي أن يتنحى، وفي حالة رفض الطلب يجب أن يستمر في نظر الدعوى.

التنحي أمرٌ متروك لضمير القاضي، حيث له أن يعرض الموضوع على رئيسه أو ألا يعرضه، وإذا لم يعرضه واستمر في نظر الدعوى وأصدر حكمًا فيها، يُعتبر حكمه صحيحًا وموافقًا للقانون (المشاقي، 2011، ص237).

وهناك عدة نقاط لتمييز بين عدم صلاحية القاضي وتنحيه، أهمها:

1- إذا توافر سبب من اسباب عدم الصلاحية فإن القاضي يصبح بقوة القانون غير أهل للقضاء لتعلقها بالنظام العام، ويكون التنحي وجوبي في هذه الحالة وبالتالي إذا استمر في نظر الدعوى فإن قضاؤه فيها باطل، أما في حالة التنحي الجوازي عند استشعار الحرج وهذه الحالة لا تتعلق

بالنظام العام فإن الأمر متروك لضمير القاضي بلا معقب عليه وفي حال استمر في نظر الدعوى يعتبر قضاؤه فيها صحيح (حسن، 1991، ص22).

2- في نظام التنحي لاستشعار الحرج تكون السلطة التقديرية لرئيس المحكمة في الإذن للقاضي بالتنحي من عدمه، أما في نظام عدم الصلاحية لا يمنح رئيس المحكمة سلطة تقديرية في الأذن للقاضي بالتنحي من عدمه (هرجة، 1995، ص30).

3- إن أسباب التنحي لاستشعار الحرج تخضع لتقدير القاضي دون الخصوم، فإذا لم يتنح القاضي، فليس لأي من الخصوم رده، أما أسباب عدم الصلاحية لا تخضع لتقدير القاضي، فإذا لم يتنح القاضي من تلقاء نفسه، فيجوز لأي من الخصوم طلب رده (شريف، 2011، ص33).

ثالثاً: تمييز نظام عدم صلاحية القاضي عن نظام المخاصمة

هناك تقارب بين نظام عدم صلاحية القضاة، ونظام مخاصمة القضاة، وهذا التقارب يتمثل في أن كلاهما يشكل حماية حقيقة للمتقاضين والقضاة، وإن كلاهما يعتبر من الضمانات الفعالة للتقاضي والمحاكمة العادلة (الفاعوري، 2016، ص111).

ودعوى المخاصمة تُعَدُّ نظامًا خاصًا لمساءلة القضاة مدنيًا، وقد حدد المشرع بدقة أسباب مسؤولية القاضي، وأقر مسارًا خاصًا لهذه المسؤولية يجب على الطرف المتضرر اتباعه إذا رغب في المطالبة بتعويض عن أفعال القاضي، لذا لا يجوز السعي للحصول على تعويض عن الأخطاء التي قد يرتكبها القاضي أثناء أداء عمله إلا من خلال رفع دعوى المخاصمة وفق الإجراءات المحددة (الفاعوري، 2011، ص94).

ويختلف نظام مخاصمة القاضي عن عدم الصلاحية من حيث المفهوم، حيث عرّف بعض الفقهاء مخاصمة القضاة بأنها "نظام يمكن بواسطته مساءلة القاضي، أو عضو النيابة العامة مدنياً، عن الأخطاء المهنية الجسيمة التي يرتكبها في عمله وتضر بالخصوم، والتي حددها القانون على سبيل الحصر" (حسن، 1991، ص30).

وعرفها البعض الآخر بأنها "دعوى تعويض وبطلان يرفعها الخصم المتضرر على القاضي، أو عضو النيابة، إذا توافرت الأسباب التي حددها المشرّع، فهي دعوى خاصة يستطيع من خلالها المتضرر المطالبة بالتعويض عن الضرر الذي لحقه، بسبب فعل منسوب للقاضي، أو عضو النيابة، أثناء تأديتهم لوظائفهم أو بسببها" (عبيات، 2023، ص189)، حيث لا تقام دعوى المخاصمة إلا بعد صدور الحكم النهائي عن هيئة المخاصمة (عبيات، 2023، ص217).

وبالتالي فإن المخاصمة هي دعوى تعويض وبطلان يرفعها الخصم على القاضي، أما نظام عدم الصلاحية هو تنحي القاضي، ومنعه من نظر الدعوى، لوجود سبب من الأسباب التي نصّ عليها قانون اصول المحاكمات المدينة. (الفاعوري، 2016، ص112).

وأيضًا يختلف نظام المخاصمة عن نظام عدم الصلاحية من حيث الغاية، فيهدف نظام المخاصمة إلى مساءلة القضاة عن الضرر الذي لحق بالمتقاضين نتيجة عدم سلوكهم قواعد العدالة في سبيل اصدار احكامهم وطلب التعويض وإلغاء الحكم المشكو منه، أما عدم الصلاحية فيهدف الى احتفاظ القضاء بهيبته وحيدته، دون وجود ما يشوبه من شكوك بعدم النزاهة (عبيات، 2023، ص216).

أيضًا من حيث الأثر الناشئ عنها، فإن نظام عدم الصلاحية يكون الأثر الناتج عنه هو امتناع القاضي عن نظر النزاع، فإذا نظره يترتب البطلان على هذا الحكم، أما دعوى المخاصمة يكون أثرها بالتعويض المادي للمتضرر من صدور الأحكام (عبيات، 2023، ص217).

وأيضًا هناك اختلاف بين عدم صلاحية القضاة والمخاصمة المدنية من حيث أسباب كليهما، حيث أن أسباب عدم الصلاحية هي أسباب خاصة وليست عامة، قد تعود الى وجود علاقة شخصية بين القاضي وأحد أطراف الدعوى، وغيرها من الاسباب التي سنذكرها لاحقاً، أما أسباب المخاصمة، فتتعلق بالأخطاء المهنية الجسيمة، والغش، والغدر، والتدليس، وإنكار العدالة، أو أي سبب آخر ينص القانون على اعتباره من أسباب المخاصمة (الفاعوري، 2016، ص112-113). وبالرغم من هذه التفرقة بين النظامين الا انهما قد يتداخلا بحيث يكون احداهما نتيجة للأخر، حيث ان مخاصمة القاضي تعتبر سبباً من اسباب عدم الصلاحية التي توجب على القاضي التنحي من تلقاء نفسه عند قبول طلب المخاصمة، كما تعطي للخصوم الحق في طلب رد القاضي إذا لم يتنحى من تلقاء نفسه.

المبحث الثاني: أسباب عدم الصلاحية

تعد أسباب عدم صلاحية القاضي قرائن قانونية قاطعة، يُبطل الحكم عند توافر أي منها، حتى لو ثبت أن القاضي لم يكن متحيزًا في حكمه، أو أصدر حكمًا مخالفًا لمصلحته الشخصية، أو رأيه السابق، ولا يتوقف هذا البطلان على تقديم طلب ردّ من أحد الخصوم، ويُعتبر البطلان هنا من القواعد المرتبطة بالنظام العام، مما يعني أنه لا يجوز التنازل عنه، ويجوز الدفع به لأول مرة أمام محكمة النقض (حسن، 1991، ص50-51).

وتناولت المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م، والمادة (30) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002م الحالات التي يكون فيها القاضي غير مؤهل للنظر في الدعوى ويُمنع من النظر فيها، حتى لو لم يطلب أحد الخصوم

رده، وذلك لأن حياد القاضي يُعتبر شرطًا أساسيًا وجوهريًا يجب أن يتحقق، فإذا وُجدت أي أسباب قد تؤدي إلى المساس بحياده، فإن القاضي، حفاظًا على كرامته، وكرامة السلطة القضائية، يرد نفسه، أي يتنحى عن النظر في تلك الدعوى (البسطامي، 2003، ص191).

وقد رتّب المشرع في المادة (141) البطلان على أي إجراء أو حكم يصدر عن القاضي إذا توافرت إحدى حالات عدم الصلاحية، حتى لو تم ذلك الإجراء، أو الحكم، بناءً على اتفاق الأطراف.

بمعنى آخر إن علم الخصوم بوجود إحدى تلك الحالات، واتفاقهم على استمرار القاضي في النظر في الدعوى؛ فإن ذلك لا يؤثر على الحكم ببطلان عمل القاضي او قراره.

وقد نصت المادة (142) على أنه "إذا توافرت إحدى الحالات المذكورة في المادة (141) من هذا القانون، ولم يتنح القاضي من تلقاء نفسه، يجوز لأحد الخصوم طلب رده وفقًا للإجراءات المنصوص عليها في المواد (147، 148، 149) من هذا القانون.

ويتضح من خلال هذه المادة في حال توافر سبب من اسباب عدم الصلاحية في القاضي ولم يتنح القاضي من تلقاء نفسه، فإنه يجوز لأحد الخصوم تقديم طلب لرد القاضي وفق الاجراءات المنصوص عليها في القانون، وأسباب عدم الصلاحية تقتضي تنحي القاضي عن نظر الدعوى، لذا لا بد من تفصيلها وهي تشمل القرابة والمصاهرة والروابط القانونية بأحد الخصوم **(المطلب الأول)**، والخصومة والمصلحة وصلة القاضي المسبقة بالدعوى المنظورة **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: القرابة والمصاهرة والروابط القانونية بأحد الخصوم

وصلة القرابة هذه إما أن تكون مباشرة وهي الصلة بين الأصول والفروع، أو غير مباشرة وهي قرابة الحواشي التي لا يكون أحدهم فرعاً للآخر، أما في حالة قرابة أحد الزوجين للآخر فإنَّ ذلك يعتبر في نفس درجة القرابة بالنسبة للزوج الآخر بحيث يعتبر الزوج قريباً من الدرجة الأولى لأب زوجته وأمها وقريباً من الدرجة الثانية لأخيها (سردار، 2014، ص4).

وقد وردت حالات عدم الصلاحية على سبيل الحصر ولا يجوز القياس عليها، وهي كما يلي:

الفرع الأول: حالة وجود قرابة أو مصاهرة بين القضاة حتى الدرجة الرابعة

تعد حالة وجود قرابة، أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة بين القضاة في الهيئة التي تنظر الدعوى من قبيل حالات عدم الصلاحية، حيث أشارت الى ذلك المادة (141) من قانون اصول المحاكمات الفلسطيني، فنصّت على أن "يجب على القاضي ان يمتنع عن نظر الدعوى إذا كان بينه وبين أحد قضاة الهيئة صلة قرابة او مصاهرة حتى الدرجة الرابعة.

وسبب عدم الصلاحية هنا الحفاظ على مبدأ تعدد القضاة، حيث أن وجود صلة القرابة في هذه الحالة يخل باستقلال القاضي في تكوينه لرأيه ليقبل رأياً ينحاز إليه قريبه الجالس معه في ذات الهيئة من باب المجاملة (المصري، 2003، ص82).

ويهدف هذا المنع بالإضافة إلى ضمان حياد القاضي تجاه الخصوم إلى تعزيز الالتزام بمبدأ تعدد القضاة، ويكفي لتحقق عدم الصلاحية وجود قرابة، أو مصاهرة بين عضوين من أعضاء الهيئة، حتى لو كانا يشكلان أقلية، وينطبق ذلك على الهيئات القضائية المكونة من خمسة أعضاء، مثل محكمة النقض، وكذلك على المحكمة العليا والمحكمة الدستورية (التكروري، 2019، ص62).

الفرع الثاني: حالة وجود قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة

هذا الفرع يشير إلى حالة وجود قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة بين القاضي وأحد الأطراف الآتية: عضو النيابة، أو ممثل الخصوم، أو أحد طرفي الخصومة، حيث أشارت إلى ذلك الفقرة الثانية من المادة (30) من قانون السلطة القضائية حيث نصت على أنه "لا يجوز أن يجلس للقضاء أي من القضاة الذين تربطهم صلة قرابة، أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة مع عضو النيابة، أو ممثل الخصوم، أو أحد طرفي الخصومة".

ويُلاحظ أن نص الفقرة جاء مطلقًا، دون التفريق بين ما إذا كانت وكالة ممثل الخصم قد أُبرمت قبل أن يبدأ القاضي نظر الدعوى أو بعدها. وهذا الإطلاق قد يتيح لأحد الخصوم، في حال عدم رغبته في عرض الدعوى أمام قاضٍ معين، أن يلجأ إلى توكيل محامٍ له صلة قرابة بالقاضي أثناء سير الدعوى بهدف دفع القاضي إلى التنحي عن نظرها، وهنا كان يجب على المشرع ان يستثني الوكالة اللاحقة لقيام القاضي بنظر الدعوى (التكروري، 2019، ص63).

وقضت محكمة النقض الفلسطينية "من حيث الموضوع فإننا نجد أن المستأنف ضده كان ممثلاً بالمحامين (ر.م)، و(ن.أ)، و(ش.ش)، وأن المحامي (ر.م) قد تبلغ موعد جلسة 2004/10/7 بالذات وأنه والمحامي (ن.أ) أنابا المحامي (ر.ح) لجلسة 2004/4/30، وحيث أن الطاعنان يدعيان بأن المحامي (ر.م) هو ابن شقيقة رئيس الهيئة التي أصدرت القرار المطعون فيه، ولم ينكر المطعون ضده ذلك في لائحته الجوابية على الطعن، وحيث أن المادة (141/ي) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية تلزم القاضي بالامتناع عن نظر الدعوى ولم لم يطلب رده أحد الخصوم إذا كان بينه وبين الممثل عن أحد الخصوم قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة. وبما أنه في حال توفر هذه الحالة يكون القرار المطعون فيه باطلاً بموجب المادة (2/141) من القانون المذكور فإننا نقرر ودون البحث في باقي أسباب الطعن قبول الطعن من هذه الجهة ونقض القرار المطعون فيه، وإعادة الأوراق لمحكمة الاستئناف للتثبت من ذلك وإصدار القرار

المقتضـــى" (محكمـــة الـــنقض الفلســـطينية، نقـــض مـــدني رقـــم 2005/84، رام الله، بتـــاريخ 2005/6/11).

الفرع الثالث: إذا كان القاضي قريبًا، أو صهرًا لأحد الخصوم، أو زوجه حتى الدرجة الرابعة

حيث نصت على ذلك المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وتكمن الحكمة من عدم صلاحية القاضي في هذه الحالة في ضمان استقلاله في إصدار الأحكام وحياده التام، حتى لا يتأثر بعاطفة القرابة أو المصاهرة، لذلك، يجب استبعاد القاضي المعني من النظر في الدعوى واستبداله بقاضٍ آخر، كما يجب استبعاد الهيئة القضائية بأكملها إذا كانت القرابة أو المصاهرة قائمة بين أحد الخصوم وجميع أعضاء الهيئة، على سبيل المثال، إذا كانت الهيئة مكونة من ثلاثة قضاة، وكان أحدهم زوج أحد الخصوم، والثاني شقيقه، والثالث ابن عمه، في هذه الحالة، يتعين استبدال الهيئة القضائية بالكامل بهيئة جديدة، وفي حال تجاوزت القرابة أو المصاهرة الدرجة الرابعة، فإن ذلك لا يؤثر على صلاحية القاضي أو أعضاء الهيئة القضائية، ويستمرون في نظر الدعوى، ويتم تحديد درجة القرابة استنادًا إلى القواعد العامة المنصوص عليها في القانون (عياد، 1998، ص122).

والمصاهرة من الناحية اللغوية؛ فهي الصلة التي تنشأ بين الشخص، وأهل بيت زوجته، تتضمن القرابة، والمصاهرة، قرابة النسب، والمصاهرة حتى الدرجة الرابعة، وبناءً على ذلك، يُمنع القاضي من نظر الدعوى إذا كان أحد الخصوم قريبًا له وفقًا للدرجات التالية (الظاهر، 1997، ص483):

أ- **الدرجة الأولى:** يشمل ذلك الوالدين (الأب والأم) أو الأبناء (الابن والابنة)، والزوجة، أو المصاهرة مثل أب الزوجة أو أمها.

ب- **الدرجة الثانية:** يشمل الأشقاء (الأخ أو الأخت). والجد والجدة، أو المصاهرة مثل أخ الزوجة أو أختها. حدة الزوجة او جدها.

ت- **الدرجة الثالثة:** يشمل الأعمام والعمات، والأخوال والخالات، أو المصاهرة مثل عم الزوجة أو عمتها، أو خالها أو خالتها.

ث- **الدرجة الرابعة:** يشمل أبناء العم والعمة، وأبناء الخال والخالة، أو المصاهرة مثل أبناء عم الزوجة، أو أبناء عمتها، أو أبناء خالها، أو أبناء خالتها.

وفي جميع هذه الحالات، يمتنع القاضي عن نظر الدعوى حفاظًا على الحيادية وضمان تحقيق العدالة.

ويعود سبب عدم صلاحية القاضي في هذه الحالة إلى وجود علاقة قرابة، أو مصاهرة، مع أحد الأطراف في الدعوى، سواء كان القاضي قريبًا أو صهرًا لأحد الخصوم، أو قريبًا، أو صهرًا، لزوج أحد الخصوم، أو قريبًا لكلا الخصمين، أو لأحد الخصوم وزوج الخصم الآخر حتى لو كان في نفس الدرجة، فإن ذلك يؤثر على حياديته، ولا يُشترط لاستمرار علاقة المصاهرة أن تكون العلاقة الزوجية قائمة، أو أن يكون الزوج على قيد الحياة، حيث إن وفاة الزوج لا تقطع علاقة المصاهرة التي تبقى قائمة، أما في حالة الطلاق، فرغم أن الطلاق ينهي علاقة المصاهرة ويجعل أقارب أحد الزوجين غرباء بالنسبة للزوج الآخر، فإن النص القانوني يُبقي على سبب عدم الصلاحية، وذلك لأن النص جاء عامًا ومطلقًا دون تقييد بشرط استمرار المصاهرة، علاوة على ذلك، فإن وجود خصم قريب من زوج القاضي السابق قد يثير مخاوف من انحياز القاضي، سواء لصالح ذلك الخصم، أو ضدّه، بدرجة قد تكون أشد مما لو كان القاضي مرتبطًا بزوج لم ينفصل عنه (التكروري، 2019، ص 63).

ويكمن السبب في منع القاضي من نظر الدعوى والحكم فيها في هذه الحالة، أنَّ القاضي يكون في وضع حرج فإذا أصدر الحكم لصالح أحد المذكورين فإنَّه يكون في موضع شك أمام الخصم الآخر في نزاهته وحيادته، أما إذا أصدر الحكم ضد أقاربه أو أصهاره فإنَّه قد يؤدي الى سوء العلاقة التي تجمعه بهم (سردار، 2014، ص4).

الفرع الرابع: إذا كان القاضي ممثلاً لأحد الخصوم أو شريكاً له

تشير هذه الحالة إلى كون القاضي ممثلا قانونيًا لأحد الخصوم، أو شريكًا لأحد الخصوم، او وارثًا ظنيًا لأحد الخصوم، أو له صلة قرابة، أو مصاهرة للدرجة الرابعة، بأحد أوصياء الخصوم، أو القيم عليه، أو له صلة قرابة، أو مصاهرة للدرجة الرابعة، بأحد اعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة، أو بأحد مديريها، حيث نصت على ذلك المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، كما أضاف النص المصري (وكان لهذا العضو، أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى)، بمعنى أن يكون القاضي في مركز قانوني قد يتأثر بالحكم الصادر في الدعوى، حيث تتحقق المصلحة الشخصية إذا أدى الحكم إلى إثراء ذمة الشركة، سواء بإلزام الخصم بتنفيذ طلباتها، أو برفض الطلبات الموجهة ضدها، لما يترتب على إثراء ذمة الشركة من استفادة الشركاء فيها، ويُقترح أن يعتمد المشرع الفلسطيني هذا القيد عند تعديل القانون، ولا فرق بين أن تكون الوكالة عامة أو خاصة، رسمية أو عرفية، ظاهرة أو مستترة، ويقع على الخصم الذي يدعي وجودها عبء إثباتها بكافة الوسائل القانونية المقررة، باعتباره طرفًا خارجيًا بالنسبة لها (التكروري، 2019، ص64).

إنَّ قيام المشرّع باعتبار هذه الحالة كحالة من الحالات الموجبة لرد القضاة، هو أنَّ مثل هذه العلاقات والروابط المذكورة في هذه الحالة، تثير عاطفة القاضي اتجاه أحد الخصوم، حيث أنَّ ذلك لا يتوافق مع ما يجب أن يتصف به القاضي من حياد، وتظهر عدم صلاحية القاضي إذا كان ممثلاً قانونياً للخصم، أي أن يكون ولياً، أو وصياً، أو قيماً له إذا كان عديم الأهلية، أو ناقصها، أو أن يكون على صلة قرابة، أو مصاهرة للدرجة الرابعة، بوصي الخصم أو القيم عليه، أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصمة أو أحد مديريها، وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى، أما المقصود بالخصم المظنونة وراثته هو من كان القاضي غير وارث له حال قيام الدعوى لوجود حاجب يحجبه، بحيث لو زال هذا الحاجب ورثه، لأنَّ في ذلك يكون مصلحة للقاضي في زيادة الأموال التي ستؤول إليه (شوشاري، 2010، ص74).

ووفقًا لمجلة الأحكام العدلية، فإن الممثل القانوني للصغير هو وليه، وذلك استنادًا إلى المادة (974) منها، وكما يُعتبر كل شريك في الشركة العادية وكيلًا عن الشركة وعن بقية الشركاء عند قيامه بأعمال الشركة، وفقًا للمادة (17) من قانون الشركات رقم (12) لسنة 1964، أما في الشركات المساهمة، فيكون رئيس مجلس الإدارة هو الممثل القانوني للشركة، استنادًا إلى المادة (126/1) من قانون الشركات، بالإضافة إلى ذلك، يُعتبر أي ممثل قانوني وفقًا لأحكام أي قانون آخر ممثلًا قانونيًا معترفًا به (زهران، 2007، ص31).

حيث إن الوكالة التي تؤدي إلى عدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى هي تلك التي تكون قائمة وقت نظر الدعوى، وأما إذا انتهت الوكالة قبل رفع الدعوى، فإنها لا تمنع القاضي من النظر فيها، ويعود سبب منع القاضي من نظر الدعوى في حال كان وكيلاً لأحد الخصوم إلى أن هذا الدور قد يدفعه إلى السعي لإرضاء موكله وتحقيق مصالحه، مما يتعارض مع الحياد والنزاهة واستقلالية الرأي التي يجب أن يتحلى بها القاضي، ويبرز هنا حرص المشرع على تجنب أي شكوك قد تؤثر على نزاهة القضاء، ويُعد القاضي غير صالح لنظر الدعوى إذا كان قريبًا، أو صهرًا حتى الدرجة الرابعة، لأحد أعضاء الشركة أو مديرها، وتتمثل علة المنع في هذه الحالة، كما في الحالات السابقة، في الخشية من تأثر القاضي بعلاقة القرابة أو المصاهرة، مما قد يؤثر على حياده واستقلاليته عند الفصل في الدعوى (الجرجري، 2012، ص136-137).

ويقصد بمظنة الإرث وجود صلة قرابة بين القاضي، وأحد الخصوم تتجاوز الدرجة الرابعة، بحيث يمكن أن تجعل القاضي وريثًا للخصم في حال وفاته (مبارك، 1996، ص37-38)، حيث أن إذا كان الارث قد تحقق بالفعل قبل رفع الدعوى فلا يكون القاضي ممنوعا من نظرها (هرجة، 1995، ص8)، وأيضًا يقصد بـ"وارث ظنيًا" أن يكون القاضي مرتبطًا بأحد الخصوم برابطة تُعد من أسباب الإرث، من ناحية أخرى، إذا كانت هناك احتمالية أن يرث أحد الخصوم القاضي،

فإن ذلك لا يمنع القاضي من نظر الدعوى، والسبب في ذلك هو أن القاضي، في هذه الحالة، ليس لديه مصلحة في زيادة الأموال التي قد تؤول إليه من خلال إرضاء الوارث المحتمل (شريف، 2011، ص29).

المطلب الثاني: الخصومة والمصلحة وصلة القاضي المسبقة بالدعوى المنظورة

أورد المشرع الفلسطيني عدة حالات لعدم صلاحية القضاة في إطار الخصومة والمصلحة وصلة القاضي المسبقة بالدعوى المنظورة، وذلك ما نبحثه في هذا المطلب كما يلي:

الفرع الأول: الخصومة القائمة للقاضي أو زوجه مع أحد أطراف الدعوى

إذا كان للقاضي او زوجه خصومة قائمة مع أحد الخصوم أو زوجه في الدعوى، لأن الخصومات قد تثير الأحقاد وتدفع إلى التشفي، فإنها تحمل خطر انحراف القاضي عن طريق العدالة أو اتهامه بذلك، وينص القانون على أربع حالات تتعلق بعدم صلاحية القاضي:

أ- وجود خصومة بين القاضي وأحد الخصوم.

ب- وجود خصومة بين القاضي وزوج أحد الخصوم.

ت- وجود خصومة بين زوج القاضي وأحد الخصوم.

ث- وجود خصومة بين زوج القاضي وزوج أحد الخصوم.

ويُشترط في جميع هذه الحالات أن تكون الخصومة قد نشأت قبل قيام الدعوى المطروحة على القاضي، وأن تستمر قائمة الى حين طرح الدعوى على القاضي، ويهدف هذا الشرط إلى منع الخصوم من التحايل لمنع القاضي من نظر الدعوى عبر إثارة خصومة معه، أو مع زوجه، وهناك فقهاء قالوا إنه لا يشترط لتوافر الخصومة أن تكون دعوى قضائية قائمة بشأنها، بل يكفي أن تكون الخصومة جدية، فقد تتمثل في شكوى قيد التحقيق، أو في إجراءات قانونية قد اتُخذت بين القاضي، أو زوجه، وبين الخصم، أو زوجه، تمهيدًا لرفع دعوى أو لاستكمال إجراءاتها (التكروري، 2019، ص64).

والبعض الآخر قالوا يشترط لقيام هذه الحالة أن تكون هناك خصومة قضائية فعلية، فلا يكفي مجرد تقديم شكوى أو اتخاذ إجراءات تمهيدية لقيام الخصومة، ولكن رأي الباحثة هو أن نعتبر الخصومة قائمة عندما تكون الدعوى قائمة، والخصومة هي تبليغ لائحة الدعوى ويجب التقيد بمعناها التشريعي.

والمقصود بالخصومة الموجبة لعدم الصلاحية أن يكون بين القاضي، أو زوجه، والخصم، أو زوجه خصومة ناشئة عن دعوى جزائية من نوع جنحة، أو جناية، كالتزوير، والقتل، فلا تكفي مجرد الشكوى إلى النيابة العامة، إلا أنَّه يشترط أن تكون الخصومة موجودة وسابقة على رفع الدعوى وليست لاحقة عليها حتى يمكن اعتبار أن القاضي غير صالح للنظر والفصل في الدعوى، والسبب في ذلك أنَّه قد يتعمد أحد الخصوم برفع دعوى قضائية على زوجة القاضي لإرغامه على التنحي في نظر الدعوى، كما ويشترط أن تظل هذه الخصومة قائمة حتى رفع الدعوى التي يعتبر القاضي غير صالح لنظرها (القضاة، 2008، ص102).

وإذا انتهت الخصومة قبل رفع الدعوى، أو نشأت نتيجة قيام الخصم برفعها ضد القاضي، أو زوجه، بعد إقامة الدعوى أمامه، فلا يُعد ذلك سببًا لعدم صلاحية القاضي لنظر الدعوى (المصري، 2003، ص81).

ويُعتبر القاضي غير صالح لنظر الدعوى، حتى لو لم يُطلب رده من أحد الخصوم، إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد أطراف الدعوى (الظاهر، 1997، ص484).

الفرع الثاني: إذا كانت الدعوى تنطوي على مصلحة قائمة للقاضي أو لأحد أقاربه حتى الدرجة الرابعة

تشير هذه الحالة إذا كانت الدعوى تنطوي على مصلحة قائمة للقاضي، أو لزوجه، أو لأحد أقاربه، أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة، أو لمن يكون هو ممثلًا قانونيًا له.

والمقصود بهذه الحالة من حالات عدم الصلاحية هو أن يكون لأي من المذكورين مصلحة في الدعوى المنظورة، حتى لو لم يكن طرفًا مباشرًا فيها، وذلك لأن مصالحه قد تتأثر بالحكم الصادر، مما يثير احتمال الإخلال بحياد القاضي، وبالتالي يستوجب استبعاده من نظر الدعوى (عياد، 1998، ص125).

والمصلحة في النص قد تكون مباشرة أو غير مباشرة، نظرًا لعمومية مفهوم (المصلحة)، فعلى سبيل المثال، إذا عُرضت على القاضي دعوى إزالة شيوع، وكان القاضي، أو زوجته، يمتلكان حصة في المال المشاع، تُعتبر للقاضي مصلحة مباشرة في الدعوى، وكذلك الحال إذا كانت الدعوى تتعلق بتصفية شركة، وكانت زوجة القاضي شريكة في هذه الشركة، فإن المصلحة هنا أيضًا تُعد مباشرة، أما بالنسبة للمصلحة غير المباشرة فيمكن التمثيل عليها بدعوى منع المعارضة التي تشمل وقف البناء، حيث قد تكون المصلحة غير مباشرة لكنها مؤثرة، ويلاحظ أن المشرّع ساوى بين القاضي وزوجه، معتبراً أن مصالح أحدهما تؤثر بشكل كبير على الآخر، والعكس صحيح، كما يمتد هذا المبدأ ليشمل أقارب القاضي، وأصهاره حتى الدرجة الرابعة،

بالإضافة إلى الأشخاص الذين يكون القاضي ممثلًا قانونيًا عنهم، وذلك لضمان الحياد، ومنع تضارب المصالح (زهران، 2007، ص31).

ومن الجدير بالذكر في هذا السياق أن المصلحة تُعَرَّف على أنها المنفعة، أو الفائدة، التي تتحقق من الدعوى المطروحة، وبصيغة أخرى، يمكن القول إن مفهوم المصلحة يشير إلى تأثر أحد الأشخاص المذكورين في القضية بالحكم الصادر فيها، حتى وإن لم يكن طرفًا مباشرًا في الدعوى (الظاهر، 1997، ص486).

وتُعَدُّ المنفعة المالية من أشكال المصلحة، حيث تشمل كل ما يحقق فائدة وراء رفع الدعوى، وتُعتبر المنفعة المعنوية، التي تعود بالنفع على القاضي، جزءًا من مفهوم المصلحة، ولا تقل أهمية عن المنفعة المادية، ويمكن تصنيف هذه الحالة ضمن حالات عدم الصلاحية كإجراء احترازي وضعه المشرع لمنع وقوع أي احتمال للانحياز، وهذه التدابير تأتي مكملة للحالات السابقة التي تمنع القاضي من النظر في الدعوى، بهدف إبعاد أي شبهة عن نزاهة حكمه (الجرجري، 2012، ص138-139).

الفرع الثالث: إذا كان القاضي قبل اشتغاله في القضاء قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب أو أدلى بشهادة فيها

قد يكون القاضي قبل توليه القضاء قد قام بإبداء رأياً، أو اتجاهاً معيناً، في الدعوى المعروضة أمامه، أو أن يكون قد ترافع عن أحد الخصوم فيها بصفته محامٍ له، أو أدلى بشهادة فيها سواء على شكل نصيحة، أو فتوى في ذات القضية، مما قد يؤدي إلى تمسكه بهذا الرأي عند نظر الدعوى، وبالتالي قد يخل ذلك في حياد القاضي، وفيه مظنة الميل إلى من حصل الإفتاء، أو المرافعة، أو الكتابة، أو الشهادة لصالحه (أنطاكي، 1961، ص421).

ويُعتبر القاضي غير صالح لنظر الدعوى، وممنوعاً من سماعها، حتى لو لم يطلب أحد الخصوم رده، إذا كان قد أبدى رأياً، أو قدم استشارة بشأنها قبل عرضها عليه، ولا فرق في ذلك بين أن تكون الفتوى شفوية، أو مكتوبة، وينطبق الأمر أيضاً، إذا كان القاضي قد ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أثناء عمله السابق بالمحاماة، سواء كمحامٍ خاص، محامٍ عام مدني، أو أحد المساعدين، وذلك قبل توليه منصب القضاء، كما يُمنع القاضي من نظر الدعوى إذا كان قد أدلى بشهادته فيها في أي مرحلة من مراحلها، بشرط أن يكون قد شهد فعلياً، حيث إن الإدلاء بالشهادة يدل على معرفته بوقائع القضية من خلال الأطراف، مما قد يؤثر على حياده ويوجه إرادته بناءً على ما لديه من معلومات مسبقة (الظاهر، 1997، ص487-488).

ويقصد بالمرافعة عن أحد الخصوم أن يكون القاضي قد سبق له أن مثل أحد الأطراف في القضية بصفته وكيلاً عنه، وفي هذه الحالة، لا يجوز له أن يتولى النظر في الدعوى كقاضٍ، لأن ذلك يتعارض مع مبدأ الحياد (زهران، 2007، ص32).

ويتجلى في كل ذلك مفهوم إبداء الرأي، وهو ما يتعارض مع شرط حياد القاضي وخلو ذهنه عن موضوع الدعوى، مما يتيح له تكوين رأيه بحرية بناءً على ما يُعرض أمامه من أدلة وما يُقدمه الخصوم في سياق المواجهة بينهم. وإن إبداء القاضي لرأي مسبق يحمل شبهة الميل لصالح الطرف الذي قدم له الاستشارة، أو المرافعة، أو الشهادة، أو الكتابة، شريطة أن يكون ذلك في نفس الدعوى محل النظر، وأما إذا كان ذلك في دعوى أخرى، ولو كانت مشابهة، فلا يُعد ذلك سببًا لعدم الصلاحية، حيث يُشترط أن يكون إبداء الرأي، سواء في صورة نصيحة، أو فتوى، متعلقًا بالقضية نفسها (التكروري، 2019، ص65).

أما فيما يتعلق بأداء القاضي للشهادة، فيكفي أن يكون قد شهد في خصومة أخرى تُعتبر امتدادًا، أو ذات صلة وثيقة بالخصومة الحالية، لأن ذلك قد يدفع القاضي إلى الاعتماد على معلوماته الشخصية عند إصدار الحكم، ومع ذلك، فإن مجرد إقرار القاضي بعدم معرفته بشيء أثناء شهادته، أو استدعائه للشهادة بهدف منعه من النظر في القضية، أو نية الخصوم استدعاءه كشاهد، لا يُعد سببًا كافية لعدم صلاحيته، وفي المقابل، فإن إبداء القاضي لرأي علمي مجرد في مؤلف، أو بحث منشور في مجلة علمية، لا يُعتبر سببًا لعدم الصلاحية، لأن القول بغير ذلك يعني منع القاضي من النظر في قضايا متشابهة، وهو أمر غير منطقي ولا مقبول (التكروري، 2019، ص65).

حيث قضت محكمة النقض الفلسطينية بأن "مخالفة الحكم المطعون فيه للمادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وذلك أن القاضي (ح، ا) كان من واجبه التنحي عن نظر الدعوى كونه كان مستشاراً قانونياً للمطعون ضدها قبل توليه القضاء، وفي ذلك نجد أن القاضي (ح ، ا) شغل منصباً قضائيًا منذ ما يزيد على عشرة سنوات، الأمر الذي لا يحول بينه وبين نظر الدعوى، وإن كان قبل توليه القضاء قد عمل محامياً، ومستشاراً قانونياً، للشركة المطعون ضدها، ذلك أن المادة (1/141/هـ) من قانون لأصول المحاكمات المدنية، والتجارية، الباحثة عن أسباب عدم صلاحية، وتنحي القضاة، منع القاضي من نظر الدعوى إذا كان قبل اشتغاله في القضاء قد أفتى، أو ترافع، عن أحد الخصوم في الدعوى، أو كتب، أو أدلى بشهادة حينها، ولما كان أمرًا كهذا لم يتوفر فإن سبب الطعن يغدو والحالة هذه مستوجبًا الرد، ولا ينال من الحكم المطعون فيه، أو يجرحه" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2014/913، رام الله، بتاريخ 2017/10/24).

الفرع الرابع: إذا كان القاضي قد سبق له نظر الدعوى بصفته قاضياً، أو خبيراً، أو محكماً، أو وسيطاً

يعتبر القاضي قد سبق له النظر في الدعوى في حال قام بنظرها في درجة أخرى من درجات التقاضي، فإذا كان قد فصل فيها ابتداءً فإنَّه يكون غير صالح للنظر فيها استئنافاً، وإذا كان قد سبق له الفصل فيها استئنافاً، فإنَّه يكون غير صالح للنظر فيها نقضاً (المشاقي، 2011، ص229)، وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض بقولها: "وأما من حيث الموضوع وبالرجوع إلى ما أثير بالطعن المتعلق بأنَّ القاضي كان قد نظر هذه الدعوى ابتداء بالقرار الصادر بتاريخ 1994/7/23 على الاستدعاء المقدم من المطعون ضده (المدعي)، ومن ثم وعلى مدى تسع جلسات متتالية وما تم بها من إجراء استمع إلى شهادة أربعة شهود من شهود المطعون ضده، وقدم له من المبرزات ما قرر إبرازه من المستندات، ولما كان ما تنص عليه المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م من عدم صلاحية القاضي نظر الدعوى، ووجوب امتناعه عن سماعها، إن كان سبق وإن نظرها، يقتضي أن لا يكون القاضي قد اتخذ فيها إجراءات، أو قراراً، يكشف عن إبداء رأيه، أو وجهة نظره فيها، يتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن عن موضوع الدعوى ليستطيع أن يزن حجج الخصوم وزناً محايداً، ولما كانت مجريات الدعوى تشير إلى ما يستشف منه تكوين القاضي رأياً في الدعوى، حيث استمع إلى جزء يسير من البينات المقدمة لدى محكمة الدرجة الأولى، الأمر الذي يجعله غير صالح لنظرها مرة أخرى استئنافاً، لذلك ودون الحاجة لبحث باقي أسباب الطعن نقرر قبول الطعن والحكم ببطلان القرار المطعون فيه عملاً بأحكام المادة 141/2" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2006/18، رام الله، بتاريخ 2007/4/9).

وقضت ذات المحكمة في قرار أخر "وهذا ما جرى عليه قضاء محكمتنا من اعتبار الحكم باطلاً إذا شارك فيه القاضي الذي سبق وان نظر او استمع الى البينات في الطلب المستعجل المتفرع عن الدعوى الاصلية وأصدر حكماً فيها الامر الذي يجعل منه هذا السبب ايضا وارد ويستوجب معه نقض القرار المطعون فيه" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2016/986، رام الله، بتاريخ 2016/11/16م).

ويقصد بسبق نظر القاضي للدعوى أنه قد نظرها في مرحلة، أو درجة، قضائية أخرى، أو أن الخصومة الحالية قد تكررت بين نفس الأطراف وأثيرت فيها الحجج والدفوع ذاتها التي طُرحت سابقًا، بحيث تُعتبر امتدادًا لتلك الخصومة، فإذا نظر القاضي الدعوى وحكم فيها في الدرجة الأولى، فلا يجوز له نظرها في الاستئناف، وإذا أصدر حكمًا فيها استئنافيًا، فلا يجوز له الاشتراك في هيئة محكمة النقض التي يُطعن في الحكم أمامها (التكروري، 2019، ص66).

أما في ذات الدرجة القضائية، فيجوز للقاضي نظر الدعوى مرة أخرى حتى لو سبق له إبداء رأي فيها، كأن يعود القاضي لنظر الدعوى بعد أن تم نقض الحكم أو فسخه في الاستئناف، والمعيار الأساسي لعدم صلاحية القاضي هو أن يكون قد أبدى رأيًا، أو كشف عن قناعته بشأن الدعوى، قبل إصدار الحكم فيها، سواء كان ذلك من خلال حكم نهائي، أو فرعي، أو من خلال إجراء، أو قرار يعكس وجهة نظره في موضوع النزاع، وهذا يتعارض مع حياد القاضي وخلو ذهنه عن القضية، مع ذلك، فإن قيام القاضي بإجراءات تنظيمية أو تمهيدية في الدعوى لا يعني فقدانه لصلاحيته، طالما لم يكشف ذلك عن تبنيه رأيًا في موضوعها، ومن هذه الحالات (التكروري، 2019، ص66):

أ- تأجيل الدعوى أو تبليغ الشهود المطلوبين لسماع شهاداتهم

حيث قضت محكمة النقض الفلسطينية في هذا الخصوص (أن ما قرره القاضي "ع.أ" في هاتين الجلستين لا يعتبر تكوين للرأي في موضوع الدعوى؛ لأن دور القاضي انحصر في دعوة الشهود، وتأجيل الجلسة، وهذا الدور لا يشف عن اتجاه برأيه في الموضوع، وبالتالي لا يحول دون اشتراكه مع هيئة محكمة الاستئناف التي تنظر الطعن بالاستئناف، وهذا ما هدف إليه المشرّع في المادة (1/141)، ومن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م، وكذلك ما جرى عليه قضاء هذه المحكمة الأمر الذي يكون معه هذا السبب من أسباب الطعن واقع في غير محله (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2009/8، رام الله، بتاريخ 2009/4/8).

ب- حضوره جلسات نظر الدعوى دون أن يصدر فيها حكمًا

ج- نظره دعوى مشابهة، أو مماثلة.

د- اشتراكه في تلاوة حكم نتيجة غياب أحد القضاة الذين أصدروا الحكم.

هـ- الحكم بعدم قبول الدعوى لعدم الاختصاص.

فإن هذه الإجراءات لا تشير إلى تكوينه لرأي خاص في الدعوى.

ويترتب على ذلك أنه لا يُعتبر من أسباب عدم الصلاحية الحالات التالية (عياد، 1998، ص126-127):

1- إذا سبق للقاضي أن نظر في موضوع الدعوى نفسه على ذات الدرجة القضائية، أو عبَّر عن رأيه في موضوعها قبل إصدار الحكم فيها.

2- إذا كان القاضي قد تبنَّى وجهة نظر معينة عند إصداره عدة أحكام، أو أبدى رأيًا في مذكرة قدمها، أو دفاعًا أبداه أثناء عمله محاميًا، طالما أن ذلك لا يتعلق بموضوع الدعوى ذاتها بصورة مباشرة، أو في شكل نصيحة، أو فتوى، وعلى سبيل المثال، إذا لفت المحامي نظر الخصم إلى تعديل طلباته دون أن يحدد له خطة لذلك، فإن هذا لا يُعتبر سببًا لعدم صلاحيته للنظر في الدعوى إذا أصبح قاضيًا، وتعرضت عليه القضية ذاتها.

3- إصدار القاضي لحكم تمهيدي، أو فرعي، لا يمنعه من نظر الاستئناف المتعلق بموضوع النزاع، إذا كان الحكم في الموضوع قد صدر عن قاضٍ آخر.

4- الخطأ في وصف الحكم لا يمنع القاضي الذي أصدره من نظر موضوع النزاع عند الطعن عليه بالاستئناف.

5- لا يُعتبر القاضي غير صالح للنظر في الدعوى إذا سبق له أن قدَّم شهادة بعدم علمه بشيء، أو إذا كان قد استُدعي فقط لأداء الشهادة دون أن يُدلي بها فعليًا، حيث لا يُخشى في هذه الحالة على حياده واستقلاله، أما إذا كان القاضي قد أدلى بشهادته في موضوع الدعوى نفسها أو في قضية أخرى تُعتبر امتدادًا لها، فإنه يجب استبعاده من نظر الدعوى، تجنبًا لاعتماده على معرفته الشخصية في إصدار الحكم.

وقد قضت محكمة النقض الفلسطينية "ولما أن القاضي)ع ، غ) كانت ترأس هيئة محكمة البداية بأريحا بجلسة 2013/09/03، واستمعت للبينات فيها، وإبراز المستندات الواردة، والتي تأصلت بأن القاضية المذكورة أضحت على علم بمجريات الدعوى وسياقها والتي نظرت الدعوى الاستئنافية الماثلة، وأصدرت الحكم المطعون فيه، والتي كانت أحد أعضاء الهيئة المذكورة، والتي خالفت بموجبها صريح المادة (141/د) من قانون أصول المحاكمات المدنية، والتجارية، النافذ والتي نصت: 1- يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى، ولو لم يطلب رده أحد الخصوم، إذا توافرت إحدى الحالات الآتية ومن ضمنها ما يعنينا وهي الفقرة (د) من المادة المذكورة، والتي نصت إذا كان قد سبق له نظرها بصفته قاضياً، أو خبيراً، أو محكماً، أو ووسيطاً..... والمقصود بعبارة (سبق نظر القاضي الدعوى) أن يكون قد سبق له نظرها في مرحلة أو درجة أخرى، فلا يصلح لنظرها، والعلة بعدم الصلاحية في هذه الحالة أن الإفتاء، أو الترافع في الدعوى، أو الكتابة، أو سماع البينات، أو المرافعة، يشير إلى أن القاضي المذكور قد أصبح عنده اتجاه في الدعوى، ويعتبر والحالة هذه الحكم الصادر من القاضي المذكور وقع باطلاً ولو حتى تم باتفاق الخصوم، ولما كان وكانت القاضية (ع.ع) قد خالفت صريح المادة (141/د) من القانون والذي يرتب البطلان على الحكم المطعون فيه ويستوجب إلغائه" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2016/217، رام الله، بتاريخ 2017/12/14).

كما قضت محكمة النقض الفلسطينية "حيث أن المشرع أرسى قاعدة آمرة بموجبها يمتنع على القاضي أن ينظر الدعوى إذا سبق له وأن نظرها في مرحلة، أو درجة أخرى تحت طائلة بطلان الحكم الذي يصدره، أو يصدر بمشاركته، لعدم صلاحيته في رؤيتها، والنظر في الدعوى المقصود فيه بموجب هذا النص هو ان يكون القاضي قد كشف عن اقتناعه برأي معين قبل الحكم في الدعوى، كما لو اتخذ إجراءً، أو قراراً، يستشف منه إبداء رأيه، أو وجهة نظره فيها يتعارض مع ما يشترط في القاضي من خلو الذهن بموضوع الدعوى طبقاً لما ذهب إليه الفقه والاجتهاد.

وبإنزال حكم القانون على واقعة هذه الدعوى ترى محكمتنا أن تكرار لائحة الدعوى، واللائحة الجوابية، من قبل الطرفين بحضور القاضي (ط.ط) ثم تكليفه لهما تقديم مذكرة خطيه حول نقاط الاختلاف، والاتفاق، وإمهال وكيل المستدعي في الطلب رقم (2005/78) لتقديم بيناته، كل هذه الإجراءات لا تنبئ بتوافر المعنى القانوني لمفهوم النظر في الدعوى السالف بيانه الذي من شأنه منع القاضي المذكور من المشاركة في رؤية الطعن الاستئنافي، ولما كان ذلك وكان القاضي المذكور صالحاً لرؤية الطعن الاستئنافي طبقاً لأحكام المادة سالفة الإشارة فيكون ما جاء في هذا السبب غير وارد ويتعين رده" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2009/315، رام الله، بتاريخ 2010/1/24).

وقضت محكمة النقض الفلسطينية "أن الحكم شابه البطلان لمخالفه المادة (141) من قانون الأصول لكون القاضي السابق (س.ن) نظر في دعوى الأساس، ونظر جلسة في الاستئناف، وفي ذلك نجد بأن القاضي (س.ن) كان استمع الى بينة في الدعوى الأساس أمام محكمة البداية، وأمام محكمة الاستئناف شارك في التوقيع على ضبط جلسة لتأجيل الدعوى بسبب تعليق العمل دون حضور الأطراف، الأمر الذي يغدو معه هذا الإجراء إجراءً إداريًا في شكله العام، ولم يمكن القاضي المذكور من وضع يده على ملف الدعوى، ولا نظرها، ولم يكن له رأيًا مؤثرًا في موضوعها، ولا نتيجتها، ويكون هذا السبب أيضًا غير وارد" (محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2019/223، رام الله، بتاريخ 2021/5/24).

الفرع الخامس: قبول مخاصمة القاضي

على الرغم من أن المشرع الفلسطيني في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001م كان قد وضع مجموعة من ضمانات التقاضي –والمتمثلة في حالات عدم صلاحية القضاة وحالات ردهم وتنحيهم عن النظر في الدعوى– بهدف التقليل من حدوث الأخطاء القضائية، إلا أن هذه الضمانات لا تعد كافية، ولذلك عمل المشرع الفلسطيني على إنصاف

المتقاضيين من خلال نظام أخر هو (مخاصمة القضاة)، أو نظام (المؤاخذة) كما يطلق عليه من قبل بعض الفقه (بوضياف، 2004، ص65).

وتُعرف دعوى المخاصمة بأنها: دعوى مرفوعة على القاضي من قبل أحد الخصوم بهدف مطالبته بالتعويض عما لحق الخصم رافع الدعوى من أضرار نتيجة إخلال القاضي بواجباته المهنية في الحالات المحددة حصراً بموجب القانون (العشماوي، 1998، ص173).

وعليه، فإنه يشترط لرفع دعوى المخاصمة توافر إحدى الحالات التي نص عليها القانون، والتي جاء ذكرها على سبيل الحصر لا المثال ضمن نص المادة 153 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "تجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة في الحالتين الآتيتين: 1-إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة العامة في عملهم غش أو تدليس أو خطأ مهني جسيم لا يمكن تداركه. 2-في الأحوال الأخرى التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات".

وفي حالة قبول طلب المخاصمة، أي إذا ما قررت المحكمة المختصة بالنظر بطلب المخاصمة وقبولها، فإن أغلب القوانين -بما فيها القانون الفلسطيني- نصت على أن يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ الحكم بقبول المخاصة، وينتقل طلب المخاصمة إلى المرحلة الثانية، وهي النظر في موضوع المخاصمة (عمر، 1986، ص137). وذلك ما نصت عليه المادة 159 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ الحكم بقبول دعوى المخاصمة".

الفرع السادس: رفع القاضي دعوى تعويض على طالب الرد

أجاز المشرع الفلسطيني للقاضي المطلوب رده، أن يرفع دعوى تعويض على طالب الرد الذي يرفض طلبه من خلال نص المادة 152 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "إذا رفع القاضي دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده شكوى لجهة الاختصاص امتنع عليه نظر الدعوى".

والعلة التشريعية من ذلك منح القاضي الحق في مساءلة من انحرف عن استعمال حق التقاضي بإلزامه بتعويض الأضرار المعنوية والأدبية التي تلحق بالقاضي المطلوب رده، على اعتبار ان طالب الرد قد انحرف عن السلوك المألوف للشخص العادي، وانحرف بهذا الحق عما وضع له واستعمله استعمالاً كيدياً بهدف مضارة القاضي (هرجة، 2016، ص129).

ويترتب على رفع دعوى التعويض على طالب الرد، أن يكون القاضي غير صالحاً لنظر الدعوى الأصلية وفقاً لنص المادة 152 السابق ذكره، لأنه وبرفعه لدعوى التعويض يجعل القاضي من نفسه خصماً فعلياً لطالب الرد، ولا يصح بذلك أن ينظر دعواه (سليني، 2004، ص187).

وبناءً على ما سبق، تعتقد الباحثة بأن المشرع الفلسطيني قد توسع كثيراً في حالات عدم الصلاحية، مثل أنه شمل القرابة من الدرجة الرابعة، والقرابة من الدرجة الرابعة هي قرابة بعيدة، وأن القاضي سيكون محايداً في ظل توافر أحد الخصوم من قرابته من الدرجة الرابعة، وفي هذه الحالة يكون المشرع الفلسطيني قد منع القاضي من النظر في الدعوى التي ممكن أن يكون كفئ للنظر فيها. أيضاً ينطبق الأمر ذاته على حالة المصاهرة بين القاضي وأحد الخصوم، فقد شمل المشرع الفلسطيني المصاهرة حتى الدرجة الرابعة.

كذلك فقد كان موقف المشرع الفلسطيني مطلقاً وواسعاً في حالات أخرى لعدم الصلاحية، كحالة أن يكون القاضي قد سبق له النظر في الدعوى بصفته قاضي أو خبير أو محكم أو وسيط وفقاً لما جاء بنص المادة (1/141/و) من قانون الأصول، فلم يبين المشرع الفلسطيني مدة معينة ومحددة لهذه الحالة، كما لو كان القاضي قد سبق له النظر في الدعوى قبل مدة طويلة، فهنا يكون المشرع الفلسطيني قد منع القاضي من النظر في الدعوى التي ممكن أن يكون محايداً فيها، باعتبار طول مدة عدد السنوات.

الفصل الثاني

الآثار القانونية الناتجة عن توافر حالة من حالات عدم الصلاحية

إذا وُجد سبب من أسباب عدم الصلاحية، يُحظر على القاضي النظر في الدعوى التي نشأ عنها ذلك السبب. وبناءً على ذلك، يتعين على القاضي التنحي عن نظر الدعوى من تلقاء نفسه، دون الحاجة إلى الحصول على إذن أو انتظار طلب من الخصوم (عمر وخليل، 1997، ص54-55).

وقد رتب المشرع في المادة 141 البطلان على أي إجراء أو حكم يصدر عن القاضي إذا توافرت إحدى حالات عدم الصلاحية فيه، ولم يتنحى من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى، حتى لو تم ذلك الإجراء أو الحكم بناءً على اتفاق الأطراف. بمعنى آخر، فإن علم الخصوم بوجود إحدى تلك الحالات واتفاقهم على استمرار القاضي في النظر في الدعوى. فان ذلك لا يؤثر على الحكم ببطلان عمل القاضي أو قراره.

والبطلان في هذه الحالة يشمل جميع الإجراءات والأحكام الصادرة في الدعوى، نظرًا لارتباطه بالنظام العام. ويهدف هذا البطلان إلى حماية مرفق القضاء وضمان تحقيق العدالة. وبما أنه يتعلق بالنظام العام، فلا يمكن تصحيحه باتفاق الخصوم. وإذا صدر حكم من إحدى هيئات محكمة التمييز وكان من بين أعضائها قاضٍ أو أكثر غير صالح لنظر الدعوى، فإن الحكم يُعتبر باطلًا. ولأن محكمة التمييز هي أعلى درجة قضائية ولا توجد محكمة فوقها لإلغاء الحكم، فإن إلغاء الحكم بناءً على طلب الخصم يُعد تأكيدًا لحالة البطلان وليس مجرد قرار إداري.

والحل العملي في مثل هذه الحالات يتمثل في إعادة نظر الدعوى أمام هيئة قضائية جديدة لا تضم القاضي أو القضاة غير الصالحين لنظر الدعوى (الأعرج، 1988، ص106).

وبناءً عليه نتناول في هذا الفصل الآثار القانونية الناتجة عن توافر حالة من حالات عدم الصلاحية، من خلال الوقوف عند التزام القاضي بالتنحي عن نظر الدعوى **(المبحث الأول)**، وكذلك بحث إخلال القاضي بالتزامه بالتنحي عن نظر النزاع والأثر المترتب عليه **(المبحث الثاني)**.

المبحث الأول: التزام القاضي بالتنحي عن نظر الدعوى

أشارت المادة 141 الى الالتزام بالتنحي الذي يقع على القاضي في حال توافر حالة من حالات عدم الصلاحية فيه، حيث نصت على " يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى ولو لم يطلب رده أحد الخصوم إذا توافرت احدى حالات الآتية.....". وعليه نتحدث في هذا المبحث عن التزام القاضي بالتنحي عن نظر الدعوى بالوقوف عند مفهوم التنحي والأثر المترتب عليه **(المطلب الأول)**، بالإضافة إلى بيان إجراءات التنحي عن نظر النزاع **(المطلب الثاني)**.

المطلب الأول: مفهوم التنحي والأثر المترتب عليه

قُررت قواعد عدم الصلاحية لحماية القاضي من نفسه، فالقاضي مهما كان متحلياً بالعدالة والنزاهة قد يتأثر بميوله ومصالحه الشخصية لدوافع يذعن لها عادةً أغلب الأشخاص، ولهذا شاء المشرع أن يحميه من التأثر بهذه الميول، وهو بهذا يصون مظهر حياد القاضي الذي يجب أن يتحلى به القاضي (أبو الوفا، 1993، ص115).

وعليه نعرض في الفرعين التاليين مفهوم تنحي القضاة والآثار المترتبة عليه كما يلي:

الفرع الأول: مفهوم تنحي القضاة

التنحي في اللغة: نحا إلى الشيء نحواً مال إليه وقصده فهو ناح وهي ناحية وكذا عنهُ أبعده وأزاله، وانتحى مال إلى ناحية، وتنحى صار في ناحية وزال وبعد، ونحى فلاناً عن عمله صرفه عنه (مصطفى وآخرون، 1962، ص908).

ومفهوم التنحي من ناحية شرعية "إبعاد القاضي نفسه عن متابعة النظر بالدعوى المعروضة أمامه وطلب إحالتها إلى محكمة أخرى" (محمود، 2008، ص116)، وجاء في شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية تعريف التنحي بأنه "أن يمتنع القاضي من تلقاء نفسه عن النظر في دعوى مرفوعة أمامه لسبب يؤثر في حياده ولو لم يطلب الخصوم رده" (أبو البصل، 1999، ص64).

أما من الناحية القانونية، فعرف التنحي بأكثر من تعريف، منها "أن يتنحى القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى بصرف النظر عن طلب الخصوم" (العبودي، 2004، ص66)، وكذلك "أن تقوم في حق القاضي سبب من الأسباب التي تؤثر في حيادة القاضي بصدد قضية معينة" (الجبلي، 2014، ص202)، فمن خلال هذه التعاريف يتبين بأن مسألة التنحي إجبارية في حق القاضي لأن استمراره في نظر الدعوى حال وجود سبب من أسباب التنحي يعني أن حكمه باطل ولا ينفذ ولو لم يطلب أحد الخصوم رده.

ويربط علماء القانون بين التنحي وعدم الصلاحية الوارد في المادة (141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، والتي نصت على أنه "1-يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى ولو لم يطلب رده أحد الخصوم إذا توافرت إحدى الحالات الآتية: ....."، ويعبرون عنه بـ(التنحي الوجوبي)، ذلك أنه وحسب المادة أعلاه فعلى القاضي ألا ينظر الدعوى كإجراء صادر مباشرة من قبله لوجود سبب من الأسباب الواردة في هذه المادة ودون حاجة لأن يطلب أحد الخصوم تنحيته.

وعليه فإن الباحثة ترى بأن المقصود بتنحي القاضي هو تخليه عن نظر الدعوى المعروضة أمامه لوجود أسباب حددها القانون، حيث أن تنحي القاضي لا يقصد به الشك في استقامة القاضي أو نزاهته، وإنما مناطه عجز القاضي عن الحكم في قضية معينة دون ميل إلى جانب أحد الخصوم. فالتنحي إذن مسألة إجبارية على القاضي إن توافرت أسبابه، وإن استمر بنظر الدعوى كان حكمه باطلاً ولو لم يتقدم أحد الأطراف بدعوى لرد القاضي عن نظر الدعوى.

الفرع الثاني: الأثر المترتب على تنحي القضاة

يقدم القاضي طلبه بالتنحي عن النظر في الدعوى وفقاً لما نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في المادتين (144، 145)، وإذا كان من الممكن استناد طلب القاضي للتنحي إلى أحد أسباب عدم صلاحيته أو رده، إلا أن أثره يختلف عن طلب أحد الخصوم لرد القاضي ويتميز عنه (الغانم وأبو العيال وكحيل، 2018، ص88).

ويقدم القاضي طلبه بالتنحي إلى رئيس المحكمة التابع لها التي يعمل بها مرفقاً بسبب التنحي بموجب نص المادتين (144، 145) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، ومن خلال قراءة نص هاتين المادتين نجد بأن المشرع الفلسطيني لم يحدد الأثر المترتب على تقديم القاضي طلب التنحي، كما هو الحال في تقدم أحد الخصوم بطلب رد القاضي، حيث بين المشرع الفلسطيني الأثر المترتب على تقديم هذا الطلب في نص المادة 150 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وعليه ترى الباحثة بضرورة تدارك النقص الوارد في نص المادة (145) فيما يخص الأثر المترتب على تقديم القاضي لطلب التنحي، ببيان مصير

الدعوى بوقف السير بها لغاية البت في طلب التنحي أو عدم وقف السير بها واستمرارها بعد تقديم هذا الطلب.

وعليه فإن القاضي لا يستطيع الامتناع من تلقاء نفسه عن النظر في الدعوى بعد تقديمه طلب التنحي، وإلى حين صدور الإذن بالتنحي من المحكمة التي تنظر طلبه، ولا يؤدي بالتالي تقديم طلب التنحي إلى وقف الدعوى التي ينظرها القاضي، لعدم وجود نص قانوني بذلك، فيجب إذن على القاضي متابعة النظر في الدعوى حتى تتخذ المحكمة قرارها في غرفة المداولة برفض التنحي أو قبوله (الغانم وأبو العيال وكحيل، 2018، ص91).

أما إذا قدم الخصم طلبه برد القاضي عن نظر الدعوى، وسواء استند طلبه إلى أحد أسباب عدم الصلاحية أو الرد، فإن مجرد تقديم هذا الطلب يؤدي إلى منع القاضي من متابعة النظر في الدعوى، ويؤدي إلى وقفها، ما لم يصدر قرار المحكمة المختصة بنظر طلب الرد بقبوله شكلاً، وذلك وفقاً لما نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في المادة (150) كالآتي "يترتب على تقديم طلب الرد إلى رئيس المحكمة المختص وقف السير في الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فيه نهائياً، ومع ذلك يجوز لرئيس المحكمة المختص في حالة الاستعجال وبناءً على طلب أحد الخصوم ندب قاض آخر".

وبعد تقديم القاضي طلبه إلى رئيس المحكمة للإذن له بالتنحي عن نظر الدعوى، تقوم المحكمة بالنظر في هذا الطلب، وإصدار قرارها برفضه أو قبوله، وذلك بناءً على قناعتها فيما أورده القاضي من أسباب تدعوه للتنحي.

ويحقق إقرار نظام تنحي القضاة عدة فوائد لكل من القاضي والخصوم، وذلك على النحو التالي (شلالدة، 2024، ص37-38):

1- تعزيز العدالة والنزاهة: يسهم نظام تنحي القضاة في ترسيخ مبدأ العدالة، حيث يمنح القاضي الفرصة للابتعاد عن القضايا التي قد يكون له فيها مصلحة شخصية أو علاقة مباشرة، مما يضمن استقلالية القضاء وحياديته.

2- حماية حقوق الخصوم: يضمن هذا النظام للخصوم أن القاضي الذي ينظر في قضيتهم سيكون محايدًا وغير متأثر بأي مصلحة شخصية، مما يعزز ثقتهم في نزاهة العملية القضائية.

3- تقليل النزاعات المحتملة: يساعد نظام التنحي في تجنب النزاعات بين القاضي والخصوم، حيث يتيح للقاضي التنحي عن القضايا التي قد تؤثر على مستقبله المهني أو سمعته العامة، مما يقلل من احتمالية تعرضه للانتقادات أو الشكوك حول قراراته.

4- تعزيز الشفافية والمصداقية: يسهم النظام في رفع مستوى الشفافية داخل المؤسسة القضائية، حيث يمكن للقاضي توضيح أسباب تنحيه، مما يساعد على بناء ثقة الجمهور والخصوم في نزاهة القضاء.

5- حماية سمعة القضاء: يعكس نظام التنحي التزام القضاة بتجنب تضارب المصالح، مما يحافظ على مصداقية القضاء ويمنع إثارة الشكوك حول نزاهته، الأمر الذي يعزز احترام المجتمع للمؤسسة القضائية.

ومن خلال ما سبق، يتبين للباحثة بأن القاضي في حال التنحي يتوجب عليه وفقاً للمادة 145 أن يعلم رئيس المحكمة كتابياً عن سبب التنحي، وعلى رئيس المحكمة يصدر قراراً بإحالة القضية الى هيئة أخرى أو لقاضي آخر. وهذا النص محل انتقاد، اذ كيف يلزم المشرع رئيس المحكمة التابع لها القاضي بإصدار قرار احالة القضية الى هيئة او قاضي اخر دون ان يتأكد من صحة أو من جدية أو عدم جدية سبب التنحي وهذا النص يتيح لرئيس المحكمة تبديل الهيئة الحاكمة أو القاضي المختص لمجرد تقديم الطلب، فأين سلطة رئيس المحكمة في تقديره لجدية سبب التنحي؟ وذلك ما ستقوم الباحثة بالحديث عنه بشكل مفصل لاحقاً في الفرع الثاني من المطلب الثاني من هذا المبحث.

المطلب الثاني: إجراءات التنحي عن نظر النزاع

نظم المشرع الفلسطيني تنحي القضاة كإجراء يهدف لتحقيق العدل والنزاهة والاستقلالية في القضاء، ولضمان تحقيق هذه الأهداف، فيجب أن ينظم التنحي والقواعد القانونية المتعلقة به بما في ذلك الإجراءات الواجب اتباعها عند طلب التنحي عن النظر في الدعوى، بما يندرج في الحديث عن ذلك أيضاً سلطة المحكمة في قبول أو رفض طلب التنحي، وذلك ما سيتم بحثه خلال هذا المطلب كما يلي:

الفرع الأول: إجراءات التنحي

في التنحي يقوم القاضي من تلقاء نفسه بإخبار المحكمة في غرفة المداولة أو رئيس المحكمة التابع لها بالسبب القائم للإذن له بالتنحي، ولكن ماذا بشأن قضاة محاكم البداية، فهل يُقدم طلب تنحيهم إلى رئيس محكمة البداية؟ أم إلى رئيس محكمة الاستئناف؟

بالرغم من أن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني نص بشكل صريح على تقديم طلب التنحي إلى رئيس المحكمة التي يتبع لها القاضي مُقدم الطلب، إلا أن هناك رأي فقهي (سيف، 2008، ص73) أكد بأن قضاة محكمة البداية يقدمون طلباتهم بالتنحي إلى رئيس محكمة الاستئناف، وهذا الرأي مؤيد من محكمة التمييز العراقية بقولها "لدى التدقيق والمداولة

وجد أن المميز يعترض على نقل الدعوى من حاكم إلى آخر من قبل رئيس محكمة الاستئناف وأن هذا الاعتراض غير وارد، وذلك أن م / 94 من قانون المرافعات المدنية صريحة في عرض الحاكم أمر التنحي على رئيس المحكمة؛ للنظر في إقراره على التنحي، وأن رئيس المحكمة هو رئيس محكمة الاستئناف، وليس الحاكم الأول لمحكمة البداءة، وأن هذا وارد بصراحة في الأسباب الموجبة لوضع هذه المادة ..." (قرار محكمة التمييز العراقية رقم 523/م، م975/1م في 1976/1/14م، مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، 1976م).

وبدورنا لا نؤيد هذا التوجه، نظراً لأن موقف المشرع الفلسطيني كان واضحاً ولا مجال للتأويل فيه، ومن ذلك نص المادة 144 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "يجوز للقاضي في غير الحالات المذكورة في المادتين (141 و143) من هذا القانون إذا استشعر الحرج من سماع الدعوى لأي سبب أن يتنحى عن نظرها وإعلام رئيس المحكمة التابع لها"، وكذلك نص المادة 145 من ذات القانون بأنه "يتعين على القاضي في الحالات المذكورة في المادتين (141 و143) من هذا القانون أن يعلم كتابياً رئيس المحكمة التابع لها عن سبب التنحي....". ويتم التنحي في هذه الحالة دون الحاجة إلى اتباع إجراءات معينة أو صدور حكم بشأن المسألة، بل دون الحاجة إلى إخطار الخصوم، نظرًا لعدم ارتباط الأمر بهم. وإذا تم قبول امتناع القاضي، يُعيَّن قاضٍ آخر لنظر الدعوى. ويجب أن يُذكر في الحكم الصادر في الدعوى بيان امتناع القاضي وحلول القاضي البديل (شريف، 2011، ص32).

أما إذا تقدم القاضي بطلب التنحي؛ لأي سبب آخر، غير تلك الأسباب المشار إليها، والتي نص القانون عليها صراحة، أو إذا استشعر القاضي بالحرج في النظر في دعوى عرضت عليه؛ كأن يكون أحد الخصوم على علاقة بالقاضي سلبية أم إيجابية، فإن القاضي يقوم بعرض الأمر على رئيس المحكمة الابتدائية، أو رئيس محكمة الاستئناف، على حسب الأحوال لإقراره على التنحي عن النظر في الدعوى التي طلب التنحي عن النظر فيها، فإذا كان السبب واضحاً ومعقولاً أقر رئيس المحكمة طلب القاضي بالتنحي، وإذا لم يقتنع بالأسباب، أو أن السبب لم يكن واضحاً ومعقولاً، بحيث يؤدي إلى موافقته على التنحي عن النظر في الدعوى، فإنه يأمر بالاستمرار في النظر فيها، على أن يثبت ذلك في محضر الجلسة المتعلقة بمناقشة الطلب، ويوقع على المحضر رئيس المحكمة والقاضي طالب التنحي؛ وإذا كان أمر التنحي يتعلق برئيس المحكمة الابتدائية، أو رئيس محكمة الاستئناف فإنه يقوم مقامه أقدم قاضٍ في الشعبة بذلك (النداوي، 1988، ص70).

وعلى أية حال، وبعد تقديم القاضي طلب التنحي لرئيس المحكمة التابع لها، فإنه –رئيس المحكمة– يتعين عليه مناقشة طلب القاضي بالتنحي عن النظر في الدعوى، والإذن له بالتنحي

في حال قبول طلب، وإثبات ذلك في محضر يتم تدوينه في أثناء جلسة المناقشة، ويوقعه رئيس المحكمة مع القاضي الذي طلب التنحي (سيف، 2008، ص73).

أما إذا كان أمر التنحي مرتبطاً برئيس المحكمة ذاته، فيقوم أقدم أعضاء هيئة المحكمة مقام رئيس المحكمة في ذلك، وهذا هو موقف المشرع اليمني في قانون المرافعات والتنفيذ اليمني رقم 40 لسنة 2002م، حيث نصت المادة 130 من هذا القانون على أنه "على القاضي في الأحوال المبينة في المادة (128) أن يبلغ رئيس المحكمة التي يتبعها كتابة أو رئيس محكمة الاستئناف لتكليف من ينظر الدعوى وإذا تعلق الأمر بأكثر من عضو في شعبة استئنافية تعرض الدعوى على شعبة أخرى ويقوم أقدم الأعضاء مقام رئيس المحكمة إذا تعلق الأمر به، ويطبق الحكم ذاته إذا تعلق الأمر بعضو النيابة العامة"، أما بشأن موقف المشرع الفلسطيني من هذه المسألة، فلم نجد بأن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني قد تعرض لها، فلم يبين الاجراء واجب الاتباع إذا ما أراد رئيس المحكمة التنحي، وعليه ترى الباحثة بضرورة تدارك هذا النقص من خلال الأخذ بموقف المشرع اليمني، والتأكيد على أن يقوم أقدم الأعضاء مقام رئيس المحكمة إذا ما تعلق طلب التنحي به ، او تقديم طلب التنحي لمجلس القضاء الأعلى.

وبالتالي إذا وُجد سبب من أسباب عدم الصلاحية، يتوجب على القاضي الذي تنظر أمامه الدعوى أن يتنحى عن النظر فيها تلقائيًا. ويقوم القاضي بتقديم طلب التنحي إلى رئيس الهيئة القضائية إذا كانت الهيئة مكونة من عدة قضاة، أو إلى رئيس المحكمة إذا كان القاضي نفسه رئيسًا للهيئة. أما إذا كان القاضي ينظر القضية منفردًا، فيُقدّم طلب التنحي أيضًا إلى رئيس المحكمة. ويجب أن يتضمن طلب التنحي توضيحًا للسبب أو الحالة التي تستدعي التنحي، استنادًا إلى الأسباب المذكورة سابقًا. كما يحق للخصوم طلب رد القاضي إذا توفرت مبررات لذلك. وفي جميع الحالات، يجب تحرير محضر رسمي يُثبت رغبة القاضي في التنحي وأسباب ذلك، بالإضافة إلى قرار الجهة المختصة بقبول طلب التنحي أو رفضه، ويتم حفظ هذا المحضر في المحكمة التي يتبع لها القاضي. وفي حال رفض طلب التنحي، يستمر القاضي في نظر الدعوى. أما إذا تم قبول طلب التنحي، فيتعين على رئيس المحكمة إصدار أمر بندب قاضٍ آخر لتولي النظر في القضية (عياد، 1998، ص128-129).

أما بشأن كيفية حصول التنحي، فقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني في المادة 141 على الأسباب التي تدعو القاضي للتنحي عن نظر الدعوى، وأوجب عليه إخبار المحكمة بالسبب القائم للإذن له بالتنحي، كما أجاز له أن يعرض على المحكمة في غرفة المداولة أيضاً، السبب الذي يدعوه لاستشعار الحرج من نظر الدعوى والتنحي عن رؤيتها، وبالتالي يجب على القاضي أن يقدم طلباً يبين فيه سبب تنحيه، وذلك لكي تتمكن المحكمة من

تقدير السبب واتخاذ القرار الملائم بقبول أو رفض طلب التنحي (الغانم وأبو العيال وكحيل، 2018، ص88).

في حين يجب على الخصم الذي قام سبب الرد لمصلحته أن يتبع في تقديم طلب الرد ما أوجبه القانون في المواد المتعلقة برد القضاة (142، 143، 146، 147، 148، 149، 150، 151، 152) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وذلك بأن يقدم طلب الرد إلى المحكمة المختصة بنظره بموجب استدعاء، وأن يتضمن هذا الاستدعاء السبب أو الأسباب التي يستند إليها طالب الرد والأدلة المؤيدة لطلبه، وبغير ذلك يرد الطلب شكلاً (الغانم وأبو العيال وكحيل، 2018، ص533).

ولم يحدد المشرع الفلسطيني ميعاداً للقاضي يحصل خلاله تقديم طلبه بالتنحي، فإذا كان السبب الذي يدعو القاضي للتنحي عن نظر الدعوى قائماً منذ بداية وضع القاضي يده على الدعوى، ولم يبادر إلى طلب التنحي مباشرة، فلا يقع عليه لوم في ذلك، إلا أنه من الأفضل أن يبادر القاضي إلى طلب التنحي فور علمه بالسبب الذي يسمح للخصوم برده، أو قيام السبب الذي يدفعه لاستشعار الحرج من نظر الدعوى، كما ويوجب نشوء سبب الرد أثناء نظر الدعوى على القاضي إخبار المحكمة بذلك، ولو لم يطلب الخصم رده (الغانم وأبو العيال وكحيل، 2018، ص89).

أما إذا علم الخصم صاحب المصلحة بقيام سبب الرد بعد سقوط حقه في التمسك فيه، فإن له مساءلة القاضي بشكل مسلكي، باعتباره لم يقم بواجباته في الإخبار عن سبب الرد، إلا أن ذلك لا يؤثر على الحكم الذي أصدره القاضي وأصبح مبرماً (طهماز، 2010، ص172)، في حالة ما إذا كان سبب الرد من الأسباب الواردة في نص المادة 143 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، أما أسباب عدم الصلاحية الواردة في المادة 141 من ذات القانون فإنها ترتب أثرها بقوة القانون، وتؤدي إلى بطلان أي عمل يقع من القاضي في الدعوى بموجب ما ورد بنص الفقرة الثانية من ذات المادة على أنه "2-يقع باطلاً كل قرار أو حكم أصدره القاضي في إحدى الحالات المتقدمة".

وبناءً على ما سبق ترى الباحثة، بأن المشرع الفلسطيني وضع معياراً موضوعياً لتقديم الخصم صاحب المصلحة طلب الرد، بينما ترك للقاضي تقديم طلب التنحي من دون إلزامه بموعد معين، ولا شك في أن مبادرة القاضي بتقديم طلب التنحي فور قيام أحد الأسباب القانونية لرده، أو عند استشعاره الحرج، يُعبر عن حرصه على تحقيق العدل في أحكامه، وعدم تحيزه لأحد من الخصوم، وترفعه عن أية مصلحة له في الدعوى.

الفرع الثاني: سلطة رئيس المحكمة في تقدير طلب التنحي

اختلف الفقه القانوني حول سلطة رئيس المحكمة في تقدير طلب التنحي بين ثلاثة اتجاهات، وهي:

الاتجاه الأول

يرى اتجاه فقهي بأن مهمة رئيس المحكمة تنحصر في مجرد إثبات الإذن بالتنحي كعمل اجرائي إداري بحت، دون أن يكون له أي سلطة تقديرية لبحث توافر سبب الرد أو بحث مدى قانونيته، فالأمر في النهاية مرجعه إلى القاضي، ليس ثمة سلطان على تقديره متى استشعر الحرج من نظر قضية معين. ومنهم: (والي، 1980، ص180). و(أبو الوفا، 1975، ص643). و(مليجي، 2002، ص 619).

وحجة أنصار هذا الاتجاه تقوم على فكرة استقلال القاضي وتحرره من الإشراف الرئاسي، ذلك بالإضافة إلى أن الشعور بالحرج من نظر دعوى معينة هو إحساس داخلي يتملك نفسية القاضي بحيث تتبين له رغبته الكامنة في أن يحسم النزاع على وجه معين سواء بسبب مودة شديدة أو بسبب عداوة شديدة، أما إلزام القاضي بإخبار رئيس المحكمة لسبب الرد القائم به فذلك حتى يكون على بينة منه لكي يتولى سلطة التقدير في الأحوال التي يترك فيها القاضي الرأي له، ومن ثم يمكن تفادي إجراءات الرد، ويسلم القاضي من أي مطعن بعدئذ، أيضاً فإن الإخبار يقتضيه حسن سير العمل، حتى يتولى رئيس المحكمة اتخاذ الإجراءات اللازمة نحو إحلال قاضي آخر محل القاضي الذي توافر به سبب الرد (تركي، 2005، ص86).

الاتجاه الثاني

ذهب اتجاه فقهي أخر إلى القول بأنه لا يجب أن ينفرد القاضي بتقدير توافر أسباب الرد التي يقدر معها تنحية، وإنما يجب أن يقره عليها رئيس المحكمة، ويترتب على ذلك أن التنحي لا يتم ولا ينتج أثره إلا إذا أذن به رئيس المحكمة، وهو لا يأذن به إلا بعد أن يتحقق من توافر أحد الأسباب القانونية للرد ومن جديته. وبالتالي إذا رفض طلب القاضي الإذن له بالتنحي كان عليه أن يمضي في نظر الدعوى، ولا يتأثر بذلك الحكم الذي يشترك في إصداره. ومنهم: (العشماوي، 1975، ص471)، و(مسلم، 1978، ص138)، و(زغلول، 1991، ص207).

ويؤيد الفقه هذا التوجه بأنه ليس للقاضي أن ينفرد بتقدير سبب تنحيه، بل يجب أن يحصل على الإذن بالتنحي من محكمته التي يعمل بها (العشماوي، 1975، ص 180) (مسلم، 1978، ص138)، والقصد من إلزام القاضي إخبار المحكمة بسبب الرد هو أن تكون على بينة منه، وأن يكون لها سلطة تقديره (أبو الوفا، 1975، ص656).

وحجة أنصار هذا الاتجاه تقوم على الخشية من أن ينفرد القاضي بتقدير توافر أسباب الرد الموجبة للتنحي مما يؤدي إلى إخلال بالتزامه بالقضاء تحت ستار الظروف التقديرية. ذلك بالإضافة عن أنه لو كان القاضي يملك بمطلق إرادته التنحي عن نظر قضية معينة دون أن يكون لرئيس المحكمة التي يتبعها دور في ذلك لجاء النص في صيغة مغايرة مكتفياً بضرورة إخطار رئيس المحكمة دون تطلب إذنه، ويضيف أنصار هذا الاتجاه أن تبنيه لا يخل باستقلال القضاة أو ينال منه، لأن الاستقلال لا يعني إطلاق حرية القاضي في العمل أو الامتناع عن العمل، فإذا كان القانون يسمح للقاضي أو يفرض عليه استثناء التنحي عن نظر بعض القضايا، فإنه ينبغي التأكد من توافر مفترضات هذا الاستثناء وشروطه (تركي، 2005، ص87).

الاتجاه الثالث

يعتقد أنصار هذا الاتجاه بأنه يجب التفرقة بين حالتين، الأولى إذا كان القاضي قد أخبر رئيس المحكمة بسبب الرد القائم به وبعزمه على التنحي، ففي هذه الحالة لا يملك رئيس المحكمة سوى إجابة طلب القاضي، وذلك حتى لا يستمر في نظر دعوى يستشعر في قرارة نفسه الحرج في نظرها، وأما الحالة الثانية فتتمثل فيما إذا كان القاضي قد اكتفى بإخبار رئيس المحكمة بسبب الرد القائم به، حتى يكون على بينة منه، تاركاً له سلطة تقدير مدى توافر سبب الرد أو الحرج، ففي هذا الفرض يجوز الإذن للقاضي بالتنحي، كما يجوز ألا يؤذن له في ذلك. ومنهم: (الدناصوري، وعكاز، 2005، ص1569). و(عبد العزيز، 1995، ص893).

ولكن، ماذا بشأن موقف المشرع الفلسطيني من السلطة التقديرية الممنوحة لرئيس المحكمة في تقدير قبول أو رفض طلب التنحي المُقدم من قبل القاضي؟

نصت المادتين (144، 145) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على كيفية تنحي القاضي عند قيام أحد الأسباب القانونية لرده، أي أحد الأسباب الواردة في المادتين (141، 143)، حيث أوجبت المادة (145) على القاضي أن يعلم كتابياً رئيس المحكمة التابع لها عن سبب التنحي، وبناءً على ذلك فرض المشرع الفلسطيني على القاضي إخبار المحكمة بسبب الرد القائم بحقه، لتقوم بتقدير هذا السبب، فإذا وجدت أن السبب قائم فعلاً، منحت القاضي الإذن بالتنحي، أما إذا رأت أن السبب غير كافي لرد القاضي، كما لو طلب القاضي التنحي استناداً لوجود عداوة بينه وبين أحد الخصوم، لكن لم تجد المحكمة فيما ذكره القاضي سبباً للعداوة التي تبرر استبعاده عن نظر الدعوى، رفضت طلبه بالتنحي.

وبناءً على ما سبق، ترى الباحثة بأن المشرع الفلسطيني يتفق مع الاتجاه الفقهي الثاني السابق عرضه، والذي يؤكد على أنه لا يجب أن ينفرد القاضي بتقدير توافر أسباب الرد التي يقدر معها تنحية، وإنما يجب أن يقره عليها رئيس المحكمة، وذلك ما تؤيده الباحثة، نظراً لأن قصد المشرع

الفلسطيني من أن يقوم القاضي بإبلاغ رئيس المحكمة هو تأكد الأخير من مدى توافر سبب التنحي في طلب القاضي من عدمه، ذلك لأنه ليس للقاضي أن ينفرد بتقدير سبب تنحيه، بل يجب أن يحصل على الإذن بالتنحي من محكمته التي يعمل بها، وهذا ما يتماشى مع صحيح نص المادة 149 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني والتي نصت على أن "1-ينظر رئيس المحكمة المختص في طلب الرد بحضور طالب الرد، ويصدر قراره بقبول الطلب أو رفضه خلال سبعة أيام من تاريخ تقديم الطلب ويكون قرار الرفض قابلاً للاستئناف أو النقض مع القرار الفاصل في الدعوى ما لم يكن القرار صادراً عن رئيس محكمة النقض. 2-إذا امتنع القاضي المطلوب رده عن الرد كتابة خلال المدة المذكورة في الفقرة (2) من المادة (148) من هذا القانون يجوز لرئيس المحكمة المختص إذا كانت أسباب طلب الرد تصلح قانوناً للرد أن يصدر أمراً بمنعه من سماع الدعوى وندب قاض آخر لسماعها. 3-لا يجوز في تحقيق طلب الرد استجواب القاضي ولا توجيه اليمين له".

المبحث الثاني: اخلال القاضي بالتزامه بالتنحي عن نظر النزاع والأثر المترتب عليه

إذا تبين للمحكمة المختصة توفر سبب أو أكثر من أسباب رد القاضي المطلوب رده، تقرر رده أو تنحيته عن نظر الدعوى، يضاف إلى ذلك إذا ما اعترف القاضي المطلوب رده في جوابه المشار إليه في المادة 148 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، فإن هذا الاعتراف سيجعل المحكمة تتخذ قراراً بتنحيته عن نظر القضية، دون حاجة لتحديد يوماً للفصل في طلب الرد بحضور الخصوم، فالمحكمة وبموجب المادة 148 تقرر ما تراه بشأن جواب القاضي المطلوب رده وبدون حضور الفرقاء، ولا شك في أن اعتراف القاضي بجوابه على طلب الرد بصحة ما ورد فيه أو بتوفر سبب من أسباب الرد يغني المحكمة عن مواصلة النظر في طلب الرد، فتقرر تنحية القاضي المطلوب رده (هندي، 1995، ص103).

والأثر الهام المترتب على قرار المحكمة بتنحية القاضي المطلوب رده يتمثل في تنحيته عن نظر الدعوى، وهذا ما أشارت إليه المادة 149 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، ولكن هذا الأثر بالرغم من أهميته إلا أنه يثير العديد من التساؤلات التي لم يتناولها المشرع الفلسطيني بشكل واضح، وأهمها ما يتعلق بمسألة اخلال القاضي بالتزامه بالتنحي عن نظر النزاع والأثر المترتب عليه، وذلك ما سيتم الحديث عنه بشكل مفصل خلال هذا المبحث كما يلي:

المطلب الأول: عدم تنحي القاضي واستمراره في نظر النزاع

إن الأصل في القاضي أن يتنحى من تلقاء نفسه لأن حالات عدم الصلاحية تتعلق بالنظام العام وهو ما ورد في المادة 141 في قانون اصول المحاكمات حيث ورد فيها النص "يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى ولو لم يطلب رده أحد الخصوم إذا توافرت احدى حالات الآتية....." حيث وردت الصيغة بالوجوب، فإن حصل ولم يتنحى القاضي فيجوز للخصوم طلب رده بصريح النص المادة 142 التي ورد فيها إذا توفرت إحدى الحالات المذكورة في المادة (141) من هذا القانون ولم يتنح القاضي من تلقاء نفسه يجوز لأحد الخصوم طلب رده وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المواد (147، 148، 149) من هذا القانون، وبالرغم من عدم نص المشرع صراحة على الأثر المترتب على عدم تنحي القاضي من تلقاء نفسه، وعدم طلب رده من قبل أحد الخصوم، الا أنه يجب التميز بين حالتين:

الحالة الأولى: ان كان السبب عدم التنحي راجعاً لإهمال أو تقصير القاضي، ففي هذه الحالة لا يكون هناك امام الخصوم إلا الطعن في اي اجراء اتخذه.

الحالة الثانية: إن كان عدم تنحي القاضي راجعا الى غشه وسوء نيته، ففي هذه الحالة أرى انه يجوز للخصوم اضافة الى طلب ابطال اجراءات القاضي لهم الحق في المطالبة بالتعويض شريطة اثبات الضرر الناتج عن عدم تنحي.

الفرع الأول: مسؤولية القاضي المدنية عن عدم التنحي (دعوى المخاصمة)

وبناء على ذلك يجوز للخصوم رفع دعوى مخاصمة على القاضي في حالة عدم التنحي من تلقاء نفسه إذا توافرت فيه حالة من حالات عدم الصلاحية ولم يتم تقديم طلب لرده من قبل الخصوم، وبالتالي لابد من التعرف على دعوى المخاصمة، ودعوى المخاصمة هي "الدعوى التي يرفعها الخصم المتضرر على القاضي للحكم بمسؤوليته المدنية عن أعماله التي تصدر عنه بسبب وظيفته" (المشاقي، 2011، ص237).

أما بشأن حالة وجود سبب من أسباب التنحي، فإن ما ينطبق على الرد لا ينطبق على التنحي، حيث أن المشرع الفلسطيني لم ينص على وقف السير في الدعوى في حالة تقدم القاضي لطلب بالتنحي عن نظر الدعوى، وذلك الأمر مفهوم من قبل المشرع الفلسطيني نظراً لأن كل القرارات الصادرة من قبل القاضي في حال توافر إحدى حالات التنحي تعتبر قرارات باطلة بموجب المادة (2/141) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وعليه فإن وقف السير في الدعوى مفترض دون الحاجة إلى النص عليه في القانون كما هو الحال في طلب الرد، فإذا ما توافرت في القاضي أي حالة من حالات التنحي وعدم الصلاحية المنصوص عليها في المادة

141 من قانون الأصول وامتنع القاضي عن التنحي مع علمه بالحالة الواردة فيه فإن كل ما يصدر عنه بعد علمه يكون باطلاً، أما في حالة تقدم أحد الخصوم بطلب الرد نظراً لامتناع القاضي عن التنحي فإن هذا الطلب يؤدي إلى وقف السير بالدعوى بموجب المادة 150 من ذات القانون.

الفرع الثاني: الأثر المترتب على عدم طلب رد القاضي الذي توافرت فيه حالة من حالات عدم الصلاحية

ولكن ماذا لو توافرت في القاضي أي حالة من حالات التنحي وعدم الصلاحية ولم يقم بالتنحي من تلقاء نفسه ولم يقم أي من الخصوم بطلب الرد، فما هو مصير الدعوى والقرارات الصادرة عن ذات القاضي؟

في هذه الحالة نفرق بين فرضين، الأول إذا كان القاضي يعلم بتوافر الحالة، فإن كل ما يصدر عنه يكون باطلاً حتى ولو لم يقم أحد الخصوم بطلب رده وحتى لو لم يقم هو بذات نفسه بالتنحي، وذلك مفهوم مما جاء بنص المادة (2/141) من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني، أما الفرض الثاني فيتمثل في حالة عدم علم القاضي أو الخصوم بتوافر حالة التنحي أو عدم الصلاحية، فإن هذا الفرض يمثل مشكلة حقيقية في التشريع الفلسطيني، نظراً لأن المشرع الفلسطيني لم يعالج هذه المسألة، فما هو مصير القرارات الصادرة عن القاضي في حال توافرت فيه أحد حالات عدم الصلاحية أو التنحي مع عدم علمه بذلك؟ أي أن القاضي على سبيل المثال كان لزوجته خصومة قائمة مع أحد زوجات الخصوم بما يعتبر حالة من حالات عدم صلاحية القاضي للنظر في الدعوى بموجب المادة (1/141/ب) من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني[1]، ولم يكن القاضي يعلم بوجود تلك الخصومة، وسار في الدعوى وأصدر فيها العديد من القرارات والأحكام، ومن ثم بعد ذلك قام الخصم الذي لزوجته خصومة مع زوجة القاضي بإعلامه بوجود تلك الخصومة، ثم قام القاضي بطلب التنحي عن نظر الدعوى، فما هو مصير كل القرارات والأحكام السابقة الصادرة من القاضي؟

لم يعالج المشرع الفلسطيني هذه الحالة بما يعتبر نقصاً تشريعياً يتوجب تداركه، إلا أن الباحثة تميل إلى القول بسلامة وقانونية كل ما يصدر عن القاضي الذي توافر فيه سبب التنحي أو عدم الصلاحية قبل علمه بهذا السبب، نظراً لأن وقف القاضي عن نظر الدعوى هو بخلاف الأصل

[1] تنص المادة (1/141/ب) من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني على أنه "1-يجب على القاضي أن يمتنع عن نظر الدعوى ولو لم يطلب رده أحد الخصوم إذا توافرت إحدى الحالات الآتية: ... ب- إذا كان له أو لزوجه خصومة قائمة مع أحد الخصوم أو زوجه في الدعوى".

وفقاً للمجرى العادي لعمل مرفق القضاء[1]، لذلك فلا يتقرر إلا بنص في القانون، وما دام المشرع لم ينص على ذلك في المواد ذات العلاقة في قانون أصول المحاكمات المدنية، فلا يمكن الاجتهاد بوقفه بخلاف الأصل، وهذا الرأي مؤيد من قبل البعض من الفقه، ومنهم (المصري، 2003، ص85)، و(القضاة، 2004، ص106).

وقد أيدت محكمة الاستئناف الفلسطينية هذا الرأي بقولها "بخصوص السبب (2) من ملخص الاسباب والمادة 141 من قانون الاصول نجد بان المستأنف يطعن بضرورة تنحي القاضي الذي نظر الطلب واصدر قراره فيه بسبب كونه قد نظر الطلب 2012/207 واننا بداية لا نجد في ملف الطلب الصادر فيه القرار المستأنف ما يشعر بإثارة هذا الامر امام الهيئة التي نظرت الطلب حتى يتأكد القاضي من صحة انطباق المادة 141 على الحالة مدار البحث من عدمه سيما ان الطلب السابق رقم 2012/207 تم نظره قبل ما يزيد على ستة سنوات من الطلب الحالي فكيف للقاضي ان يلحظ ذلك وهو ينظر يوميا عشرات القضايا والطلبات" (محكمة الاستئناف الفلسطينية، استئناف حقوق رقم 2018/1623، رام الله، 2019/2/11م).

كذلك فقد أكدت محكمة التمييز الأردنية في قرار لها بأنه "إذا لم يتنحى القاضي من تلقاء نفسه عن نظر الدعوى لأي موجب فليس ثمة من سبيل لإجباره على التنحي إلا أن يصدر قرار بذلك من محكمة مختصة مع ما يتطلبه ذلك من وجود دعوى مستقلة تتقيد بشروط شكلية وموضوعية" (قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 76/487، بتاريخ 1978/1/1م). ويتبين من هذا القرار بأن محكمة التمييز الأردنية تؤكد على أنه لا سبيل لإجبار القاضي على التنحي إلا بعد صدور قرار من المحكمة المعنية، أما قبل ذلك فيستمر في نظر الدعوى، وهذا القرار يدعم الاستنتاج الذي خلصنا إليه مما سبق.

ومن خلال ما سبق ترى الباحثة بأن تنحي القاضي لا يُثار بشأنه أي مشكلة إذا ما كان القاضي عالماً بوجود سبب التنحي فيما يتعلق بمصير القرارات والأحكام التي صدرت في الدعوى، حيث تعتبر باطلة بنص القانون، ولو لم يقم أحد الخصوم بطلب رد القاضي، ولو لم يقم هذا القاضي بالتنحي من تلقاء نفسه، أما ما يُثار بشأنه الإشكال هو الحالة التي لا يكون القاضي أو الخصوم عالمين بوجود سبب التنحي، ففي هذه الحالة لا يكون القاضي قد توقف عن نظر الدعوى، ولا يمكن أيضاً اعتبار ما صدر عنه قبل العلم بسبب التنحي باطلاً نظراً لما يترتب عليه من إرباك

[1] أشارت محكمة التمييز الأردنية في معرض تلخيصها لأسباب التمييز في القرار التمييزي رقم 93/452 إلى أنه "إذا تم نزع الدعوى من القاضي دون مبرر ليتم نظرها من قاضي آخر كان ذلك خرقاً لمبدأ القاضي الطبيعي، وقانون أصول المحاكمات المدنية عندما نص على الحالات التي يجوز فيها تنحية القاضي بموجب المادة 134...".

للخصوم والمحكمة المعنية نفسها، ففي حالة عدم علم القاضي والخصوم بتوافر سبب التنحي فإن الهدف من منع القاضي من نظر الدعوى يكون غير موجود، فالأصل أن تنحي القضاة وردهم وعدم صلاحيتهم للنظر في الدعوى أساسه حياد القاضي وعدم تحيزه، وما دام أن القاضي لا يعلم بتوافر سبب التنحي فإن الهدف من منعه من نظر الدعوى غير متوفر وغير موجود.

أضف لذلك، طالما أن القاضي الذي كان يجب أن يتنحى لم يتوقف عن نظر الدعوى، فهل صدور قرار بتنحيه سيجعل الإجراءات السابقة على العلم بسبب التنحي باطلة أم تبقى صحيحة؟ فإذا قلنا بأن الإجراءات السابقة باطلة، فمعنى ذلك تحميل الخصوم وزر إجراءات جديدة مع كل ما يرافق ذلك من جهد ووقت وتكلفة، بل إن المحكمة المعينة سيطولها جزء من هذا العبء، وإذا قلنا بأنها إجراءات صحيحة، فإن ذلك يعني تأكيد صحة إجراءات صدرت من قاضي صدر حكم برده لتوفر سبب من أسباب الرد القانونية، وهذا يخل بمبدأ الحياد والنزاهة والشفافية التي ينبغي أن يكون عليها القضاة (الزعبي، 2007، ص56)، وقضت بذلك محكمة النقض المصرية على "إن مبدأ حياد القاضي يتأسس على قاعدة أصولية قوامها وجوب اطمئنان المتقاضي إلى قاضيه أو قضاؤه لا يصدر إلا عن الحق وحده دون تحيز أو هوى، وقد حرصت النصوص المنظمة لشؤون القضاة على تدعيم وتوفير هذه الحيدة ..." (قرار محكمة النقض المصرية بصفتها الجنائية رقم 62/2441، بتاريخ 1999/2/17م).

وعليه فإن الباحثة تميل إلى القول بسلامة وصحة ما صدر عن القاضي قبل علمه بسبب التنحي، نظراً لأن الهدف من منع القاضي من نظر الدعوى يكون غير موجود كما ذكرنا سابقاً.

كذلك فقد حدد المشرع الفلسطيني مهلة يتوجب على القاضي المطلوب رده الإجابة على طلب الرد خلالها، حيث نصت المادة (2/148) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "يتعين على القاضي المطلوب رده كتابة الإجابة على الطلب خلال ثلاثة أيام من تسلمه طلب الرد"، وذلك موقف إيجابي من المشرع الفلسطيني لأن ترك هذا الميعاد للمحكمة المعنية قد يؤدي إلى إطالة أمد المهلة المعطاة للقاضي المطلوب رده، بما يؤثر على استقرار المعاملات ويطيل أمد النزاع، خاصةً وأن القرار بيد رئيس المحكمة وهو قاضي بلا شك (الزبيدي، 2010، ص45-46).

ولكن ماذا لو لم تصدر المحكمة قرارها برد القاضي أو قبول تنحيه إلى حين صدور قرار منه في الدعوى الأصلية، فهل سيكون هذا القرار صحيحاً طالما صدر قبل قرار الرد أو قرار قبول التنحي أم هو قرار باطل؟

في الحقيقة، إن اعتبار قرار القاضي الذي توافر فيه سبب الرد أو عدم الصلاحية أو سبب التنحي هو قرار صحيح أمر سلبي بجميع الأحوال على الخصوم، ولذلك نجد بأن المشرع

الفلسطيني رتب على تقديم طلب الرد وقف السير في الدعوى الأصلية إلى حين الحكم في طلب الرد من قبل رئيس المحكمة بموجب ما جاء بنص المادة 150 من قانون أصول المحاكمات المدنية، أما في حالة وجود سبب من أسباب عدم صلاحية القاضي الواردة في نص المادة 141 فإن كل ما يصدر من القاضي يقع باطلاً، فهل يشمل ذلك صدور قرار من القاضي يحكم فيه بالدعوى الأصلية؟

إن عدم وقف القاضي المطلوب رده عن نظر الدعوى يخلق إرباكاً وآثاراً سلبية كما بينا سابقاً، لذلك فقد تجنب المشرع الفلسطيني هذا الإشكال عندما نص بشكل صريح على وقف السير في الدعوى الأصلية إلى حين الحكم في طلب الرد من قبل رئيس المحكمة، بالإضافة إلى بطلان كل ما يصدر من القاضي الذي توافر فيه أي سبب من أسباب عدم الصلاحية والتنحي.

إلا أن الباحثة تلاحظ وجود تناقض بين نص المادة (142) من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني والتي تنص على أنه "إذا توفرت إحدى الحالات المذكورة في المادة (141) من هذا القانون ولم يتنح القاضي من تلقاء نفسه يجوز لأحد الخصوم طلب رده وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المواد (147، 148، 149) من هذا القانون" والمادة (147) من ذات القانون، والتي تنص على أنه "يجب على طالب الرد في الحالات المذكورة في المادة (143) المشار إليها أعلاه أن يقدم طلب الرد قبل الدخول في الدعوى، ما لم يكن سبب الرد ناشئاً بعد الدخول فيها فيشترط عندئذ لقبول طلب الرد أن يقدم في أول جلسة تالية لنشوء السبب والعلم به، ولا يقبل طلب الرد بعد إقفال باب المرافعة، كما لا يقبل طلب الرد ممن سبق له أن طلب رد نفس القاضي في ذات الدعوى"، حيث أن المادة (147) اشترطت لقبول طلب رد القاضي "أن يقدم طلب الرد قبل الدخول في الدعوى، ما لم يكن سبب الرد ناشئاً بعد الدخول فيها فيشترط عندئذ لقبول طلب الرد أن يقدم في أول جلسة تالية لنشوء السبب والعلم به، ولا يقبل طلب الرد بعد إقفال باب المرافعة، كما لا يقبل طلب الرد ممن سبق له أن طلب رد نفس القاضي في ذات الدعوى"، وما يهمنا من الشروط السابقة هو شرط تقديم طلب الرد قبل إقفال باب المرافعة، فماذا لو تم إقفال باب المرافعة وعلم أحد الخصوم بتوافر إحدى حالات عدم الصلاحية المنصوص عليها بالمادة 141 وأعلم القاضي بها، والذي لم يقم بالتنحي عن نظر الدعوى، ومن ثم قام هذا الخصم بطلب رد القاضي إلى الجهة المختصة بتقديم الطلب إليها بحسب نص المادة (148) من ذات القانون، فإن هذا الطلب سيتم رفضه نظراً لأنه مُقدم بعد إقفال باب المرافعة.

ويتضح التناقض الوارد في المادة 147 السابق ذكرها في حال توافر سبب من أسباب عدم الصلاحية في القاضي ولم يتنحى القاضي من تلقاء نفسه، فانه يجوز لأحد الخصوم تقديم طلب لرد القاضي وفق الاجراءات المنصوص عليها في القانون.

فالملاحظ مما سبق أن المادة 147 تتحدث عن حالات الرد الموجودة في المادة 143 ولا تتحدث عن حالات عدم الصلاحية التي تتعلق بالنظام العام لأن الحالات الواردة في المادة 141 يجوز إثارتها في أي مرحلة تكون عليها دعوى سواء كان سبب عدم الصلاحية ناتج قبل الدخول في موضوع الدعوى أو بعد الدخول في موضوعها على اعتبار أن هذه الحالات متعلقة بالنظام العام، وأن ما ورد في المادة 147 قاصر على حالات الرد الواردة في المادة 143، بحيث كان يجب أن توضع إجراءات خاصة ولا تتقيد حالات عدم الصلاحية بمواعيد معينة كما ورد في المادة 147 لأن هذه الحالات يجوز إثاراتها في أية حالة كانت عليها الدعوى أو أي مرحلة تكون عليها الدعوى. وبالتالي ترى الباحثة بوجوب إزالة التناقض بين نص المادة (142) والمادة (147) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م، بحيث يجب على المشرع الفلسطيني ألا يحدد وقت لإثارة حالات عدم صلاحية القاضي، كون هذه الحالات تتعلق بالنظام العام ويجوز إثارتها في أي مرحلة تكون عليها الدعوى.

أما بشأن موعد إحالة صورة طلب الرد من قبل رئيس المحكمة إلى القاضي المطلوب رده، فقد حرص المشرع الفلسطيني على إلزام رئيس المحكمة المعنية باطلاع القاضي المطلوب رده على استدعاء طلب الرد فوراً، وضرورة إجابة القاضي المطلوب رده على ذلك خلال ثلاثة أيام من تسلمه طلب الرد بموجب ما جاء بنص المادة (2/148) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، كذلك فإن المشرع الفلسطيني قد حدد مدة قصوى يجب فيها الفصل في طلب الرد وهي مدة (7) أيام من تاريخ تقديم الطلب بموجب المادة (1/149) من ذات القانون، وهذا الموقف من المشرع الفلسطيني يدل على اختصار الوقت والجهد والحفاظ على استقرار المراكز القانونية للخصوم وتحقيق نزاهة وحيادية المحكمة المعنية ورئيسها والقاضي المطلوب رده، لأن طلب الردة فيه شبهة خصومة بين أحد الخصوم (طالب الرد) والقاضي المطلوب رده (أبو عيد، 2002، ص700).

كما ان المشرع الفلسطيني أجاز انتداب قاضي أخر لنظر الدعوى الأصلية بدلاً من القاضي المطلوب رده، وهذا بلا شك يختصر الوقت والجهد ويحافظ على حقوق الخصوم، ومراكزهم القانونية، لذلك فلا يتصور وفقاً لموقف المشرع الفلسطيني حصول تأخير في الفصل في الدعوى بسبب وقف الدعوى بعد تقديم طلب الرد، حيث نصت المادة (2/149) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "إذا امتنع القاضي المطلوب رده عن الرد كتابة خلال المدة المذكورة في الفقرة (2) من المادة (148) من هذا القانون يجوز لرئيس المحكمة المختص إذا كانت أسباب طلب الرد تصلح قانوناً للرد أن يصدر أمراً بمنعه من سماع الدعوى وندب قاض آخر لسماعها"، وأيضاً المادة (150) من ذات القانون، والتي جاء فيها "يترتب على تقديم طلب الرد إلى رئيس المحكمة المختص وقف السير في الدعوى الأصلية إلى أن يحكم فيه

نهائياً، ومع ذلك يجوز لرئيس المحكمة المختص في حالة الاستعجال وبناءً على طلب أحد الخصوم ندب قاض آخر".

وقرر المشرع للخصم حق المطالبة بإلغاء الحكم الصادر عن القاضي الذي ثبتت عدم صلاحيته لنظر الدعوى، مع المطالبة بإعادة النظر في الدعوى. كما يحق للخصم الطعن في الحكم أمام هيئة قضائية أخرى لا يكون القاضي المتسبب في بطلان الحكم عضوًا فيها (المشاقي، 2011، ص300).

وذلك وفقاً للتعديل الجديد للمادة 141 والتي نصت على " يقع باطلا كل قرار او حكم أصدره القاضي في احدى الحالات الواردة في الفقرة 1 من هذه المادة ولو تم باتفاق الخصوم، وإذا وقع هذا البطلان في حكم صدر من احدى هيئات المحكمة العليا / محكمة النقض جاز للخصم ان يطلب منها إلغاء الحكم واعادة نظر الطعن امام هيئة نقض لا يكون فيها القاضي المتسبب في البطلان خلال ثلاث شهور من تاريخ العلم".

المطلب الثاني: طلب رد القاضي الذي توافرت فيه حالة من حالات عدم الصلاحية

نصت المادة (142) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م على أنه "إذا توفرت إحدى الحالات المذكورة في المادة (141) من هذا القانون ولم يتنح القاضي من تلقاء نفسه يجوز لأحد الخصوم طلب رده وفقاً للإجراءات المنصوص عليها في المواد (147، 148، 149) من هذا القانون"، ومن خلال هذا النص يتبين بأن المشرع الفلسطيني أتاح لأحد الخصوم في حالة توافر أي سبب من أسباب عدم صلاحية القاضي الذي لم يتنحى من تلقاء نفسه أن يقوم بالتقدم بطلب رده وفقاً لإجراءات رد القضاة المنصوص عليها في المواد (147، 148، 149) من ذات القانون[1].

[1] تنص المادة 147 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "يجب على طالب الرد في الحالات المذكورة في المادة (143) المشار إليها أعلاه أن يقدم طلب الرد قبل الدخول في الدعوى، ما لم يكن سبب الرد ناشئاً بعد الدخول فيها فيشترط عندئذ لقبول طلب الرد أن يقدم في أول جلسة تالية لنشوء السبب والعلم به، ولا يقبل طلب الرد بعد إقفال باب المرافعة، كما لا يقبل طلب الرد ممن سبق له أن طلب رد نفس القاضي في ذات الدعوى". وتنص المادة 148 من ذات القانون على أن "1–يقدم طلب الرد باستدعاء إلى: أ– رئيس محكمة البداية إذا كان المطلوب رده قاضي صلح أو أحد قضاة محكمة البداية. ب–رئيس محكمة الاستئناف إذا كان المطلوب رده رئيس محكمة البداية أو قاضياً في محكمة الاستئناف. ج–رئيس محكمة النقض إذا كان المطلوب رده رئيس محكمة الاستئناف أو قاضياً في محكمة النقض. 2–يتعين على القاضي المطلوب رده كتابة الإجابة على الطلب خلال ثلاثة أيام من تسلمه طلب الرد". وتنص المادة 149 من القانون ذاته على أنه "1–ينظر رئيس المحكمة المختص في طلب الرد بحضور طالب الرد، ويصدر قراره بقبول الطلب أو رفضه

والتنظيم الإجرائي لرد القضاة هو الوسط الإجرائي الذي يشمل مجموعة الادعاءات التي يتم طرحها أمام القاضي المطلوب رده، بالإضافة إلى كافة الإجراءات المحددة لطرح هذه الادعاءات كما نظمها القانون (الرشيدي، 2011، ص45).

الفرع الأول: شروط اقامة طلب الرد

ولكي يكون طلب الرد صحيحاً لا بد أن يبنى على إجراءات سليمة وصحيحة وأن تتوافر فيه الشروط القانونية التي حددها المشرع الفلسطيني اللازمة لصحته، بحيث أن مراعاة هذه الشروط من قبل طالب الرد يجعل من الطلب مقبولاً للنظر والحكم به، فإذا تخلفت إحدى هذه الشروط يترتب على ذلك رفض الجهة المختصة قبول الطلب، كما يلي:

أولاً: شرط المصلحة

نصت المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على أن: "-1 لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون. -2 تكفي المصلحة المحتملة إذا كان الغرض من الطلب الاحتياط لدفع ضرر محدق أو الإستيثاق لحق يخشى زوال دليله عند النزاع فيه. -3 إذا لم تتوافر المصلحة وفقاً للفقرتين السابقتين قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الدعوى".

ومن خلال هذا النص يتبين للباحثة أن "المصلحة هي الفائدة العملية المشروعة التي يحصل عليها المدعي من التجاءه إلى القضاء"، ويكفي أن تكون هذه المصلحة قانونية وقائمة وحالة أو أن تكون محتملة الوقوع (العبودي، 2005، ص189).

كما أكدت محكمة النقض على ذلك بقولها "ولما كان يشترط لقبول الطعن أن يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون عملاً بالمادة 1/3 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وأنه إذا لم تتوافر المصلحة قضت المحكمة من تلقاء نفسها بعدم قبول الطعن عملاً بالفقرة الثالثة من المادة المذكورة. ولما كانت محكمة الدرجة الأولى قد قضت برد الدعوى عن الطاعن الأول فإن طعنه يغدو غير قائم على مصلحة يقرها القانون، لذلك فإن المحكمة تقرر عدم قبول طعنه

خلال سبعة أيام من تاريخ تقديم الطلب ويكون قرار الرفض قابلاً للاستئناف أو النقض مع القرار الفاصل في الدعوى ما لم يكن القرار صادراً عن رئيس محكمة النقض. 2-إذا امتنع القاضي المطلوب رده عن الرد كتابة خلال المدة المذكورة في الفقرة (2) من المادة (148) من هذا القانون يجوز لرئيس المحكمة المختص إذا كانت أسباب طلب الرد تصلح قانوناً للرد أن يصدر أمراً بمنعه من سماع الدعوى وندب قاض آخر لسماعها. 3-لا يجوز في تحقيق طلب الرد استجواب القاضي ولا توجيه اليمين له".

لهذا السبب" (محكمة النقض، القرار رقم 325/2009، رام الله، 21 كانون الثاني/ يناير 2010، موقع المقتفي).

ثانياً: شرط الصفة

ويقصد بالصفة أن يكون طالب الرد هو صاحب الحق المطالب به والمراد حمايته، أو أن يقدم الطلب من الوكيل بالنسبة للموكل، أو الولي أو الوصي بالنسبة للقاصر، فإذا لم تتوافر هذه الصفة في طالب الرد فإن طلبه يكون غير مقبول، كأن يقدم طلب الرد من قبل أخ أو ابن صاحب الحق دون أن يكون وكيلاً أو ولياً عليه (التكروري، 2013، ص287).

وهذا ما أكدت عليه محكمة النقض في حكمها "عدم قبول أي دعوى أو طلب أو دفع أو طعن من غير ذي صفة لأن ذلك يؤدي إلى بطلان الخصومة فتكون باطلة برمتها على اعتبار أنه يشترط لصحة إجراءات الدعوى أو الطلب أو الدفع أو الطعن أن يوالي من ذي صفة على ذي صفة وذلك تطبيقاً لنص المادة (3) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001" (محكمة النقض، القرار رقم 128/2005، رام الله، 6 شباط/ فبراير 2006، موقع المقتفي).

وبالرجوع للقواعد الإجرائية المتبعة في رد القضاة والمنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، تجد الباحثة أن المشرع خصص إجراءات قانونية معينة ومحددة يجب على الخصوم والقاضي الواجب رده إتباعها في حالة توافر أحد الأسباب الموجبة لرد القاضي وعدم صلاحيته في نظر الدعوى، وهذه القواعد قد نظمت في المواد (151_145) من ذات القانون.

وتختلف الإجراءات المتبعة في نظام الرد الوجوبي عن تلك الإجراءات المتبعة في الرد الجوازي، حيث أنَ في الرد الوجوبي عند توافر سبب من أسبابه التي تم ذكرها سابقاً يترتب على القاضي المرفوعة أمامه الدعوى التنحي عن نظرها من تلقاء نفسه وبموجب القانون دون أن يكون هناك طلب من الخصوم، وذلك لارتباط تلك الأسباب بالنظام العام (الأخرس، 2008، ص108).

ويتم ذلك من خلال طلب يتقدم به القاضي الذي توافر فيه سبب من الأسباب الموجبة لرده إلى رئيس الهيئة القضائية إذا كانت تتكون من عدة قضاة أو إلى رئيس المحكمة إذا كان القاضي صاحب الطلب رئيساً للهيئة القضائية، أما إذا كان القاضي منفرداً فيقدم طلب التنحي إلى رئيس المحكمة (عياد، 1998، ص128-129).

ويجب على القاضي توضيح السبب أو الحالة التي جعلت منه غير صالح لنظر الدعوى في الطلب المتقدم به وإلا اعتبر طلبه باطلاً، وفي حال تم قبول طلبه يترتب على رئيس المحكمة أن

يصدر أمراً بتعيين قاضٍ آخر ليحل محله، أما في حال تم رفض طلب التنحي يجب على القاضي الاستمرار في نظر الدعوى وذلك وفقاً لما نصت عليه المادة (145) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني[1].

الفرع الثاني: اجراءات الرد

وفيما يتعلق بإجراءات تقديم طلب الرد الجوازي فقد بين المشرع الفلسطيني ذلك في المواد (146_149) والتي أوجبت على طالب الرد مراعات الإجراءات التالية ليكون طلبه مقبولاً:

أولاً: على طالب الرد أن يتقدم باستدعاء إلى الجهات المختصة، ويتم ذلك من خلال تقديم استدعاء إلى رئيس المحكمة المختصة موقعاً عليه منه أو من محاميه المفوض بتوكيل خاص، متضمناً أسباب الرد ووسائل إثباته والمستندات والأدلة المؤيدة لادعائه، مع تحديد صفة طالب الرد إذا كان مدعي أو مدعى عليه أو متدخلاً أو كفيلاً في هذه الدعوى، وكذلك تحديد القاضي المراد رده سواء كان قاضٍ فرد أو أحد أعضاء الهيئة القضائية (الظاهر، 1997، ص493).

ثانياً: أن يقدم طلب الرد في المدة المحددة، فقد أوجب المشرع الفلسطيني أن يقدم طلب الرد قبل الدخول في أساس الدعوى في حال كان سبب الرد قد نشأ قبل الجلسة الأولى من الدعوى، بينما يقدم الطلب في أول جلسة تالية لنشوء السبب والعلم به إذا كان قد نشأ بعد الدخول في أساس الدعوى (الظاهر، 1997، ص493).

وهذا ما نصت عليه المادة (147) بقولها: "يجب على طالب الرد في الحالات المذكورة في المادة (143) أن يقدم طلب الرد قبل الدخول في الدعوى، ما لم يكن سبب الرد ناشئاً بعد الدخول فيها فيشترط عندئذ لقبول طلب الرد أن يقدم في أول جلسة تالية لنشوء السبب والعلم به، ولا يقبل طلب الرد بعد إقفال باب المرافعة، كما لا يقبل طلب الرد ممن سبق له أن طلب رد نفس القاضي في ذات الدعوى".

وبالاعتماد على نص المادة سالفة الذكر أن حق الخصم في طلب الرد يسقط في حالات محددة وهي (التكروري، 2013، ص 111):

1- إذا قدم الخصم طلب الرد بعد الدخول في أساس الدعوى، وذلك لأن تقديم أي دفع كان متعلقاً بالنظام العام أو غير متعلق بالنظام العام يعتبر رضا من الخصم بأن يتولى القاضي الفصل في الدعوى.

---

[1] نصت المادة (145) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 على أنه: "يتعين على القاضي في الحالات المذكورة في المادتين (143-141) من هذا القانون أن يعلم كتابياً رئيس المحكمة التابع لها عن سبب التنحي، ويصدر رئيس المحكمة قراراً بإحالة القضية إلى هيئة أخرى أو لقاض آخر".

2- إذا قدم طلب الرد بعد إقفال باب المرافعة، فلا يستطيع الخصم تقديم طلب الرد بعد إقفال باب المرافعة إلا إذا تم إعادة فتح باب المرافعة أياً كان سبب ذلك فإنه يجوز تقديم طلب رد القاضي.

3- إعادة تقديم طلب الرد لذات القاضي مرة تالية في نفس الدعوى، فقد يكون الطلب الأول ما زال قائماً أو صدر حكم بعدم قبوله، أو قد انقضى لتنازل الطالب عنه، إلا أنه يمكن إعادة تقديم طلب الرد لذات القاضي في نفس الدعوى إذا كان سبب الرد في الطلب الجديد مختلفاً أي لا يكون هناك اتحاد في السبب.

وبعد قيام طالب الرد بتقديم استدعائه مراعياً في ذلك جميع الإجراءات التي حددها المشرع يتم تبليغ طلب الرد إلى القاضي المطلوب رده من قبل المحكمة المختصة، بحيث يتوجب على القاضي أن يجيب كتابةً على المضمون والأسباب التي وردت في الطلب خلال ثلاثة أيام من تسلمه إياه[1]، أما إذا امتنع القاضي عن الرد خلال المدة المذكورة يجوز لرئيس المحكمة المختصة إذا رأى أن الأسباب التي وردت في طلب الرد تصلح قانونياً للرد أن يصدر أمراً برده عن الدعوى وندب قاضٍ آخر لينظرها وفقاً للفقرة الثانية من المادة (149)، وعلى أي حال لا يجوز إجراء استجواب أو توجيه يمين للقاضي حفاظاً على كرامته ومكانته وذلك وفقا للفقرة الثالثة من نص المادة (149)[2].

وينظر رئيس المحكمة المختص في طلب الرد بحضور طالب الرد، ويتعين عليه إصدار قراره إما بقبول الطلب أو رفضه خلال سبعة أيام من تاريخ تقديم الطلب، ويكون قراره بالرفض قابلاً للاستئناف أو النقض مع القرار الفاصل في الدعوى، ما لم يكن القرار صادراً عن رئيس محكمة النقض[3].

أما بشأن المحكمة المختصة بنظر طلب رد القاضي وإجراءات الطعن فيه، فقد نصت المادة (148) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني بقولها: "1- يقدم طلب الرد باستدعاء إلى: أ-رئيس محكمة البداية إذا كان المطلوب رده قاضي صلح أو أحد قضاة محكمة

---

[1] المادة (148/2) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001.

[2] نصت المادة (149) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001 على أنه: "1- ينظر رئيس المحكمة المختص في طلب الرد بحضور طالب الرد، ويصدر قراره بقبول الطلب أو رفضه خلال سبعة أيام من تاريخ تقديم الطلب ويكون قرار الرفض قابلاً للاستئناف أو النقض مع القرار الفاصل في الدعوى ما لم يكن القرار صادراً عن رئيس محكمة النقض. 2- إذا امتنع القاضي المطلوب رده عن الرد خلال المدة المذكورة في الفقرة (2) من المادة (148) من هذا القانون يجوز لرئيس المحكمة المختص إذا كانت أسباب طلب الرد تصلح قانونياً للرد أن يصدر أمراً بمنعه من سماع الدعوى وندب قاض آخر لسماعها...".

[3] المادة (149/1) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001.

البداية. ب–رئيس محكمة الاستئناف إذا كان المطلوب رده رئيس محكمة البداية أو قاضياً في محكمة الاستئناف. ج–رئيس محكمة النقض إذا كان المطلوب رده رئيس محكمة الاستئناف أو قاضياً في محكمة النقض".

ويتبين للباحثة من المادة السابقة أن المشرع الفلسطيني قد حدد المحكمة المختصة بالنظر في طلب الرد وفقاً لدرجة القاضي المطلوب رده، وعليه إذا كان القاضي المطلوب رده قاضي صلح أو أحد قضاة محكمة البداية، فإن النظر في طلب الرد يكون من اختصاص رئيس محكمة البداية وذلك لعدم وجود رئيس لمحكمة الصلح فإن القضاة في محكمة الصلح يتبعون رئاسياً لرئيس محكمة البداية التي يتواجدون ضمن دائرة سلطاتها.

أما إذا كان القاضي المطلوب رده قاضي استئناف أو رئيساً لمحكمة البداية، فإن النظر في طلب الرد يكون من اختصاص رئيس محكمة الاستئناف، اعتباراً أن رئيس محكمة الاستئناف هو الرئيس المباشر لجميع رؤساء محاكم البداية العاملين ضمن دائرة اختصاص محكمة الاستئناف، وفي حال تعلق الرد بأحد قضاة محكمة النقض، فإن طلب ردهم يكون من اختصاص رئيس محكمة النقض (عياد، 1998، ص139).

وفيما يتعلق في الطعن بالحكم الصادر في طلب الرد فقد نصت المادة (149) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على الطعن في الحكم الصادر في طلب رد القاضي بقولها: "يكون قرار الرفض قابلاً للاستئناف أو النقض مع القرار الفاصل في الدعوى ما لم يكن القرار صادراً عن رئيس محكمة النقض".

ويتبين للباحثة من خلال هذا النص أن الحق في الطعن مقيداً فيما يلي:

أولاً: من حيث وقت تقديم الطعن، وهنا قد ربط المشرع وقت الطعن بالحكم النهائي للدعوى الأصلية، بحيث لا يجوز الطعن بمجرد صدور القرار برفض الطلب وإنما يجب على الخصم انتظار صدور الحكم النهائي للدعوى الأصلية، فإذا قدم الطعن قبل ذلك وجب رده لتقديمه قبل أوانه (الزعبي، 2007، ص107).

ثانياً: من حيث المحكمة المختصة في نظر الطعن، تكون محكمة الاستئناف صاحبة الاختصاص إذا كان الحكم صادراً من محكمة الصلح أو البداية، أما إذا كان الحكم صادراً من محكمة الاستئناف فتكون محكمة النقض هي المختصة في نظر الطعن، وخلافاً لذلك فإنه لا يجوز الطعن بالحكم إذا كان صادراً من محكمة النقض، كون أن قراراتها نهائية لا يمكن الطعن فيها (الزبيدي، 2010، ص58).

ثالثاً: من حيث طرق الطعن، نجد أن المشرع أجاز لطالب الرد الطعن بالحكم الصادر برفض طلبه عن طريق الاستئناف أو النقض فقط دون غيرهما من طرق الطعن الأخرى حيث نصت المادة (1/149) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني على أنه "ينظر رئيس المحكمة المختص في طلب الرد بحضور طالب الرد، ويصدر قراره بقبول الطلب أو رفضه خلال سبعة أيام من تاريخ تقديم الطلب ويكون قرار الرفض قابلاً للاستئناف أو النقض مع القرار الفاصل في الدعوى ما لم يكن القرار صادراً عن رئيس محكمة النقض"، وهذا ما يثير الإشكالية بالنسبة للأحكام التي لا تقبل الطعن بالاستئناف والنقض، كالأحكام الصادرة عن محاكم الصلح في حدود نصابها النهائي، وعلى ذلك فإن المشرع من خلال النص السابق لا يجيز لطالب الرد الطعن بالحكم الصادر برفض طلبه إذا كان الحكم الصادر في الدعوى الأصلية لا يقبل الطعن عن طريق الاستئناف أو النقض، وهذا ما يخالف مقتضيات العدالة والمنطق.

الخاتمة

وبعد ان استعرضنا نظام عدم الصلاحية، وبينا أثره في مبدأ حياد القاضي، وميزنا بين هذا النظام وغيره من الانظمة المشابهة، وبينا اثار عدم التنحي واجراءات الرد، معتمدين في ذلك المنهج الوصفي التحليلي، فقد توصلت هذه الدراسة إلى عدد من النتائج والتوصيات التي تأمل الباحثة أن تكون قد أضافت من خلالها ما هو جديد بخصوص موضوع عدم الصلاحية كسبب من أسباب امتناع القاضي عن النظر في الدعوى، وذلك كما يلي:

نتائج الدراسة

1) إن من أبرز مظاهر حياد القاضي وسلبية دوره في الإثبات القاعدة التي تمنعه من الحكم بناءً على علمه الشخصي، ويهدف هذا المنع إلى تفادي إثارة الشكوك حول نزاهة القاضي.

2) إذا توافرت احدى الحالات التي نصت عليها المادة 141 من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، يجب على القاضي ان يتنحى عن نظر الدعوى ولو لم يطلب رده أحد الخصوم وإلا كان حكمه باطلاً، ولكن في حالة لم يتنحى من تلقاء نفسه يحوز لأحد الخصوم طلب رده.

3) إن بطلان حكم محكمة النقض بسبب عدم الصلاحية يُعَد الحالة الوحيدة التي أجاز فيها المشرع سحب حكم النقض، وبالتالي، لا يجوز العدول عن حكم النقض إلا في هذه الحالة المحددة.

4) إن أساس تنحية القاضي رغبة المشرع في احترام مظهر الحياد الذي يجب ان يلتزم به القاضي امام الخصوم، وليس أساس تنحيه هو الشك في نزاهته لأنه القاضي المطعون في نزاهته لا يصلح أن يكون قاضياً.

5) عند رغبة القاضي بالتنحي عن نظر الدعوى وفق المادة 144 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، عليه إعلام رئيسه، ولهذا الأخير سلطة تقديرية في إقرار الطلب أو رفضه، وأيضاً عند رغبة القاضي بالتنحي استناداً إلى حالة من الحالات الواردة في المادة 141 عليه اعلام رئيسه ولهذا الأخير السلطة بالتأكد من صحة أو جدية أو عدم جدية سبب التنحي.

6) رتب المشرع في المادة 141 البطلان على أي إجراء أو حكم يصدر عن القاضي إذا توافرت إحدى حالات عدم الصلاحية، حتى لو تم ذلك الإجراء أو الحكم بناءً على اتفاق الأطراف.

بمعنى آخر، فإن علم الخصوم بوجود إحدى تلك الحالات واتفاقهم على استمرار القاضي في النظر في الدعوى. فان ذلك لا يؤثر على الحكم ببطلان عمل القاضي او قراره.

7) إن أسباب عدم الصلاحية إنما هي أسباب خاصة وليست عامة، إذ قد توجد في قضية معينة وقد لا توجد، وهي واردة على سبيل الحصر، فلا يجوز القياس عليها ولا التوسع في تفسيرها.

8) إن المشرع الفلسطيني لم يحدد الأثر المترتب على تقديم القاضي طلب التنحي كما هو الحال في تقدم أحد الخصوم بطلب رد القاضي، حيث بين المشرع الفلسطيني الأثر المترتب على تقديم هذا الطلب في نص المادة 150 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني.

9) لا يؤدي تقديم طلب التنحي إلى وقف الدعوى التي ينظرها القاضي، لعدم وجود نص قانوني بذلك، فيجب إذن على القاضي متابعة النظر في الدعوى حتى تتخذ المحكمة قرارها في غرفة المداولة برفض التنحي أو قبوله، وذلك على عكس تقديم طلب الرد، والذي يترتب عليه وقف السير في الدعوى الأصلية إلى أن يحكم في هذا الطلب.

10) إن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني لم يبين الاجراء واجب الاتباع إذا ما أراد رئيس المحكمة التنحي، بعكس موقف المشرع اليمني في قانون المرافعات والتنفيذ اليمني رقم 40 لسنة 2002م، والذي أكد على أن أمر التنحي إذا ما كان مرتبطاً برئيس المحكمة ذاته، فيقوم أقدم أعضاء هيئة المحكمة مقام رئيس المحكمة في ذلك.

11) لم يحدد المشرع الفلسطيني ميعاداً للقاضي يحصل خلاله تقديم طلبه بالتنحي.

12) إن المشرع الفلسطيني يتفق مع الاتجاه الفقهي الثاني السابق عرضه خلال هذه الدراسة، والذي يؤكد على أنه لا يجب أن ينفرد القاضي بتقدير توافر أسباب التنحي التي يقدر معها التنحي عن نظر الدعوى، وإنما يجب أن يقره عليه رئيس المحكمة.

13) إن المشرع الفلسطيني حدد مهلة يتوجب على القاضي المطلوب رده الإجابة على طلب الرد خلالها، وهي مدة ثلاثة أيام من تسلمه طلب الرد.

14) يتبين بأن المشرع الفلسطيني أتاح لأحد الخصوم في حالة توافر أي سبب من أسباب عدم صلاحية القاضي الذي لم يتنحى من تلقاء نفسه أن يقوم بالتقدم بطلب رده وفقاً لإجراءات رد القضاة المنصوص عليها في المواد (147، 148، 149) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني.

15) إن المشرع الفلسطيني توسع كثيراً في حالات عدم الصلاحية التي تحتم على القاضي التنحي، وهذا التوسع في المجتمع الصغير قد يؤدي إلى تقييد القاضي ومنعه من النظر في كثير من الدعاوى، والتي ممكن أن يكون فيها محايداً وعلى درجة من الكفاءة تؤهله للنظر فيها، وان كان بإمكان المشرع ان يوظف هذا التوسع في مجالات اخرى متعلقة بنظام عدم الصلاحية، والمتمثلة في القصور التشريعي في بعض الاجراءات والتناقض في حالات اخرى.

أهم التوصيات

1: وجوب إزالة التناقض بين نص المادة (142) والمادة (147) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م، بحيث يجب على المشرع الفلسطيني ألا يحدد وقت لإثارة حالات عدم صلاحية القاضي، كون هذه الحالات تتعلق بالنظام العام ويجوز إثارتها في أي مرحلة تكون عليها الدعوى ، وهو ما يتوائم مع المبادئ العامة في قانون اصول المحاكمات من حيث ان اي مخالفة في الاجراءات تتعلق بالنظام العام يمكن اثارتها غي اي مرحلة تكون عليها الدعوى ، ونقترح اضافتها كحالة من الحالات الوارد في المادة 192 التي يجوز الطعن فيها استقلالا.

2: ضرورة تعديل نص المادة (149/1) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001، وذلك من حيث جواز الطعن بالحكم الصادر برفض طلب الرد بشكل مستقل عن الحكم النهائي في الدعوى، تحقيقاً لمصلحة الخصوم.

3: ضرورة تدارك النقص الوارد في نص المادة (145) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م فيما يخص الأثر المترتب على تقديم القاضي لطلب التنحي، ببيان مصير الدعوى بوقف السير بها لغاية البت في طلب التنحي.

4: ضرورة تدارك النقص المتعلق بمسألة تنحي رئيس المحكمة، وذلك من خلال الأخذ بموقف المشرع اليمني، والتأكيد على أن يقوم أقدم الأعضاء مقام رئيس المحكمة إذا ما تعلق طلب التنحي به، او تقديم الطلب الى مجلس القضاء الاعلى.

5: ضرورة تدارك المشرع الفلسطيني للنقص التشريعي المرتبط بالآثار المترتبة على حالة عدم علم القاضي أو الخصوم بتوافر حالة التنحي أو عدم الصلاحية، بإقرار المشرع لسلامة وقانونية كل ما يصدر عن القاضي الذي توافر فيه سبب التنحي أو عدم الصلاحية قبل علمه بهذا السبب، نظراً لأن وقف القاضي عن نظر الدعوى هو بخلاف الأصل وفقاً للمجرى العادي لعمل مرفق القضاء، كذلك في حالة عدم علم القاضي والخصوم بتوافر سبب التنحي فإن الهدف من

منع القاضي من نظر الدعوى يكون غير موجود، فالأصل أن تنحي القضاة وردهم وعدم صلاحيتهم للنظر في الدعوى أساسه حياد القاضي وعدم تحيزه، وما دام أن القاضي لا يعلم بتوافر سبب التنحي فإن الهدف من منعه من نظر الدعوى غير متوفر وغير موجود.

6: توصي الباحثة المشرع الفلسطيني بأن يعتبر حالة (اكتشاف سبب من أسباب عدم الصلاحية بعد أن أصبح القرار قطعي) من حالات الطعن بإعادة المحاكمة المنصوص عليها ضمن نص المادة 251 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني رقم 2 لسنة 2001م.

7: توصي الباحثة المشرع الفلسطيني بأن يكون أكثر تحديداً في التفرقة بين حالات الرد الواردة في المادة 141 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني وحالات الرد في المادة 143 من ذات القانون، وبالأخص فيما يتعلق بإجراءات طلب الرد.

8: توصي الباحثة بتكثيف الدراسات والابحاث الخاصة في هذا النظام، وتوصية لرجالات القانون من اساتذة ومحامين وقضاة الى ابراز الاشكاليات المتعلقة بنظام عدم الصلاحية للفت انتباه المشرع بإجراء التعديلات اللازمة الموصى بها.

المصادر والمراجع

المصادر

القوانين

قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني رقم 24 لسنة 1988م.

قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001.

قانون البينات الفلسطيني رقم 4 لسنة 2001م.

قانون السلطة القضائية الفلسطيني رقم 1 لسنة 2002م.

قانون الشركات الأردني رقم 12 لسنة 1964.

قانون المرافعات والتنفيذ اليمني رقم 40 لسنة 2002م.

القرار بقانون رقم (24) لسنة 2024م بتعديل قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001م وتعديلاته.

القرارات القضائية

محكمة الاستئناف الفلسطينية، استئناف حقوق رقم 2018/1623، رام الله، 2019/2/11م.

المحكمة العليا. (2003). حكم رقم 2003/35. رام الله، فلسطين: المحكمة العليا.

محكمة النقض الفلسطينية. (2005). نقض مدني رقم 2005/84، رام الله، 11 يونيو 2005.

محكمة النقض الفلسطينية. (2007). نقض مدني رقم 2006/100. رام الله، فلسطين: محكمة النقض.

محكمة النقض الفلسطينية. (2010). نقض مدني رقم 2009/315، رام الله، 24 يناير 2010.

محكمة النقض الفلسطينية. (2017). نقض مدني رقم 2016/217، رام الله، 14 ديسمبر 2017.

محكمة النقض الفلسطينية. (2017). نقض مدني رقم 2014/623. رام الله، فلسطين: محكمة النقض.

محكمة النقض الفلسطينية. (2017). نقض مدني رقم 2014/913، رام الله، 24 أكتوبر 2017.

محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2016/986، رام الله، بتاريخ 2016/11/16م.

محكمة النقض، القرار رقم 325/2009، رام الله، 21 كانون الثاني/ يناير 2010، موقع المقتفي.

قرار محكمة التمييز العراقية رقم 523/م، م975/1م في 1976/1/14م، مجموعة الأحكام العدلية، العدد الأول، 1976م.

قرار محكمة التمييز الأردنية رقم 76/487، بتاريخ 1978/1/1م.

محكمة النقض الفلسطينية، نقض مدني رقم 2019/223، رام الله، 2021/5/24.

محكمة النقض الفلسطينية. (2009). نقض مدني رقم 2009/8، رام الله، 8 أبريل 2009.

محكمة النقض، القرار رقم 128/2005، رام الله، 6 شباط/ فبراير 2006، موقع المقتفي.

قرار محكمة النقض المصرية بصفتها الجنائية رقم 62/2441، بتاريخ 1999/2/17م.

محكمة النقض الفلسطينية، القرار رقم 18/2006، رام الله، 9 نيسان/ ابريل 2007.

محكمة النقض الفلسطينية. (2021، 17 مايو). نقض مدني رقم 2018/1239، رام الله.

محكمة النقض الفلسطينية. (2019، 2 ديسمبر). نقض مدني رقم 2019/449، رام الله.

المراجع

الكتب والمؤلفات

أبو البصل، عبد الناصر موسى. (2005). شرح قانون أصول المحاكمات الشرعية ونظام القضاء الشرعي. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

أبو الوفا، أحمد. (1961). التعليق على نصوص قانون المرافعات. منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر.

أبو الوفا، أحمد. (1993). أصول المحاكمات المدنية اللبناني. الدار الجامعية. الإسكندرية. مصر.

أبو عيد، إلياس. (2002). أصول المحاكمات المدنية اللبناني بين النص والاجتهاد والفقه: دراسة مقارنة. ط 1. منشورات الحلبي الحقوقية. بيروت. لبنان.

الأخرس، نشأت. (2008). شرح قانون أصول المحاكمات المدنية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

الأعرج، موسى. (1988). الموجز في شرح قانون المحاكمات المدنية الأردني: قانون رقم 24 لسنة 1988. دار الكرمل. عمان. الأردن.

أنطاكي، رزق الله. (1961). أصول المحاكمات المدنية والتجارية. دار الإنشاء. دمشق. سوريا.

البسطامي، باسل. (2003). أضواء على بعض المواد قانون أصول المحاكمات المدنية. ط 1. دار وائل للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

التكروري، عثمان. (2013). شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. مكتبة دار الفكر. القدس. فلسطين.

التكروري، عثمان. (2019). الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 3 لسنة 2001م معدلاً بالقرار بقانون رقم 16 لسنة 2014م. ط 4. المكتبة الأكاديمية. الخليل. فلسطين.

الجبلي، نجيب أحمد. (2014). الوسيط في قانون المرافعات. ط 1. مكتبة الوفاء القانونية. القاهرة. مصر.

الجرجري، فارس. (2012). مبدأ حياد القاضي المدني. مطابع شتات. الموصل. العراق.

حسن، عوض. (1991). رد ومخاصمة أعضاء الهيئة القضائية. دار الفكر الجامعي. الإسكندرية. مصر.

الداقوقي، عباس. (2015). الاجتهاد القضائي. المركز القومي للإصدارات القانونية. القاهرة. مصر.

الزعبي، عوض أحمد. (2007). الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني. ط 1. دار وائل للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

الزعبي، عوض أحمد. (2017). الوجيز في قانون أصول المحاكمات المدنية الأردني. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

سردار، كريم. (2014). رد القضاة وأعضاء الادعاء العام والشكوى منهم. رئاسة مجلس القضاء في إقليم كوردستان. العراق.

شريف، عادل محمد جبر أحمد. (2008). حماية القاضي وضمانات نزاهته. دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. مصر.

شريف، عوض محمد عوض. (2011). مخاصمة القضاة: دراسة مقارنة. وزارة العدل. رام الله. فلسطين.

الشواربي، عبد الحميد. (1997). المسؤولية القضائية في ضوء الفقه والقضاء. منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر.

شوشاري، صلاح. (2010). شرح قانون أصول المحاكمات المدنية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

الظاهر، محمد عبد الله. (1997). شرح قانون أصول المحاكمات المدنية رقم 24 لسنة 1988. ط 1. دون دار نشر. عمان. الأردن.

الظاهر، محمد. (1997). شرح قانون أصول المحاكمات المدنية. دون ناشر. ودون مكان نشر.

العبودي، عباس. (2004). شرح أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

عبيات، وليد. (2023). التعويض عن الخطأ القضائي: دراسة مقارنة بين القانون المصري والفلسطيني. ط 1. دار دجلة. عمان. الأردن.

عبيدات، يوسف محمد. (2022). شرح قانون البينات. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

العشماوي، عبد الوهاب ومحمد. (1975). قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن. المطبعة النموذجية. القاهرة. مصر.

العشماوي، محمد. (1998). قواعد المرافعات في التشريع المصري المقارن. المطبعة النموذجية. القاهرة. مصر.

عمر، نبيل إسماعيل وخليل، أحمد. (1997). قانون المرافعات المدنية والتجارية. دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. مصر.

عمر، نبيل إسماعيل. (1986). أصول المرافعات المدنية والتجارية. ط 1. منشأة المعارف. الإسكندرية. مصر.

عياد، مصطفى. (1998). الأصول في التنظيم القضائي والمحاكمات المدنية والتجارية. دون ناشر. غزة. فلسطين.

الفاعوري، أيمن. (2016). مخاصمة القضاة: دراسة مقارنة. الدار العلمية الدولية. عمان. الأردن.

القضاة، مفلح. (2004). أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي. ط 1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

القضاة، مفلح. (2008). أصول المحاكمات المدنية والتنظيم القضائي. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

الكيلاني، فاروق. (1977). استقلال القضاء. ط 1. دار النهضة العربية. القاهرة. مصر.

مبارك، سعيد عبد الكريم. (1996). التنظيم القضائي وأصول المحاكمات المدنية في التشريع الأردني مع أحدث قرارات محكمة التمييز. ط 1. بدون دار نشر. عمان. الأردن.

محمود، عبد السلام محمد. (2008). شرح أصول المحاكمات الشرعية. المؤسسة الحديثة للكتاب. بيروت. لبنان.

مسلم، أحمد. (1978). التنظيم القضائي والإجراءات والأحكام في المواد المدنية والتجارية والشخصية. دار الفكر العربي. الإسكندرية. مصر.

المسيري، فضل آدم. (2011). قانون المرافعات الليبي. ط 1. المركز القومي للإصدارات القانونية. القاهرة. مصر.

المشاقي، حسين أحمد. (2011). الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية. ط 1. دار الثقافة للنشر والتوزيع. عمان. الأردن.

المصري، محمد وليد هاشم. (2003). شرح قانون أصول المحاكمات المدنية: القانون رقم 24 لسنة 1988 المعدل بالقانون 14 لسنة 2001 والقانون رقم 26 لسنة 2002: دراسة مقارنة. دار قنديل. عمان. الأردن.

النداوي، آدم وهيب. (1988). فلسفة إجراءات التقاضي في قانون المرافعات. ط 1. بغداد. العراق.

هرجة، مصطفى مجدي. (2016). رد ومخاصمة القضاة وأعضاء النيابة في المجالين الجنائي والمدني. دار محمود للنشر والتوزيع. القاهرة. مصر.

هرجة، مصطفى. (1995). رد ومخاصمة القضاة في ضوء الفقه وأحكام القضاء. المكتبة القانونية. مصر.

هندي، أحمد. (1995). قانون المرافعات المدنية والتجارية: الخصومة والحكم والطعن. ط 2. دار الجامعة الجديدة للنشر والتوزيع. الإسكندرية. مصر.

هندي، أحمد. (2002). أصول قانون المرافعات المدنية والتجارية. دار الجامعة الجديدة للنشر. الإسكندرية. مصر.

الرسائل العلمية

الأمين، خويلدي. (2014). "ضمانات حياد القاضي في التشريع الجزائري"، رسالة ماجستير غير منشورة. كلية الحقوق، جامعة قاصدي مرباح ورقلة، الجزائر.

الرشيدي، عبد العزيز دهام. (2011). "رد القاضي: دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقانون الأردني والكويتي"، رسالة ماجستير غير منشورة. كلية الحقوق، جامعة الشرق الأوسط، عمان، الأردن.

زيدات، رائد. (2013). "سلطة القاضي في إدارة الخصومة المدنية في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية: دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير غير منشورة. كلية الحقوق، جامعة بيرزيت، رام الله، فلسطين.

سليني، كريمة. (2004). "رد القاضي عن نظر الخصومة: دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي والقانون الجزائري"، رسالة ماجستير غير منشورة. كلية الحقوق، جامعة العقيد الحاج لخضر، الجزائر.

شلالدة، منار. (2024). "تنحي القضاة وردهم في الدعوى الجزائية"، رسالة ماجستير غير منشورة. كلية الدراسات العليا، جامعة القدس، القدس، فلسطين.

العربي، عائشة. (2016). "رد القاضي عن نظر الدعوى في المواد المدنية"، رسالة ماجستير غير منشورة. كلية الحقوق، جامعة أكلي محند أولحاج، البويرة، الجزائر.

التقارير والمجلات العلمية

البلة، طارق. (2020). "مدى انطباق قواعد عدم الصلاحية والرد والتنحية على قضاة محاكم القضاء الإداري في الأردن وفرنسا: دراسة مقارنة". مجلة دراسات (علوم الشريعة والقانون): 47 (3): 91-122.

بوضياف، عمار. (2004). "دعوى مخاصمة القضاة في قانون الإجراءات المدنية الجزائري". مجلة دراسات قانونية (جامعة صفاقس): 11: 65-95.

تركي، علي عبد الحميد. (2005). "القواعد التي تحكم حالات وإجراءات عدم صلاحية القضاة وردهم وتنحيتهم وفقآ لقانون الإجراءات المدنية الإماراتي رقم 11 لسنة 1992 والقوانين المعدلة والمكملة له". مجلة حقوق حلوان للدراسات القانونية والاقتصادية: 13: 10-96.

الخروصي، داود بن سليمان. (2023). "القواعد القضائية لرد القاضي طبقا لقانون الإجراءات المدنية والتجارية العماني". مجلة البحوث الفقهية والقانونية (كلية الشريعة والقانون بدمنهور): 1 (41): 1637 – 1702.

الزبيدي، عبد الله محمد علي. (2010). "أثر طلب رد القاضي على سير الدعوى المدنية وكيفية الطعن برفضه". المجلة الأردنية في القانون والعلوم السياسية: 2 (3): 37-68.

الزغبي، علي محمد علي فرحان. (2022). "رد القاضي: دراسة مقارنة بين الشريعة والقانون". مجلة العلوم القانونية والسياسية (الجمعية العلمية للبحوث والدراسات الاستراتيجية): 12 (4): 12-49.

زهران، غازي رجائي. (2007). "عدم صلاحية القضاة وتنحيتهم ومخاصمتهم". المركز الفلسطيني لاستقلال المحاماة والقضاء (مساواة).

سيف، محمد مقبل. (2008). "عدم صلاحية القاضي للنظر في الدعوى المدنية (تنحي القاضي)". مجلة القانون: 14: 63-75.

عطية، محمد يحيى أحمد. (2011). "القضاء بالعلم الشخصي وأثره على حياد القاضي دراسة مقارنة بالفقه الإسلامي". كلية الشريعة والقانون: 27 (8): 955-1016.

العقايلة، زيد محمود نصر الله. (2024). "مبدأ حياد القاضي في ظل قانون الإثبات في المعاملات المدنية والتجارية رقم 35 لسنة 2022 في دولة الإمارات العربية المتحدة". مجلة المحلل القانوني: 6 (1): 1-22.

الغانم، أمل وأبو العيال، أيمن وكحيل، عمران. (2018). "تنحي القاضي عن نظر الدعوى". مجلة جامعة البعث: 40 (43): 73-102.

فايدة، رزق وعبد المجيد، محي الدين. (2022). "مبدأ حياد القاضي في الإثبات على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري". مجلة القانون والعلوم السياسية: 8 (2): 260-271.

المواقع الالكترونية

محمدين، رضا. (2021). "مبدأ حياد القاضي". موقع حُماة الحق. https://jordan-lawyer.com/2021/09/19/impartiality-of-the-judiciary/.

موقع حماة الحق. (2021). "عدم صلاحية القاضي". https://jordan-lawyer.com/2021/03/02.

الفهرس

مُلخص: .....ت

Abstract.....ث

المقدمة 1

أهداف الدراسة 2

إشكالية الدراسة..... 3

أهمية الدراسة..... 4

الدراسات السابقة 4

منهجية الدراسة..... 6

مُخطط الدراسة 6

الفصل الأول..... 8

مبدأ حياد القاضي وعدم الصلاحية وحالاتها 8

المبحث الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي وعدم الصلاحية..... 9

المطلب الأول: مفهوم مبدأ حياد القاضي ومظاهره 9

المطلب الثاني: مفهوم عدم صلاحية القاضي وتمييزه عن النظم المشابهة 14

المبحث الثاني: أسباب عدم الصلاحية 21

المطلب الأول: القرابة والمصاهرة والروابط القانونية بأحد الخصوم 22

المطلب الثاني: الخصومة والمصلحة وصلة القاضي المسبقة بالدعوى المنظورة 27

الفصل الثاني 37

الآثار القانونية الناتجة عن توافر حالة من حالات عدم الصلاحية 37

المبحث الأول: التزام القاضي بالتنحي عن نظر الدعوى.....38

المطلب الأول: مفهوم التنحي والأثر المترتب عليه.....38

المطلب الثاني: إجراءات التنحي عن نظر النزاع 41

المبحث الثاني: اخلال القاضي بالتزامه بالتنحي عن نظر النزاع والأثر المترتب عليه 47

المطلب الأول: عدم تنحي القاضي واستمراره في نظر النزاع.....48

المطلب الثاني: طلب رد القاضي الذي توافرت فيه حالة من حالات عدم الصلاحية 54
الخاتمة 61
نتائج الدراسة 61
أهم التوصيات 63
المصادر والمراجع 65
المصادر 65
القوانين 65
القرارات القضائية 65
المراجع 66
الكتب والمؤلفات 66
الرسائل العلمية 70
التقارير والمجلات العلمية 71
المواقع الالكترونية 72