

جامعة القدس  
عمادة الدراسات العليا

عنصر الخطأ في المسؤولية المدنية للقاضي عن أعمال مهنته

مروه خالد سليمان جنازره

رسالة ماجستير

القدس - فلسطين

1443هـ / 2021م

# عنصر الخطأ في المسؤولية المدنية للقاضي عن أعمال مهنته

إعداد

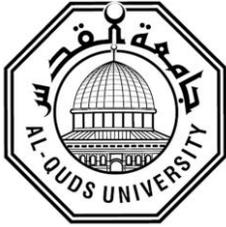
مروه خالد سليمان جنازره

بكالوريوس قانون جامعة الخليل / فلسطين

المشرف: د. أحمد سويطي

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون الخاص من كلية القانون  
\_ كلية الدراسات العليا \_ جامعة القدس.

1443هـ / 2021م



جامعة القدس

عمادة الدراسات العليا

برنامج القانون الخاص

### إجازة الرسالة

عنصر الخطأ في المسؤولية المدنية للقاضي عن أعمال مهنته

اسم الطالبة: مروه خالد سليمان جنازرة

الرقم الجامعي: 21820116

المشرف: د أحمد سويطي

نوقشت هذه الرسالة و أجازت بتاريخ : 11 / 9 / 2021م من أعضاء لجنة المناقشة المدرجة أسماؤهم وتواقيعهم:

التوقيع: .....

التوقيع: .....

التوقيع: .....

1\_ رئيس لجنة المناقشة: د أحمد سويطي

2\_ ممتحناً داخلياً: د محمد خلف

3\_ ممتحناً خارجياً: د علي أبو مارية

جامعة القدس

1443 هـ \_ 2021م

## الإهداء

إلى معلم البشرية الأولى سيدنا محمد بن عبد الله عليه الصلاة والسلام.

إلى طفلي فلذة كبدي (آدم).

إلى والدتي الغالية التي لم تأل جهداً في تربيّتي، وتوجيهي، إلى من علمتني النجاح والصبر.

أمي الغالية

إلى النور الذي ينيّر لي درب النجاح إلى من علمني الصمود مهما تبدلت الظروف.

أبي

إلى رفيق دربي زوجي الغالي.

إلى نبع العطاء الصافي الذي لا ينضب.

الدكتور الفاضل أحمد سويطي

إلى قوتي وملاذي بعد الله، إلى من أثروني على أنفسهم.

أشقائي وشقيقاتي

إلى من يطمح بالوصول إلى العلم والمعرفة أهدى هذا الجهد المتواضع بمنتهي الحب

والإخلاص.

## إقرار

أقر أنا مقدمة الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة باستثناء ما تام الإشارة له حيثما ورد، وأن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أية درجة عليا لأي جامعة أو معهد.

التوقيع: .....  
الاسم: مروه خالد سليمان جنازره.

التاريخ: 11 / 9 / 2021م

## شكر وامتنان

الحمد لله الذي أنار لنا درب العلم والمعرفة وأعاننا على أداء هذا الواجب وأشكر الله العليّ القدير الذي أنعم عليّ بنعمة العقل والدين.

أتقدم بخالص الشكر والتقدير والعرفان للدكتور أحمد سويطي، الذي تفضل بالإشراف على هذه الرسالة، وقدم بمنتهى الإخلاص كل عون ومساعدة، وأعطى من وقته وجهده بلا حدود، مما كان له الفضل من بعد الله بهذا الأثر العظيم بظهور هذه الأطروحة بهذا الشكل، أطال الله في عمره وجعله نبراس للحق والعدل.

أنني أتقدم بجزيل الشكر والتقدير لأولئك المخلصين الذين لم يألوا جهداً في مساعدتي في مجال البحث العلمي، وأخص بالذكر الدكتور وليد عبيات، والاستاذ هاني شاهين.

وأتقدم بجزيل الشكر إلى من مد لي يد العون والمساعدة من أشقائي وصديقاتي.

إلى جامعتي الحبيبة جامعة القدس التي احتضنتني وقدمت لي أحدث العلوم والمعارف لها مني كل التقدير والوفاء.

## التعريفات الإجرائية لمصطلحات الدراسة.

عنصر الخطأ: " هو الإخلال بواجب قانوني بعدم الإضرار بالغير كان بالإمكان معرفته ومراعاته ".

المسؤولية المدنية: " الحالة التي يكون الفاعل فيها قد أخل بالتزام مقرر في ذمته وترتب على هذا الإخلال ضرر للغير، فيصبح مسؤولاً قبل المتضرر وملتزماً بتعويضه عما أصابه من ضرر.

تقسم المسؤولية المدنية إلى قسمين المسؤولية العقدية: " وهي ناتجة عن إخلال بالتزام عقدي، المسؤولية التقصيرية: ناشئة عن الإخلال بالتزام مفروض بموجب القانون أو الإخلال بالواجب العام بعدم الإضرار بالغير " .<sup>1</sup>

القاضي: " هو الشخص الذي له ولاية القضاء في فصل الخصومات وقطع المنازعات يحكم وفقاً للقانون بين المتنازعين " .<sup>2</sup>

أعمال المهنة: " هي المهنة التي تستند إلى الخبرة وحسم الدعاوى والمخاصمات بين الناس وفقاً لأحكامها المشروعة " .<sup>3</sup>

---

<sup>1</sup> مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني " في الفعل الضار والمسؤولية المدنية "، المنشورات الحقوقية، ط 5، بيروت، لبنان، 1988، ص 19

<sup>2</sup> حسن، عمر، الخطأ وأثره في القضاء، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2015، ص 79.

<sup>3</sup> المرجع السابق، ص 82.

## الملخص.

الخطأ هو الركن الأساسي الذي تنهض بموجبه المسؤولية المدنية، في الفعل المترتب على عمل القاضي نتيجة عدم قيامه بالواجب المفروض عليه كما تقضيها القوانين والأنظمة، وبذلك يكون قد وقع بخطأ يسأل عنه مدنياً ويلزم بتعويضه، فعرف الخطأ بأنه: كل إخلال بالتزام سابق، والالتزام الذي يعتبر محل إخلال في خطأ القاضي، هو التزام الرجل وفق أصول مهنته أي على القاضي أن يصطنع في سلوكه أعلى درجات التبصر والحدق، حتى لا يؤدي بفعله إلى إلحاق ضرر بالغير، ومتى ثبت الضرر الناجم عن خطأ القاضي، فإنه يسأل مدنياً عن تعويض الضرر المترتب على خطئه وفق قواعد خاصة نظمها المشرع الفلسطيني، وهي قواعد مخاصمة القضاة عن أخطاءهم المهنية.

موضوع هذه الدراسة هو عنصر الخطأ في المسؤولية المدنية للقاضي عن أعمال مهنته، انطلاقاً من بيان مفهوم الخطأ الشخصي، ومن ثم توضيح الأخطاء المهنية التي تعتبر محل مساءلة القاضي في عمله المهني، لأن القاضي لا يسأل وفق دعوى المخاصمة إلا عن الإخطاء المهنية الجسيمة، حتى لا يكون القاضي عرضة للمساءلة عن أي خطأ مهني مهما قلة شأنه، وبالتالي زعزعت الثقة والاستقرار في عمله المهني، ودرسنا أيضاً درجات الخطأ والتي تبدأ من الخطأ الجسيم وتنتهي بالخطأ التافه، ومن ثم انطلقت الباحثة إلى بيان أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية، موضحاً متى يكون الخطأ عمدياً ومتى يكون غير عمدي؟ والذي يعتبر كلاهما محل مساءلة القاضي عن خطئه الشخصي، كما وضحت الباحثة عناصر الخطأ في فعل القاضي، والمتمثل بالعنصر المادي الذي يقوم على العمل غير المشروع، ويتحقق من خلال الانحراف والتعدي، وعملت الباحثة على توضيح الحالة التي يعتبر القاضي فيها متعدياً ومنحرفاً في عمله المهني، والعنصر النفسي أو المعنوي كشرط لنسبة الخطأ إلى فاعله، لأنها تفرض على من يوجه إليه الأمر أو النهي، أن يكون مدركاً مميزاً للفعل الذي يقوم به.

فهدفت هذه الدراسة إلى وضع معالم واضحة لعنصر الخطأ المرتكب من قبل القاضي أثناء تأديته لعمله المهني، من أجل تحديد متى يعتبر القاضي مسؤول عن فعله اتجاه أحد أطراف الدعوى أو كليهما، لأن الهدف الذي تدور حوله هذه الدراسة هو توضيح عنصر الخطأ في عمل القاضي، من أجل الوصول إلى ما هي الأخطاء التي تعتبر شرط أساسي لقبول دعوى المخاصمة.

كما اتجهت الباحثة في الفصل الثاني من هذه الدراسة إلى بيان ماهية دعوى المخاصمة التي أقرها المشرع الفلسطيني، وهي حق كل من تضرر من حكم قضائي بالحصول على التعويض المتناسب مع حجم الخطأ، وكان السبيل إلى ذلك دعوى المخاصمة التي نظمت قواعدها في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، وذلك من خلال توضيح إجراءات دعوى المخاصمة، وبيان من له الحق في رفع دعوى المخاصمة، والمتمثل بصاحب المصلحة الذي له صلاحية الادعاء في الدعوى، كما وضحت الباحثة شروط قبول دعوى المخاصمة، والقضاء المختص بنظر الدعوى، والآثار المترتبة على رفع دعوى المخاصمة في حالتي قبول وعدم قبول دعوى المخاصمة، وكذلك بيان الطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة.

فهدفت هذه الدراسة إلى بيان الوسيلة القانونية التي بمقتضاها يستطيع المتضرر من فعل القاضي، أن يرفع في مواجهة القاضي دعوى مدنية، يطالب فيها إلزامه بالتعويض وإبطال التصرف الصادر عنه، متى كان هذا التصرف مبني على الخطأ المهني الجسيم والغش والتدليس وأي حالة أخرى لا يمكن تداركها، وهذا بمعناه أن القاضي كغيره من البشر، معرض إلى ارتكاب الخطأ ومتى تعذر إصلاح هذا الخطأ من خلال طرق الطعن المقررة بالقانون، فإن دعوى المخاصمة أصبحت حق لكل من تضرر من فعل القاضي في الحكم القضائي، عندما يعجز عن إصلاح هذا الخطأ بطرق الطعن المقررة بالقانون.

وفي النهاية أوصت هذه الدراسة أنه يجب على المجلس الأعلى للقضاء أن يقوم بتنفيذ الدور الوقائي والمتمثل في الرقابة من التفتيش القضائي على أعمال القضاة، فالتفتيش القضائي وإن كان قائماً بعمله حالياً في المجلس، ويكون ذلك من خلال القيام بورش عمل تبين الأخطاء التي يرتكبها القضاة بشكل دائم، والأخطاء التي قد تكون سبباً في قيام المسؤولية المدنية على القاضي، فكلما تم تفعيل هذا الجانب الوقائي، كلما قلت الحاجة في اللجوء إلى دعاوى مسؤولية القاضي المدنية وذلك لقلّة الأخطاء التي سترتكب نتيجة لورش العمل التي يعقدها التفتيش القضائي، كما توصي الباحثة بضرورة تنظيم مسؤولية القاضي المدنية من الناحية العملية لأن المشرع يبتغي إيصال حقوق المتضررين وحماية القضاة من الخضوع للقواعد العامة للمسؤولية، وإضافة الحالات الأخرى كالغدر وإنكار العدالة والتي تعد محل مخاصمة القضاة أسوةً بالتشريعات العربية، والتعديل لتشمل دعوى المخاصمة أعضاء المحاكم الشرعية والعسكرية أسوةً بأعضاء المحاكم العادية، كما أوصت الباحثة بإضافة نص بحق رفع الدعوى لكل من له مصلحة من المتدخل والمحامون والخبراء والمتدخل الانضمامي والورثة.

## **Element of Error in the Civil Liability of the Judge for his Career**

**Prepared by: Marwa Khaled Soliman Janazreh.**

**Supervisor: Dr .Swaitti Ahmed.**

### **Abstract**

Error is the main cornerstone under which civil liability arises, in the act resulting from the judge's work as a result of not fulfilling the duty imposed on him as required by laws and regulations, and thus has made an error that he is asked for civilly and is obliged to compensate him. The error was defined as : any breach of an earlier obligation, and the obligation that is considered to be a breach of the judge's fault, is the obligation of the man according to the principles of his profession. The judge must make up in his conduct the highest degree of foresight and intuition. In order not to cause harm to others, and whenever the harmfulness caused by the judge's error is proven, he is asked for civilly to compensate for the harmfulness caused by his error in accordance with special rules regulated by the Palestinian Legislator, which are rules that litigate judges for their professional faults .

The subject of this study is the element of error in the civil liability of the judge for the work of his profession, based on the concept of personal error and then clarifying the professional errors that are considered to be accountable to the judge in his professional work, because the judge is not asked according to the lawsuit except for serious professional errors, lest the judge be accountable for any errors no matter how trifle it is. Trust and stability in his professional work were shaken .

We also studied the scores of errors, which start from serious error and end with petty errors. Then the researcher proceeded to indicate types of errors in liability default, explaining when the error was intentional and when it was unintentional. Both are considered to be accountable to the judge in his personal error, as the researcher illustrated error's elements in the judge's act, in which the material element based on the illegitimate action, and his achieved through deviation and infringement. It achieves through deviation and infringement, the researcher worked to clarify the case in which the judge is considered transgressive and deviant in his professional work, and the psychological or moral element as condition of the ratio of error to the doer, because it imposes the person

to whom the Enjoiner or prohibition is directed, to be a distinct awareness of the action he is doing .

This study aimed to put obvious sights to the elements of error committed by the judge during the performance of his professional work, in order to determine when the judge is considered a liable about his action towards one or both parties to the lawsuit, as the aim of this study is to clarify the element of the error in the judge's work in order to reach what errors are considered as a prerequisite to accept a lawsuit.

In the second chapter of the study, the researcher tends to clarify the essence of the lawsuit that Palestinian legislator confirmed, which is a right everyone who was affected by judicial judgment to get an appropriate compensation with the magnitude of the error, and the way to do so was the litigation that regulated its rules in the civil and commercial procedure No. (2) of (2001), and this is through explaining the proceedings of the lawsuit and explaining who has the right to file a lawsuit, which is represented by the stakeholder who has the validity to claim in the lawsuit. The researcher also illustrated the admission requirements of the lawsuit. Further to the competent judiciary to hear the case, the implications of filing a lawsuit in cases of acceptance and non-acceptance of the lawsuit of adversary, as well as explaining the legal nature of the lawsuit of adversary .

The study was aimed at indicating the legal means (methods) by which the victim of the judge's action can bring a civil claim against the judge, in which he demands compensation and annulment of the act issued by him, when this act is based on serious professional error, fraud and concealment and any other situation that cannot be realized. This means that the judge, like other human beings, is subject to committing a fault, and when it is not possible to correct this error through legal remedies prescribed by law, the lawsuit of adversary has become a right for everyone who was affected by the judge's action in the Judicial decisions, when he is unable to correct this error through legal remedies prescribed by law .

At the end, this study recommended that the Supreme Council of Judicature should activate the preventive role which is represented in the oversight of the judicial inspection of the judges' acts. Judicial inspection, although it is currently in the council, it is done through workshops that show errors that made permanently by the judges and the faults that may cause civil liability for the judge and errors that may be a reason for the civil liability of the judge. The more this preventive aspect is activated, the less need to resort to civil judge

liability lawsuits due to the lack of faults that will be made as a result of the workshops that held by the judicial inspection.

The researcher also recommends the necessity of regulating the judge's civil liability in practice because the legislator wants to convey the rights of the victims and protect judges from submission to the general rules of liability. The civil judge in practice, because the legislator wants to communicate the rights of those affected and protect the judges from being subject to the general rules of responsibility, and to add other cases such as treachery and denial of justice, which is the subject of the dispute of judges like Arab legislations, and the amendment to include the case of the members of shariat and military courts, as well as the members of the ordinary courts, and the researcher also recommended adding a provision for the right to file a lawsuit for all who have an interest from the interventionist, lawyers, experts, joining interventionists and heirs.

## جدول المحتويات

أ.....	إقرار
د.....	الملخص
و.....	Abstract
1.....	المقدمة
2.....	إشكالية الدراسة الرئيسية
4.....	هدف الدراسة
5.....	منهجية الدراسة
5.....	بيانات الدراسة
6.....	عوائق الدراسة
6.....	نطاق الدراسة ومحدداتها
7.....	الخطة الدراسية
9.....	الفصل الأول: خطأ القاضي المدني في أعمال مهنته
10.....	المبحث الأول: ماهية الخطأ المهني في أعمال القاضي المدني
10.....	المطلب الأول: مفهوم الخطأ الشخصي في أعمال مهنة القاضي
11.....	الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي
18.....	الفرع الثاني: درجات الخطأ
21.....	المطلب الثاني: صور خطأ القاضي في المسؤولية التقصيرية
22.....	الفرع الأول: أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية
22.....	أولاً: الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي (الاهمال)

29	الفرع الثاني: الخطأ السلبي والخطأ الايجابي.....
34	الفرع الأول: النظرية الشخصية لركن التعدي في خطأ القاضي (المعيار الذاتي).....
37	الفرع الثاني: النظرية الموضوعية في مسؤولية القاضي للخطأ المادي.....
39	المطلب الثاني: الركن المعنوي (الإدراك).....
41	الفرع الأول: مسؤولية عديم التمييز في التشريع الفلسطينية.....
42	الفرع الثاني: مسؤولية عديم التمييز في القوانين المقارنة.....
45	الفصل الثاني: دعوى مخاصمة القضاة في ظل القانون الفلسطيني.....
46	المبحث الأول: دعوى مخاصمة القضاة عن أخطائهم المهنية.....
46	المطلب الأول: إجراءات دعوى المخاصمة.....
47	الفرع الأول: المدعي في دعوى مخاصمة القضاة مدنياً.....
50	الفرع الثاني: المدعى عليه في دعوى المخاصمة.....
55	المطلب الثاني: إجراءات دعوى المخاصمة.....
56	الفرع الأول: شروط دعوى مخاصمة القضاة، وأعضاء النيابة العامة.....
60	الفرع الثاني: إجراءات دعوى المخاصمة.....
63	المبحث الثاني: الآثار المترتبة على دعوى المخاصمة و الاختصاص القضائي ..
64	المطلب الأول: الآثار المترتبة على نظر دعوى المخاصمة.....
67	الفرع الثاني: الآثار المترتبة على الحكم الصادر في دعوى المخاصمة.....
71	المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة والمحكمة المختصة بنظرها.....
72	الفرع الأول: الطبيعة القانونية لدعوى مخاصمة القضاة.....
74	الفرع الثاني: الاختصاص القضائي لدعوى المخاصمة.....

76 .....	النتائج
77 .....	التوصيات
79 .....	قائمة المصادر والمراجع

## المقدمة.

يأتي العمل القضائي الناجح من القاضي الجدير بولاية القضاء، وهو الذي يحمل رسالة كرامة القضاء، وهيبته، واستقلاله، وسلطان القاضي في عمله، هذا ما نصت عليه جميع الدساتير والقوانين التي تدعم وجود قضاء مستقل ناجح يسعى إلى تحقيق الحق والعدالة، فالقضاء يعتبر من الأمور المقدسة عند كل الأمم والحضارات وفي جميع الشرائع، فقال الله تعالى في كتابه الكريم " إِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ " <sup>4</sup> فإن وجود من يفصل في المنازعات يعد أساس استقرار العلاقات وتوزيع العدالة ما بين البشر، والتي تعد من أهم الأمور التي تسعى المجتمعات المتطورة إلى وجودها كأحد ركائز قيام دولة متطورة نحو الرقي والحضارة، وهذا الأمر لا يكون إلا من خلال عمل قضائي متمثل بقيام القاضي بعمله وفق القانون وما يمليه عليه الحق والضمير، لذلك نصت القوانين الناظمة للعمل القضائي " القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون " <sup>5</sup>، فهو يتمتع باستقلال شخصي يحرره من أي خوف أو رهبة في إصدار الأحكام وفقاً لما تنص عليه القوانين، وذلك من خلال ضمانات دستورية وقانونية حققت له هذا الاستقلال، كل ذلك من أجل تعزيز مبدأ قضاء مستقل ركيزة أساسية إلى إيجاد دولة متطورة على مختلف الأصعدة السياسية، والاقتصادية، والثقافية، والاجتماعية والقانونية.

فالقاضي الذي يتولى منصبه القضائي فهو كأني انسان آخر يقوم بتأدية عمله وقد يتأثر أثناء تأدية عمله، مما يؤدي إلى ارتكابه أي أخطاء أو تقصير في أداء الواجب المطلوب منه على أكمل وجه، فإذا حدث ووقع القاضي في خطأ في عمله المتمثل في إصدار الأحكام القانونية، فلا بد إلا أن يتحمل مسؤوليته القانونية اتجاه ما صدر منه من أحكام شكلت ضرراً لحق بإحدى أو كلا المتقاضين، والذي يكون أساس هذا الضرر هو خطأ ارتكبه القاضي المدني في عمله المتمثل بإصدار الأحكام القضائية ما بين خصوم الدعوى، والذي يشكل ذلك أساس المسؤولية التقصيرية في عمل القاضي المدني.

<sup>4</sup> سورة النساء 4/ آية 58.

<sup>5</sup> المادة (2) من قانون السلطة القضائية رقم (1) لسنة 2002 الصادر بتاريخ 14/مايو/ أيار/ 2002 والمنشور في الوقائع الفلسطينية.

ويعتبر جُل اهتمامنا في هذه الدراسة هو ركن الخطأ، الذي يشكل المحور الرئيسي التي تدور حوله موضوعات البحث، فالخطأ هو إخلال الشخص بالتزام قانوني مع إدراكه لهذا الإخلال، ومن المعروف أن القاعدة الأساسية تشير إلى أن كل خطأ نتج عنه ضرر يرتب مسؤولية فاعله بالتعويض، إلا أنه لا يمكن إعمال هذه القاعدة على إطلاقها في مباشرة القاضي لعمله الوظيفي، لأن ذلك يعرضه إلى سيل من الدعاوى لكل من يعتقد أنه ضحية الخطأ القضائي، فشكل صدور قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001) مساهمة رفيعة في حسن سير قطاع العدالة، فقد وازن في حقوق كل من القاضي وأطراف الدعوى، ونظم ذلك في الباب العاشر من ذات القانون آلية وإجراءات إقامة الدعوى، كما جاء في ذات الباب ما يشكل ضمان لكل من أطراف الدعوى، وذلك بالكفالة التي أقرها المشرع على من أراد العزم على السير في هذه الدعوى، والغرامة التي تفرض على من ترد دعواه، وإبطال التصرف الصادر عن القاضي في حال قبول دعوى المخاصمة، والتي تشكل جميعها ضمانات لحسن سير العدالة، وإغلاق الباب أمام المترصين للحق والعدالة.

### إشكالية الدراسة الرئيسية.

تكمن الإشكالية الرئيسية في هذه الدراسة التعرف علىعنصر الخطأ الذي على أساسه تقوم المسؤولية التقصيرية للقاضي المدني في عمله المهني، ويبحث ذلك من خلال توضيح الحالات التي تعد محل مساءلة القاضي والتي أوردها قانون أصول محاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، وتجريد فكرة الخطأ من طبيعتها الفضفاضة ليعطي الحق للمتضرر ليؤسس لوضعه القانوني وتيسير حصوله على التعويض.

### ويتفرع عن هذه الإشكالية مجموعة من الاسئلة.

- 1\_ ما هو الخطأ الشخصي ودرجاته التي على أساسها تقوم مسؤولية القاضي في عمله المهني؟
- 2\_ متى يصنف الفعل الصادر من القاضي على أنه خطأ عمد أو فعل غير عمد وهل تنهض مسؤولية القاضي اتجاه أطراف الدعوى في الفعلين؟
- 3\_ متى يعتبر الفعل الصادر عن القاضي خطأ ايجابي ومتى يعتبر خطأ سلبي ومتى تنهض المسؤولية عن فعله في الحاليتين؟

4\_ متى يعتبر القاضي متعدياً منحرفاً في عمله القضائي؟

5\_ وما هي الأخطاء التي تعتبر محل مخاصمة القضاة؟

6\_ ما هو القضاء المختص بدعوى مخاصمة القاضي المدني طبقاً لتشريع الفلسطيني؟

7\_ ما هي الضمانات التي وفرها المشرع الفلسطيني للقاضي المدنية فيما يتعلق بإصدار الأحكام القانونية؟

8- من هي الجهة المسؤولة في التعويض المقرر لطرف المتضرر من الحكم القضائي وما هو مصير الحكم الذي رفعت بسببه دعوى المخاصمة؟

### أهمية الموضوع وأسباب اختياره.

تبرز أهمية دراسة مسؤولية القاضي المهني عما يصدر عنه من أخطاء مهنية ضمن موضوع المسؤولية التقصيرية بشكل عام، التي تعتبر من المواضيع البالغة الأهمية في تحمل الأخطاء التي يرتكبها القاضي المدني في عمله، وتحديد من هي الجهة المسؤولة في التعويض عن هذا الخطأ، من خلال بيان مفهوم الخطأ الشخصي الذي يصدر عن القاضي في عمله المهني والأخطاء التي تعتبر محل مساءلة القاضي وفقاً لما جاء في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية.

ومما يزيد من أهمية هذه الدراسة، تناول موضوع مسؤولية القاضي المدني في عمله المهني، وذلك من خلال تطبيق نصوص القوانين والقواعد الفقهية التي تحدثت عن الخطأ بشكل عام وتجريد عنصر الخطأ من فكرته الفضفاضة الذي يسهم في إعطاء الباحث المجال في تكييف المسؤولية التي تقع على كاهل القاضي في مجال عمله المهني.

كما أن دراسة دعوى مخاصمة القضاة عن أخطائهم المهنية تشكل أهمية خاصة لأن العمل القضائي يشكل أساس استقرار العلاقات ما بين الأفراد لذلك رسم قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001) طريقة لمخاصمة القاضي المدني عما يصدر عنه من أخطاء في عمله المهني، وتأكيداً على علق الشخص

المتضرر بالتعويض العادل وهو ما رسمته القانونين المطبقة في فلسطين، حتى نصل إلى أن القضاء المستقل والعاقل، من أهم المقومات التي تقوم عليها الدول الناجحة في حفظ الحقوق وتحقيق العدل المنشود.

ومن أهم الدوافع التي شجعتنا على البحث في هذا الموضوع.

1\_ لعل ما سبق الحديث عنه بشأن أهمية الدراسة كان من أهم دواعي اختيار عنصر الخطأ في المسؤولية المدنية في القانون الفلسطيني، إذ يتمتع القاضي بأهمية كبيرة ومكانة رفيعة فيجب أن يحظى بقدر كافٍ من الدراسات القانونية التي تتعلق بشؤون مهنته.

2\_ لعل الحافز على البحث في هذا الموضوع لمعرفة آخر ما توصل إليه التطور في التشريع والقضاء الفلسطيني في إقرار الحالات التي تثبت مسؤولية القاضي، من خلال بيان حقوقه وواجباته والعبء الذي يلقي عليه.

3\_ الحرص على حفظ حقوق كل من أطراف الدعوى والقاضي باعتبارهما محور بحثنا، فالقاضي بشر يخطئ وهو غير معصوم من الخطأ، لذلك وضع المشرع الفلسطيني الطريق التي تكفل فيها هيبة القضاء، في الوقت الذي قرر فيه مسؤولية القاضي عن خطئه المهني.

5\_ توعية المواطن الفلسطيني بحقه الذي كفله المشرع الفلسطيني، من خلال اللجوء إلى القضاء الفلسطيني للتعويض عن الضرر الذي لحق به من المؤسسة القضائية باعتبارها من أعلى واسما مؤسسات الدولة.

## هدف الدراسة.

تهدف هذه الدراسة إلى بيان متى تقوم المسؤولية التقصيرية في عمل القاضي المدني، وذلك بالتركيز على القواعد الفقهية والنصوص القانونية الناظمة لعنصر الخطأ، كأساس مسؤولية القاضي المدني في عمله المهني في التشريع الفلسطيني هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى بيان الحالات التي تندرج تحت مفهوم الخطأ والتي تعد محل مساءلة القاضي مدنياً عن خطئه المهني.

كما ستركز هذه الدراسة على توضيح الركن المادي والمعنوي في عنصر الخطأ باعتباره محور دراستنا، وذلك لبيان متى يعد القاضي مخالفاً بالتزامه الذي رتبته القانون، وبيان آلية رفع دعوى المخاصمة للطرف المتضرر وبيان مصير الحكم الذي بسببه رفعت دعوى المخاصمة.

كما ستعرض هذه الدراسة إلى التطبيقات القضائية للخطأ الشخصي في عمل القاضي المهني بغية توضيح مفهومه، كون أن الدراسة أساساً تنصب على عنصر الخطأ كأساس لمساءلة القاضي عن الضرر الذي أحدثه لأحد أطراف الدعوى أو كليهما، مما يسهم في زيادة قدرة الباحثة على تحديد متى تجب مساءلة القاضي المدني؟ وأي الأخطاء التي يحاسب عليها القاضي من خلال دعوى مخاصمة القضاة، ومن ناحية أخرى تمكين الباحثة من معرفة متى تقوم مسؤولية الدولة على أساس قاعدة مسؤولية المتبوع عن أفعال تابعه.

## منهجية الدراسة.

سأتبع في هذه الدراسة المنهج الوصفي التحليلي، الذي يقوم على تحليل النصوص القانونية ذات العلاقة بمسؤولية القاضي المدني في التشريعات السارية بفلسطين، معتمدة على بعض قرارات المحاكم وآراء الفقهاء.

## بيانات الدراسة.

في هذه الدراسة اتجهت الباحثة إلى ما اتجه إليه الباحثون في القانون، فأول ما استعانت به الباحثة هو النصوص القانونية الواردة في التشريع الفلسطيني، ليكون الأساس الذي ارتكزت عليه الباحثة في موضوع الدراسة من خلال تحليل النصوص القانونية والقواعد الفقيه، كما استعانت الباحثة بالمراجع الفقهية التي تناولت موضوع الدراسة، وقامت على تفسير نصوص القانون والقواعد الفقهية النازمة لموضوع البحث، كما استعانت الباحثة بالأحكام القضائية الصادرة في دولة فلسطين ومحاكم الدول الأخرى.

## عوائق الدراسة.

- 1\_ قلة المصادر والمراجع المتعلقة بموضوع الدراسة في فلسطين، مع توافر موضوع البحث بشكل موسع في الدول الشرقية والغربية التي تناول موضوع الخطأ الشخصي للقاضي المدني في أعمال مهنته.
- 2\_ ندرة الأحكام القضائية الصادرة عن المحاكم الفلسطينية فيما يتعلق بجانب دعوى المخاصمة.

## نطاق الدراسة ومحدداتها.

تنصب هذه الدراسة بمجملها على بحث أحكام ركن الخطأ الموجب للمسؤولية التقصيرية، وذلك بالتطرق إلى مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية، التي تناول أحكام المسؤولية عن الفعل الشخصي، كذلك التركيز أساساً على قانون أصول محاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001) والذي يعتبر المصدر الرئيسي لمخاصمة القاضي المدني.

ولما كانت كل من دعوى المخاصمة ودعوة مسؤولية القضاة في قانون أصول المحاكمات المدنية وفي القانون المدني قائمة على أساس فكرة الخطأ، فستتناول الدراسة بحث الخطأ الموجب لمسؤولية القضاة وجسامة الخطأ التي يطلبها قيام مسؤولية القاضي في أعمال مهنته، وبذلك يخرج من نطاق الدراسة المسؤولية التأديبية، والمسؤولية الجنائية، والمسؤولية الأدبية التي تقع على عاتق القاضي.

## الخطة الدراسية.

الفصل الأول: خطأ القاضي المدني في أعمال مهنته.

المبحث الأول: ماهية الخطأ المهني في أعمال القاضي المدني.

المطلب الأول: مفهوم الخطأ الشخصي في أعمال مهنة القاضي المدني ودرجاته.

الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي.

الفرع الثاني: درجات عنصر الخطأ.

المطلب الثاني: صور خطأ القاضي في المسؤولية التقصيرية.

الفرع الأول: أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

الفرع الثاني: الخطأ السلبي والخطأ الايجابي.

المبحث الثاني: عناصر الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

المطلب الأول: الركن المادي للخطأ.

الفرع الأول: النظرية الشخصية لركن التعدي لخطأ القاضي ( المعيار الذاتي).

الفرع الثاني: النظرية الموضوعية في مسؤولية القاضي للخطأ المادي.

المطلب الثاني: الركن المعنوي للخطأ.

الفرع الأول: مسؤولية عديم التمييز وفق التشريع الفلسطيني.

الفرع الثاني: مسؤولية عديم التمييز في التشريعات المقارنة.

الفصل الثاني: دعوى مخاصمة القضاة في التشريع الفلسطيني.

المبحث الأول: دعوى مخاصمة القضاة عن أخطائهم المهنية.

المطلب الأول: إجراءات دعوى المخاصمة.

الفرع الأول: المدعي في دعوى مخاصمة القضاة.

الفرع الثاني: المدعى عليه في دعوى مخاصمة القضاة.

المطلب الثاني: إجراءات دعوى المخاصمة.

الفرع الأول: شروط دعوى مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة.

الفرع الثاني: إجراءات دعوى المخاصمة.

المبحث الثاني: الآثار المترتبة على دعوى المخاصمة والاختصاص القضائي.

المطلب الأول: الآثار المترتبة على نظر دعوى المخاصمة.

الفرع الأول: الآثار المترتبة على قبول دعوى المخاصمة أو رفضها.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على الحكم الصادر في دعوى المخاصمة.

المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة والمحكمة المختصة بنظرها.

الفرع الأول: الطبيعة القانونية لدعوى مخاصمة القضاة.

الفرع الثاني: الاختصاص القضائي لدعوى مخاصمة القضاة.

## الفصل الأول: خطأ القاضي المدني في أعمال مهنته.

عنصر الخطأ هو الركن الجوهري في المسؤولية التقصيرية في أعمال مهنة القاضي المدني، فالمسؤولية التقصيرية تنهض وتتحقق نتيجة الإخلال بالواجب المفروض على الكافة بعدم إلحاق أي ضرر بالغير، ويعتبر ذلك تطبيقاً للحديث الشريف: " لا ضرر ولا ضرار " وهذا ما نص عليه المشرع العثماني في مجلة الأحكام العدلية في نص المادة (20) " الضرر يزال " <sup>6</sup>، وكذلك مشروع القانون المدني الفلسطيني في نص المادة (179) <sup>7</sup>، فإن الالتزام الذي يترتب على الإخلال به تحقق هذه المسؤولية هو التزام قانوني، ومن ثم وجب التعويض عن كل ضرر سواء توقعه الطرفان أم لم يتوقعه <sup>8</sup>.

هذا ما نظمه قانون المخالفات المدنية رقم (36) لسنة (1944)، تحت عنوان " المخالفة المدنية " <sup>9</sup>، فمن يباشر عمل بموجب وظيفته عليه تحمل ما يصدر عنه من أفعال متصلة بالوظيفة التي يمارسها، فقيام المسؤولية التقصيرية نتيجة فعله الخاطئ يترتب عليه التعويض كنتيجة لفعله الضار، فالمسؤولية التقصيرية تقوم على ثلاثة أركان الخطأ، والضرر، والعلاقة السببية ما بين الخطأ والضرر، فلا يكفي بصدور خطأ من المسؤول حتى تقوم المسؤولية ضده، بل يجب أن يحدث ذلك الخطأ ضرراً، وباستعراض أركان المسؤولية التقصيرية في أعمال

---

<sup>6</sup> نص المادة (20) من مجلة الأحكام العدلية الصادرة عن الدولة العثمانية بتاريخ 16 سبتمبر/ أيلول 1876، والمأخوذة من الفقه الحنفي.

<sup>7</sup> جبارين،

أياد، الفعل الشخصي الموجب للمسؤولية التقصيرية، جامعة بيرزيت، 2007، ص 2.

<sup>8</sup> السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني " مصادر التزام "، دار النهضة العربية، 1946، مصر، القاهرة، ص 853.

<sup>9</sup> جاء في تفسير المخالفة المدنية: " هو الضرر الذي يلحقه شخص بأخر خرقاً لقانون قائم لا خرقاً لعقد "، وجاء في تفسير آخر " كل فعل باطل يخول الشخص المتضرر مطالبة الفاعل عن كل عطل وضرر وفي الوقت ذاته لا يشكل إخلال بعقد ". والمنشور في الوجيز في الصايغ، سعاد، شرح قانون المخالفات المدنية، المكتبة المركزية، غزة، فلسطين، 1997، ص 4.

القاضي المدني فإن جوهر ما نتحدث عنه هو عنصر الخطأ، فإن كل خطأ مهما قل شأنه يصلح أن يكون أساساً للتعويض عن الضرر الذي لحق بالغير، فالمسؤولية تقوم سواء أكان هذا الخطأ جسيماً أو يسيراً<sup>10</sup>.

وفي هذا الفصل ستوضح الباحثة عنصر الخطأ، كأساس مسؤولية القاضي المدني عن أعمال مهنته، موضحاً من خلال ذلك الخطأ المهني مبيناً درجات الخطأ، بما في ذلك خطأ القاضي المدني الذي يستوجب المساءلة وفقاً لما نص عليه قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، وكذلك التطرق إلى أنواع الخطأ في المسؤولية المدنية والأوصاف المتعلقة بذلك الخطأ، ومن ثم البحث في أركان الخطأ تمحيصاً وتفصيلاً.

### المبحث الأول: ماهية الخطأ المهني في أعمال القاضي المدني.

يعد الخطأ المهني من أهم وأبرز الأسباب التي تنهض بها مسؤولية القاضي المدني، إذ أن الأساس الذي تستند عليه فكرة الخطأ هو الانحراف الشديد في السلوك المقترن بإمكان توقع الفاعل لحصول الضرر ومع ذلك لم يسعى إلى بذل العناية والحرص اللازم الذي يجعله قادراً على تجنب حدوث الضرر، وذلك لاستهتاره وعدم مبالاته<sup>11</sup>.

وللوقوف على مسؤولية القاضي المترتبة على أعمال مهنته، عملت الباحثة على تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، سوف نبحث في المطلب الأول مفهوم الخطأ الشخصي للقاضي المدني و درجاته، ونعرض في المطلب الثاني أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

### المطلب الأول: مفهوم الخطأ الشخصي في أعمال مهنة القاضي.

عرف الخطأ في قانون المخالفات المدنية حيث نصت المادة (1/55) " يتألف الإخلال بواجب قانوني من تقصير أي شخص في القيام بواجب مفروض عليه بمقتضى أي تشريع خلاف هذا القانون، إذا كان القصد من ذلك

<sup>10</sup> عبيدان، جاسم، المسؤولية المدنية للقاضي عن خطئه المهني في القانون القطري، جامعة قطر، 2017، ص 25 وما بعدها.

<sup>11</sup> وليد أحمد، إبراهيم، المسؤولية المدنية للقاضي (دراسة مقارنة)، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، عمان، 2018، ص 89.

التشريع بعد تفسير معناه تفسيراً صحيحاً، منفعة أو وقاية أي شخص آخر، ونشأ عن التقصير أن لحق بذلك الشخص الآخر ضرر من النوع أو الصنف المقصود في ذلك التشريع<sup>12</sup>.

ترى الباحثة أن المشرع الإنجليزي عبر عن ركن الخطأ في قانون المخالفات المدنية والمطبق في فلسطين بالتقصير بالقيام بالواجب المفروض على القاضي في عمله المهني على الوجه المطلوب منه قانوناً، ما دام أن المطلوب منه هو الحذر والحيلة وفقاً للالتزام المطلوب ببذل العناية اللازمة، فالقاضي في عمله القضائي هو ليس كأني انسان يتطلب منه بذل العناية المعتادة للشخص العادي وإنما مركزه القانوني يتطلب منه الحرص والعناية الكافية لأن ما يحكم به هو أساس استقرار العلاقات ما بين الأفراد والجماعات.

سوف تقوم الباحثة بتوضيح الخطأ الشخصي للقاضي المهني من أجل دراسة الحالات التي عدها القانون أخطاء شخصية مهنية، وذلك بالرجوع إلى أحكام قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الناظم لحالات الخطأ الشخصي المهني، ومن ثم دراسة درجات الخطأ المهني في الفرع الثاني من هذا المطلب.

### الفرع الأول: مفهوم الخطأ الشخصي.

وبالرجوع إلى المراجع الفقهية فقد عرف البعض الخطأ " هو الإخلال بالالتزام قانوني سابق "، يفسر الالتزام القانوني الذي يعتبر الإخلال به خطأ في المسؤولية التقصيرية هو الامتناع عن العنف، والكف عن الغش، والإحجام عن عمل لم تنتهياً له الأسباب من قوة أو مهارة، واليقظة في تأدية واجب الرقابة على الأشخاص أو على الأشياء<sup>13</sup>، كذلك يعتبر هذا الإخلال هو إخلال ناشئ عن عدم التزام ببذل العناية وهذا يعني التزام القاضي أن يأخذ في عمله المهني الحيلة والعناية دون أن يكون عليه أن يصل إلى نتيجة معينة يبتغيها أطراف الدعوى فهو ملتزم بأن يعمل كل ما يمكنه أن يؤدي إلى تحقيق العدالة وهو ما يطلق عليه الفقهاء التزام بوسيلة أو بعناية<sup>14</sup>، وهو أن يصطنع

<sup>12</sup> نص المادة (55/أ) من قانون المخالفات المدنية المعدل رقم (4) لسنة 1947، المنشور في العدد (1563)،

بتاريخ 16/ آذار/ مارس/ 1948.

<sup>13</sup> السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني " مصادر التزام، مرجع سابق، ص880.

<sup>14</sup> سوار، محمد وحيد، شرح القانون المدني " النظرية العامة للالتزام "، مطبعة دار الكتب، دمشق، سوريا، 1976،

ص29.

في سلوكه اليقظة والتبصر حتى لا يضر بالغير، فإذا انحرف عن هذا السلوك الواجب وكان لديه القدرة على التمييز بحيث يدرك أنه قد انحرف، فإن هذا الخطأ يستوجب المسؤولية التقصيرية<sup>15</sup>، في حين عرفه البعض الآخر: " إخلال بواجب قانوني يصدر عن تمييز وإدراك"<sup>16</sup>. ويظهر لنا هذا التعريف العنصر النفسي الذي تقوم على أساسه المسؤولية المدنية، لأن أساس هذه القاعدة هي خطاب موجه إلى العامة بالأمر أو بالنهي فهي تفرض على من يوجه إليه التمييز أو الإدراك وهذا التعريف يدفعنا إلى بيان متى تنهض مسؤولية القاضي المدني؟ بصفته شخصاً متبصراً في عمله يسعى دائماً إلى تحقيق الغاية المنشودة التي أرادها القانون وهي تحقيق العدالة، ومتى توفر فيه التمييز والإدراك فهو مفترضاً فيه تحمل النتائج الضارة لأفعاله.

فالخطأ في فعل القاضي يقاس بمعيار مجرد، وهو سلوك الشخص العادي وهو لا يكون شديد الذكاء ولا محدود الفطنة وهو ما يمكن القياس عليه " لرجل وفق أصول مهنته " وهذا ينطبق على القاضي المدني الذي يتطلب على من يحمل هذا المنصب أن يكون ذا فطنة شخص متبصر في عمله المهني<sup>17</sup>، كما يعتبر التزام القاضي ببذل العناية و التزامة بتحقيق العدل والعدالة ما هو إلا واجب أخلاقي يصل إلى درجة الفرض على القضاة، والتي تعتبر من الآداب المستحبة التي يحسن أن يتحلى بها القاضي و يراعيها في شؤون مهنته، و يجب عليه أن يكون نزيهاً ومستقلاً و أن يتحرر من أية قيود أو نقد أو إغراء أو ضغوط أو المحاباة لجهة، أو تفضيل شخص على آخر، بمعنى أن يكون موضوعياً بعيداً عن العواطف وسوء النية، فالقانون الوضعي رتب التزامات على القاضي وواجبات عامة شأنه بذلك شأن باقي موظفي الدولة، كما أن منصب القضاء فرض على من يمارسه التمتع بالاستقلالية والنزاهة والحياد، والذي يعتبر التزام قانوني وإخلاقي مفروض على كل من يمارس واجبه القانوني ضمن إطار أصول مهنته<sup>18</sup>.

تظهر لنا هذه التعريفات أن الخطأ الشخصي أخذت به معظم أحكام القضاء باعتباره معيار التمييز ما بين الخطأ الشخصي المتصل بالوظيفة، و أخطائهم التقصيرية الخاصة بحياتهم العادية كأى شخص خارج وظيفته

<sup>15</sup> سعد، سمحة، المسؤولية المدنية للدولة عن الأعمال القضائية في فلسطين، الجامعة الإسلامية، فلسطين، 2017، غزة، ص49.

<sup>16</sup> حسين، فرهاد حاتم، عوارض المسؤولية المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، لبنان، 2014، ص39.

<sup>17</sup> المرجع ذاته، ص20.

<sup>18</sup> حسن، عمر، الخطأ وأثره في القضاء، مرجع سابق، ص291.

القضائية، وهذا ما نص عليه المشرع الفلسطيني بجواز مخاصمة القضاة في حال صدور خطأ متمثل بالغش والتدليس أو الخطأ المهني الجسيم، أو أي حالة أخرى تشكل خرقاً للواجبات الوظيفية التي تبلغ بها حد الجسامة والتي تعتبر أخطاء مهنية، ترى الباحثة أن ملخص هذه التعريفات يدفعنا إلى بيان أساس التفرقة ما بين الخطأ الشخصي الذي يرتكبه القاضي بصوره منفصلة عن عمله الوظيفي متى ارتكب هذا الخطأ في نطاق حياته الخاصة، فيعتبر خطأ شخصياً ما دام أنه منفصل عن الوظيفة بعناصرها المادية والمعنوية ويسأل عنه كأني انسان آخر، وأن الخطأ الذي يعتبر محل مخاصمة القاضي هو الخطأ المتصل بالوظيفة القضائية إلا أن ارتكابه كان نتيجة الإهمال وعدم التبصر، وأن ما يخرج عن موضوع بحثنا هو الخطأ الشخصي المنفصل عن الوظيفة القضائية، فإن مسؤولية القاضي المدني تنهض بتوافر مجموعة من الحالات التي نص عليها المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية وهي على النحو الآتي:

## 1\_ الخطأ المهني الجسيم.

المشرع الفلسطيني أخذ بمعيار الخطأ المهني الجسيم كأساس مسؤولية القاضي المدني، فقد عرف الاجتهاد الفقهي والقضائي الخطأ الجسيم: " بأنه الخطأ الفادح الذي لا يرتكبه قاض يهتم بواجبات عمله اهتماماً عادياً، ويحرص على عمله حرص الشخص المعتاد، شريطة أن تضع المحاكم معياراً يمكن من خلاله التفرقة بين الخطأ اليسير الذي يستوجب التوبيخ من الرؤساء وبين الخطأ الجسيم الذي يستوجب المسؤولية المدنية"<sup>19</sup>.

وقد جاءت أحكام محكمة النقض الفلسطينية موضحة أن خطأ القاضي المهني يعد جسيماً حتى لو لم يكن سيء النية، أي قاصداً ايقاع الضرر بأحد الخصوم، فإن تحققه كان بفعل غير عمد فالخطأ المهني الجسيم يعتبر من قبيل الأخطاء الغير عمدية، ولا غنى عن إرادة الفاعل لأن الإرادة عنصر ضروري في الركن المعنوي للخطأ وبالتالي فإن أي انحراف عن مبادئ القانون يعتبر من قبيل الإهمال الغير المبرر ولو دون تعمد أو قصد أو سوء نية<sup>20</sup>، وعلى العكس من ذلك متى توافرت سوء النية أو التعمد يجعل خطئه بمثابة الغش والذي يندرج مع مبدأ

<sup>19</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، 2016، ص 219.

<sup>20</sup> عرفت محكمة النقض السورية الخطأ المهني الجسيم: " الخطأ الفاحش الذي لا يقع فيه من يهتم بعمله اهتمام عادياً . كما عرفت محكمة النقض الفرنسية: " بأنه الخطأ الذي يرتكب تحت تأثير خطأ فاضح ما كان ليرتكبه القاضي لو أنه اهتم بواجبات وظيفته اهتماماً عادياً، وهو الذي ينشئ عن سلوك غير سوي للقاضي، وهو قصور ناشئ عن فعل

الخطأ المهني الجسيم، وحتى تنهض مسؤولية القاضي المدني يجب أن يكون على درجة من الجسامة تبرر قيام مسؤولية القاضي المدني ومن ثم إلزامه بالتعويض، فليس كل خطأ يرتكبه القاضي يسأل عنه قانوناً وفقاً لواجباته المهنية، مهما نجم عنه من ضرر لأطراف الدعوى<sup>21</sup>، وصور الخطأ الجسيم تتمثل في أ\_ الخطأ الجسيم في مبادئ القانون، ب\_ الخطأ الجسيم في الاختصاص، ج\_ الخطأ الجسيم في أداء الواجب.

ترى الباحثة أن حالات وصور الخطأ المهني الجسيم ما هي إلا من قبيل الأخطاء الجسيمة غير العمدية، فهو بذلك يعتبر خطأ جسيم لا يمكن قبوله أو إيجاد عذر لارتكابه، وهو بذلك خطأ فادح ناتج عن إهمال وتقصير أفضى إلى الضرر، مما رتب الإلزام بالمسؤولية على القاضي المدني نتيجة خطئه الفادح في أحكام القانون ومبادئه.

## 2\_ الغش والتدليس.

1- الغش: يعتبر الغش والتدليس كأحد الأخطاء المهنية الشخصية الجسيمة التي يسأل عنها القاضي المدني، فالغش والتدليس هو انحراف القاضي في عمله المهني كما يقتضيه القانون قاصداً هذا الانحراف، وذلك إما نكياً بأحد الخصوم أو الايثار لأحد الخصوم أو تحقيقاً لمصلحة خاصة للقاضي، وتتعدد حالات وقوع الغش من القاضي في عمله المهني والتي لا يمكن حصرها، كإخفاء مستند مقدم في الدعوى المنظورة أمامه، كذلك يعتبر صدور فعل التدليس من القاضي بالإيحاء لخبير الدعوى بأن يتضمن نتيجة تقريره فكرة معينة<sup>22</sup>، فعرف الفقهاء الغش بأنه: "ارتكاب الظلم عن قصد بدافع المصلحة الشخصية أو بدافع الكراهية لأحد الخصوم أو المحاباة"، بينما عرف التدليس بأنه: "سكوت القاضي عن واقعة تمت أمامه أو عن أوراق أو مستندات قدمت إليه ذات تأثير بالحكم"<sup>23</sup>.

---

واحد أو مجموعة أفعال تشير إلى عجز وعدم قدرة المرفق القضائي عن تحقيق الغاية من إنشائه"، والمنشور في اسليين، نصره، كركام، مريم، التعويض عن الأخطاء الشخصية والمرفقية في القانون الإداري، مرجع سابق، ص 12.<sup>21</sup> الخوالدة، جمال الدين، النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مجلة علوم الشريعة والقانون، المجلد 42، العدد 1، 2015، ص 218.

<sup>22</sup> حسين، عبد الناصر، استقلال القضاء الإداري دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008، 358.

<sup>23</sup> جمعة، عبد الرحمن، المسؤولية المدنية للقاضي في القانون المدني الأردني والمصري، مجلة العلوم والشريعة، العدد 36، 2009، ص 164.

ترى الباحثة من هذه التعريفات التي نص عليها الفقهاء أن هناك عامل مشترك ما بين الغش والتدليس كأخطاء شخصية صادرة عن القاضي المدني في عمله المتمثلة بالأفعال المادية التي تصدر عن بصيرة وإدراك مقترنة بسوء نية القاضي، وإن كان الغش والتدليس يندرج تحت مفهوم الخطأ المهني الجسيم إلا أن الفرق الجوهرى ما بينهما هو عدم توافر النية السيئة في الخطأ الأخير (الخطأ المهني الجسيم)، ويظهر لنا من هذه التعريفات أهم الشروط التي يجب توافرها في الغش كخطأ مهني جسيم: 1\_ سوء النية، 2- قصد تحقيق المصلحة الخاصة.<sup>24</sup> وفي هذا السياق أقرت محكمة النقض الفلسطينية " أن... الغش يتصل بسوء النية الذي قوامه ارتكاب الهيئة الحاكمة للظلم عن تعمد بدافع المصلحة الشخصية، أو الكراهية، أو المحاباة عندما جرى تطبيق النص غير واجب التطبيق على الواقع مناط الدعوى، وهذا ما يحتاج إلى اثبات يقع على عاتق الجهة المدعية<sup>25</sup>.

2- التدليس: يعد التدليس من الأخطاء المهنية التي نص عليها القانون الفلسطيني والذي يستوجب مسؤولية القاضي ومخاصمته، وهو يعتبر خطأ مقصود شأنه في ذلك شأن الغش، ويشترط في ذلك أن يكون فيه فعل أو امتناع عن فعل ينطوي على سوء نية فاعله<sup>26</sup>.

والأمثلة على ذلك كثيرة من أبرزها، أن يقوم القاضي باطلاع المدعى عليه على مسودة حكم تفيد بأن الحكم سيكون لصالحه بهدف ثني الأخير عن تقديم البيئة، أو أن يقوم القاضي بتسليم خبير المضاهاة نماذج لخط وتوقيع لا تعود إلى الخصم، والأمثلة على أساليب الغش والتدليس كثيرة لا حصر لها<sup>27</sup>. يرى بعض فقهاء القانون المصري: " أنه لا يوجد فارق يذكر بين الغش والتدليس في مجال مخاصمة القضاة، فكل تدليس يعد غشاً سواء أكان الغش أو التدليس مصحوباً بوسائل احتيالية أم لا<sup>28</sup>.

---

<sup>25</sup>قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية المعقودة في رام الله، نقض مدني رقم 2011/73، في جلسة 29/فبراير/ شباط/2012.

<sup>26</sup> الخوادة، جمال الدين، النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 212.

<sup>27</sup> قضت محكمة النقض المصرية عد الشارع من أسباب المخاصمة الغش والتدليس والخطأ المهني الجسيم والمقصود بالغش والتدليس هو انحراف القاضي في عمله عما يقتضيه واجب القانون قاصداً هذا الانحراف حكم صادر عن محكمة النقض المصرية رقم 1236، مشار إليه في سعد، سمحة، مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية، مرجع سابق، ص 235.

أما من وجهة نظر الباحثة فإن كل من الغش والتدليس معنيان لمرادف واحد وهو مخاصمة القاضي نتيجة فعله الناشئة عن انحراف في عمله المهني بقصد سوء نية مرتكبها وإن اختلف المعنى الجوهري لكل مصطلح فالغاية واحدة وهي إلحاق ضرر بأحد الخصوم عن سوء نية وقصد.

رؤيتنا حول ما تقدم من أخطاء مهنية جسيمة تنهض من خلالها مسؤولية القاضي في عمله المهني.

1\_ أن مسؤولية القاضي في عمله المهني تنهض وتقوم متى صدر عنه خطأ مهني جسيم يصل إلى الحد الذي لا يمكن معه تدارك هذا الخطأ، فلو أمكن تداركه لما نص القانون على نهوض مسؤولية القاضي في عمله المهني. 2\_ إن المسؤولية عن الفعل الشخصي تنهض وتقوم متى صدر عن الشخص خطأ أياً كان درجته ما بين الخطأ (الجسيم أو اليسير) وهذا ما لا ينطبق على خطأ القاضي المدني، ويظهر لنا من ذلك لحرص المشرع جلياً على حفظ وصون كرامة القاضي، وسلطان القضاء من كيد العابثين للحق والعدالة. 3\_ كما أن المشرع الفلسطيني لم يحصر الخطأ المهني بسوء نية القاضي وتعمده إلحاق ضرر بأحد أطراف الدعوى، بل أقام مسؤولية القاضي إلى أبعد من ذلك الحد، فإن مسؤولية القاضي تنهض وتقوم متى صدر عن القاضي فعل مرتبط بحسن نية القاضي مصدر الفعل الضار. 4\_ كما أن الحالات التي أسست عليها مسؤولية القاضي المدني تنهض متى كانت متصلة بعمله الوظيفي.

ثالثاً: الأحوال الأخرى التي يقضي بها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات.

نص المشرع الفلسطيني في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية على الأحوال التي يقضي فيها القانون بمسؤولية القاضي والحكم عليه بالتعويضات دون بيان هذه الحالات، وإذ ما رجعنا إلى القوانين العربية فقد فصل المشرع المصري هذه الحالات حيث ذكر حق التعويض المترتب على القاضي إذا لم تودع مسودة الحكم موقعة من القضاة عند النطق بالحكم، ولم يعتبر المشرع الفلسطيني حالة مسودة الحكم وعدم التوقيع عليها من أسباب

---

<sup>28</sup> الخوادة، جمال الدين، النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص

مخاصمة القضاة وإنما كل ما رتب عليه هو بطلان الحكم<sup>29</sup>، وهذا ما أشار إليه المشرع الفلسطيني ".....أن عدم بيان أسماء القضاة الذين أصدروا الحكم يترتب عليه البطلان"<sup>30</sup>.

جاء في اجتهاد محكمة النقض الفلسطينية " ولما كان الأمر كذلك فإننا بصرف النظر عما أورده الطاعن في أسباب طعنه بالنقض المائل، نقرر الحكم بقبول الطعن موضوعاً لبطلان قرار محكمة أول درجة، لخلو مسودته من توقيع أحد قضاة الهيئة مصدرة الحكم على جميع أوراق مسودة القرار الاتني عشر صفحة، وإعادة الأوراق إلى مرجعها لإجراء المقتضى القانوني "<sup>31</sup>.

كذلك أورد المشرع المصري حالة الغدر كأحد الأخطاء المهنية الجسيمة التي يسأل عنها القاضي المدني، لذلك عرف الفقهاء الغدر: " هو كل تصرف من جانب القاضي يتعمد به الحصول لنفسه ولغيره، على منفعة مادية على حساب الخزانة العامة، أو اضراراً بأحد الخصوم مستعيناً في ذلك بما له من سلطة ونفوذ"<sup>32</sup>.

وأن كانت وجهة نظر الباحثة إلى اعتبار الغدر من الأسباب التي تقلل من هئية مهنة القضاء وسلطانها ومن قدر هذه المهنة، فكل أمر يقلل من قدر هذه المهنة وهيبتها يستوجب المسؤولية التأديبية، فهو يخرج من نطاق الخطأ المدني الشخصي إلى نطاق المسؤولية التأديبية.

#### رابعاً: إنكار العدالة.

وردت هذه الحالة في القانون الفرنسي والتي تعتبر أحد أسباب قيام مسؤولية الدولة إلى جانب الخطأ المهني الجسيم كما نص عليها المشرع المصري، تعني بأنها: امتناع القاضي عن الإجابة على عريضة قدمت إليه أو

<sup>29</sup> سعد، سمحة، المسؤولية المدنية للدولة عن أعمال القضاة في فلسطين، مرجع سابق، ص142.

<sup>30</sup> نص المادة (175) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، الصادر بتاريخ 12/ مايو/ أيار/ 2001 ، والمنشور بالجريدة الرسمية.

<sup>31</sup> حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية رقم (2017/1347) الصادر بتاريخ 24/ يونيو/ حزيران/ 2018. والمنشور على الموقع القانوني مقام.

<sup>32</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 260.

عن الفصل في قضية صالحة للحكم فيها<sup>33</sup>، لم ينص المشرع الفلسطيني على حالة إنكار العدالة والمتمثلة في الامتناع عن نظر الدعوى يبدو أن المشرع الفلسطيني أراد الوصول إلى أن حالة إنكار العدالة ما هي إلا خرق للمبادئ الوظيفية، وخرقاً للقانون بل تصل إلى أعلى من هذا الحد، فلم ينص على جعلها حد الجسامة ينطبق عليها ما ينطبق على الخطأ المهني الجسيم، فامتناعه عن نظر الدعوى يعني أنه خالف أسما ما يمكن تصوره من الواجبات المفروضة عليه.

تلخص الباحثة أن حالات الأخرى التي نص عليها القانون والحكم عليه بالتعويض يجب أن تتوفر فيها مجموعة من الشروط.1\_ أن يكون الخطأ القضائي المرتكب خطأً جسيماً لا يمكن تداركه، لأنه إذا كان من الأخطاء اليسيرة التي يمكن تداركها فلا مجال للمساءلة، لأنه يمكن إصلاح ذلك الخطأ من خلال طرق الطعن المقررة في القانون.2\_ أن يكون الغش والتدليس وقع في وجهة مقدم دعوى المخاصمة، وأثرت على الحكم الصادر في الدعوى إلى الدرجة التي لا يمكن معها إصلاح هذا الخطأ.3\_ أن الحالات الأخرى التي أراد القانون بها مخاصمة القضاة، يجب أن تصل إلى حد الجسامة التي تلحق ضرراً جسيماً لا يمكن إصلاحه من خلال طرق الطعن المقررة في هذا القانون.

### الفرع الثاني: درجات الخطأ.

ولأن الخطأ هو إخلال بواجب قانوني، فإن التفاوت والتدرج يكون متصوراً في مضمون الواجبات القانونية لا في الخطأ، إذ أن الخطأ إنما يتحقق بأي إخلال بتلك الواجبات، و إذ قيل أن الأخلال بواجب جوهري يعتبر أجسام من الأخلال بواجب ثانوي، فأن ذلك يعبر عن التفاوت في أهمية الواجبات التي يجعل الإخلال بها أمراً يستوجب التعويض، لذلك يعود التمييز حسب وصف الخطأ ودرجته إلى القانون الروماني عندما ظهر لعنصر الخطأ درجات مختلفة من الجسامة، وقد وجدت هذه الفكرة في القانون الخاص، وبالرجوع إلى القانون الروماني وشرح القانون الفرنسي ذكروا الخطأ على ثلاث درجات.

<sup>33</sup> محمد علي، محمد، الاتجاهات الحديثة في التعويض عن الخطأ القضائي، دار النهضة العربية، مصر، القاهرة،

2000، ص29.

أ\_ الخطأ الجسيم: الخطأ اللفظ الغليظ الذي لا يرتكبه أكثر الناس إهمالاً أو غباوة<sup>34</sup>، وهو الخطأ الذي لا يرتكبه أقل الناس إهمالاً، وأكثرهم جهلاً وقد الحق بعض شراح القانون هذا الخطأ بالغش، وأعطي له ذات الحكم لتعارضه مع حسن النية.

ويعتبر هذا الخطأ من الأخطاء التي لا تغتفر ويشترط فيه أن يصل إلى حد من الجسامة التي لا تغتفر، ولا علاقة لهذه الحالة بتلك التي يقصد بها توافر نية الإضرار مع توقع النتائج التي تترتب على القيام بالفعل الضار أو الامتناع.

ترى الباحثة أن ما اتجه إليه شراح القانون الفرنسي ينسجم مع الخطأ المهني الجسيم مع استبعاده لحالات الغش والتدليس التي ذكرها المشرع الفلسطيني، وذلك لأن الغش والتدليس يجب أن تتوافر فيهما سوء نية القاضي في عمله المهني، فالغش والتدليس لا ينسجم مع التعريف السالف الذكر لأن ارتكابه لا يكون من قبل الشخص قليل الذكاء والعناية.

إن ما يميز هذا النوع من الأخطاء أنه لا يعتبر من الأخطاء العمدية ما دام أن الإهمال وعدم التبصر هو أساس قوامه، حيث لم يقصد من ذلك الإضرار مقترناً بسوء نية القاضي، وإنما الضرر الناتج عن الخطأ الذي لحق بأحد الخصوم ما كان إلا نتيجة لإهمال شديد ما كان ليقع فيه القاضي المتبصر في عمله، لذلك وصفه الفقيه "شابي" بأنه الخطأ الأكثر خطورة من الخطأ البسيط، وهو الخطأ الذي ارتكبه شخص يكون تصرفه وخيماً وجديراً بالعقاب بوجه خاص وهذا ما ينسجم مع ما جاء في معظم التشريعات التي نصت على دعوى مخاصمة القضاة والتعويضات التي يستحقها الطرف المتضرر.

فالخطأ الجسيم هو الضرر الذي لحق بأحد أطراف الدعوى، وهو خطأ غير عمدي وفيه ينتفي قصد إلحاق ضرر بالغير لكنه وقع نتيجة إهمال أو تهور أدى إلى إلحاق ضرر بالغير، وهو بذلك يتفق مع ما جاء في تعريف شراح القانون للخطأ الجسيم فهو يشمل كل صور الإهمال وعدم التبصر والخفة والجهل بما ينبغي علمه وعدم بذل عناية الرجل الحريص، و صدر في اجتهاد حكم شهير لمحاكم انجلترا وضع معيار المستوى المطلوب وهو معيار يجعل الباحث يركز عليه بالنسبة إلى الخطأ الجسيم جاء فيه أن الإهمال هو الامتناع عن فعل كان يتعين

<sup>34</sup> سوار، محمد وحيد، شرح القانون المدني " النظرية العامة للالتزام"، مرجع سابق، ص 60.

على الرجل العاقل بالنظر إلى الاعتبارات التي تحكم عادة السلوك الانساني القيام به أو القيام بفعل كان يتعين على الرجل الحريص ألا يفعله .

إذا ما طبقنا الخطأ الجسيم الناجم عن الغش والتدليس كأحد أنواع الخطأ المهنية في عمل القاضي المدني، فإن ما توحى إليه التعريفات وآراء الفقهاء فإن كل من الغش والتدليس يصل إلى حد الخطأ العمدي وذلك وفقاً لما جاء من اجتهاد محاكم النقض الفرنسية بقولها " الخطأ العمدي هو الذي يتضمن إرادة إحداث الضرر والخطأ التدليسي هو الذي يتخلص منه فاعله بطريقة الغش"، وهو ما عبرت عنه الفقهاء بقولهم " ليس هناك في الحركة المستمرة لتعريف الاخطاء المدنية أجر مكتسب ومنذ عهد بعيد، سوى أن الخطأ التدليسي يتميز بنية الإيذاء أي الإرادة الايجابية لإحداث الضرر، كذلك الأمر الخطأ الجسيم هو خطأ اهمال.<sup>35</sup> كذلك الأمر يعتبر الخطأ الجسيم هو خطأ سلبى: وهو ما عبر عنه الفقهاء و الذي يكون فيه الفعل المخطئ عملاً سلبياً أي ترك ما كان يجب فعله، كما يعتبر خطأ ايجابي والذي يتمثل في اتيان عضو السلطة القضائية أفعالاً تخالف الالتزامات القانونية المفروضة عليه والواجب اتباعها أثناء القيام بالعمل القضائي، وأنه لا أهمية لكون الفعل ايجابي أو سلبى المهم هو معرفة ما إذا كان الانحراف جسيماً يصل إلى حد قيام مسؤولية القاضي في عمله المهني<sup>36</sup>.

#### ب\_ الخطأ البسيط.

وهو الخطأ الذي لا يقتضيه شخص معتاد العناية في حرصه ويعرف بأنه الخطأ الذي لا يقع من شخص متوسط الحرص والعناية، وأطلق عليه بعض فقهاء القانون " الخطأ العادي"، وإذا نظرنا إلى القانون الفرنسي والمصري حيث وضع معياراً عاماً مجرداً فيما تحده من مدى العناية التي توجب على الشخص أن يبذلها في الالتزام بوسيلة الأمر الذي يتعين فيه على القاضي أن يجري فيه مسلك الرجل العادي في حرصه ويقظته، فالخطأ يكون بسيطاً إذا نسب إلى خطأ عادي ويصبح جسيماً حين يقتضيه صاحب المهنة<sup>37</sup>.<sup>38</sup>

<sup>35</sup> ذات المرجع، ص71.

<sup>36</sup> جمعة، عبد الرحمن المسؤولية المدنية للقاضي في القانون الاردني والمصري، مرجع سابق، ص16.

<sup>37</sup> رشدي، محمد، الخطأ غير المغتفر، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ط 2، مصر، 2012، ص 48.

ترى الباحثة أن هذا المعيار يبدو واضحاً بالنسبة لمسؤولية القاضي المدني في عمله المهني حيث استقر القضاء الفلسطيني على اشتراط "الخطأ الجسيم" لمساءلة القاضي المدني، يبدو أن المشرع الفلسطيني أراد بذلك الحفاظ على هيبة وسلطان القضاء، وحتى لا يكون القاضي عرضة للمساءلة عن الاخطاء التي يرتكبها والتي لا تصل إلى حد الجسامة، هذا ما أكدت عليه محكمة النقض الفلسطينية في قولها: "دعوى مخاصمة القضاة جرى تأسيسها على واقعتي الخطأ المهني الجسيم و/أو غش و/أو تدليس"<sup>39</sup>.

جـ الخطأ التافه: وهو ذلك النوع الذي يقع بالقدر الطفيف من الإهمال وعدم الانتباه، وتتوافر فيه المسؤولية مادام أنه رتب عليه ضرر<sup>40</sup>، فهو لا يقع من شخص شديد الحرص والذكاء، ويكفي لتوافره عدم الحرص وعدم التبصر.

### المطلب الثاني: صور خطأ القاضي في المسؤولية التقصيرية.

يعرف الخطأ في اللغة هو المعنى ضد (الصواب) وفي قوله تعالى " ليس عليكم جناح فيما أخطأتم به "، والخطأ المقصود منه هو فعل الغير المتعمد، وأيضاً يعرف الشخص المخطئ على أنه هو الشخص الذي أراد الوصول الى الصواب ووقع في غيره على غير قصد<sup>41</sup>، وهذا ما قضت به محكمة النقض المصرية في الطعن رقم 1950/1758 وان هذا الخطأ المهني الذي يقع من القضاة يجيز في المقابل مخاصمه القاضي وحتى التعويض بالمقابل جراء هذا الخطأ الواقع من القضاة على اختلاف درجات القضاة<sup>42</sup>.

كذلك الحال في الخطأ المرتكب من القضاة في حال ثبوت الخطأ وذلك بسبب وقوعه في غلط فاحش كان لا يقع فيه لو اهتم بواجباته اهتمام الرجل العادي او اهمل في عمله اهمال مفرط<sup>43</sup>، ويقاس الخطأ الذي يصدر عن القاضي وهو ممارسا لأعماله وحياته اليومية العادية فهي تخضع وفقاً للقواعد العامة فقط التي تنظم المسؤولية،

<sup>39</sup> قرار صادر عن محكمة النقض الفلسطينية في النقض المدني رقم (2011/21)، بتاريخ 29/ شباط/ فبراير/2012.

<sup>40</sup> أبو سرور، أسماء، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008، ص 63.  
<sup>41</sup> أمين سعد، أمين محمد، الخطأ القضائي وضمائه في القانون، مجلة الآداب والعلوم الانسانية، العدد 82، المجلد 1، 2016، ص 6.

<sup>42</sup> قرار محكمة النقض المصرية رقم 1950./1758.

<sup>43</sup> دواس، أمين، مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية، 2012، رام الله، فلسطين، ص 35.

وإن الخطأ الذي يصدر عن القاضي بفعل ممارسته لعمله القضائي أو حتى الولائي، فإنه يقاس وفقاً لقواعد خاصة تنظم طريقة عمله ووظيفته، وأيضاً فإنها تختلف عن قواعد نظر أي دعوى عادية من حيث حالات المخاصمة والاجراءات<sup>44</sup>.

ورد في العديد من التشريعات العربية ومنها قانون المخالفات المدنية النافذ في فلسطين وكذلك القوانين الاجرائية مثل قانون المرافعات العراقي وكذلك قانون المرافعات الأردني بالإضافة الى قانون أصول المحاكمات المدنية الساري في فلسطين وأيضاً التشريعات المغربية، والتي ترى الباحثة على أن هذه الصور للمسؤولية التي هي بالأساس تقع على القاضي عند ممارسته أعمال مهنته، جميعها تتشابه وتأتي بنفس القواعد والضوابط<sup>45</sup>، ونجد أنه وبالرجوع إلى نص المادة (153) من قانون أصول المحاكمات المدنية الفلسطيني أنها بينت الحالات على سبيل الاستثناء والتي من خلالها تثبت مسؤولية القاضي عن عمله بمعنى أن المشرع الفلسطيني جعل القاضي مسؤولاً عن أعماله ومحاسب عليها نتيجة لطبيعة عمله، أي أن الخطأ الواقع منه وهي المسؤولية الخاصة كونه قاضياً، وأن الخطأ واقع نتيجة لعمله، وعلى غرار باقي التشريعات العربية فإن تلك الحالات تنحصر في الغش أو الخطأ المهني الجسيم أو التدليس والذي لا يمكن تدارك مثل هذه الأخطاء والتي من خلالها جازت صحة مخاصمة القضاة على اختلاف مستوى الدرجات<sup>46</sup>. لذلك سوف نبحث هذا المطلب في فرعين يبحث الفرع الأول أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية، ومن ثم نبحت في الفرع الثاني الخطأ الإيجابي والسلبي.

## الفرع الأول: أنواع الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

### أولاً: الخطأ العمدي والخطأ غير العمدي (الاهمال).

#### 1\_ الخطأ العمدي.

<sup>44</sup> الدليمي، عامر، "مسؤولية القاضي المدنية"، جامعة الشرق الأوسط، 2020، ص 65.

<sup>45</sup> أحداق، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، المغرب، الأمنية، الرباط، الجزء الأول،

2016، ص 297.

<sup>46</sup> نص المادة (153) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001).

الخطأ من الناحية التاريخية يثير مشكلة " ذات طابع أخلاقي " ويمكن القول أن هناك نوعين من الخطأ العمدي، وهو أما أن يرتكب المخطئ خطأه بسوء نية بقصد إلحاق الضرر والأذى بالغير، ولتحقق الخطأ الفاعل المقترن بسوء نيته لا بد أن يكون في هذه الحالة قد قصد تحقق الضرر، فلا يكفي توقعه، لأن القصد يختلف في مدلوله عن التوقع، وبذلك لا يعد الخطأ مقصوداً إلا إذا اتجهت نيته إلى إحداث الضرر كنتيجة لفعله، وأما أن يرتكب دون أن يكون هناك أي سوء نية للإضرار بالغير، وهو ما يكون نتيجة الإهمال وعدم التبصر<sup>47</sup>.

لذلك عرف فقهاء القانون الخطأ العمدي على أنه: هو أي انحراف في سلوك الانسان العادي وذلك من أجل إلحاق الأذى أو أي ضرر بالغير، وعندما نذهب لتعريف الخطأ العمدي لا بد من التأكد على مقصده اتجاه الغير وذلك من خلال اثبات النية في إلحاق الضرر بالغير، ولكن الفعل الواقع نتيجة الإهمال فهو لا يتصور فيه نية الاضرار بالغير، وعليه فإن الفقه أطلق على الخطأ العمدي القضائي مصطلح " الجريمة المدنية "، على العكس من صور الخطأ التقصيري<sup>48</sup>.

نجد أنه لو قام أحد القضاة بسحب أي وثيقة أو بيعة من ملف الدعوى بقصد الاطلاع عليها ودراستها، ومن ثم اعادتها الى ملف الدعوى، ونتيجة ذلك قد سهى عن اعادتها الى الملف نتيجة لإغفال القاضي، الأمر الذي غير من نتيجة الدعوى لصالح الطرف الأقوى، والتي لو عادت الوثيقة المأخوذة من ملف الدعوى لخسر الدعوى، فإننا نرى خطأ القاضي وسهوه، غير مقصود ولا يمكن اعتباره خطأ مقصود وذلك بسبب انتفاء عنصر قصد الاضرار بمصالح التقاضي<sup>49</sup>.

عالجت التشريعات الفلسطينية مسؤولية القضاة عن نتيجة أعمالهم، بحيث يكون القاضي المخطئ مسؤولاً مسؤولية مباشرة عن تعويض الضرر الحاصل نتيجة خطئه العمدي أو كان هذا الخطأ ناتج عن إهمال القاضي وتقصيره وهو الخطأ غير المتعمد، كما يعرف الخطأ الغير قصدي على أنه هو " إخلال القاضي بواجباته القانونية وذلك

---

<sup>47</sup> جبارين، أباد، الفعل الشخصي الموجب للمسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني، مرجع سابق، ص99.

<sup>48</sup> السراج، هلا، "مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية"، جامعة الأزهر، 2013، ص62.

<sup>49</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص258.

دون قصد الاضرار بالمتقاضيين "، فهذا الخطأ قد يكون جسيماً أو يسيراً والذي سوف نتطرق له لاحقاً وبيان مدى الحاق الضرر بالمتقاضيين نتيجة لذلك<sup>50</sup>.

كما يكون الخطأ المقصود بإتيان فعل مادي، كأن يقوم القاضي أو وكيل النيابة المختص بالتحقيق بصفع المتهم أو أن يوجهوا له السب حين التحقيق معه، وذلك من أجل تخويله أو اذلاله وذلك من أجل حمله على الاعتراف بما نسب اليه، على الرغم من هذا نجد أن القانون لا يبيح تلك السلوكيات ومن يقوم بها يعرض نفسه للمسائلة القانونية<sup>51</sup>، وكذلك يكون الخطأ سلباً حال الامتناع عن القيام بفعل وذلك لتفادي الاضرار بالغير، مثل امتناع القاضي عن الحكم في قضية معروضة عليه رغم جاهزيتها وصلاحياتها للحكم والبت فيها، وكذلك امتناعه عن تسليم ملف الدعوى والذي أصدر القاضي قراره فيه ببراءة المتهم واطلاق سراحه، أو امتناعه وذلك من أجل تأخير اطلاق سراح المتهم وابقائه موقوفاً أطول مدة ممكنة، اننا نلاحظ من الأمثلة السابقة أنها تتماشى مع التعاريف التي تم ذكرها والتي قال بها بعض الفقه على أن الخطأ المقصود هو: " اخلال بواجب قانوني مقترن بقصد الاضرار بالغير، أي اتجاه الارادة الى احداث الضرر ولا يكفي اتجاهها الى ارتكاب الفعل في ذاته اذا لم تتجه الى احداث نتائجه الضارة"<sup>52</sup>.

## 2\_ الخطأ غير المقصود.

الخطأ غير العمدى أو الخطأ الغير قصدي (الإهمال) لا يشترط فيه توافر نية إحاق الضرر بالغير، لذلك يعتبر هذا الضرر وقع بسبب عدم توخي القاضي الحيطة مما تسبب في اهماله اتجاه عمله مما ألحق بالغير المتخاصمين أشد الضرر، وإن مسؤولية القاضي عن نتيجة عمله مسؤولية تقصيرية تبعاً لقواعد القانون المدني، مما يلزم القاضي وحسب التشريعات الفلسطينية بتعويض المضرور عما لحقه من ضرر، سواء كان هذا الخطأ عمدياً أو غير عمدى<sup>53</sup>.

<sup>50</sup> التكروري، عثمان، سويطي، أحمد،، مصادر الالتزام، المكتبة الأكاديمية للنشر، الطبعة الأولى، فلسطين، 2016، ص426.

<sup>51</sup> دواس، أمين، شرح قانون المخالفات ومجلة الأحكام في المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص35.

<sup>52</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص258.

<sup>53</sup> السراج، هلا، مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص63.

ومن هذا المنطلق واستناداً إلى التشريعات العربية وتأكيداً على ما تم ذكره سابقاً، وكما قضت محكمة النقض المصرية بما يتعلق بمسؤولية القاضي نتيجة عمله القضائي والذي قد يكون نتيجة للتقصير والاهمال وعليه فإن الأصل عدم مسؤولية القاضي عما يصدر عنه من تصرفات في أثناء عمله، إلا أن المشرع رأى من ذلك أن يقرر مسؤوليته على سبيل الاستثناء في الأحوال المعينة التي أوردها على سبيل الحصر، ومن ثم فإنه لا يجوز مقاضاته إلا في هذه الاحوال<sup>54</sup>.

تبعاً لما تم ذكره سابقاً فإننا نجد أن صور الانحراف في السلوك هي نتاج أو ثمرة اهمال أو عدم اتخاذ الاحتياطات اللازمة، وعليه ومن ناحية أخرى فإن المسؤول عن الخطأ هو الذي يقع على عاتقه اقامة الدليل على انتفاء نية أو قصد الحاق الضرر بالغير جراء الخطأ المرتكب من طرفه، مما يعمل على مساعدة القضاء على تحديد نوع الخطأ، بمعنى هل هو خطأ مقصود أم خطأ غير مقصود، ولا سيما أن لهذا التحديد أهمية كبيرة من حيث تحديد المسؤولية الجنائية أم المدنية وأيضاً يعتمد كل ذلك على تحديد وتقدير التعويض للشخص المتضرر<sup>55</sup>، وعليه فإن آراء الفقهاء تنقسم إلى عدة أقسام في معرفة فيما إذا كانت مسؤولية القاضي اتجاه هذا الخطأ هو خطأ شخصي أم مهني أم شبه مهني ويتوجب عنه التعويض أم لا، وعليه فإن مسؤولية القاضي عن أخطائه هي مسؤولية مدنية، يخضع للمسؤوليتين التقصيرية والعقدية، إلا أننا نجد أن الفقه مختلف في مسؤوليته المهنية، أي العلاقة بين القاضي كمواطن مع باقي الأشخاص في تعاقداته علاقة تعاقدية، بينما مسؤولية القاضي كفرد عادي مسؤولية تقصيرية تستند إلى قواعد القانون المدني، وأن القاضي كفرد لا يتبع للدولة وليس موظف عام ولا تسأل الدولة عن أفعاله، أو عن تعويض الأضرار التي يحكم بها عليه<sup>56</sup>، لذلك يتجه جانب من الفقه والذي يعتبر بأن المعيار الموضوعي والشخصي يعدان من المعايير التي يمكن اعتمادها للتمييز بين الخطأ المقصود،

---

<sup>54</sup> حكم محكمة النقض المصرية الطعن رقم 2333 سنة 1990، والمنشور في زهران، وجيه محمد، مقاضاة قاضي

الموضوع، 2008، القاهرة، ص42.

<sup>55</sup> الدليمي، عامر، مسؤولية القاضي المدنية، مرجع سابق، ص73.

<sup>56</sup> الفراء، عبدالله، حدود مسؤولية القضاة في القانون الفلسطيني، مجلة جامعة الأزهر، المجلد 21، العدد1، 2019،

ص11+12.

والخطأ الناتج عن الإهمال بحيث يتم قياس الخطأ المقصود بناءً على المعيار الشخصي الذي يختلف من شخص لآخر، فيما يكون تقدير الخطأ بإهمال على أساس المعيار الموضوعي المجرد<sup>57</sup>.

وهذا ما أكد عليه الاستاذ سليمان مرقس حين قال: " إن الخطأ العمد يقاس بكلا المقياسين الشخصي والموضوعي، كونه يتكون من عناصر اثنتين احدهما مادي وهو الإخلال بالواجب، والآخر نفسي وهو قصد الإضرار، والعنصر الأول يقتضي تعيين مدى الواجب القانوني الذي حصل الإخلال به وفقاً للمعيار الموضوعي كما تقدم، والثاني لا يكون تقديره إلا شخصياً<sup>58</sup>.

### ثانياً: الخطأ الموضوعي والخطأ الأخلاقي.

إن أساس المسؤولية للخطأ ينبثق وينتج عن أساس وفكر أخلاقي و ديني، والهدف الأساسي من ذلك هو اعطاء هذه المسؤولية الملقاة على عاتق القضاة الصبغة الأخلاقية، وعليه فإنه يشترط لمحاسبة القضاة وأعضاء النيابة العامة، أن يرتكب ما يشكل اعتداء على النظام الأخلاقي، وبناءً على ذلك فإنه تم تعريف الخطأ بأنه " إدراك المخل لإخلاله على الرغم من افتراضه كمناط للمسؤولية "، وبذلك فإن التشريعات المختلفة أكدت على الركن المعنوي في الخطأ وهو مما يجعل القصد منه يكفي بالتمييز والإدراك، بعيداً عن التشدد بافتراض إرادة المخطئ عن الفعل الخاطئ والقصد الجرمي<sup>59</sup>.

فالخطأ من هذا المنطلق هو خروج الشخص عن السلوك المألوف لدى الجماعة، وإن كان تعبير السلوك المألوف بمثابة فكرة عامة بحاجة إلى تحديد ليكون محلاً للالتزامات، وفي الواقع يرتبط تحديد السلوك المعتاد بسلوك الجماعة أي معظم أو غالبية الأفراد، والمراد بهذه الأغلبية أواسط الناس هي الحيطة والحذر والفتنة، وعليه فإن الخطأ يبقى بمثابة انحراف في السلوك، ويقاس هذا الانحراف بمفهوم الخطأ الموضوعي والذي يتمثل في سلوك الرجل العادي في ذكائه وتبصره ويقظته وعنايته وهذا الذي تبناه شراح القانون<sup>60</sup>.

<sup>57</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص261.

<sup>58</sup> السعدوني، جواهر، مسؤولية القاضي، دراسة في الهيئة الوطنية للمحامين، تونس، 2019، ص58.

<sup>59</sup> أبو سرور، أسماء، " ركن الخطأ في المسؤولية التصويرية في القانون المصري والاردني"، مرجع سابق، ص56.

<sup>60</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص249.

وعليه فكيف لنا أن نستطيع تتبع الأساس الأخلاقي في مسؤولية القاضي المدني عن افعاله دون وجود النية السيئة، كذلك ينهض الخطأ بالركن المادي والمتمثل بالانحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي، وهذا ما أشار إليه الفقيه السنهوري في مدونته " لا يفترض بتحقق الخطأ عندما يقصد أحدهم الحاق الضرر بالغير، وذلك لأن الشيء لا يقوم إلا باستكمال أركانه التي ينبني عليها، وأن افتقاد أحد هذه الأركان يؤدي بالضرورة لعدم اكتمال البناء وهو الخطأ"<sup>61</sup>، ومما نجد أن المادة (91) من مجلة الأحكام العدلية تنص على أنه الخلل واضح وأن سبب إقامة الأثر هو جبر الضرر وذلك على أساس المسائلة وما تحمله من معنى أخلاقي، إذ يراعي جانب المضرور وهو الأجر بالرعاية كما أنه لا يهمل حق الفاعل فلا يقيم عليه مسؤولية ويعاقبه ويزجره، بل يجعله جابراً للضرر الذي تسبب به<sup>62</sup>.

إن الخطأ الأخلاقي بالمفهوم العام هو ذلك الخطأ الذي يقوم على ركنين المادي والذي يتمثل في الانحراف، والمعنوي والمتمثل بالتمييز، على الرغم من عجز هذا النوع من الخطأ عن تأكيد الجانب الأخلاقي للمسؤولية، بينما الخطأ الموضوعي يقوم دون قيام الركن المعنوي، وهناك اجماع من الفقهاء الذي يقيمون المسؤولية على الخطأ والذين يستبعدون قيامها على الركن المعنوي ويكتفون بالركن المادي، وظهر هذا الاتجاه في فرنسا<sup>63</sup>، هذا وتجب الإشارة الى أن الخطأ في المسؤولية المدنية يعتبر في واقع الحال عمل مادي (فعل التعدي) مما يجعله يندرج ضمن المسائل الواقعة التي لا يمكن كأصل بسط محكمة النقض لرقابتها على الأحكام والقرارات الصادرة في هذا الشأن، غير أن هذا الأصل خضع لاستثناء يتجلى في امكانية مراقبة القرارات الصادرة عن محكمة الموضوع حول أية واقعة تم بموجبها استخلاص وجود الخطأ من عدمه وهو المقصود به خطأ القاضي، والذي يعتبر تعدي ما دام يشكل انحرافاً وخروجاً عن المألوف من سلوك الشخص العادي، ومن هذا المنطلق عرف الفقيه السنهوري الخطأ الموضوعي المهني على أنه " الخطأ الذي يتعلق ويتصل بالأصول الفنية المهنية، أو هو انحراف عن المعتاد في أصول مهنة القاضي "، وبالتالي إن كل خروج من القاضي مهما كانت مؤهلاته الشخصية

<sup>61</sup> أبو سرور، أسماء، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية في القانون المصري والاردني، مرجع سابق، ص 57.

<sup>62</sup> نص المادة (91) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>63</sup> الفراء، عبدالله، حدود مسؤولية القضاة في القانون الفلسطيني، مرجع سابق، ص 40.

وكفاءته العلمية ودرجته في سلك القضاة عن المبادئ الاجرائية والقواعد الموضوعية، المقررة بصراحة النص بل وفي حال الحياد عن الاجتهاد القضائي، فإنه يعد مرتكباً لخطأ مهني موجب لمسؤوليته<sup>64</sup>.

يمكن اعتبار خطأ القاضي شخصياً إذا كشف تصرفه عن نزوة شخصية أو عن نية القاضي في الأذى، وهذا توضيح على أن نشاط القاضي يميله سبب شخصي غير وظيفي، وكذلك يعتبر خطأ القاضي شخصي اذا كانت الغاية أو الهدف الذي يسعى القاضي لتحقيقه كسب مالي، وممكن أن نعتبر خطأ القاضي موضوعي مرفقي ويظهر ذلك عندما يحدث بسبب التنظيم السيئ لمرافق القضاء، واننا نرى أن القانون يوجب تنظيم وحفظ ملفات الدعوى بما يحافظ عليها من الضياع والسرية، وان ضياعها وكشفها يسبب مسؤولية على القاضي وبقوعه في خطأ فادح<sup>65</sup>.

المشروع التونسي أقر نظام خاص لمحاسبة القضاة، على أنه إذا ارتكب أحد القضاة أي خطأ في حق أحد المتقاضيين فإنه مطالب بتحمل تبعه أخطائه الشخصية، كما ويمكن أن تحل الدولة محل القاضي في المسؤولية باعتباره موظف لديها، وعليه فإن القاضي يتحمل مسؤولية الخطأ الواقع منه في حالة الغرر والرشوة والاحتيال والتي جاءت هذه الحالات على سبيل الحصر كالتالي جاءت في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وذلك على اعتبار أن القاضي غير مسؤولاً، وتشابهت معها أيضا القانون الفرنسي وبدوره ذكر نفس الأسباب.

كما وذكرت التشريعات الفرنسية والتونسية على أنه إذا وجهت على القاضي مسؤولية بمقتضى القانون وبمقتضى الحالات المذكورة سابقاً فإنه يتوجب عليه غرم الضرر الحاصل مدنياً، وفي هذه الحالة تظهر لنا أنها من حالات الخطأ الفاحش، والذي يتشكل بمنزلة وسطى ما بين الخطأ العمد والخطأ غير العمدي<sup>66</sup>.

<sup>64</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص252.

<sup>65</sup> الفرا، عبدالله، حدود مسؤولية القضاة في القانون الفلسطيني، مرجع سابق، ص38.

<sup>66</sup> السعدوني، جواهر، مسؤولية القاضي، مرجع سابق، ص8.

## الفرع الثاني: الخطأ السلبي والخطأ الايجابي.

نرى وانطلاقاً من التعريف القانوني للخطأ وهو: "ترك ما كان يجب فعله، أو فعل ما كان يجب الامسك عنه"، وعليه فإنه يمكن القول بأن الخطأ التصريحي يتوافر بالترك أو بالامتناع وهذا ما يعرف (بالخطأ السلبي)، و يتوافر كذلك بإتيان فعل مادي وهو ما يعرف (بالخطأ الايجابي).

### أولاً: الخطأ السلبي.

في الواقع قليل ما نشاهد ظهور الأخطاء السلبية في الواقع الحاضر وذلك مقارنة مع الأخطاء الايجابية، وأن للخطأ السلبي على واقع الحال نفس الآثار للخطأ الإيجابي، وأنه يثير بعض الاشكالات القانونية على واقع الممارسة من حيث التحديد، وذلك على خلاف واقع الحال بالنسبة للأخطاء الايجابية التي لا تطرح أي مشاكل ايجابية قانونية من حيث التحديد، لكونها تقوم بمجرد الاقدام على فعل مادي مخالف للقانون<sup>67</sup>، وعليه فإنه يثور التساؤل عما إذا كان الخطأ يتحقق بفعل سلبي وهو مجرد الامتناع عن عمل أو عدم اتخاذ الحيطة والحذر، ومثالها القاضي الذي يهمل فرض القانون على الواقعة المعروضة أمامه، مما يجعله يصل إلى حكم خاطئ مجحف بحق أحد المتقاضيين، ومن خلال ذلك يتضح لنا من نصوص ومجلة الأحكام العدلية في فلسطين أنها لم تعالج موضوع الخطأ السلبي صراحةً، وهذا الحال بالنسبة لباقي التشريعات العربية الأخرى، بينما نصت بعض القوانين كالقانون السوداني في المادة (140) على أنه: " يعتبر فعلاً ضاراً يستوجب المسؤولية امتناع القاضي عن تقديم عمله على الوجه المطلوب، وذلك لحماية مصالح المتقاضيين، وحمايته مما يعرض ماله أو عرضه أو جميع مصالحه للخطر وكان بموسعه أن يبذل جهده للوصول إلى حكم صالح للأطراف وذلك دون أن يعرضهم للمساوى<sup>68</sup>".

وعليه فإننا نرى أن الخطأ السلبي في عمل القاضي التصريحي يتخذ عدت محاور و عدة مظاهر قانونية، فالخطأ السلبي هو امتناع عن القيام بواجبه القانوني، وهو كما الحال بالنسبة للقاضي الذي يمتنع عن اصدار الأحكام في القضايا المعروضة عليه لأنه يكون وفقاً لذلك منكرًا للعدالة، وعليه فإن هذا الخطأ الصادر عن القاضي يتحقق

<sup>67</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص262.

<sup>68</sup> السراج، هلا، مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التصريحية، مرجع سابق، ص69.

عندما يكون هناك نية الاضرار بالغير، وأن الخطأ السلبي يتحقق كذلك عندما يكون هناك اهمال من شخص وهو يباشر نوعاً من أنواع نشاطه كما هو الحال في العمل القضائي، وهو الامتناع عن الفعل<sup>69</sup>، وكذلك قد يتمثل الخطأ السلبي في كتمان بعض الحقائق واخفائها مما يلحق أشد الضرر بالأطراف المتقاضين، وذلك بهدف طمس الحقيقة وتضليل الغير، كأن يقوم القاضي بإخفاء أي دليل أو بينة أو مستندات منتجة في الدعوى، وتغيير مسار وسلوك الحكم للأصلح والأفضل على حساب منقاضي أو شخص آخر، وعليه فإنه لا يعتبر الامتناع جريمة إلا إذا نص القانون صراحةً على ذلك، فإنه وطبقاً للقانون المدني المطبق فهو محكوم بقاعدة " من يستطيع ولا يفعل فإنه يعد مسؤولاً بصراحة القانون"<sup>70</sup>.

وعلى ضوء ذلك فإن امتناع القاضي الجزائي عن اطلاق سراح المتهم الموقوف، وذلك من أجل جنحة الموقوف تحريكها على شكوى وأمثلتها الجرح الموقوفة على شكوى فإنه يعتبر مرتكباً لخطأ موجب للمسؤولية، وأن هذا الخطأ يندرج تحت أو ضمن الأخطاء السلبية التي تنطوي على عمل ايجابي، في حال إذا ما تم اطلاق سراح المتهم في القضايا الموقوفة على شكوى من محكمة الدرجة الثانية، وهذا ما يوضح على أنه لا يعتبر هذا خطأ مخالف لمقتضيات قانونية صريحة تفرض الاقدام على العمل الذي حصل الامتناع عنها إلا بوجود نص قانوني يوجب القيام بالعمل الذي حدث الامتناع عنه، وعليه فإن هذا الأمر يجعل المسؤولية عن فعل الامتناع مقتصرة على الحالات التي يوجد بشأنها نص خاص<sup>71</sup>.

ترى الباحثة بوجه خاص من ضمن الأمثلة التي ترد على أخطاء القاضي المتمثلة بالخطأ السلبي، عندما يتم ضبط امرأة متلبسة بمواد ممنوعة ويتم تفتيشها من قبل رجل، حيث أن القانون نص على أنه لا يجوز تفتيش الانثى إلا بواسطة أنثى، ورغم ذلك فإنه بصريح النص يخلى سبيل المرأة التي تم تفتيشها وذلك لبطلان الاجراءات، فإذا تبين للقاضي ذلك الخطأ ولم يحكم بالبطلان رغم معرفته بذلك فهذا يعتبر خطأ سلبي واقع من القاضي.

<sup>69</sup> حركاتي، بلال ، أمزال، أمال، الخطأ في المسؤولية التصيرية وتطبيقها،، جامعة عبد الرحمن ميرة، 2013،

ص22.

<sup>70</sup> البياتي، نادية، مدى اشتراط الخطأ في المسؤولية التصيرية، المجلة الأكاديمية العالمية للدراسات القانونية، عدد2،

2020، ص92.

<sup>71</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص263.

## ثانياً: الخطأ الإيجابي.

وتبعاً لما وضحناه سابقاً فإن الأخطاء الإيجابية لا تثير اشكاليات من حيث التحديد، وذلك لكونها تتجسد في ارتكاب فعل مادي مخالف للقانون، وعليه فقد يكون الضرر الذي أصيب به المضرور نتيجة تعدي قام به القاضي ضمن اختصاصه في عمله الإيجابي، مثل أن يحكم بأكثر مما طلبه الخصوم ومن شأن هذا الحكم أن يلحق الضرر في الأطراف المتقاضيين، فإن المقصود بالخطأ الإيجابي هو الإقدام على فعل يكون غير مباح اتيانه قانوناً وهو أيضاً " كل فعل ما كان ينبغي الامتناع عنه "72.

فالخطأ الإيجابي ينشأ لقيام الخطأ التقصيري في انحراف المسؤول في صورة فعل فيكون خطأ ايجابي، وأن هذا الخطأ لا يثير أي تساؤلات بعكس الخطأ السلبي من حيث التحديد، وذلك لكونها تتجسد في ارتكاب فعل مادي مخالف للقانون، وأن بعض التشريعات ومنها المشرع السوداني اعتبر الخطأ الإيجابي إلى جانب الخطأ السلبي يشكلان تعدياً إذا أصابا أحد الأطراف المتقاضيين بالضرر، بما يوجب مسئولية القاضي محدث الضرر عن الخطأ التقصيري الواقع، وأن المشرع اعتبر مثل هذه الأخطاء الواقعة من القاضي اتجاه أحد الأطراف المتقاضيين أو كلاهما، هي من الأخطاء التي يتحمل المسئولية مخطئها، ويلزم بالتعويض للأطراف عن الضرر الذي أصابهم به بسبب الامتناع أو الترك73.

ويعرف أيضاً الخطأ الإيجابي هو الذي يتخذ فيه القاضي فعلاً ايجابياً، مثل عدم احترام القاضي لعننية الجلسات أو سرها، وهي منع العموم من الحضور للجلسة وإغلاق باب قاعة المحكمة من دون وجود مبرر لذلك، أو منع أحد المحامين من الترافع لأحد المتهمين أو قيامه بإتلاف أحد الوثائق من ملف الدعوى، والجدير بالذكر على أن الخطأ الإيجابي لا يثير أي اشكاليات قانونية على خلاف ما رأيناه بالنسبة للخطأ السلبي، لا سيما من حيث التحديد لكونه يتمثل على وجه الخصوص في ارتكاب فعل مادي بشكل مخالف للقانون، وهي الأكثر شيوعاً مقارنة مع الأخطاء السلبية74.

72 حركاتي، بلال، وأمزال ، أمال، الخطأ في المسئولية التقصيرية وتطبيقها، مرجع سابق، ص22.

73 السراج، هلا، مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسئولية التقصيرية، مرجع سابق، ص69.

74 أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص264.

## المبحث الثاني: عناصر الخطأ في المسؤولية التقصيرية.

قد يترتب على اعتبار الخطأ القضائي الموجب للمسؤولية التقصيرية ضرورة ضبط مفهوم الخطأ، وأهمية تحديد مكونات وجوده في محاولة لوضع آلية عملية لتطبيقه والتعامل معه في الواقع، وأنه من خطوات ضبطه أن يتم اعطائه تعريفاً معيناً، وذلك رغم كثرة محاولات تعريف مفهوم الخطأ التقصيري للقاضي وتوسع هذه التعريفات، وإننا نرى أيضاً اختلاف الفقه حول فكرة خطأ القاضي ومسؤوليته، فقد أجمع الفقه على أن فكرة خطأ القاضي الموجب للمسؤولية التقصيرية تقوم على عنصرين: أولهما مادي أو (موضوعي) والذي يتمثل في الفعل أو التعدي، وثانيهما وهو العنصر المعنوي (الشخصي) ويتمثل في ضرورة توافر التمييز والإدراك لدى مرتكب الفعل، وهذا يعني بأن مرتكب الخطأ لا يمكن بأي حال من الأحوال مساءلته عما ارتكبه من أفعال، ولو أنها أحدثت ضرراً بالغير إلا بثبوت إدراكه وتمييزه لنتائج الفعل الذي ارتكبه<sup>75</sup>.

عملت الباحثة على تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين يبحث المطلب الأول الركن المادي للخطأ، ومن ثم نبحت في المطلب الثاني الركن المعنوي للخطأ.

### المطلب الأول: الركن المادي للخطأ (التعدي).

التعدي هو تجاوز للحدود التي يجب على الشخص الالتزام بها في سلوكه، بمعنى أن الركن المادي والمتمثل في التعدي: هو انحراف في السلوك المألوف للشخص العادي بعيداً عن إذا كان هذا الانحراف متعمداً أي أنه مقترناً بقصد الإضرار بالغير، أو كان غير متعمد أي يصدر عن قلة احتراز وإهمال وتقصير.

ويقاس التعدي وفقاً لمعيارين أحدهما معيار شخصي بحيث ينظر إلى الفعل من خلال فاعله، هل هو شخص شديد الحرص أم متوسط الحرص أم أنه شديد الإهمال، وذلك من أجل الوصل إلى نيته فيما إذا كان حسن النية أو سيئة النية، أم المعيار الأخر الذي يقاس به وهو المعيار الموضوعي بحيث ينظر إلى الفعل ذاته فيما إذا كان يشكل انحراف عن السلوك المألوف وهو سلوك الرجل المعتاد، الموجودة في نفس الظروف الخارجية دون النظر إلى ظروف الفاعل الشخصية .

<sup>75</sup> البياتي، نادية، مدى اشتراط الخطأ في المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص 93.

ونحن نرى أن المعيار الأساسي في تحديد التعدي وهو الذي يعرف بالانحراف في السلوك هو معيار (موضوعي)، وإن هذا التعدي المتمثل بالانحراف يقاس بسلوك شخص معتاد من طائفة الفاعل أي شخص متوسط في الصفات، ومجرد في جميع الظروف الشخصية الداخلية، ومحاط بنفس الظروف الخارجية التي كانت تحيط بالشخص مرتكب الفعل كظرف المكان والزمان<sup>76</sup>.

القانون أجاز اثبات ما قام به القاضي متوسط الحرص، على أن ما قام به لا يمكن أن يصدر عن شخص عادي متوسط الحرص، وأن لا يكون هذا التعدي صادرٍ عن قاضي متوسط الحرص يقوم بمهامه كما هي موكلة إليه، فإذا كان ما صدر عن القاضي (الفاعل) المتعدي يتصور أن يصدر عن الشخص العادي فإنه تنتفي مسؤوليته وذلك بسبب انتفاء العنصر المادي للخطأ، وأن المقصود من التعدي والانحراف هو مصطلح (الإضرار) وهو العمل غير المشروع الذي قد يصيب المتقاضين بالضرر مما يجعل القاضي و/أو الدولة ضامنة للضرر الحاصل، فقد حدد المشرع الأردني ذلك من خلال المذكرات الإيضاحية، وحدد أولاً على أن الإضرار هو مناط المسؤولية المدنية ولو صدر من أي جهة غير مميزة، وقد يقصد المشرع بهذا المصطلح هو العمل الذي قام به القاضي والذي يعتبر (عمل غير مشروع) أو هو العمل المخالف للاتحة القضائية التي لا بد للقاضي أن يتقيد بها عند الفصل بين المتخاصمين وعدم التحيز وهو الفعل المجرم من قبل القانون<sup>77</sup>.

يثور التساؤل فيما لو كان التعدي يعتبر فعلاً ايجابياً أم سلبياً، بمعنى هل يعتبر الامتناع عن القيام بعمل معين تعدي وانحراف وهو كافي لوجود العنصر المادي للخطأ، ومن هذا المنطلق أسوة بمشروع القانون المدني الفلسطيني فقد عالج المشرع السوداني في القانون المدني هذا الأمر، على خلاف باقي التشريعات الأخرى والتي لم تتضمن نصاً ولا تفسيراً واضحاً بهذا الخصوص، أي أن المشرع لم يكتف باعتبار الفعل الذي يصيب الغير بضرر موجباً للمسؤولية، وإنما اعتبر كذلك الامتناع عن الفعل أو الترك (الخطأ السلبى) موجباً للمسؤولية، أي أن الغير (المتقاضين) إذا أصيب أي منهم بضرر ناتج عن الامتناع، وإذا امتنع القاضي عن القيام بواجبه اتجاه المتخاصمين فإنه يتحمل المسؤولية ولا بد عليه أن يقوم بتعويض الطرف المتقاضي عن أي ضرر أصابه بسبب ذلك الامتناع، واستمد المشرع هذا الرأي أو الحكم من الفقه الاسلامي والذي ذهب إلى أنه يستوي في التعدي أن

<sup>76</sup> الدليمي، عامر، مسؤولية القاضي المدنية، مرجع سابق، ص 62.

<sup>77</sup> السراج، هلا، مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص 30.

يكون أمراً ايجابياً كإتلاف أي مستند منتج في الدعوى، أو سلبياً مثل الامتناع عن الفصل في الدعوى وفق الأسس المتبعة لديهم وانصاف المتقاضيين بما ينسجم مع القانون، وعليه فإنه يكون ذلك موجباً للضمان<sup>78</sup>.

وتطبيقاً لذلك فإن أي شخص متعدي أو متجاوزاً يعتبر كذلك وفقاً لمعيارين أو نظريتين سوف يتم التطرق لهما تفصيلاً، وهما المعيار الشخصي على أساس النظر للفعل من خلال شخص الفاعل إن كان حريصاً أو يقضاً في أداء عمله وهو ما يتم وصفه على عمل القاضي في السلك القضائي، وذلك وصولاً للفعل أو العمل الخاطيء، وأيضاً المعيار الثاني وهو المعيار الموضوعي وهو على أساس النظر إلى الانحراف عن العمل الموكل إليه من قبل الجهة الموكلة وذلك دون الاهتمام بالأمر والظروف الشخصية للفاعل، مع ضرورة الإشارة إلى أن هناك حالات يتم فيها التعدي وفقاً للنص القانوني أو أن يكون مشروعاً كما في حالة الدفاع الشرعي، وكذلك حالات الضرورة<sup>79</sup>.

عملت الباحثة على تقسيم هذا المبحث إلى فرعين ندرس في الفرع الأول النظرية الشخصية لركن التعدي في الخطأ القاضي، ومن ثم ندرس في الفرع الثاني من هذا المطلب النظرية الموضوعية في مسؤولية القاضي للخطأ المادي.

### الفرع الأول: النظرية الشخصية لركن التعدي في خطأ القاضي (المعيار الذاتي).

إن ضابط التعدي يقاس بمقياس شخصي وهو من خلال قوامة النظر إلى ذات الفرد الذي صدر عنه الفعل الضار، فهو يقوم على وجوب مراعاة سلوك الشخص مسبب الضرر والقياس عليه، وذلك بحسب ما يتوفر عليه من امكانيات اليقظة والذكاء، فيعتبر المعيار الشخصي أن الشخص لا يكون مخطئاً إلا إذا اتخذ مسلكاً كان بمقدوره أن يتجنبه، ومما نرى أن هذه النظرية تخدم بما لا يدع مجالاً للشك مصالح التعدي، إلا أن هذه النظرية تتسم بالصعوبة والتعقيد عند تطبيقها من الناحية الواقعية باعتبار أن هذا المعيار المذكور يفرض على القاضي

<sup>78</sup> جاد الحق، اباد، مدى لزوم (الخطأ) كركن من أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني،

مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الاسلامية، المجلد 20، العدد 1، (201-226)، 2012، ص205+206.

<sup>79</sup> البياتي، نادية، مدى اشتراط الخطأ في المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص93.

البحث حول ارتكاب الشخص للخطأ من عدمه، انطلاقاً من امكانيات ذاتية تتوفر في كل شخص على حدة، لذلك تجد الباحثة أن المعيار الشخصي " الذاتي " يثير بعض الصعوبات العملية والموضوعية.

1\_ فمن الناحية العملية فهي تثير صعوبة في الكشف عن حالة الشخص الذهنية كونه بالغ اليقظة أو قليل المبالاة، لكن الأمر يختلف فيما يتعلق في عمل القاضي المهني فهو لا يتصور فيمن يتولى منصب عمل القاضي أن يكون شخص قليل المبالاة الحرص، لأنه من المعلوم أن من يتولى الحكم ما بين الناس يجب أن يكون ذا فطنةٍ وحرصٍ شديد، لأن ما يحكم به هو أساس استقرار العلاقات ما بين البشر، فلا يعقل ولا يتصور أن يكون القاضي في حالة من الجمود الفكري والعقلي.

2\_ أما من الناحية الموضوعية فهي تثير صعوبة تتمثل في أن ما يرتكب من فعل يشكل خطأ عند شخص شديد الحرص والعناية ولا يعتبر كذلك عند الشخص قليل الحرص والعناية، وجهة نظر الباحثة أن الناحية الموضوعية تتسم بالعدالة في ما يتعلق بعمل القاضي المهني، فعمل القاضي يقاس وفقاً لمعيار الرجل " وفق أصول مهنته "، ومن المعلوم أن عمل القاضي يتطلب أكثر حرصاً وأشد يقظةً من عامة الناس.

إن هذه النظرية تختلف من شخص إلى آخر، وعليه فإن هذا المعيار يعتبر جائراً في بعض الحالات، لا سيما حينما يتم اعتماده لمحاسبة الرجل الحريص على أبسط الأمور، بينما الرجل العادي المهمل فلا يمكن مساءلته إلا في حالة ما إذا كان الخطأ جسيماً<sup>80</sup>، وإن الأصل العام وبالتحديد في عمل القاضي فإن كل خطأ مهما قل شأنه يصلح لأن يكون أساساً للمطالبة التعويض عن الضرر الذي تسبب به، وفكرة الخطأ تقوم مهما كان نوع الخطأ لأن نص القانون جاء عاماً ولا عبرة بتفاهة الخطأ في دفع المسؤولية، مما يتبين لدينا بأنه لا عبرة بجسامة الخطأ، لأنه متى ثبت بأن الخطأ قد رتب ضرراً للغير تقوم المسؤولية دون أي حاجة للخوض في بساطة الخطأ أو يسره، ولا يمكن استثناء الأخطاء اليسيرة من مسؤولية القاضي المهنية، مما يعني بأن القاضي عند تطبيق القواعد العامة للمسؤولية عليه فإنه سوف يُسأل عن خطئه الشخصي سواء كان يسيراً أو جسيماً<sup>81</sup>.

<sup>80</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص 247.

<sup>81</sup> عبيدان، جاسم، المسؤولية المدنية للقاضي عن خطئه المهني في القانون القطري، مرجع سابق، ص 27.

أي أن هذا الاعتبار يقوم على اعتبار السلوك المألوف للقاضي، أي المرجع الذي يتحدد به وجود التجاوز في مقدار العناية المفترضة من القاضي في مهنته، فإن مهنة القاضي تتطلب الفطنة والحرص الشديد في الأمور العامة وعليه فإن الانحراف البسيط في حدود مهنة القاضي يتشكل به التعدي المؤسس للركن المادي للخطأ، وجميع أصحاب هذه النظرية أخذوا إلى التشدد في عمل القاضي كونه في مهنة لا بد من توافر لديه الفطنة والذكاء وأن يحاسب على أقل هفوة<sup>82</sup>، نرى أن تطبيق ذلك المبدأ فيه تشديد لمسؤولية القاضي بشكل كبير وأن هذا التشديد لا يتناسب مطلقاً مع طبيعة عمل القاضي التي تقتضي العمل بكل اطمئنان وأريحية، حيث أن المسؤولية الملقاة على القضاة المتمثلة في الحكم بين الناس تعد مسؤولية كبيرة، إضافة المسؤولية المدنية على أعماله وفقاً للقواعد العامة التي تبين منها بأن القاضي سيسأل عن الخطأ بصرف النظر عما إذا كان الخطأ يسيراً أو جسيماً يعد أمراً لا يتناسب مع طبيعة عمل القاضي<sup>83</sup>.

ولا تخلو هذه النظرية من الانتقادات بأن المقياس الشخصي يحتوي على عيب جوهرى لا يصح أن يكون مقياس وافي منضبط بالغرض، مما يقضي أن ننسب الانحراف إلى صاحبه في السلوك، وبه تكشف عما فيه من يقظة وما درج عليه من عادات وهذا كله أمر خفي، وأيضاً تختلف هذه المسؤولية من شخص لآخر، والتي جعلت مثل هذه الانتقادات إلى عدم الأخذ بهذا المبدأ والذهاب إلى المعيار الموضوعي والتي من خلالها يحدد الحالات التي يكون فيها القاضي مخطئاً ومخلاً بالالتزامات المنصوص عليها في القانون والمقابلة على عاتق القاضي<sup>84</sup>.

وعليه فإننا نرى أن معظم التشريعات سعت إلى إعطاء القاضي بعض الحقوق والامتيازات، مثل الاستقلالية والحصانة التي تجعله يشعر بالطمأنينة عند إصداره الأحكام، وإن إخضاع القاضي للمسؤولية المدنية وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية التقصيرية، تجعله في نطاق واسع أمام الدعاوى المدنية<sup>85</sup>، وتجعل صدور حكم في حقه أمراً يسيراً إذا ما كان سيسأل عن كل أخطائه اليسيرة، فإن القاضي من جنس البشر هو معرض للخطأ، إلا أن طبيعة عمله لها جانباً آخر يقتضي الأخذ به وعدم إخضاعه لتلك المسؤولية التقصيرية بالمفهوم الواسع ووفقاً للقواعد

<sup>82</sup> البياتي، نادية، مدى اشتراط الخطأ في المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص 95.

<sup>83</sup> عبيدان، جاسم، المسؤولية المدنية للقاضي عن خطئه المهني في القانون القطري، مرجع سابق، ص 27.

<sup>84</sup> أهداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص 248.

<sup>85</sup> عبيدان، جاسم، المسؤولية المدنية للقاضي عن خطئه المهني في القانون القطري، مرجع سابق، ص 27.

العامة، وعليه فإن كل خروج من القاضي عن الطريق المرسومة له مهما كانت مؤهلاته الشخصية ودرجته العلمية وأقدميته في السلك القضائي عن المبادئ الإجرائية والقواعد الموضوعية المقررة بنصوص صريحة، وفي حال اجتهاد القاضي أيضاً يعد مرتكباً لخطأ مهني جسيم موجب لمسئوليته<sup>86</sup>.

### الفرع الثاني: النظرية الموضوعية في مسؤولية القاضي للخطأ المادي.

إن ضابط النظرية الموضوعية جاء لتفادي سلبيات المعيار الشخصي، وأن المشرع جاء في تحديد خطأ الشخص من عدمه لاعتماد ضابط موضوعي مجرد بدل المقياس الشخصي، وأن القول باعتبار ما مخطئاً أو أنه غير مخطئ، يتم بالنظر إلى الفعل الذي تم اقترافه من زاوية سلوك الشخص الرجل العادي متوسط الذكاء واليقظة، وبعبارة أخرى يقاس الانحراف بسلوك شخص نجرده من ظروفه الشخصية وهو الشخص العادي الطبيعي فلا هو خارق الذكاء ولا هو محدود الفطنة، وعليه فإنه يمكن القول بأن الخطأ الموجب للمسؤولية طبقاً للمعيار الموضوعي هو خروج الشخص عن السلوك المألوف لدى الجماعة، حتى وإن كان تعبير السلوك المألوف بمثابة فكرة عامة بحاجة إلى تحديد ليكون محلاً للالتزامات<sup>87</sup>.

ولما كان معيار الخطأ طبقاً لأحكام المسؤولية التقصيرية هو الانحراف عن السلوك المألوف للرجل العادي، وعليه فإن تطبيق هذا المعيار على الأخطاء التي يرتكبها القاضي حين مباشرة مهمته القضائية من شأنه الحيلولة دون قيام المسؤولية، وأن القاضي مهما ارتكب من أخطاء طالما أن هذه الأخطاء لم تصل إلى حد أخطاء الرجل العادي فيما لو قام القاضي بممارسة وظيفته القضائية من دون معرفة وخبرة سابقة بأصول مهنة القضاء، وعليه فإن العمل القضائي تحكمه قواعد خاصة فيه، وإن كل قاضي له معرفة بأصول مهنته فهو بالتالي أكثر كفاءة من الشخص العادي عند ممارسته لهذه المهنة، ولم يرتكب الأخطاء التي تقع من الشخص العادي البعيد عن قواعد هذه المهنة إذا ما كلف بالقيام بأي عمل من أعمال مهنة القضاء، وعليه فإنه يكون لزاماً النظر إلى خطأ القاضي

<sup>86</sup> أهداف محمد ولعروسي زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص 254.

<sup>87</sup> جمعة، عبد الرحمن، المسؤولية المدنية للقاضي في القانون الاردني والمصري، مرجع سابق، ص 159.

المهني من زاوية أخرى غير معيار السلوك المعتاد للرجل العادي وهو مدى تعلق الخطأ بقواعد مباشرة المهنة ذاتها<sup>88</sup>.

إن المعيار الموضوعي هو المعيار الأكثر اعتماداً في الفقه والقضاء و يستند إلى سلوك الشخص المعتاد، وإن الانحراف يقاس بسلوك شخص يجرى من ظروفه الشخصية وهو الشخص المعتاد، الذي يمثل جمهور الناس فهو متوسط الصفات التي تظهر من خلال أعمال مهنته القضائية والبحث الذاتي، حيث نصت المادة (101) من القانون المدني المصري على "أن كل فعل ينشأ منه ضرر للغير يوجب الزامية فاعله بتعويض الخطأ والضرر الحاصل"<sup>89</sup>، وعليه فإن القانون المصري إذ خلا من الربط بين الخطأ والضرر في أعمال مهنة القاضي، مما يدل بأن النص يعترف بالمسؤولية الموضوعية، فانه يلزم الفاعل بالمسؤولية وبالتعويض عن الضرر الذي ينشأ عن الفعل أيأ كان، فهو جعل الضرر علّةً وسبباً للمسؤولية، وعليه وتطبيقاً لهذا المعيار ننظر إلى الشخص العادي، فإذا اعتبر سلوكه انحرافاً عن مسلك هذا الشخص العادي، يعد الشخص المعتدي قد ارتكب خطأً بغض النظر عما إذا كان يعد كذلك بالنسبة لمرتكب هذا الفعل بالذات أم لا<sup>90</sup>.

وهذا ما أشارت إليه محكمة النقض المصرية في قرار لها " متى أقام الحكم المطعون فيه قضاءه بالتعويض على ما تبودل من مكاتبات بين الهيئة العامة للبترول وشركة الملاحة لا يعدو مرحلة التمهيد لإبرام عقد النقل البحري، ولا يؤدي إلى انعقاده غير أنه يرى في التصرفات التي أسندها للسكربتير العام للهيئة انحرافاً عن السلوك المألوف في الظروف التي صدرت فيها هذه التصرفات مما يشكل خطأً تقصيرياً في جانبها، فهذه التصرفات ليست مما تقتضيه عملية التمهيد للتعاقد...، وكان ما استخلصه الحكم من أن هذه التصرفات كان من شأنها في الظروف الملائمة أن توقع ممثل الطرف الآخر في فهم خاطئ، بأن التعاقد قد تم وأن عليه أن يبدأ في تنفيذه هو استخلاص سائغ مستمد من مقدمات تؤدي إليه فإن الحكم لا يكون قد خالف القانون"<sup>91</sup>.

<sup>88</sup> أهداف محمد ولعروسي زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص 250.

<sup>89</sup> نص المادة (101) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة (1948)، الجريدة الرسمية، عدد (255) .

<sup>90</sup> البياتي، نادية، مدى اشتراط الخطأ في المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص 95.

<sup>91</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية طعن رقم ( 527 ) لسنة ( 58 ) في جلسة 29/ سبتمبر/ 1994، و

المنشور في جبارين، أياد، الشخصي الموجب للمسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص 111.

وتعقياً على قرار محكمة النفص المصرية هو أن هناك واجب تم الإخلال به، مما شكل انحراف عن السلوك المؤلف للشخص وفق أصول مهنته وما كان يجب عليه الأخذ من الحيطة والتبصر في عمله، حتى لا يعتبر فعله خطأً في عمله يستوجب قيام مسؤوليته التقصيرية،

وعليه فإن كل خروج من القاضي عن القاعدة المحددة له مهما كانت مؤهلاته الشخصية وكفائه العلمية، بل وحتى في حال الحياد عن الاجتهاد القضائي يعد مرتكباً لخطأ مهني موجب لمسؤوليته بحسب التعريف الانف ذكره، وعليه فان معيار الرجل العادي بالنسبة للقاضي يختلف عنه بالنسبة للطبيب والمهندس، علاوة على أن معيار الرجل الحريص العادي بالنسبة للقاضي حديث العهد في سلك القضاء والذي يختلف عنه بالنسبة للقاضي الذي امتحن عمل القضاء وذلك بسبب مدة مهنته الطويلة فيها<sup>92</sup>.

وعليه فإن تقدير سلوك القاضي وفق أحكام المعيار الموضوعي يتم عبر اعتماد الظروف الواقعية الخارجية أو العامة التي أحاطت بارتكاب هذا السلوك، وعليه فإن سلوك القاضي المخطئ يقاس بسلوك غيره من القضاة بنفس المرتبة في السلك القضائي من نفس الوظيفة والدرجة، وبذات الظروف التي صدر فيها السلوك الخاطئ، فإن تطبيق معيار الانحراف عن السلوك المؤلف للرجل العادي وبتطبيق هذه النظرية على الأخطاء التي يرتكبها القاضي حين يباشر مهمته القضائية من شأنه الحيلولة دون قيام مسؤوليته، وأن القاضي مهما ارتكب من أخطاء طالما أنها لن تصل إلى حد أخطاء الرجل العادي فيما لو قام القاضي بممارسة وظيفته القضائية من دون معرفة وخبرة سابقة في أصول مهنة القضاء، وأن العمل القضائي شأنه شأن باقي المهن التي تحكمه قواعد خاصة، وأن أقل قاضي معرفة بأصول مهنة القضاء يعتبر أكثر كفاءة من الشخص العادي إذا مارسها<sup>93</sup>.

### المطلب الثاني: الركن المعنوي (الإدراك).

حتى تقوم مسؤولية الشخص (المدرک) عليه أن يكون مميزاً ويدرك ما يقوم به سواء وقع منه ذلك (الخطأ) بقصد أو بغير قصد، مقتنعاً أنه بفعله هذا إنما ينحرف عن السلوك المرسوم له وهو بإمكانه ألا ينحرف عنه، وإننا نلاحظ

<sup>92</sup> عرابي، نزار، خطأ القاضي بين ضياع العدالة وانتصار للظلم، المحامون، المجلد 66، العدد 2، 2001،

ص234.

<sup>93</sup> أهداف محمد ولعروسي زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص250.

أنه لا يكفي لمساءلته عن خطئه توافر العنصر المادي للخطأ، بل ولا بد من توافر العنصر المعنوي للخطأ جنباً إلى جنب مع العنصر المادي حتى تقوم مسؤولية الرجل الواحد<sup>94</sup>.

ومن هذا المنطلق فإنه لا يكفي لتحقق مسؤولية القاضي المدنية عن خطئه أن يصدر فقط من القاضي فعل يمكن أن يشكل تعدياً أو انحرافاً عن السلوك العادي الواجب عليه أن يسلكه، بل ولا بد أن يكون القاضي (الفاعل) مدركاً لكل فعل آخر مثل ركن التعدي الذي يصدر عنه، فإن كان القاضي غير مدرك للتعدي الذي يصدر عنه، فإنه لا يمكن أن يسأل في هذه الحالة عن الضرر الذي سببه للغير، كما لو قام بتناول أدوية فيها مواد مخدرة كانت هذه الأدوية قد أفقدته إدراكه، وعليه فإنه لا يكلف المضرور إثبات أن فقدان الإدراك إنما هو راجع لخطأ القاضي، بل يقع على القاضي عبء إثبات أن فقدانه للإدراك كان بغير خطأ منه<sup>95</sup>.

أجمع الفقه الإسلامي على عدم جواز تولي القضاء من طرف المجنون أو ناقص الأهلية، بل لا بد أن تستند فيمن وجهت إليه ولاية القضاء أن يكون بالغاً ومكتمل الأهلية، وعليه فإنه لا يجوز تقليد القضاء لغير البالغ من العمر أو ناقص الأهلية مثل ذو الغفلة والمجنون والمعتوه والسفيه، وذلك من منطلق قولهم على أنه من لا يقدر على تصريف شؤون نفسه لا يستطيع تصريف شؤون الآخرين، وذلك لأنه ليس له حكم وإرادة على نفسه فكيف يمكن له البت في منازعات الغير، وكذلك اشترط أهل العلم والعديد من الفقهاء فيمن يقلد مهام القضاء أن يكون القاضي متمتعاً بسلامة قواه العقلية، وطبقاً لذلك لا يمكن تصور تولي مهنة القضاء من كل ذي مجنون ومعتوه وسفيه، ومن توفرت به هذه الأسباب لا يصلح أن يكون قاضياً من منطلق أنه من لا ولاية له على نفسه ليس له ولاية على غيره<sup>96</sup>.

فالقاضي المسؤول عن أفعاله، هو المكلف الذي يخالف بفعله كل ما كلف به، وأن التكليف مناط بالعقل أي (التمييز)، وعليه مهما كان الفعل الذي تقوم عليه المسؤولية، فلا تقوم المسؤولية إلا على الشخص المدرك والتمييز، فلا يسأل عن فعله ويلام على هذا الفعل سوى المدرك (الشخص المميز) الذي أتى هذا الفعل، فإن الشخص المميز يكون مسؤولاً عن أفعاله بوجه عام دون غيره، وعليه يمكن القول بعدم تعلق الخطأ إلا بفاعل

<sup>94</sup> عرابي، نزار، خطأ القاضي، مرجع سابق، ص 235.

<sup>95</sup> الدليمي عامر، مسؤولية القاضي المدنية، مرجع سابق، ص 63.

<sup>96</sup> أحداف، محمد، لعروسي زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي، مرجع سابق، ص 255.

مميز، أي أننا لا نستطيع أن نوصف الشخص بأنه مخطئ إلا إذا كان مدركاً لأفعاله مميزاً لما يقوم به، ولكن هذا لا يعني ولا يترتب عليه أنه لا يمكن وصف فعل الإخلال والتعدي بأنه خطأ إلا إذا وقع من فاعل مميز لتعديه<sup>97</sup>.

نلاحظ وبالرجوع الى ما تضمنته المادة(164) من القانون المدني المصري على أن التمييز هو شرط أساسي للمساءلة القانونية حتى تقوم المسؤولية عن خطأ القاضي، وليس ركناً في الخطأ، وأن ما يعطيه الحق لاعتباره ركناً مؤسساً في الخطأ هو إعطاء بعض الذاتية والشخصية في قياس وتحديد الخطأ لمعادلة وموازنة التجرد الذي يتسبب به المعيار الموضوعي المعتمد لقياس الركن المادي للتعدي<sup>98</sup>.

سوف نبحت هذا المطلب في فرعين يبحث الفرع الأول مسؤولية عديم التمييز في التشريع الفلسطيني، ونبحت في الفرع الثاني مسؤولية عديم التمييز في التشريعات المقارنة.

#### الفرع الأول: مسؤولية عديم التمييز في التشريع الفلسطينية.

نصت المادة (180) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: " كل شخص يكون مسئولاً عن أفعاله وتصرفاته الخاطئة متى صدرت منه وهو (مميز)، وجاء في الفقرة الثانية من المادة السابقة على أنه إذا وقع الضرر والخطأ من شخص غير مميز ولم يكن هناك من هو مسؤولاً عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسئول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع منه الضرر بالتعويض اللازم مع مراعاة مركز الخصوم"<sup>99</sup>، وأيضاً تنص المادة (179) من مشروع القانون المدني الفلسطيني على أنه: " كل من ارتكب فعلاً سبب ضرراً للغير يلزم بتعويضه"<sup>100</sup>.

<sup>97</sup> أبو سرور، أسماء، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية في القانون المصري والاردني، مرجع سابق، ص 91.

<sup>98</sup> نص المادة (154) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة 1948.

<sup>99</sup> نص المادة (1/180) من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012، الوقائع الفلسطينية، عدد ممتاز، 2012-7-26.

<sup>100</sup> انظر المادة 179 من مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم 4 لسنة 2012.

يتبين من نص المادة (1/180) أن المشرع الفلسطيني كان قد اشترط التمييز لقيام العنصر المعنوي في ركن الخطأ، فنلاحظ أنه لا يكفي عنصر التعدي لكي يقوم الخطأ، بل يجب أن يكون من وقعت

منه خطأ التعدي أن يكون مميزاً له، فلا مسئولية وفقاً للقانون المدني الفلسطيني دون تمييز، وبناء على ما سبق يتضح أن القانون المدني الفلسطيني اشترط توافر ركن الخطأ كركن من أركان المسئولية التقصيرية، حيث أخذ بالنظرية الشخصية التي تقوم على فكرة الخطأ كأساس للمسئولية التقصيرية، وهذا ما اتجهت إليه العديد من القوانين المدنية العربية كالقانون المدني المصري والقانون المدني الأردني وباقي التشريعات العربية<sup>101</sup>.

نرى أن تحديد أسباب انعدام التمييز في القوانين المدنية الوضعية يكتسب أهمية تفوق تحديدها في مجلة الأحكام العدلية، كون أن مجلة الأحكام العدلية قد أقامت الضمان والتعويض على المميز وغير المميز، في المقابل أن غالبية القوانين المدنية الوضعية اشترطت التمييز لقيام المسئولية، وولجأ مني في هذا الموضوع فإن أسباب انعدام التمييز في القوانين المدنية الوضعية ترجع بالدرجة الأولى إلى السن، والمرض العقلي، بالإضافة إلى أسباب أخرى في هذا القانون أو ذلك، هذا ما يتعلق بالعنصر المعنوي في التشريعات الفلسطينية من مشروع القانون المدني الفلسطيني ومجلة الأحكام العدلية، بما يتعلق بمسئولية عديم التمييز التي تطبق على من توافرت فيه صفات عديم التمييز، ولكل هذا فإننا نرى أن المشرع الفلسطيني لم يضع نصوصاً واضحة وخاصة فيما يتعلق بخطأ القاضي على شقيه بتوافر العنصر المادي والمعنوي لكي تقام المسئولية التقصيرية<sup>102</sup>.

### الفرع الثاني: مسئولية عديم التمييز في القوانين المقارنة.

إذ أردنا الحديث حول القوانين المقارنة فإنه لا اختلاف في النصوص القانونية لعديم التمييز فالقانون المدني الأردني تبنى موقف الشريعة الإسلامية وهذا ما نصت عليه أحكام مجلة الأحكام العدلية، فنصت المادة (256) من القانون المدني الأردني، والذي يوضح الضمان المترتب على عديم التمييز للأضرار المترتبة على أفعاله، وإن ذلك يعود نتيجة طبيعية لتبنيه لمفهوم الضمان في الفقه الإسلامي، وعليه أن ما يتعلق بعدم الوضوح في المنهج

<sup>101</sup> السراج، هلا، مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسئولية التقصيرية، مرجع سابق، ص51.

<sup>102</sup> عسقلان، فضل، المسئولية التقصيرية لعديم التمييز، جامعة النجاح الوطنية، 2008، ص39.

الذي يتبناه لجبر الأضرار، وعدم الوضوح في الأساس الذي أقام هذه المسؤولية عليه، وما يترتب على ذلك من عدم القدرة على تحديد وضبط الآثار المترتبة على كل من هذه المفاهيم، فهو إن اتبع منهج الضمان جاز ضمان عديم التمييز للضرر المترتب عن فعله، وضمن المتعدي وغير المتعدي، وإن تبني منهج المسؤولية ترتب عليه عدم القدرة على مساءلة عديم التمييز، فإن النص الأردني كان واضحاً وصريحاً في مساءلة عديم التمييز<sup>103</sup>.

المشرع الأردني قد بنى المسؤولية التقصيرية على (الفعل الضار) بوجه عام، وليس على الخطأ الذي يشترط فيه ضرورة توافر التمييز لدى محدثه، وعليه فإن القانون المدني الأردني كان قد أخذ بنظرية تحمل التبعة كقاعدة عامة في المسؤولية التقصيرية، وذلك وفقاً لما يستفاد من نص المادة (256) التي وضعت قاعدة عامة تتمثل في " أن كل إضرار بالغير يلزم فاعله بالضمان"، كما جعلت مسؤولية عديم التمييز مسؤولية كاملة وأصلية وليست استثنائية، وبمقتضاه يرفع الضرر عن المضرور مطلقاً، سواء أحدث من مميز أو غير مميز<sup>104</sup>، وتطبيقاً لذلك نصت المادة (288) من القانون المدني الأردني أنه: " لا يسأل أحد عن فعل غيره، ومع ذلك للمحكمة بناء على طلب المضرور إذا أرت مبرراً أن تلتزم بأداء الضمان المحكوم به على من أوقع الضرر".

والفعل الضار يتصور منطقياً وقوعه من الشخص الطبيعي الذي هو الممثل عن الشخص المعنوي ولا يتصور وقوعه من الشخص المعنوي ذاته، ومن هنا فإن الشخص الطبيعي يسأل عن فعله إما باعتباره مباشراً أو متسبباً<sup>105</sup>.

المشرع المصري بشكل عام يأخذ بفكرة الخطأ عن تقرير المسؤولية عن الأفعال الشخصية، ومن ثم فإنه يستلزم لتحقيق المسؤولية انحرافاً في السلوك، مع توافر الإدراك أو التمييز لدى مرتكب الفعل الضار، فيعتبر الإدراك والتمييز الركن الثاني للخطأ في القانون المدني المصري، فلا يكفي لقيام المسؤولية أن يكون الشخص قد انحرف عن السلوك المألوف للرجل العادي، بل يجب أن يكون مدركاً لهذا الانحراف.

<sup>103</sup> أبو سرور، أسماء، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية في القانون المصري والأردني، مرجع سابق، ص 105.

<sup>104</sup> السراج، هلا، مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية، مرجع سابق، ص 46.

<sup>105</sup> نص المادة (288) من القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، المنشور في الجريدة الرسمية، العدد 3،

1976/8/1.

القاعدة العامة في القانون المدني المصري تشير إلى ضرورة توافر التمييز لدى مرتكب الفعل الضار حتى يمكن مساءلته، وإلزامه بدفع التعويض للمضرور وهذا ما نصت عليه المادة (164)، ومن ثم تقضي القاعدة العامة بعدم تحقق مسؤولية الصغير غير المميز، ولا يشترط أن يكون انعدام التمييز مستمراً، بل يكفي أن يكون عارضاً كمن تعاطى لمخدرات أو مصاباً بالصرع، إلا أنه يجب مراعاة أن يكون انعدام التمييز العارض راجع إلى خطأ من جانب الشخص ذاته، فمن يتعاطى مخدرات دون اضطرار أو إكراه لا تنتفي مسؤوليته عم صدر منه من أفعال ضار ومن ثم وجب عليه التعويض<sup>106</sup>.

كما أن المشرع المصري قد رأى أن عدم مساءلة عديم التمييز في جميع الحالات تؤدي إلى نتائج ضارة وهذا ما يتفق إلى حد ما مع ما جاء في أحكام الفقه الإسلامي التي تقيم المسؤولية على عديم التمييز، فنص المشرع المصري في الفقرة الثانية من المادة (164) " إذا وقع ضرر من شخص غير مميز، ولم يكن هناك من هو مسؤول عنه، أو تعذر الحصول على تعويض من المسؤول، جاز للقاضي أن يلزم من وقع من الضرر بتعويض عادل مع مراعاة مراكز الخصوم"<sup>107</sup>.

---

<sup>106</sup> نص المادة (164) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة (1948).

<sup>107</sup> نص المادة (164) من القانون المدني المصري رقم (131) لسنة (1948).

## الفصل الثاني: دعوى مخاصمة القضاة في ظل القانون الفلسطيني.

النص على مسؤولية القضاة هو الترجمة لمفهوم العدالة، ولتحقيق العدل بين البشر حرصت المجتمعات البشرية على تنظيم العمل القضائي لحماية الحقوق والحريات، وحتى يكرس القاضي جل اهتمامه بالعمل القضائي وحتى يؤدي رسالته المهنية على أكمل وجه، مما يؤدي ذلك إلى قطع المنازعات ما بين البشر، ويؤمن كل ذي على حقه، ويعم الأمن والاستقرار داخل المجتمعات، وقد سارت جميع التشريعات الحديثة على هذا النهج بحيث تضمن لكل من القاضي واطراف الدعوى حقوقهم و واجباتهم، والتي تشكل ضمانات لشخص القاضي ومكانته السامية من جهة، ومن ناحية ثانية تضمن حفظ ورد الحقوق إلى أصحابها.

ولهذا اتجه المشرع الفلسطيني إلى الاعتراف بحق لكل من تضرر من الخطأ الواقع في حكم قضائي بالحصول على التعويض المتناسب مع حجم الخطأ، والضرر الواقع في الحكم القضائي، وكان السبيل إلى هذا التعويض من خلال رفع دعوى سماها (دعوى المخاصمة)، والتي نظمها المشرع الفلسطيني في المواد (153-163)، من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، تأسيساً على ما نص عليه في القانون الأساسي الفلسطيني في المادة (30).

ودعوى المخاصمة، إنما هي تطبيق عملي لمبدأ المساءلة المنصوص عليه في القانون الأساسي الفلسطيني، وحيث أن الفلسطينيين أمام القانون سواء؛ فقد أجاز المشرع مساءلة القضاة عن الأخطاء التي يقعون فيها في قراراتهم القضائية، سيما التي يلحق الضرر بالمتقاضين إزاءها، إلا أن المشرع قد أعطى خصوصية للقضاة في هذا الجانب تتناسب مع كرامة، وهيبة رسالة القضاء، فخصهم بدعوى المخاصمة، التي نظم لها طرناً خاصة لتقديمها، تتناسب وما ذكرنا من خصوصية عمل القاضي عن غيره، والتي يجوز لأحد الأطراف المتضررة من الخطأ الذي يقع فيه القاضي أثناء تأدية عمله؛ مستنداً على أن الفعل الذي يقوم به القاضي يلحق الضرر بمصالح المتقاضين<sup>108</sup>.

<sup>108</sup> العاطي، رضا، مخاصمة ورد وتنحي القضاة وأعضاء النيابة العامة، دار محمود للنشر والتوزيع، القاهرة، مصر،

عظفاً على ذكرنا، فإننا سنبحث هذه الدعوى، من خلال هذا الفصل في مبحثين، ندرس في المبحث الأول إجراءات دعوى المخاصمة ومن ثم ندرس في المبحث الثاني الاختصاص القضائي والآثار المترتبة على دعوى المخاصمة.

### المبحث الأول: دعوى مخاصمة القضاة عن أخطائهم المهنية.

تستند فلسفة هذه الدعوى إلى المسؤولية عن الفعل الضار، الصادر عن القاضي، أثناء تأدية عمله القانوني، وهي مسؤولية عن الفعل الشخصي الذي يقوم به القاضي، يقدمها الطرف المضرور من العمل القضائي، سيما إذا وقع هذا الخطأ بصورة تحول دون الطعن فيه بالطرق العادية، وقد قدم الفقه القانوني تعريفاً لدعوى المخاصمة بقوله: " هي دعوى تعويض يرفعها الخصم المضرور على القاضي لسبب من الأسباب التي نص عليها القانون، وهي نظام خاص لمساءلة القضاة عن أعمالهم الوظيفية<sup>109</sup>"، وقد كان هذا التعريف الأجمع لهذه الدعوى، إذ أنه وهذه الحالة يسلط الضوء على كونها دعوى ترفع بشكالية خاصة، ويتم السير فيها وفق إجراءات خاصة تختلف عن الإجراءات التي يتم السير بها في الدعاوي العادية، وإنما جعل المشرع الفلسطيني لهذه الدعوى خصوصية من حيث الشكالية والضمانات كي لا يفتح المجال أمام كل خصم حكم عليه بحكم قضائي لمخاصمة القاضي مصدر الحكم.

ولهذا فإننا سنقوم بتقسيم هذا المبحث لمطلبين، في المطلب الأول نتحدث عن أطراف دعوى المخاصمة، ومن ثم إجراءات السير في هذه الدعوى، وفي المطلب الثاني نتناول الاختصاص القضائي والآثار المترتبة على دعوى المخاصمة.

### المطلب الأول: إجراءات دعوى المخاصمة.

حددت أطراف الدعوى موضوع هذا المطلب من خلال مبدأ الشخصية، والذي يقضي بأن صاحب المصلحة فقط هو من يحق له التقدم بدعوى المخاصمة، وهذا يعني أنه يمكن للمدعي أو المدعى عليه في الدعوى الأصلية أو

<sup>109</sup> التكروري، عثمان، الوجيز في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (21) لسنة 2001. الجزء

الأول، المكتبة الأكاديمية، 2002، ص52.

الغير أو المعني انضمامياً أو الوكيل أو الخبير أو الشاهد أو الوراث صاحب المصلحة من الخطأ الذي وقع به القاضي، صلاحية التقدم بهذه الدعوى، أما المدعى عليه فهو القاضي الذي وقع في الخطأ سواء كان قاضي درجة أولى أو درجة ثانية، أو هيئة محكمة النقض<sup>110</sup>، كما وقد وضع المشرع في قانون أصول المحاكمات المدين مجموعة من الشروط اللازم توافرها في الأطراف، و/ أو الموضوع حتى يتمكن صاحب المصلحة من رفع هذه الدعوى، وذلك حماية من العبث في الدور الذي يؤديه القضاء.

وبناء على هذا فقد قامت الباحثة بتقسيم هذا المطلب على فرعين يبحث الأول المدعى في دعوى المخاصمة، وندرس في المبحث الثاني المدعى عليه في دعوى مخاصمة القضاة.

### الفرع الأول: المدعي في دعوى مخاصمة القضاة مدنياً.

إن دعوى المخاصمة هي دعوى خاصة بالقضاة، أفرد المشرع لها نظاماً خاصاً، ونصوصاً خاصة لرفعها من قبل المتضررين من الحكم القضائي، ومن جهة فإن نطاق رفعها ينحصر في أشخاص محددين يتمثل ما بين القضاة والمتضررين من الحكم والدولة استناداً إلى نص المادة (3/30) من القانون الأساسي وهذا ما ستقوم الباحثة بتوضيحه في بيان أطراف دعوى المخاصمة، لا يثير تحديد المدعي في دعوى المخاصمة أي إشكالية فهو من يطال بمخاصمة القاضي مصدر الحكم القضائي، فإذا توافر في طلب المخاصمة صفة الخصم، فلا ينظر إلى مركزه فيها، فتقبل دعوى المخاصمة سواء كان مدعياً أو المدعى عليه في الدعوى الأصلية أو متدخلاً أو منضماً في الدعوى الأصلية<sup>111</sup>.

من حيث منطلق رفع الدعوى، فإن شأنها شأن أية دعوى مدنية أخرى، لا يتصور تقديمها من غير وجود مدعٍ فيها، ولكن السؤال الذي يثور هنا: من هو الشخص الذي يمتلك المركز القانوني الذي يخوله رفع هذه الدعوى؟ وما هي الغاية من رفع هذه الدعوى؟ وإجابة هذا السؤال واردة في نص المادة (3) من قانون أصول المحاكمات

<sup>110</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص134.

<sup>111</sup> بركات، علي، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص76.

المدنية والتجارية الفلسطيني، والتي تنص على أنه: "لا تقبل دعوى أو طلب أو دفع أو طعن لا يكون لصاحبه مصلحة قائمة فيه يقرها القانون".

فأن المدعي في دعوى المخاصمة: أ\_ المدعي في الدعوى الأصلية فيعرف المدعي في الدعوى الأصلية كل من يباشر الدعوى باسمه بما له من مركز قانوني وهي صفة صاحب الحق بصرف النظر شخصاً طبيعياً أم شخصاً حكماً، وقد يكون المدعى عليه في الدعوى الأصلية وهو من تقام الدعوى بمواجهته، وقد عرفت مجلة الأحكام العدلية المدعى عليه: " من تتم مطالبته بحق عليه لآخر أمام القاضي"<sup>112</sup>، وبهذا فإن المدعي في دعوى المخاصمة قد يكون المدعي أو المدعى عليه في الدعوى الأصلية، ب\_ المدعي انضمامياً في الدعوى الأصلية: ويعرف بأنه شخص من الغير يدخل في خصومة قائمة أمام القضاء، ويأخذ صورتين متدخل انضمامي أو متدخل أصلي أو هجومي، فالمدعي الانضمامي في الدعوى الأصلية يمكن أن يأخذ صفة الخصم في دعوى المخاصمة متى لحق ضرر من القاضي مصدر الحكم القضائية، ج\_ الشخص الثالث في الدعوى الأصلية: ويعرف بأنه من يجبر ويلزم على الدخول في دعوى لم يكن طرفاً فيها، ويتم دخوله فيها جبراً بناء على أمر من المحكمة وذلك استجلاءً للحقيقة، أو بناء على طلب فريق الدعوى الأصلية أو أحدهما من أجل الحكم عليه في الدعوى الأصلية، وله كامل الحق في مخاصمة القاضي الذي نظر الدعوى الأصلية متى ارتكب عملاً أو أصدر قرار يستوجب مخاصمته، د\_ المحامون والخبراء في الدعوى الأصلية: وأن ارتباطهم يكمن بما لهم من دور في الدعوى الأصلية ليس بصفتهم خصوم في الدعوى الأصلية، فقد تصدف أثناء تأديتهم لعملهم الوظيفي أن يلحق بهم ضرر ويكون المتسبب به هو القاضي الناظر الدعوى الأصلية<sup>113</sup>.

إذاً، فصاحب المصلحة هو الذي يمتلك صلاحية الادعاء في هذه الدعوى، ولكن! ما هو نوع المصلحة المعنية بخصوص هذه الدعوى؟ أجاب نص المادة (1/153) من ذات القانون على نوع المصلحة أو الباعث على رفع مثل هذه الدعوى بقوله: "إذا وقع من القاضي أو عضو النيابة العامة في عملهم غش أو تدليس أو خطأ مهني جسيم لا يمكن تداركه"، وعليه، فإن هذه الدعوى لا تقام إلا من قبل من يدعي وجود الغش أو التدليس أو الخطأ المهني الجسيم بحقه في الدعوى الأصلية التي نظرها القاضي، وليس مجرد خطأ القاضي في إنزال حكم القانون

<sup>112</sup> نص المادة (1613) من مجلة الأحكام العدلية.

<sup>113</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص134

على الوقائع موضوع الدعوى الأصلية، ويمكن تقديم هذه الدعوى من خلال المدعي شخصياً، أو من خلال محام وكيل عنه، وفي هذا المقام، فإننا نشير إلى أن مجلة الأحكام العدلية في المادة (1613) قد عرفت المدعي بأنه "من يطلب من آخر حقه أمام القاضي".

فمن حق المدعي والمدعي عليه في الدعوى الأصلية في الدعوى الأصلية أن يكون مدعياً في دعوى المخاصمة متى صدر الحكم في الدعوى الأصلية مشوباً بخطأ مهنيًا جسيم، أو بالغش أو بالتدليس أو بإنكار العدالة، الأمر الذي يوضح صراحةً في حق كل صاحب مصلحة في أقامه الدعوى على المدعي عليه.

فالمدعي في دعوى مخاصمة القضاة هو كل من باشر رفع الدعوى لعلّة من العلل التي قدمناها سابقاً، سواء كان واحداً أو أكثر، أو تقدم بها شخصياً أو من خلال وكيله. ويمكن أن ينتقل الحق برع هذه الدعوى إلى الورثة، وذلك استناداً إلى القواعد العامة في التقاضي المدني، وتوضيحاً لما سبق ذكره، فإن صاحب المصلحة في رفع الدعوى يكون المدعي أو المدعى عليه في الدعوى الأصلية أو المدخل أو المتدخل في الدعوى الأصلية، أو الغير الذي يدعي وقوع خطأ القاضي في مصلحته.

ومن المهم الإشارة إليه أن الغير في هذا المقام يمكن أن يكون وصفاً للمحامين و/ أو الخبراء الذين يمارسون دورهم في الدعوى الأصلية وليس فقط أطراف الدعوى الأساس، وهو ما أشار إليه اجتهاد محكمة النقض الفلسطينية في قرارها في القضية حاملة الرقم (294/2009) طعن مدني<sup>114</sup>.

رؤية الباحثة بأن حق رفع دعوى المخاصمة، هو حق رفع لكل خصم أصابه ضرر في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية، فهو لا ينحصر بالمدعي أو المدعي عليه فقط، وإنما يمتد ليشمل كل خصم أخل طواعيةً أو جبراً على الدخول بالدعوى، وأصبح له مركز قانوني في الدعوى الأصلية ولحق به ضرر جراء هذا المركز.

---

<sup>114</sup> حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية رقم (294/2009)، والمنشور في عبيات، وليد، المسؤولية المدنية للقاضي فيما يتعلق بمهنته في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001، جامعة القدس، القدس، 2016، ص58.

## الفرع الثاني\_ المدعى عليه في دعوى المخاصمة.

في هذا المقام، فإنه لا بد من الإشارة إلى أنه لا يتصور إقامة دعوى إلا أن يكون هناك مدعى عليه، إذ أن الدعوى بطبيعتها الحال هي حق يطلبه شخص من آخر، إلا أن ما يميز دعوى المخاصمة هو كون المدعى عليه فيها هو القاضي، وحيث أن الدعوى تتعلق بعمله، فمن الضروري أن يتوخى المشرع شروطاً وإجراءات خاصة في تقديمها لإغلاق الباب أمام الدعاوى التي يكون الهدف منها تنغيص عمل القضاء، والإساءة للقاضي سيما وأن أهم ما في عمل القضاء هو الاستقلال، والحصانة من المؤثرات الخارجية التي من الممكن أن تؤثر على مبدأ حياد القاضي، ومن الضروري الإشارة إلى أن دعوى المخاصمة يجوز توجيهها في حق النيابة العامة أيضاً، سنداً لنص المادة (153) من قانون الأصول؛ حيث نصت على أنه: " تجوز مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة..."، كما وأن الدولة في دعوى المخاصمة تكون طرفاً من حيث كونها المسؤولة عن التعويض عن الخطأ القضائي، وفقاً لما نصت عليه المادة (3/30) من القانون الأساسي الفلسطيني<sup>115</sup>، وبناء على ما سبق، ندرس الأطراف التي يجوز اختصامها في دعوى المخاصمة على النحو التالي:

### أ\_ القاضي مصدر الحكم المدني.

في هذا الباب، فإن أهم مبدأ يجب أن نشير إليه هو مبدأ وحدة القضاء، الذي ينبني عليه أن القضاة جميعهم في مستوى واحد بالنظر إلى حقوقهم وواجباتهم، وامتيازاتهم، وحصاناتهم، وخضوعهم لأحكام القانون، فبالتالي يجوز اختصام القضاة الذين يصدر منهم الخطأ الجسيم أو الغش أو التدليس، في أي درجة من درجات التقاضي كانوا، سواء قضاة الدرجة الأولى، أو الدرجة الثانية، أو قضاة محكمة النقض، أو أية قضاة آخرين يمارسون أعمالهم القضائية في هيئات المحاكم المختلفة، كالمحاكم الشرعية أو المحاكم العسكرية.

وإنه وبالرغم من عدم وجود تطبيقات قضائية على مساءلة القضاة الشرعيين والقضاة العسكريين، إلا أن هذا لا يعني إعفاءهم من المساءلة عن خطأ القاضي، ومن غير المعقول من حيث المنطق إعفاءهم من هذه المساءلة؛

<sup>115</sup> نص المادة (3/30) من القانون الأساسي "يترتب على الخطأ القضائي تعويض من السلطة الوطنية يحدد القانون شروطه وكيفية". نُشر في العدد الممتاز رقم (2) في الجريدة الوقائع الرسمية الفلسطينية، بتاريخ 19/ مارس/ آذار/ 2003 والمعدل لسنة (2005).

سيما وأنهم خلال ممارستهم لعملهم القضائي يواجهون ما يواجهه القاضي النظامي من التحديات، والتي تجعلهم معرضين لذات الأخطاء، و/ أو المخاطر، ومن الحكمة أن يخضعوا لذات الأحكام التي يخضع لها القاضي النظامي فيما يتعلق بالمساءلة عن أخطائه و/ أو انحرافه عن مبدأ حياد القاضي، فهو مبدأ عام، يستظل بظله كل القضاة على اختلافهم.

ولهذا فإنه يجوز مخاصمة القضاة على اختلاف درجة المحكمة مصدرة القرار القضائي، سواء كان قاضياً في محكمة الدرجة الاولى أو رئيساً فيها، أو مستشاراً في محكمة الاستئناف، أو في محكمة النقض، ولا يؤثر في ذلك أن يكون القاضي فرداً أو عضواً في هيئة<sup>116</sup>.

ومن ناحية فإن تحديد القاضي الواقع في الخطأ أو الانحراف حين يكون القرار القضائي صادراً عن قاض فرد مسألة واضحة، أما الصعوبة فيمكن أن تثور في الخطأ الواقع في القرار القضائي الصادر عن الهيئة، فإذا أمكن إثبات القاضي مصدر الخطأ أو الحياد في القرار الصادر عن الهيئة، فإن دعوى المخاصمة توجه إليه فقط، وإذا تعذر إثبات ذلك، فإن دعوى المخاصمة توجه للهيئة كاملة؛ وذلك لكون العمل القضائي في هذه الحالة عملاً قضائياً مشتركاً بين أعضاء الهيئة<sup>117</sup>.

تشير الباحثة تساوياً حول النتائج المترتبة على وفاة القاضي مصدر الخطأ وما هو مصير دعوى المخاصمة؟

وبالرجوع للقواعد العامة عن المسؤولية المدنية واسترشاداً وقياساً على ما ورد بها، فإنه يجوز رفع دعوى المخاصمة على الورثة، إذ أن دعوى المخاصمة هي في كُنْهها الأساسي دعوى مسؤولية مدنية حازت شكلية خاصة بالنظر إلى جهة المخاصمة فيها، وطالما أن قانون أصول المحاكمات المدنية لم ينظم هذه المسألة فإنه يُرجع فيها للقواعد العامة عن التعويض في المسؤولية المدنية، والتي تجيز مخاصمة ورثة المتسبب في الإهمال أو التقصير، أو الخطأ الجسيم الذي تنجم عنه المضررة بحقوق الغير<sup>118</sup>، وإن الدفع بانتفاء علم الورثة حول ماهية

<sup>116</sup> زبيدات، رزق، دعوى مخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية رقم

(2) لسنة 2001، رسالة ماجستير غير منشورة، جامعة القدس، القدس، فلسطين، 2020، ص 69.

<sup>117</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 150.

<sup>118</sup> بركات، علي، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 81.

الخطأ الواقع فيه مورثهم الذي يستوجب التعويض، لا يحول دون صلاحية توجيه الدعوى بحقهم، إذ أن القانون منحهم الحق في توكيل محامٍ للدفاع عن موقف مورثهم، كما أنه من غير العادل أن تهدر حقوق ومصالح الطرف الواقع في حقه الخطأ أو الحياد لمجرد وفاة المتسبب بالخطأ، بل يمكن تجاوز هذه المسائل من خلال منح الورثة الوقت الكافي لتوكيل محامٍ، أو اتخاذ الإجراءات التي تضمن حقهم بالدفاع عن مورثهم القاضي المتوفي.

ومن ناحية ثانية، إذا كان القاضي المتوفي عضواً في هيئة صدر عنها هذا الخطأ موضوع دراستنا، فإن الباحث يرى عدم ضرورة تبليغ الورثة، في حالة عدم المقدرة على تحديد القاضي مصدر الخطأ؛ إذ أن الدعوى ترفع على الهيئة كاملة، والتي تشترك في القرار القضائي، وتمتلك المقدرة على الدفاع عن القرار القضائي الصادر عن الهيئة، لما في ذلك من اختصار للإجراءات، والوقت والمال باقى أعضاء الهيئة بالمعلومات القانونية التي تمكنها من الدفاع عن قرارها.

أما فيما يتعلق بإحالة القاضي إلى المعاش، فإن ذلك لا يحول دون جواز اختصامه في هذه الدعوى؛ ذلك أن ارتكابه للخطأ كان أثناء أدائه للخدمة، ومن باب العدالة أن تتم مساءلته من خلال دعوى المخاصمة<sup>119</sup>، وإن إعفاء القاضي المحال إلى المعاش من الحماية التي توفرها دعوى المخاصمة أمر خطير تطال آثاره كل القرارات القضائية التي توصل لها القاضي خلال فترة عمله، وتجعل كل من صدر بحقه قرار قضائي من هذا القاضي يتقدم لمخاصمته، وتعطيله عن ممارسة حياته، بدعوى الخطأ والتقصير، وغيرها من أسباب المخاصمة، لذلك فإن الحكمة تقضي أن مساءلته من خلال دعوى المخاصمة، وعدم فتح أي باب آخر، وبهذا المعنى أن إحالة القاضي إلى المعاش لا تسقط الضمانات التي أقرها المشرع لصون كرامة القضاة وهيبة مهنة القضاء.

## ب\_ النيابة العامة.

استقر الفقه والقضاء على ألا يتم قصر دعوى المخاصمة على القاضي فقط، وإنما إدخال أعضاء النيابة العامة في جواز مخاصمتهم من خلال هذه الدعوى، وهو ما جاء نصه صريحاً في قانون الأصول المدنية الفلسطيني، ذلك حيث أنهم يمارسون أعمالهم تحت مظلة الدولة، لخدمة القضاء، ومشاركتهم في تطبيق العدالة من خلال وظيفتهم كما لو كان الخطأ صادر عن عضو النيابة العامة في الدعوى المدنية المرافقة لدعوى الجزائية، خلافاً

<sup>119</sup> المرجع ذاته، ص 82.

للمحامي الذي يشارك في تطبيق العدالة بموجب وظيفته المستقلة عن الدولة، بموجب مهنة حرة وبالتالي، كما أنه يحظى بامتيازات قريبة مما يحظى به القاضي، ويفترض فيه الحياد، كون أن النيابة العامة خصم شريف، فإنه يجوز مخاصمة عضو النيابة المسؤول عن الخطأ الجسيم و/ أو الحياد عن كونه خصماً شريفاً، سيما الذي يساهم بالغش أو التدليس في تغيير قناعة القاضي، و/ أو اختلاق أدلة و/ أو تمريرها وتزيينها للقضاء على كونها بينات صحيحة في الاتهام.

وفي حكم محكمة النقض المصرية الذي جاء فيه " ... ومن أمثلة الغش عند عضو النيابة العامة، أن يتصرف في التحقيق متأثراً برشوة من أحد الخصوم، ومن أمثلة التدليس أن يتصرف بالمحاباة لأحد الخصوم بدافع شخصي لا بدافع مصلحة العدالة، أم الغدر فيقصد به انحراف القاضي أو عضو النيابة العامة بقبول الأمر وبقبول منفعة مالية لنفسه أو لغيره لا يستحقها"<sup>120</sup>.

وجاء في حكم آخر لمحكمة النقض المصرية: " لقد حرص المشرع دائماً على الجمع بين أعضاء النيابة العامة والقضاة في القوانين المتعاطية بمخاصمة القضاة بتنظيم السلطة القضائية، وكفل لهم أسباب الطمأنينة، والضمانات ومظاهر الاستقلال الكثيرة التي تم كفلها للقضاة، كما حرص عند تعديل قانون المرافعات على أن ينص صراحة على التسوية بين القضاة وأعضاء النيابة العامة بشأن المخاصمة"<sup>121</sup>.

وفي هذا ترى الباحثة أن دعوى مخاصمة القضاة تنطبق على أعضاء النيابة العامة أسوةً بالقضاة مصدرة الأحكام القضائية كما ينطبق على القضاة على اختلاف أنواعها وذلك للأسباب التالية:

1\_ جميع قضاة المحاكم متساوون في الحقوق والواجبات، وجميعهم تحت مظلة الحق في المساءلة، والمحاسبة عن التجاوزات التي تصدر عنهم بموجب القانون الأساسي الفلسطيني.

---

<sup>120</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية رقم (51 /1601) الصادر بتاريخ 23/ أبريل/ نيسان/ 1985، والمشار إليه في الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 160.

<sup>121</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية رقم (47/ 1926)، الصادر بتاريخ 29/ مارس/ آذار/ 1962، والمنشور في المرجع ذاته، ص 160.

2\_ جميع القضاة في جميع المحاكم يخضعون لذات المبادئ التي تحكم القاضي النظامي من حيث الحياد، والاستقلال، وتحري العدالة، والمساواة، والحفاظ على كرامة مهنة القضاء.

3\_ أعضاء النيابة العامة جزء لا يتجزأ من منظومة العمل القضائي، والرابطة القضائية لا تبرر إعفائهم من المساءلة عن الخطأ الجسيم في ممارسة المهنة.

4\_ جميع القضاة يعملون في مظلة السلطة القضائية، ومن باب المساواة لا يجوز إخضاع جزء منهم وإعفاء الجزء الآخر من هذه المساءلة، لاختلاف طبيعة القضاة التي ينظرونها، لأن ذلك يعتبر انحراف عن المبادئ السامية في العدالة.

### ث\_ الدولة.

جاء المشرع الفلسطيني واضحاً، وصريحاً في نصه على مسؤولية الدولة عن التعويض عن الخطأ الجسيم الذي يرتكبه القاضي، بما انه يمارس عمله تحت رايته، وحفاظاً على سير القانون، وحماية لها من انفلات النظام الاجتماعي الذي يعتمد في شطر كبير منه على صون الحقوق، وإحلال القانون مكان الغوغائية، واستيفاء الحق بالذات، وكونه يشكل جزءاً لا يتجزأ من سيادة الدولة.

وانطباقاً لمبدأ مسؤولية المتبوع عن فعل التابع، فإن الباحثة ترى بجواز تقديم هذه دعوى المخاصمة بحق الدولة، رغم إغفال قانون أصول المحاكمات المدنية لهذا، إلا أن القانون الأساسي الفلسطيني جعلها شريكاً في التعويض تجاه الطرف المتضرر، وهو القاعدة الأساسية التي يبنى عليها كل قانون أدنى منها درجة، وإن معالجة هذه القضية في القانون الأساسي يؤسس لجواز مخاصمتها في دعوى المخاصمة، وليس هناك ما يمنع من مخاصمتها إلى جانب القاضي مصدر القرار الواقع في الخطأ الجسيم أو الانحراف عن مبدأ حياد القاضي.

إلا أن التشريعات المقارنة، كالتشريع المغربي قد نصت على مسؤولية الدولة عما يحكم به القاضي أو عضو النيابة العامة في دعوى المخاصمة: "تكون الدولة مسؤولة مدنياً فيما يخص الأحكام بالتعويض الصادر بالنسبة لهؤلاء..."<sup>122</sup>، وإن كان المشرع الفلسطيني لم ينص صراحة على إمكانية الرجوع على الدولة إلا ان الفقه القضائي

<sup>122</sup> سمحة، سعد، المسؤولية المدنية للدولة عن أعمال السلطة القضائية في فلسطين، مرجع سابق، ص 150.

اللسطيني استقر على مسؤولية المتبوع عن فعل التابع، وعليه فإن الدولة تصبح مسؤولة عن القاضي، مع حقها في الرجوع على القاضي بما تدفعه عنه، إذ أنها مسؤولة عنه، وليست مسؤولة معه.

وإذ ترى الباحثة أن المشرع الفلسطيني قد جاء بمسؤولية الدولة عن الخطأ القضائي، كونها ضامنة لحسن سير المرفق القضائي، وانتظام العمل القضائي، ويشمل ذلك الأخطاء المرفقية أيضاً، سيما التي تؤثر على الحكم القضائي، نتيجة لتأدية القاضي لعمله، أو بسببها، وهذه الأخطاء تعتبر الدولة فيها مسؤولة عن التعويض، مع الاحتفاظ بحقها في الرجوع على القاضي، بما تدفعه للمضور تعويضاً عن خطأ القاضي الشخصي المتسبب في الضرر.

### المطلب الثاني: إجراءات دعوى المخاصمة.

أحاط المشرع الفلسطيني دعوى مخاصمة القضاة مدنياً بخصوصية عالية، فقد أفرد لها باباً خاصاً في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، وهو الباب العاشر من القانون، وقد جعل لها مقدمات لقبول هذه الدعوى، وإجراءات سابقة لها، الهدف منها هو التأكد فيما إذا كانت هذه الدعوى المقدمة كيدية أم دعوى حقيقية، تحتل النظر فيها، سيما وأن المخاصم فيها هو القاضي بصفته الشخصية، والوظيفية، وإن فتح الباب أمام المتقاضين للدفع بخطأ القاضي أو غشه أو تدليسه قد يلحق الضرر بالقاضي، وينزل من هيبته قرارته التي يصدرها، وهو ما يتعارض مع ما يتوفر للقاضي، من ضمانات وحصانه، وتقدير للقرار القضائي الصادر عنه.

والمقصود بالإجراءات، هي الخطوات الواجب اتخاذها من أجل رفع دعوى المسؤولية، أما عن الشروط الواجب توفيقها لرفع هذه الدعوى، والتي نص عليها المشرع لقبول دعوى المخاصمة، وعندما نتحدث عن الشروط فإنه لا بد من إعادة تعريف مصطلح الشرط، "هو ما يتوقف وجود الشيء على وجوده، وكان خارجاً عن حقيقته، ولا يلزم من وجوده وجود الشيء، ولكن يلزم من عدمه عدم الشيء"<sup>123</sup>، وبمزيد من التفصيل، فإن الشرط يختلف عن الإجراءات اللازمة لرفع الدعوى، ويختلف عن أركان الدعوى، من حيث كونه ظروف سابقة لرفعها، يجب أن تنتهياً حتى يتسنى لنا مباشرة الإجراءات، والنظر في أركان الدعوى، فمثلاً، من الناحية الشرعية يعتبر دخول

<sup>123</sup> زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، دمشق، 2014، ص54.

الشمس منتصف السماء شرطاً لصلاة الظهر، ولكن يمكن أن تنتصف الشمس في السماء ولا يصلي المسلم صلاة الظهر في حينها، وكذلك الأمر في دعوى المخاصمة، يعتبر وقوع الخطأ الجسيم شرطاً لرفع الدعوى، ولكن قد يقع الخطأ الجسيم من القاضي أو عضو النيابة العامة بينما لا يباشر المتضرر رفع هذه الدعوى، كما أنه لا يمكن أن تُباشر الدعوى إلا بوجود هذا الخطأ، بينما الإجراءات هي الطرق، والمسالك الواجب اتباعها لرفع الدعوى<sup>124</sup>، في هذا المطلب، سنقوم بتوضيح شروط قبول الدعوى، ومن ثم نتحدث في إجراءات رفع الدعوى.

## الفرع الأول: شروط دعوى مخاصمة القضاة، وأعضاء النيابة العامة.

### 1\_ توافر سبب من أسباب المخاصمة.

دعوى مخاصمة القضاة كأى دعوى أخرى يجب أن يتوافر في مقدمتها مجموعة من الأسباب التي تجيز رفعها، وفي هذا السياق، فإن يجب أن تتوافر في مقدمتها مجموعة من الشروط، كالصفة، والأهلية، ورفعها ضمن ميعاد معين، والرسوم القانونية وغير ذلك من الإجراءات التي جاء بها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، كما يعتبر أهم سبب للمخاصمة هو المصلحة، والتي تعني فوات حق للمدعي في الدعوى، ولا بد من الإشارة هنا إلى أن مبدأ المصلحة المحتملة لا ينطبق على هذه الدعوى إذ أنه بالجمع بين ما جاء في نص المادة (3)، والمادة (153) من قانون أصول المحاكمات المدنية نجد أن المادة (3) تنص على أنه لا يجوز تقديم أي دعوى أو طلب إلا بوجود المصلحة، وفي الفقرة الثانية تجيز رفع الدعوى - كقاعدة عامة- في حال خشية فوات الحق، تحت تعبير المصلحة المحتملة، بينما تنص المادة (153) 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..."، أي أنها تحصر ذلك في وقوع الخطأ الجسيم، وتخرج احتمال وقوعه من أسباب رفع الدعوى، وبذلك تخرج المصلحة المحتملة من أسباب رفع الدعوى، وإن انتفاء سبب واحدة على الأقل من هذه الأسباب يجعل من رد الدعوى لازماً، إذ أن الشرط "يلزم من عدمه عدم الشيء".

<sup>124</sup> صعب، محمد مرعي، مخاصمة القضاة، المؤسسة الحديثة لكتاب، طرابلس، لبنان، 2006، ص 201.

جاء في اجتهاد محكمة التمييز اللبنانية: " تجوز مخاصمة القضاة عند الامتناع عن إحقاق الحق الخطأ المهني الجسيم ... واقتضى بطلان القرار المبني على الاحتيال والخطأ المهن الجسيم إذا حدث ضرر للمدعي، وإذا لم ينشأ عن واقعة باطلة في الحالات السابقة فلا يفسح المجال لدعوى المخاصمة"<sup>125</sup>، وجاء في اجتهاد محكمة النقض المصرية: "الأصل في التشريع أن القاضي غير خاضع في نطاق عمله للمساءلة القانونية، والاستثناء أن الشارع أجازها وحصرها في نطاق ضيق، محكوماً بالنص على أسبابها"<sup>126</sup>.

## 2\_ وقوع ضرر للمدعي.

يترتب على اعتبار دعوى المخاصمة دعوى مسؤولية أنها لا تقبل من يعزم على رفعها إلا إذا تترتب على الفعل المنسوب إلى القاضي ضرراً أصاب مدعي المخاصمة إلى الحد الذي لا يمكن معه تدارك هذا الضرر، وهذا ما أكد عليه اجتهاد محكمة النقض المصرية بقولها: "دعوى المخاصمة يتوقف قبولها على الضرر بمدعي الخصومة"<sup>127</sup>.

إن أحكام المواد المتعلقة بمخاصمة القضاة توجب لصحة دعوى المخاصمة توافر عنصر الضرر في المدعي رافع دعوى المخاصمة، فبانتهاء وقوع الضرر تنتفي المصلحة من رفع الدعوى<sup>128</sup>، فدعوى المسؤولية تفترض تحقق الضرر، وليس احتمالها، من جراء الحكم الصادر عن القاضي، وهذا يعني أن يكون الضرر ناتج عن علاقة سببية بإهمال ارتكبه القاضي مصدر الحكم، وشروط وقوعه مرتبط أساساً بشرط توافر المصلحة، لممارسة الحق في رفع دعوى المسؤولية، مما يؤدي إلى رد الدعوى شكلاً<sup>129</sup>.

---

<sup>125</sup> حكم صادر عن محكمة التمييز اللبنانية، في القرار رقم (14)، الصادر بتاريخ 10/ يوليو/ تموز / 1964،

والمنشور في صعب، محمد مرعي، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 224.

<sup>126</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية طعن رقم (51 / 1236)، والصادر بتاريخ 29/ مارس/ آذار / 1964،

والمنشور في المرجع السابق، ص 224.

<sup>127</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية رقم (62 / 244)، والصادرة بتاريخ 17/ فبراير/ شباط 1999،

والمنشور في الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 310.

<sup>128</sup> شلالا، نعيم، مخاصمة القضاة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 1999، ص 184.

<sup>129</sup> صعب، محمد مرعي، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 225.

فدعوى المسؤولية تفترض أن الضرر الذي يجب توافره في دعوى المخاصمة هو ضرر أكيد وليس احتمالي حتى يبرر رفع دعوى المخاصمة، فهي تفترض ككل دعوى مسؤولية تحقق ضرر أكيد للمدعي من جراء حكم خاطئ في نتيجته، وهذا ما أشارت إليه محكمة التمييز بقولها " يشترط في الضرر الواجب التعويض عنه أن يكون محققاً أما الضرر المحتمل الوقوع وهو ما لم يقع ولا يعرف ما إذا كان سيقع فالمستقبل أم لا، فلا تعويض عنه والضرر الحال قد يكون حالاً أي وقع فعلاً، وقد يكون مستقبلاً والضرر المستقبل هو عكس الضرر المحتمل، ضرر محقق الوقوع وأن لم يقع بعد لذا يتعين التعويض عنه<sup>130</sup> .

و هذا يعني أنه لا يكتفي بوقوع ضرر بل يجب أن يتمتع هذا الضرر بمواصفات معينة تبرر إقامة دعوى المخاصمة، وهذه المواصفات: أ\_ وقوع ضرر أكيد وليس احتمالي، ب\_ أن يكون الضرر متصلاً سبباً بخطأ القاضي الواجب التعويض عنه مرتداً إلى خطأ في عمل القاضي.

### 3\_ استنفاد الحكم المشكو منه لكافة طرق الطعن العادية.

لم يرد النص على هذا الشرط بصورة واضحة في القانون، إلا أن المشرع نص في المادة (153) على: "وقع من القاضي أو عضو النيابة العامة في عملهم غش أو تدليس أو خطأ مهني جسيم لا يمكن تداركه".

وذكره لعبارة "لا يمكن تداركه" تعني بالضرورة عدم المقدرة على الطعن في القرار الصادر عن القاضي بالطرق العادية أو غير العادية، القانون الفلسطيني لم ينص صراحة على استيفاء طرق الطعن المقررة للحكم محل المخاصمة، ولكن المشرع الفلسطيني انفرد عن غيره من التشريعات بذكر الخطأ الذي لا يمكن تداركه، ومن وجهه نظر الباحثة أن المشرع الفلسطيني قد يكون القصد من وراء ذلك ما هو الا استنفاد الحكم لكافة طرق الطعن المقررة بالقانون إلى الحد الذي لم يتم اصلاح الخطأ من خلال طرق الطعن المقررة بالقانون.

---

130 المرجع ذاته، ص225.

وجاء في اجتهاد محكمه التمييز اللبنانية: " اعتبرت الهيئة العامة ان الحكم المشكو منه صادر عن القاضي المنفرد في إطار معاملة تنفيذه وهو غير مبرم ولم تستنفذ بشأنه طرق المراجعة العادية التي يحتملها قانوناً فلا يكون قابلاً للطعن به بطريق مداعة الدولة....."<sup>131</sup>.

ولم يرد نص صريح في القانون على ضرورة كون الحكم موضوع المخاصمة نهائياً أو استنفذ كافة وسائل الطعن بحقه دون نتيجة، لكن عدة اعتبارات تشير إلى أن الحكم لم يعد قابلاً للطعن به بالطرق العادية و غير العادية

الاعتبار الأول: لا يمكن اللجوء إلى طرق الطعن غير العادية ما لم تستنفذ الطرق العادية، والحجة على ذلك أنه لا يصح اللجوء إلى طرق الطعن غير العادية والاستثنائية ما لم تستنفذ طرق الطعن العادية وغير العادية، الموضوع تسلسلاً لإصلاح الخطأ في الأحكام.

الاعتبار الثاني: أن الهيئة الحاكمة ليست مرجعاً تراقب قانونية الأحكام، بل هي تبحث عن الخطأ في عمل القاضي، فإذا كانت الهيئة تبحث عن خطأ في عمل القاضي من أجل تعويض الخصم المتضرر، فإنه يفترض أن الخطأ أصبح غير قابلاً للتصحيح بالطرق العادية وغير العادية، لأنه بالمفهوم المخالف تصحيح الخطأ من خلال طرق الطعن يعني أنه لا حاجة للجوء إلى دعوى المخاصمة.

الاعتبار الثالث: إن اشتراك وقوع الضرر الأكيد يفترض بالضرورة أن يكون المدعي استنفذ كافة طرق الطعن المقررة للحكم حتى يمكنه اللجوء إلى دعوى المخاصمة، لأن الضرر الاحتمالية لا أحد يجزم ما ستكون عليه نتيجة المراجعة الاستثنائية فقد يفسخ الحكم وبالتالي تزول المصلحة من إقامة الدعوى بإزالة الضرر<sup>132</sup>.

#### 4- المطالبة بإبطال الحكم والحصول على التعويض.

أن الهدف الذي ترمي إليه دعوى المخاصمة كما تحدثنا سابقاً هو التعويض، ومن ثم ابطال الحكم محل النزاع، فلا يتصور أو يعقل أن يكون الهدف الذي يسعى إليه الخصم المتضرر، هو التشهير والنيل من كرامة مهنة

131 حكم صادر عن محكمة التمييز اللبنانية رقم (40) والصادر بتاريخ 8/ مايو/ تموز/ 1993 والمنتشر في

الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص321.

<sup>132</sup> صعب، محمد مرعي، مخاصمة القضاة " دراسة مقارنة "، مرجع سابق، ص228

القضاء فلم يكن له وسع بذلك، وذلك لأن المشرع الفلسطيني حصر حالات مخاصمة القضاة إلى الدرجة التي لا يمكن من خلالها التشهير أو النيل من مهنة القضاء.<sup>133</sup>

### الفرع الثاني: إجراءات دعوى المخاصمة.

تقام دعوى مخاصمة القضاة كما اسلفنا سابقاً وفق إجراءات وضوابط محددة نص عليها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية الفلسطيني، وكان الهدف الذي يسعى إليه المشرع هو تعويض من لحقه ضرر من جراء اصدار الحكم المشوب بالخطأ الجسيم، والغش والتدليس ومن ثم إبطال التصرف الصادر عن القاضي مصدر الحكم محل دعوى المخاصمة، لهذا سوف تقوم الباحثة ببيان إجراءات دعوى المخاصمة وفق ما جاء بها قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المطبق بفلسطين.

جاء المشرع الفلسطيني في نص المادة (154) كأول إجراء يتطلب على من يعزم على السير في دعوى المخاصمة هو إخطار مجلس القضاء الأعلى، و يعتبر الإخطار من وجهة نظر الباحثة من أول الضمانات التي منحها المشرع للحفاظ على هيبه القضاء والقاضي العضو المخاصم، كما يعتبر الإخطار شرط أساسي لقبول دعوى المخاصمة فإن عدم إخطار مجلس القضاء الأعلى بما يسنده إلى القاضي العضو المخاصم يؤدي إلى جعل دعوى المخاصمة غير مقبولة، فإن المشرع الفلسطيني إضافة الى جانب حالات قبول دعوى المخاصمة، إخطار مجلس القضاء الأعلى والذي تعتبر في ذلك مراعاة للأوضاع الشكلية التي تستلزم لرفع الدعوى، وجاء في اجتهاد محكمه النقض الفلسطينية " على المدعي الذي يرغب في مخاصمه القاضي ان يخطر مجلس القضاء الأعلى بما يسنده إلى القاضي وإن طلب الإذن بإقامة دعوى المخاصمة لا يغني عن توجيه الإخطار المنصوص عليه في نفس المادة (154) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية<sup>134</sup>.

جاء القضاء الفلسطيني مؤكداً على أهم شروط قبول دعوى المخاصمة، وذلك بالإذن بإقامه الدعوى إلى جانب إخطار مجلس القضاء الأعلى، حيث أن الإذن بإقامه الدعوى لا يغني عن إخطار مجلس القضاء الأعلى وهذا ما

<sup>133</sup> المرجع ذاته، ص 232.

<sup>134</sup> حكم صادر عن محكمه النقض الفلسطينية رقم (305 / 2009) الصادر بتاريخ 20 / ديسمبر / كانون أول/

2009 والمنشور على موقع المقتضى.

جاء بقرار محكمه النقض الفلسطينية، " حيث أن ملف الدعوى يخلو من الإخطار الواجب إرساله لمجلس القضاء الأعلى قبل إقامتها، وإن كان المدعي من تقدم بطلب لرئيس مجلس القضاء الأعلى للحصول على الإذن بإقامتها، في حين أن رئيس مجلس القضاء الأعلى لم يعطي الإذن، وحيث ما قام به المدعي لا يغني عن إخطار مجلس القضاء الأعلى بما ينسبه للمدعى عليهم، وحيث أن الأمر الذي يجعل طلب الإذن من رئيس المجلس وإخطاره يغني عن إخطار المجلس بذاته، وحيث أنه والحال هذا تكون الدعوى سابقة لأوانها وغير مقبولة بدون اتباع الإجراء الوارد في نص المادة (154) من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية<sup>135</sup>.

وترى الباحثة أن الغاية من الإخطار والإذن هو اعلام مجلس القضاء الاعلى بما يسنده القاضي العضو المخاصم هذا من ناحيه ومن وجهه اخرى حتى لا يتفاجئ القاضي العضو المخاصم بإقامه دعوى ضده أمام القضاء مما يقلل من شأن مهنة القضاء ونحن بدورنا نرى ان الإخطار او الإذن يؤدي الى تحقق الغاية المرجوة، فكان على المشرع ان يكتفي بإحداهما لأن كلاهما تحقق الغاية ذاتها انظر الى هامش رقم (224).

ثم جاء المشرع لاستكمال اجراءات رفع دعوى المخاصمة في نص المادة (155) ترفع دعوى المخاصمة " بلائحة تودع لدى قلم محكمة الاستئناف التابع لها القاضي أو عضو النيابة موقعه من المدعي أو وكيله بموجب توكيل خاص، على أن تشمل اللائحة على بيان أوجه المخاصمة وأدلتها، وأن ترفق بها الأوراق المؤيدة لها، وعلى المدعي إيداع خزينه المحكمة مبلغ مائتي دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً على سبيل الكفالة

136

جاء المشرع الفلسطيني ببعض الإجراءات التي يتطلب توافرها بلائحة الدعوى كأى لائحة دعوى أخرى، إلا أن ما يميز هذه الدعوى هو طلب توقيع المدعي أو وكيله، وهو ما يتعارض مع نص المادة (61) من قانون أصول

<sup>135</sup> لما قضت محكمه النقض أن الاستدعاء الذي يتقدم به وكيل المدعي لرئيس مجلس القضاء الأعلى، يحمل ذات الحكم بالنسبة للإشعار وقضت في ذلك أن الرئيس إنما يقوم بأعمال منصوص عليها على وجه محدد، بموجب أحكام القانون، وذلك وفق ما انبأت عنه المادة (39) من قانون السلطة القضائية، حكم صادر عن محكمه النقض الفلسطينية رقم 305 / 2009 والمنتشور في عبيات، وليد، المسؤولية المدنية للقاضي في ما يتعلق بأمر مهنته في ضوء قانون اصول المحاكمات المدنية رقم (2) لسنة (2001) مرجع سابق، ص 45.

<sup>136</sup> نص المادة (155) من قانون اصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001).

المحاكمات المدنية والتجارية، والتي نصت على " لا تقبل دعوى في محاكم البداية أو الاستئناف أو النقض بدون محامٍ مزاوِل<sup>137</sup>، وحكمة المشرع الفلسطيني من هذا الأمر خشية من تخرج معشر المحامين من توقيع تقرير المخاصمة مما قد يؤدي على عدم تمكين الأفراد من رفع دعوى المخاصمة<sup>138</sup>.

على الرغم من أن رؤيتنا حول ما تقدم أنه لا حاجة إلى مثل هذا النص فهو يتعارض مع صريح نص المادة (61) من ذات القانون، خلافاً إلى أنه لما كانت مهنة المحاماة مهنة سامية تسعى إلى تحقيق العدل أمام جميع البشر سواء، فلا أرى أي تخرج من رفع دعوى المخاصمة للمطالبة بالحقوق إلى أصحابه .

كما اُضيف المشرع أن يكون المحامي موكلاً توكيلاً خاصاً بهذا الخصوص، بمعنى أن الوكالة العامة لا تكفي لهذا الغرض، كما يجب أن تشتمل لائحة الدعوى على بيان أوجه المخاصمة وأدلتها، بمعنى أنه على طالب المخاصمة أن يكتب في اللائحة بياناً مفصلاً عن طلباته لأن هذه البيانات هي الأساس الذي تقوم عليه دعوى المخاصمة، والتي سيتم بناء عليها الفصل في المرحلة الأولى من دعوى المخاصمة، وأي قصور فيها سيؤدي حتماً إلى عدم قبول الدعوى، بالإضافة إلى أن إبراز الخصم بتقديم المستندات التي تؤيد ما يدعيه ما هي إلا أمور أراد المشرع منها تحري الدقة قبل العزم على إقامة الدعوى؛ الأمر الذي يقلل ويمنع الدعاوي المفرغة من أساسها القانوني السليم<sup>139</sup>، وقد جاء في اجتهاد محكمة النقض المصرية: " الفصل في تعليق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها، أساسه ما يرد في تقرير المخاصمة، والأوراق المودعة معه، وعدم جواز تقديم أوراق ومستندات غير تلك التي أودعت مع التقرير"<sup>140</sup>.

تجدر الإشارة إلى أن غاية المشرع الفلسطيني رغب من هذه الإجراءات الأولية أن يضمن جدية مخاصمة القضاة، وسد الباب أمام أي محاولة كيدية بحق القضاة، نظراً لحساسية عملهم، وأهميته، وحمايته من أية أسباب يمكن أن تثير الخوف في نفس القاضي من أن يتمكن كل محكوم عليه في قرار قضائي من ملاحقة القاضي، والتسبب له

<sup>137</sup> نص المادة (61) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001).

<sup>138</sup> فاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 294.

<sup>139</sup> بركات، علي، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 291.

<sup>140</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية، رقم (58 /3760)، بتاريخ 27/ فبراير/ شباط/ 1992، والمنشور في

الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 291.

بالأدى، ومن هذه الضمانات أن يتقدم كل مدعي بمخاصمة قاضٍ بكفالة نقدية قيمتها (200) دينار أردني، أو ما يعادلها قانوناً.

غير أن الباحثة ترى أن هذا المبلغ المذكور هو مبلغ غير كافٍ في وقتنا الحالي ليعتبر ضماناً للحد من عبث العابثين في القضاء، إذ أن القيمة الحقيقية للمبلغ أصبحت زهيدة بالمقارنة بحجم الدعوى، وأهميتها، وطبيعتها.

وقد جاء في حكم محكمة النقض المصرية: " إيداع الكفالة عند التقرير بدعوى المخاصمة هو إجراء جوهري، وإغفاله أو إجرائه مشوباً بخطأ أو نقص، بوجب البطلان، ولكل ذي مصلحة طلب توقيعه، وللمحكمة القضاء به من تلقاء نفسها، وإيداع طالب المخاصمة عند التقرير بها مبلغ الكفالة ناقصاً أثره عدم قبولها"<sup>141</sup>، وبعد دفع مبلغ الكفالة يأمر رئيس محكمة الاستئناف بتحديد موعد لنظر دعوى المخاصمة يبلغ بها الأطراف، وتكون هذه الجلسة سرية<sup>142</sup>، ويظهر نص هذه المادة حرص المشرع على احترام مكانة القاضي، ورفع منزلته، وفلم يجعل نظر هذه الدعوى علنياً، بل فرض عليها قيوداً هدفه احترام القاضي، والتأكيد على سلطانه، ومن ثم تقرر المحكمة في قبول الدعوى أو عدم قبولها بعد سماع الخصوم مرافعةً، أو بموجب مذكرات خطية، أسوةً بالإجراءات المعتادة للسير في الدعاوى التي يرفعها المتقاضين من عامة الناس اتجاه بعضهم البعض.

### المبحث الثاني: الآثار المترتبة على دعوى المخاصمة و الاختصاص القضائي .

أخضعت التشريعات المختلفة دعوى المسؤولية والفصل بها لقواعد خاصة خرج بها عن القواعد العامة في نظر الدعاوى، ومن أبرزها أن دعوى المخاصمة تُنظر على مرحلتين ، مرحلة جواز النظر في الدعوى، وفي المرحلة الثانية، الفصل في موضوع الدعوى، ولكل من هذه المرحلتين إجراءاتها الخاصة، والآثار المترتبة عليها، سواء كان ذلك على القاضي مصدر القرار، أو على الحكم ذاته، حيث أن الفصل في

<sup>141</sup> حكم محكمة النقض المصرية رقم (69/ 2012) الصادر بتاريخ 4/ نوفمبر/ تشرين ثاني/ 1999، والمنشور في الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 293.

<sup>142</sup> نص المادة (156) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رقم (2) لسنة 2001.

الدعوى يرتب آثار قانونية على القرار الصادر عن القاضي المخاصم في هذه الدعوى، وهذا ما ستعالجه الباحثة في هذا الفرع.

وبعد الحديث عن الآثار المترتبة على دعوى المخاصمة ارتأت الباحثة إن لكل دعوى محكمة مختصة تختص بنظرها، وهذا ما حرصت عليه التشريعات المختلفة، وذلك منعاً من اقتصاص الحقوق بأنفسهم، فالقضاء يختص دون غيره من مؤسسات الدولة للفصل في الحقوق، فقد حدد الدستور الفلسطيني أنواع المحاكم، وأظهر وظيفة السلطة القضائية في المحافظة على الحقوق والحريات، كما جاء المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية ليوضح الاختصاص القضائي، وأنواع الدعاوى التي تدخل في اختصاص كل محكمة، فالاختصاص القضائي سواء كان نوعي أو محلي، أو قيمي يقصد به ولاية جهة قضائية للفصل في الدعوى دون غيرها<sup>143</sup>.

لذلك سوف ندرس هذا المبحث في مطلبين، المطلب الأول هو الآثار المترتبة على نظر دعوى المخاصمة، والمطلب الثاني سوف نبحث الاختصاص القضائي لدعوى المخاصمة.

### **المطلب الأول: الآثار المترتبة على نظر دعوى المخاصمة.**

قد يعزى حرص المشرع في تمييزه لهذه الدعوى عن غيرها من الدعاوى إلى امتداد أثرها القانوني على القاضي مصدر القرار القضائي محل الغش أو التدليس أو الخطأ الجسيم، وإلى القرار ذاته من حيث مدى صلاحيته للتنفيذ، وقد انقسمت هذه الآثار بتفصيل الدعوى على مرحلتين، وفق الآتي:

### **الفرع الأول: الآثار المترتبة على قبول دعوى المخاصمة أو رفضها.**

جاء المشرع الفلسطيني في نص المادة (157)<sup>144</sup> من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية مؤكداً على أن تنتظر المحكمة في صلاحية الدعوى للنظر في موضوعها بعد سماع مرافعات أطرافها شفاهةً أو من خلال

---

<sup>143</sup> التكروري، عثمان، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة 2001، 2009 المرجع سابق، ص 113.

<sup>144</sup> نص المادة (157) من أصول المحاكمات المدنية (تحكم المحكمة في قبول دعوى المخاصمة أو عدم قبولها بعد سماع الخصوم مرافعةً أو بموجب مذكرات مكتوبة).

مذكرات مكتوبة في جلسة سرية، وقد تحدثنا تفصيلاً عن دوافع كون الجلسة المنعقدة لهذه الغاية سرية، ولكن في هذا الفرع نتحدث عن الآثار المترتبة على قرار المحكمة التي تنتظر هذه الدعوى في هذه المرحلة منها.

1\_ يبين نص هذه المادة أن دعوى المخاصمة تمر بمرحلتين، في المرحلة الأولى تبحث المحكمة مدى صلاحية الدعوى للنظر في موضوعها، ويؤكد قانون أصول المحاكمات المدنية في نص المادة (1/155)<sup>145</sup>، على أن مباشرة الدعوى لا يتم إلا بإيداع لائحة دعوى مقدمة من المدعي أو وكيله لدى قلم المحكمة المختصة بنظرها، وتقديم البيانات التي يستند المدعي لها في دعواه، ومن ثم يتم تحديد موعد لنظر الدعوى من قبل رئيس محكمة الاستئناف صاحبة الاختصاص، كما وقد ألزم المشرع في قانون أصول المحاكمات المدنية المدعي في هذه الدعوى تقديم كفالة نقدية قيمتها (200) دينار أردني لصندوق المحكمة، يترتب على تفويتها عدم قبول الدعوى، وبعد إيداع ما ألزم القانون المدعي به يتم تحديد موعد لسماع مرافعات ودراسة بيانات الخصوم في جلسة سرية، وإن قرار المحكمة في هذه المرحلة سيكون واحداً من اثنين:

### 1\_ قبول الدعوى في المرحلة الأولى، وصلاحيتها للنظر في موضوعها.

وفي هذه الحالة فقد قرر المشرع في نص المادة (159)<sup>146</sup> عدم صلاحية القاضي للنظر في الدعوى التي ترى المحكمة إمكانية ارتكاب القاضي أو عضو النيابة العامة للخطأ أو الغش أو التدليس فيها، ومن ناحية ثانية، فإن للمدعى عليه في هذه الدعوى، كما لغيره، من الخصوم صلاحية توكيل محام للدفاع عنه، وفقاً للقواعد العامة، قررت محكمة النقض المصرية: "

<sup>145</sup> نص المادة (155) من قانون أصول المحاكمات المدنية (تقام دعوى المخاصمة بلائحة تقدم إلى قلم محكمة

الاستئناف التابع لها القاضي أو عضو النيابة موقعة من المدعي أو من وكيله بموجب توكيل خاص).

<sup>146</sup> نص المادة (159) من قانون أصول المحاكمات المدنية (يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ

الحكم بقبول دعوى المخاصمة).

إن المحكمة تحكم في تعلق أوجه المخاصمة في الدعوى، وجواز قبولها من عدمه بعد سماع الطالب أو وكيله، والقاضي أو عضو النيابة المخاصم فيها، ولا يلزم لذلك أن يحضر المخاصم نفسه، بل إنما يمكن له تقديم مرافعته، وبياناته من خلال محامٍ وكيل عنه في الدعوى<sup>147</sup>.

كما وأنه ولكونه قراراً أولياً غير منه للخصومة؛ فإنه لا يجوز للقاضي المخاصم أو عضو النيابة أن يطعن فيه، إذ أن لا مصلحة له في الطعن بهذا القرار<sup>148</sup>.

## 2\_ الآثار المترتبة على عدم قبول الدعوى في هذه المرحلة.

هذا ما نصت عليه المادة (160) من قانون الأصول بقولها: " إذا قضت المحكمة بعدم قبول دعوى المخاصمة أو بردها، تحكم على المدعي بغرامة لا تزيد على خمسمائة دينار أردني أو ما يعادلها بالعملة المتداولة قانوناً وبمصادرة الكفالة مع التعويضات إذا كان لها وجه"، وهذا معناه أنه وفي حال ارتأت المحكمة إلى عدم صلاحية الدعوى للنظر في موضوعها، فإنها تقرر فرض غرامة لا تزيد عن (500) دينار أردني، ولها صلاحية مصادرة الكفالة وفق ما تراه المحكمة مناسباً.

وهذا يعني أن المحكمة وبعد سماع مرافعات الخصوم في المرحلة الأولى لم تجد في بيانات المدعي ما يستوجب النظر في موضوعها أو جدية المدعي في طلباته، فإما أن تكون بيانات المدعي ناقصة لا تكفي لبناء عقيدة المحكمة بوجود ما يستوجب النظر في أساسها، أو أنها وجدت من البيانات ما يظهر معه سلامة قرار القاضي، وموافقته للقانون، إن قبول الدعوى في المرحلة الأولى لا بد أن يستند إلى وجود خطأ جسيم، أو غش أو تدليس واقع من طرف القاضي أو عضو النيابة المخاصم في دعوى المخاصمة<sup>149</sup>، إضافة إلى أن عدم قبول الدعوى في

<sup>147</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية، قرار رقم (51 / 2163)، والصادر بتاريخ 29/ مارس/ آذار/ 1987، والمنشور في الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 329.

<sup>148</sup> بركات، علي، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 245.

<sup>149</sup> جاء في اجتهاد محكمة التمييز الأردنية أنه: " وعلى فرض أن الوجهة التي انتهى إليها قرار القاضي لا يتفق وصحيح القانون، إلا أن الخطأ الذي يصلح الاستناد إليه في الدعوى هو الخطأ الجسيم الذي لا يقع فيه من يهتم بتأناً حد الاهتمام العادي"، والمنشور في صعب، محمد مرعي، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 24.

مرحلتها الأولى، والحكم بعدم صلاحيتها للفصل في موضوعها، يرتب الغرامة التي لا تزيد عن (500) دينار أردني بحق الطرف المدعي فيها، وصلاحية حجز مبلغ الكفالة.

### الفرع الثاني: الآثار المترتبة على الحكم الصادر في دعوى المخاصمة.

جاء في نص المادة (160) من قانون الأصول: " إذا قضت المحكمة للمدعي بطلباته تحكم على المدعى عليه بالتعويضات والمصاريف وببطلان تصرفه، ويجوز لها في هذه الحالة أن تحكم في الدعوى الأصلية إذا رأت أنها صالحة للحكم في موضوعها بعد سماع الخصوم"، وفي هذا السياق فإن الآثار المترتبة على البت في موضوع الدعوى، أن تحكم إما بقبول الدعوى، أو بردها، وفي الحالة الأولى، فإنما يترتب على قبول الدعوى هو تعويض المدعي فيها، والحكم بالمصاريف له، وبطلان إجراءات القاضي أو عضو النيابة المخاصم فيها، ويُستنتج من هذا النص أن هذه الدعوى تحمل صفة دعوى البطلان، والتعويض، إذ تبطل كافة الإجراءات المشوبة بالعيب، ويترتب على بطلانها تعويض الطرف المتضرر منها، كما تحكم المحكمة المختصة بنظر دعوى المخاصمة بالتعويض بحق القاضي إذا صدر بحقه قرار في دعوى المخاصمة أو بحق عضو النيابة المخاصم، ويشترط في هذه الحالة أن يطالب المدعي بالتعويض حتى يتسنى للمحكمة الحكم به، حيث لا يجوز للمحكمة الحكم للمدعي بأكثر مما يطلبه في لائحة دعواه، ويؤخذ بعين الاعتبار في تحديد مقدار التعويض التناسب مع حجم الضرر الذي ترتب في مصلحة المدعي في دعوى المخاصمة، ويشترط في الضرر أن يكون مستنداً إلى سبب المخاصمة الذي يؤسس المدعي دعواه عليه، فهي الأساس الذي تستند عليه هذه الدعوى<sup>150</sup>.

كما وقد جاء في اجتهاد محكمة التمييز اللبنانية: " تنظر المحكمة أولاً عند تقديم الدعوى إليها في إمكانية قبول الطلب وجدية الأسباب التي تستند إليها، وما إذا كان ثمة خطأ جسيم وقع فيه القاضي أو عضو النيابة المخاصم، وما إذا كان قد أحدث ضرراً جسيماً يستحق التعويض عنه"<sup>151</sup>.

<sup>150</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 366.

<sup>151</sup> حكم صادر عن محكمة التمييز اللبنانية، قرار رقم 10، والصادر بتاريخ 14/ مايو/ 1965، والمنشور في

شلالا، نزيه، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 189.

كما تحكم المحكمة بمصاريف الدعوى كاملة ضد القاضي المخاصم، ويشترط في هذه الحالة أن يطلب مدعي المخاصمة الحكم له بمصاريف الدعوى التي رفعها كما أشار بعض فقهاء القانون إلى الحكم برد الكفالة على الرغم من أن المشرع لم ينص على هذا إلا أنه يعتبر أمراً بديهياً<sup>152</sup>، فالهدف من إيداع الكفالة هو ضمان جدية الدعوى وصحة قبوله، بحيث تصدر متى خسر المدعي دعواه، وبما أن وبما أه قد حكم في الدعوى لمصلحة فلا يوجد مبرر من الاحتفاظ بالكفالة وعدم ردها إليه<sup>153</sup>.

كما يعتبر من أن الحكم في دعوى المخاصمة أن تتصدى المحكمة لنظر موضوع الدعوى الأصلية التي أبطلت حكمه، شريطة أن تكون هذه الدعوى صالحة للحكم فيها، وحكمة المشرع من هذا هو توفير الوقت والجهد والنفقات، أما إذا كانت دعوى المخاصمة غير صالحة للفصل فيها بحالتها، فيجب على محكمة دعوى المخاصمة أن تقرر بطلان الحكم في الدعوى التي نشأت على أساسها دعوى المخاصمة، مع حق الخصم في رفع الدعوى مجدداً بشأن الموضوع الذي فصل فيه بإجراءات جديدة وفقاً للقواعد العامة المحددة للاختصاص<sup>154</sup>.

وجاء في اجتهاد محكمة التمييز اللبنانية: " إذا حكم بصحة الدعوى تقضي المحكمة على المدعى عليه بدفع ما تعنيه بدلاً عن الفعل الضار، وكما تقضي بإبطال العمل أو الحكم أو القرار المشكو منه"<sup>155</sup>.

كما جاء أيضاً في نص المادة (160): " لا تحكم المحكمة ببطلان الحكم الصادر في لمصلحة خصم آخر غير المدعي إلا بعد دعوته لإبداء أقواله، ويستفاد من نص هذه المادة أن قبول دعوى المخاصمة لا يؤدي حتماً إلى سقوط الحكم الصادر في الدعوى الأصلية أو بطلانها بقوة القانون، لأن للمحكمة سلطة أصلية في أن تقرر بطلان الحكم في الدعوى الأصلية، أو الإبقاء عليه مع الاكتفاء بالتعويض المادي الذي حكم لصالح المدعي المخاصم، وذلك بعد إجراء موازنة بين حق المحكوم له في الاستفادة من هذا الحق، وحق رافع المخاصمة في

<sup>152</sup> نص المادة 160 من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، رقم (2) لسنة 2001.

<sup>153</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص366.

<sup>154</sup> المرجع ذاته، ص396.

<sup>155</sup> حكم صادر عن محكمة التمييز اللبنانية رقم 5 والصادر بتاريخ 15/ مايو/ أيار/ 1967 والمنشور في شلالا،

نزیه، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص189.

إلغائه، ومتى رأت ضرورة إبطال الحكم فعليها أن تدعو الخصم لإبداء أقواله، لأن المحكمة عند سماع أقوال هذا الخصم قد تعمل على تغيير أقوالها<sup>156</sup>.

ونحن نرى أن دعوة المحكمة لسماع أقوال الخصم قد يؤدي إلى إبطال الحكم، وهو ليس أمر مفروض، فقد يكون العكس من ذلك بعد إبطال الحكم الصادر في الدعوى الأصلية وهذا ما ينتج عن سماع أقوال الخصم الذي صدر الحكم في مصلحته، وهذا ما استقر عليه المشرع، وذلك أن لا تحكم المحكمة ببطلان الحكم الصادر في الدعوى الأساس إلا بعد تبليغ الخصم فيها، وذلك لغايات إعلامه بالأثر الممتد عن قرارها الصادر في دعوى المخاصمة، حيث أنه من غير المعقول إبطال قرار في دعوى هو طرف فيها، إلا بعد إعلامه ببطلانها حيث أن مواجهة الخصوم هو من المبادئ المستقر عليها فقهاً وقضاً.

أما فيما يتعلق بإمكانية الطعن في القرار الصادر في دعوى المخاصمة فقد نص قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية في المادة (162) على أن: "يجوز الطعن في الحكم الصادر في دعوى المخاصمة ما لم يكون صادراً من محكمة النقض"، وذلك كون أن محكمة النقض هي المحكمة الأعلى درجة في تنظيم المحاكم، ومن غير المتصور تشكيل محكمة تنظر طعناً في قرار محكمة النقض، أو أن يُعزى إلى محكمة أقل درجة النظر في قرار محكمة النقض.

وفي هذا الباب فقد رأى جانب من الفقه بأن تحصين قرار محكمة النقض هي مسألة لا تتسجم مع المنطق إذ أن محكمة النقض هي محكمة قانون لا تنظر في موضوع الدعاوى، ولا تمتلك الصلاحية لذلك أساساً، إلا أنه وفي حقيقة الأمر ولما أتاح المشرع لمحكمة النقض البت في دعوى المخاصمة في حالات معينة، فقد وسع عليها كي يستحيل إلى كونها محكمة موضوع تنظر في موضوع دعوى المخاصمة، كما وأتاح لها النظر في الدعوى الأساس التي نشأت على أساسها دعوى المخاصمة، والبت فيها، وبذلك فقد أخرج محكمة النقض في هذه الدعوى من كونها محكمة قانون، أسبغ عليها لبوس محكمة الموضوع، وخولها صلاحيتها.

ذهبت محكمة النقض المصرية: "إلى أن الطعن بطريقة النقض إنما ينصرف إلى الأحكام التي تصدر من محاكم الاستئناف في دعاوى مخاصمة القضاة، دون تلك التي تصدرها محكمة النقض"<sup>157</sup>.

<sup>156</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص368.

أما فيما يتعلق بسقوط دعوى المخاصمة، فقد نصت المادة (163) من قانون الأصول على " 1-تسقط دعوى المخاصمة بمضي ثلاثة أشهر تبدأ من تاريخ اكتشاف الغش أو التدليس أو الخطأ المهني الجسيم. 2- وفي جميع الأحوال تسقط هذه الدعوى بمضي ثلاث سنوات على ارتكاب الفعل المستوجب للمخاصمة"، وقد نص المشرع على هذه المادة ليبين للخصوم في دعوى المخاصمة الفترة الزمنية التي يجوز للمتضرر فيها أن يتقدم بهذه الدعوى ويستفيد منها، حيث ان لكل دعوى مدة لها يستوجب تقديمها خلالها، وعدا ذلك فإن الدعوى تسقط بتقادم الزمن.

جاء في اجتهاد محكمة النقض الفلسطينية: "ولما كان حكم المدعي بأن المدعى عليهم اقترفوا بإصدارهم لقرار المحكمة على النحو الذي جاء فيه خطأً مهنيًا جسيمًا، ولما كان الحكم المذكور قد صدر بتاريخ 24 / 1 / 2010، وتبلغه الوكيل بتاريخ 7 / 3 / 2010، في حين أن دعوى المخاصمة محل النظر سجلت لدى المحكمة بتاريخ 12 / 10 / 2010، فإن دعوى المخاصمة تغدو وهذه الحالة قد سقطت بمضي الزمن؛ إذ أنها مقدمة بعدما يزيد عن 3 أشهر وهي المدة المحددة في نص المادة (163) من قانون الأصول، حيث أن العلم بالخطأ الجسيم يبدأ منذ تاريخ التبليغ، ولا يغير من الأمر شيئاً ادعاء المدعي بعلمه بالخطأ المهني الجسيم قبل أسبوع من تاريخ توريد هذه الدعوى، وباطلاع المحكمة تجد أن مورثه قد توفي بتاريخ 17 / 7 / 2010، وأن المدة تبدأ بحقهم منذ تاريخ وفاة مورثهم، وهنا تشير المحكمة إلى أن مدة التقادم قد انتهت حال حياة مورثهم، وإن الساقط لا يعود، فإذا أصبح الباب موصداً أمام مورثهم حال حياته، فإنه لا يجوز أن يعاد فتحه للورثة بعد وفاته"<sup>158</sup>.

ترى الباحثة 1\_ أن آثار دعوى المخاصمة يجب أن تتسحب على الدعوى الأصلية إذ أن تحقق الغاية بالحكم بالتعويض، وإبطال قرار محكمة الأساس، وإعادة المحاكمة إنما ينصب على أثره على قرار المحكمة في الدعوى الأساس.

---

<sup>157</sup> قرار صادر عن محكمة النقض المصرية، رقم (57 / 2745)، الصادر بتاريخ 22 / يونيو / حزيران / 1969، والمنشور في هرجة، مصطفى، رد ومخاصمة القضاة وأعضاء النيابة العامة، دار محمود للنشر، القاهرة، الجزء الثاني، 2016، ص 138.

<sup>158</sup> حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية رقم 495 / 2010، والصادر بتاريخ 9 / يوليو / تموز / 2011، والمنشور في سمحة، سعد، المسؤولية المدنية للدولة عن الأعمال القضائية في فلسطين، مرجع سابق، ص 150.

2\_ أن دعوى المخاصمة تمر عبر مرحلتين، في المرحلة الأولى تبحث المحكمة جواز النظر في الدعوى من عدمه، والمرحلة الثانية النظر في موضوع الدعوى؛ إذ أن المشرع الفلسطيني أحسن بهذا عندما اتجه إلى ترتيب الدعوى على مرحلتين إذ أنه بهذه الطريقة يوفر الوقت والجهد على المحكمة التي تنتظر دعوى المخاصمة، كما وتوفر ضماناً للقاضي أو عضو النيابة المخاصم.

### المطلب الثاني: الطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة والمحكمة المختصة بنظرها.

تمتاز هذه الدعوى بطبيعة خاصة تميزها عن غيرها من دعاوى إذ أنها تنصب على مخاصمة القاضي أو عضو النيابة المتسبب في الخطأ الجسيم، وتعتبر الطبيعة القانونية لمسألة مخاصمة القضاة مدنياً، من أكثر المسائل التي أثير حولها الجدل والخلاف، نتيجة تباين آراء الفقهاء وأحكام القضاة حولها، دعوى مخاصمة القضاة هي دعوى مدنية أتاح المشرع تقديمها من قبل المدعي المتضرر من الخطأ الجسيم الواقع من القاضي في الدعوى الأساس، بهدف إلزامه بتعويض الخصم المتضرر جزاء الخطأ المهني الجسيم، وهذا ما يعبر عنه بالطبيعة القانونية لدعوى المخاصمة<sup>159</sup>، وهذا ما أكد عليه اجتهاد محكمة النقض الفلسطيني بقولها: "أن دعوى المخاصمة هي دعوى مسؤولية مدنية ذات طبيعة خاصة الهدف منها الحصول على التعويض لمن لحقه ضرر من فعل القاضي أو عضو النيابة العامة، وهي ذات طبيعة خاصة إذ يترتب على الحكم فيها بطلان العمل القضائي وانعقاد المسؤولية المدنية"<sup>160</sup>.

لذلك ارتأت الباحثة إلى تقسيم هذا المطلب إلى فرعين يبحث في الفرع الأول الطبيعة القانونية لدعوى مخاصمة القضاة، ومن ثم ندرس في الفرع الثاني الاختصاص القضائي لدعوى المخاصمة.

<sup>159</sup> بركات، علي، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 24.

<sup>160</sup> حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية رقم 289/2009، الصادر بتاريخ 15/ ديسمبر/ كانون أول/

2009، والمنشور على موقع المقتفي.

## الفرع الأول: الطبيعة القانونية لدعوى مخاصمة القضاة.

أثارت النصوص القانونية الناظمة لدعوى المخاصمة القضاة في قانون أصول محاكمات المدنية والتجارية، خلافاً واضحاً حول الطبيعة القانونية لدعوى مخاصمة القضاة، لأن قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية أقر ببطلان الحكم و التعويض على القاضي المخاصم وهذا ما نلمسه من خلال استقراء النصوص القانونية في الباب العاشر من ذات القانون، وقد اتجه الفقهاء إلى عدة آراء حول الطبيعة القضائية لدعوى المخاصمة:

• **الرأي الأول:** البعض من الفقهاء يرى بأن دعوى المخاصمة هي دعوى مدنية تهدف إلى التعويض، مؤيداً رأيه بقوله بأن الهدف الأساس من هذه الدعوى هو التعويض عن الضرر المترتب بحق الفريق المتضرر، فهي دعوى تعويض لا دعوى بطلان من حيث أن الهدف الأساسي منها هو التعويض، بينما بطلان الحكم الطعن فيها هو جزء لا يتجزأ من التعويض المنشود للفريق المتضرر.

• **الرأي الثاني:** يرى هذا الفريق بأن دعوى المخاصمة هي دعوى بطلان، إذ أن مفهوم البطلان في القضاء يختلف عن مفهوم التعويض، وأنها طريقة من الطرق غير العادية التي تهدف إلى إبطال القرار القضائي الذي وقع فيه خطأ جسيم، فمن الناحية العملية يرى هذا الفريق أن الأساس الذي تقوم عليه هذه الدعوى هو إبطال القرار القضائي محل الخطأ المهني الجسيم، وذلك من خلال إثبات وقوع القاضي مصدر القرار في الخطأ، وهو النتيجة الطبيعية لإثبات الخطأ، وإن أفضل تعويض يحصل عليه الفريق المضرور بمصالحه هو إبطال القرار القضائي محل الطعن، ومن هنا فإن النتيجة المباشرة هي البطلان، الذي يعتبر بذاته جزءاً من التعويض الذي يحصل عليه الفريق المضرور بمصالحه<sup>161</sup>، لأن دعوى المخاصمة قد تؤدي في العديد من الحالات إلى بطلان الحكم الذي أصدره القاضي العضو المخاصم، وبذلك تكون الدعوى أدت دور الطعن في الحكم، وأخذ بهذا الرأي الفقه القديم في تكييف دعوى المخاصمة على أنها من طرق الطعن المقررة بالقانون على رغم من الانتقادات التي وجهت من جمهور الفقه الحديث والحجج التي أدوها لدحض هذه الآراء.

<sup>161</sup> بركات، علي، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص 25.

ونحن بدورنا نؤيد ما اتجه إليه الفقه الحديث لأن المشرع الفلسطيني لو أراد جعلها طريق من طرق الطعن المقررة بالقانون لما أضاف نص خاص يفيد " الخطأ الذي لا يمكن تداركه "، لأنه لو أمكن تداركه من خلال طرق الطعن المقررة بالقانون فإنه لا مصلحة من دعوى المخاصمة.

• **الرأي الثالث:** يعتبر من قبيل الدعاوى التأديبية التي يُقصد منها معاقبة القاضي الذي يثبت بحقه الغش أو التدليس أو الوقوع في الخطأ المهني الجسيم<sup>162</sup>.

أما رؤية الباحثة لدعوى المخاصمة هي أنها دعوى مسؤولية مدنية تهدف للتعويض عن الخطأ المهني الجسيم، ولما كان التعويض هو الأساس الذي تقوم بناء عليه دعوى المخاصمة، فإن المدعي في دعواه يهدف إلى الحصول على تعويض عن الضرر الذي وقع بحقه، وعن إبطال القرار القضائي الصادر عن المحكمة مصدرة القرار الطعين ما هو إلا طريقة من طرق تحقيق العدالة، وجزء من التعويض الذي يفترض أن يحصل عليه الفريق المتضرر، وبمراجعة نصوص المواد التي تناولت دعوى المخاصمة نجد بأن هذه الدعوى تتصرف إلى شخص القاضي، وتبحث تصرفاته وسلوكه أثناء نظر الدعوى الأساس، ولو أراد لها المشرع أن تكون دعوى بطلان لمدّ في أثرها إلى الحكم ببطلان كافة التصرفات صراحة في نصوصه، على غرار ما نص عليه بالإلزام القاضي بالتعويض بعد ثبوت الخطأ المهني الجسيم أو الغش أو التدليس.

وكذلك لا يمكن القول بأن دعوى المخاصمة هي دعوى تأديبية وذلك لاستقلال دعوى المسؤولية المدنية عن دعوى المسؤولية التأديبية المدنية، واختلاف مفهوم كل منهما، والطبيعة القانونية التي تحكمها عن غيرها، وحيث أن مقدم الدعوى لا شأن له بتأديب القضاة، وإنما ينشد هدفاً واضحاً وأساسياً قد تتوسع أو تضيق في فهمه، وهو تعويضه عن الضرر الذي نجم في حقه بسبب خطأ القاضي، وإن تأديب القضاة هي صلاحية مجلس القضاء الأعلى وليست مسؤولية المواطن، ولا هيئة المحكمة التي تنتظر الدعوى.

<sup>162</sup> الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، مرجع سابق، ص 125.

## الفرع الثاني: الاختصاص القضائي لدعوى المخاصمة.

ولاية القضاء تعني السلطة الممنوحة بمقتضى القانون لكافة محاكم الدولة، والاختصاص هو نصيب كل محكمة من هذه الولاية، فاختصاص محكمة ما معناه نصيبها من المنازعات التي يجوز لها الفصل فيها، وأن دعوى مخاصمة القضاة لها محكمة مختصة بنظرها وفق القانون وهذا ما أشارت إليه نص المادة (155) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)<sup>163</sup>.

جاء في نص المادة (155) "تقام دعوى المخاصمة بلائحة تقدم إلى قلم محكمة الاستئناف التابع لها القاضي أو عضو النيابة موقعة من المدعي أو من وكيله بموجب توكيل خاص"<sup>164</sup>، يستفاد من نص هذه المادة أن المشرع الفلسطيني جعل الاختصاص مناطاً إلى محكمة الاستئناف التابع لها القاضي المخاصم، على الرغم من أن المشرع الفلسطيني لم يكن موفقاً بذلك، لأن القاضي أدارياً لا يتبع لمحكمة استئناف معينة، وإنما ينعقد الاختصاص بنظر طعون مقدمة على أحكام صادرة من محكمة معينة<sup>165</sup>.

ومن المهم الإشارة إلى اجتهاد محكمة النقض المصرية: " أن المشرع كان حريصاً على أن تكون ولاية الفصل في دعوى المخاصمة لمحكمة لا يقل أعضاؤها درجة عن درجة القاضي المقامة ضده دعوى المخاصمة إذ أنهم يكونون الأقدر على وزن البيئة وتقدير مدى جسامة الخطأ الذي وقع فيه القاضي المخاصم"<sup>166</sup>. وطبقاً لما استقر عليه المشرع في نص المادة (158) من قانون الأصول فإن المحكمة المختصة بنظر دعوى المخاصمة في حال كان القاضي المخاصم قاضياً في المحكمة العليا، أو بمحكمة الاستئناف، أو نائباً عاماً، وتختص في نظر الدعوى إحدى دوائر محكمة النقض، أما إذا كان المدعى عليه من غير هؤلاء فإن المحكمة المختصة بنظر الدعوى هي محكمة الاستئناف.

<sup>163</sup> تكروري، عثمان، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، مرجع سابق، ص111.

<sup>164</sup> نص المادة (155) من قانون أصول محاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001).

<sup>165</sup> عبيات، وليد، المسؤولية المدنية للقاضي فيما يتعلق بمهنته في ضوء قانون أصول محاكمات المدنية رقم (2) لسنة (2011)، مرجع سابق، ص64.

<sup>166</sup> محكمة النقض المصرية قرار رقم 40 /5171 الصادر بتاريخ 30/ أكتوبر/ تشرين أول/ 1986، والمنشور في بركات، علي، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص212.

فقد أحسن المشرع عندما جعل الاختصاص ينعقد لمحكمة النقض بخصوص الدعاوى المقامة على قضاة محكمة الاستئناف، ولكن السؤال يثير حول الدعاوى المقامة ضد قضاة محكمة النقض، فكان على المشرع بأن يحدد الاختصاص بنظر الدعوى المقامة على قضاة محكمة النقض، أن يكون من أحد أعضاء هيئة النقض ذو أقدمية على القاضي المدعى عليه أسوةً بأعضاء محكمة الاستئناف وأعضاء المحكمة العليا، فليس من المعقول من وجهة نظرنا نحسين قضاة محكمة النقض عن المسألة أو أن نتظر الدعوى من القضاة الأدنى درجة.

وإن العبرة في تحديد المحكمة المختصة بنظر الدعوى هي صفة القاضي أو أعضاء الدائرة وقت صدور الحكم أو العمل الذي كان أساس المخاصمة، فإن نقل أحد أعضاء الدائرة أو إحالته إلى المعاش أو استقالته فإن ذلك لا يؤثر على تحديد المحكمة التي تختص بنظر الدعوى.

وفي هذا فقد جاء اجتهاد محكمة النقض المصرية ينص على: " أن دعوى المخاصمة التي ترفع على دائرة من دوائر القضاء ولا تقبل التجزئة ومن ثم فإن التقرير بها يجب أن يودع قلم محكمة الاستئناف التابع لها أعضاء هذه الدائرة وقت صدور الحكم في الدعوى وتكون هي المختصة بنظر دعوى المخاصمة، حتى لو نُقل أعضاء الدائرة المخاصمة إلى محاكم أخرى فيما بعد أو أحيل إلى المعاش لما كان ذلك وكانت الدائرة المخاصمة في الدعوى الماثلة هي إحدى دوائر محكمة الاستئناف/ القاهرة، وقت صدور الحكم موضوع المخاصمة فتكون ذلك المحكمة هي المحكمة المختصة"<sup>167</sup>.

كما يجب الإشارة إلى أن إذا أخطأ المدعي ورفع دعواه أمام محكمة أخرى، فإنه يجب على المحكمة المرفوع إليها دعوى المخاصمة، أن تقضي من تلقاء نفسها بعدم اختصاصها نوعياً بنظر الدعوى ، وذلك لأن قواعد الاختصاص النوعي من النظام العام، أما فيما يتعل بإحالة الدعوى فإن الفقه اختلف بشأن هذه المسألة، فإن بعض اجتهاد المحاكم تمسك بعدم الحكم بالإحالة في شأن دعوى المخاصمة، مؤيداً رأيه في القول بأن دعوى المخاصمة هي دعوى رسم لها القانون إجراءات خاصة لرفعها.

---

<sup>167</sup> حكم صادر عن محكمة النقض المصرية، قرار رقم 45، والصادر بتاريخ 27/ سبتمبر/ أيلول/ 1994 والمنشور

في المرجع السابق، ص 213.

## الخاتمة

أحمد الله سبحانه وتعالى الذي هداني لما قدمته، ها قد وصلتُ إلى الختام بعد مشوار من القراءة والتفكير حول عنصر الخطأ في المسؤولية المدنية للقاضي عن أعمال مهنته، ولم يكن هذا بالجهد القليل، فإن وفقني الله أتمنى أن ينال إعجابكم وإن أخطأت فقد نُلت شرف المحاولة، ونأمل من الله أن يلقي الاستحسان منكم.

ركزت في بحثي هذا على عنصر الخطأ على اعتبار أن الخطأ هو شرط ضروري للمسؤولية بل هو الأساس الذي تقوم عليه، ويختلف الخطأ محل قيام مسؤولية القاضي المدني حسب درجة الخطأ المرتكبة، فكلما زادت حدة الخطأ توسعت دائرة الخطأ لتسهيل قيام المسؤولية المدنية، وبالتالي حق المضرور في الحصول على التعويض.

## النتائج.

1\_ المسؤولية المدنية هي مركز الصدارة في موضوعات القانون المدني، فمتى توافرت أركانها من ( خطأ، وضرر، وعلاقة سببية بينهما)، وجب الحكم بالتعويض على كل من ثبت ارتكابه لخطأ ألحق ضرراً بالغير.

2\_ لا يعتبر كل خطأ مسبباً للضرر، فليس كل خطأ يسبب ضرر، ومتى أنتفى الضرر انتفت صفة التعويض.

3\_ لم يدرج المشرع الفلسطيني كل من حالة الغدر وإنكار العدالة، وإغفال التوقيع على عريضة الحكم سبباً من أسباب المخاصمة أسوةً بالمشرع المصري والمشرع الفرنسي

4\_ يجب عدم مسائلة القاضي عن كل مسلكياته أثناء عمله أو بسبب عمله وذلك توفيراً للاستقرار له والأمن وابعاد الخشية عنه.

5\_ إن أساس مسؤولية القاضي هو الخطأ الواقع والضرر الناتج عنه، وعليه فإنه لا بد من الرجوع إلى القاضي إذا أخطأ بموجب مهنته القضائية، وإن القاضي هو انسان يصيب ويخطئ وهو مسؤول عن التعويض في حال ثبوت

خطئه سواء كان جسيماً أو يسيراً، وعليه فإن أعمال مسؤولية القاضي والدولة هو تعميق لمبادئ العدالة وتحقيقاً لها، كما تنهض مسؤولية القاضي وفقاً لقاعدة الخطأ المهني التقصيري.

6\_ لم يعالج المشرع الفلسطيني الخطأ السلبي صراحةً، وكذلك الحال بالنسبة لأغلب القوانين العربية.

7\_ معيار التعدي يقاس وفقاً لمعيارين أحدهما معيار شخصي يقوم على أساس النظر للفعل، ومعيار موضوعي يقوم على أساس النظر إلى الانحراف دون الاهتمام بالأمر والظروف الشخصية للفاعل.

8\_ يعتبر تنظيم إجراءات دعوى المخاصمة في قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية، أفضل ضمان للقاضي المدني مصدر الحكم القضائي، مما ينعكس إيجابياً على سير العمل القضائي بشكل عام، فهي تهيء له جو من الطمأنينة والاستقرار في الوظيفة.

9\_ القضاة المستقلون لا سلطان عليهم إلا ضمايرهم وأحكام هذا القانون، وهذا يعني أن للقضاة الحرية التامة دون أي تبعية في تقييم وقائع النزاع المطروحة امامهم وتفسير القانون، دون أي ضغط يفرضه الآخرون.

10\_ تجوز مخاصمة القاضي مصدر الحكم المشوب بالخطأ بعد وفاته أو تقاعده أو عزله طالما كان متمتعاً بصفة القاضي وقت ارتكابه لسبب المخاصمة المنسوبة إليه.

## التوصيات.

1\_ أوجه دعوتي إلى المشرع الفلسطيني بالتعديل على نص المادة (153) من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، بإضافة الحالات الأخرى التي أرادة بها المخاصمة أسوةً بالتشريعات العربية.

2\_ أوجه دعوتي إلى مجلس القضاء الأعلى أن يقوم بتفعيل الدور الوقائي والمتمثل في الرقابة من التفتيش القضائي على أعمال القضاة، فالتفتيش القضائي وإن كان قائماً بعمله حالياً في المجلس، ويكون ذلك من خلال القيام بورش عمل تبين الأخطاء التي يرتكبها القضاة بشكل دائم، والأخطاء التي قد تكون سبباً في قيام المسؤولية المدنية على القاضي، فكلما تم تفعيل هذا الجانب الوقائي، كلما قلت الحاجة في اللجوء إلى دعاوى مسؤولية القاضي المدنية وذلك لقلّة الأخطاء التي سترتكب نتيجة لورش العمل التي يعقدها التفتيش القضائي.

3\_أوجه دعوتي إلى المشرع الفلسطيني بتعديل على تسمية دعوى المخاصمة أو المؤاخذة، لما في تلك التسمية من حدة، واحتراماً لهيبة القضاء واستقرار العمل القضائي، تحت مسمى مسؤولية القاضي المدنية عن أعماله القضائية.

4\_توصي الباحثة على جواز مساءلة جميع القضاة مدنياً ومنهم قضاة محكمة النقض عند تحقق أسبابها، وتشكيل من أجل ذلك دائرة خاصة في مجلس القضاء الأعلى، تتألف من القضاة ممن لديهم القدرة والخبرة على العمل والعطاء، وأن تكون مهمتهم ووظيفتهم الفصل في قضايا المسؤولية المدنية التي ترفع على هؤلاء القضاة

5\_العمل على تعديل الباب العاشر من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المتعلق بدعوى مخاصمة القضاة من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001) لتشمل دعوى المخاصمة أعضاء المحاكم العسكرية والشرعية أسوةً بأعضاء المحاكم العادية.

6\_العمل على تعديل الباب العاشر من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية المتعلق بدعوى مخاصمة القضاة من قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، بإضافة النص على حق رفع الدعوى لكل من له مصلحة من المدعي الانضمامي، والمتدخل، والمدعي والمدعي عليه في الدعوى الأصلية، والورثة.

## قائمة المصادر والمراجع.

القرآن الكريم.

أولاً: المصادر.

1\_ قانون السلطة القضائية رقم 1 لسنة 2002 والذي صدره بمدينة رام الله بتاريخ 14/مايو/ أيار/ 2002 الموافق 2/ ربيع الأول/ 1423 والمنشور في (40) الجريدة الرسمية ( الوقائع) وهو ساري المفعول من تاريخ 2002/6/18.

2\_ مجلة الأحكام العدلية الصادرة عن الدولة العثمانية بتاريخ 16 سبتمبر/ أيلول 1876، والمأخوذة من الفقه الحنفي.

3\_ قانون المخالفات المدنية الانتدابي رقم 36 لسنة 1944 وتعديلاته.

4\_ قانون أصول المحاكمات المدنية رقم(2) لسنة (2001) الصادر بتاريخ 12/ مايو/ أيار/2001، والمنشور بالجريدة الرسمية.

5- القانون الأساسي الفلسطيني الذي صدر في مدينة رام الله نُشر في العدد الممتاز رقم (2) في جريدة الوقائع الرسمية الفلسطينية، بتاريخ 19/ مارس/ آذار/ 2003 والمعدل لسنة 2005 وهو ساري المفعول منذ تاريخ نشره.  
6- القانون المدني المصري رقم 131 لسنة 1948، العدد (1563) والمنشور في الوقائع المصرية بتاريخ 15/ مارس/ آذار/ 1948.

7\_ القانون المدني الأردني رقم 43 لسنة 1976، الجريدة الرسمية، العدد 3، 1976/8/1.

8\_ مشروع القانون المدني الفلسطيني رقم (4) لسنة (2012).

## ثانياً: المراجع.

- 1\_مرقس، سليمان، الوافي في شرح القانون المدني " في الفعل الضار والمسؤولية المدنية "، المنشورات الحقوقية، 1988.
- 2\_السنهوري، عبد الرزاق، الوسيط في شرح القانون المدني " مصادر التزام "، دار النهضة العربية، 1964.
- 3\_الصايغ، سعاد، شرح قانون المخالفات المدنية، المكتبة المركزية، 1997.
- 4\_سوار، محمد وحيد، شرح القانون المدني " النظرية العامة للالتزام "، مطبعة دار الكتب، 1976.
- 5\_حسين، فرهاد حاتم، عوارض المسؤولية المدنية، منشورات الحلبي الحقوقية، 2014.
- 6\_حسن، عمر، الخطأ وأثره في القضاء، دار الحلبي الحقوقية للنشر والتوزيع، 2015.
- 7\_الفاعوري، أيمن، مخاصمة القضاة، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2016.
- 8\_دواس، أمين، مجلة الأحكام العدلية وقانون المخالفات المدنية، المعهد القضائي الفلسطيني، 2012.
- 9\_حسين، عبد الناصر، استقلال القضاء الإداري " دراسة مقارنة "، دار النهضة العربية، 2008.
- 10\_محمد علي، محمد، الاتجاهات الحديثة في التعويض عن الخطأ القضائي، دار النهضة العربية، 2000.
- 11\_رشدي، محمد، الخطأ الغير مغتفر، دار النهضة العربية للنشر والتوزيع، ط 2، 2012.
- 12\_حداف، محمد، لعروسي، زكريا، الخطأ القضائي في التشريع المغربي (دراسة مقارنة)، مطبعة الأمنية، الجزء 1، ط 1، 2016.
- 13\_هرجة، مصطفى مجدي، المسؤولية التقصيرية في القانون المدني، دار محمود للنشر والتوزيع، 2014.
- 14\_التكروري، ع، سويطي، أ، مصادر التزام، مطابع الخليل المكتبة الأكاديمية، 2016.

15\_العاطي، رضا، مخاصمة ورد وتنحي القضاة وأعضاء النيابة العامة، دار محمود للنشر والتوزيع، 2016.

16\_التكروري، عثمان، الكافي في شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم 2 لسنة 2001، الجزء الأول، المكتبة الأكاديمية، 2002.

17\_بركات، علي، دعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، دار النهضة العربية، 2001.

18\_زيدان، عبد الكريم، الوجيز في أصول الفقه، مؤسسة الرسالة، 2014.

19\_صعب، محمد مرعي، مخاصمة القضاة، المؤسسة الحديثة لكتاب، 2006.

20\_شلالا، نعيم، مخاصمة القضاة، منشورات الحلبي الحقوقية، 1999.

21\_السعدوني، جواهر، مسؤولية القاضي، دراسة في الهيئة الوطنية للمحامين، 2019.

ثالثاً: رسائل الماجستير.

1\_جبارين، اياد، الفعل الشخصي الموجب للمسؤولية التقصيرية، جامعة بيرزيت، 2007.

2\_عبيدان، جاسم، المسؤولية المدنية للقاضي عن خطئه المهني في القانون القطري، جامعة قطر، 2017.

3\_وليد أحمد، إبراهيم، المسؤولية المدنية للقاضي (دراسة مقارنة)، جامعة العلوم الإسلامية العالمية، 2018.

4\_سعد، سمحة، المسؤولية المدنية للدولة عن أعمال السلطة القضائية في فلسطين، الجامعة الإسلامية، 2017.

5\_زبيدات، رزق، دعوى مخاصمة القضاة واعضاء النيابة العامة في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية رقم (2) لسنة (2001)، رسالة ماجستير (غير منشورة)، جامعة القدس، 2020..

6\_جاسم، البياتي، "المسؤولية المدنية للقاضي عن خطئه المهني في القانون القطري"، جامعة قطر، 2017.

7\_السراج، هلا، "مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية"، جامعة الأزهر، 2013.

8\_الدليمي عامر، "مسؤولية القاضي المدنية"، جامعة الشرق الأوسط، 2020.

9\_حركاتي، ب، وأمزال، أ، الخطأ في المسؤولية التقصيرية وتطبيقها، جامعة عبد الرحمن ميرة، 2013.

10\_عسقلان، فضل، المسؤولية التقصيرية لعديم التمييز، (أطروحة ماجستير في القانون الخاص، جامعة النجاح الوطنية، 2008)

11\_أبو سرور، أسماء، ركن الخطأ في المسؤولية التقصيرية، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، 2008.

12\_عبيات، وليد، المسؤولية المدنية للقاضي فيما يتعلق بمهنته في ضوء قانون أصول المحاكمات المدنية رقم (2) لسنة (2001)، جامعة القدس، 2016.

#### رابعاً: أحكام المحاكم.

1- حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية مدني رقم (6 / 2016)، لسنة 2007، المنشور على موقع المفتحي.

2- حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية رقم (289 / 2009)، لسنة 2009.

3- حكم صادر عن محكمة النقض الفلسطينية رقم (294 / 2009)، لسنة 2009

4- قرار محكمة النقض المصرية رقم 1950/1758.

5- قرار محكمة النقض المصرية الطعن رقم 2333 سنة 1990.

## خامساً: الدراسات.

- 1- مكناس، الخوالدة، جمال الدين، النطاق الموضوعي لدعوى مخاصمة القضاة بين النظرية والتطبيق، مجلة علوم الشريعة والقانون، العدد 1، 2015.
- 2- جمعة، عبد الرحمن، المسؤولية المدنية للقاضي في القانون المدني الأردني والمصري، مجلة العلوم والشريعة، العدد 36، 2009.
- 3- الفراء، عبد الله، حدود مسؤولية القضاة في القانون الفلسطيني، مجلة جامعة الأزهر، سلسلة العلوم الانسانية، العدد 1، 2014.
- 4- جاد الحق، إياد، مدى لزوم الخطأ كركن من أركان المسؤولية التقصيرية في مشروع القانون المدني الفلسطيني، مجلة الجامعة الاسلامية للدراسات الاسلامية، العدد 1، 2012.
- 5- سعد، أ، ومحمد، أ، الخطأ القضائي وضمانه في القانون، مجلة الآداب والعلوم الانسانية، العدد 82، المجلد 1، (1-34)، 2016.
- 6- البياتي، نادية، مدى اشتراط الخطأ في المسؤولية التقصيرية، المجلة الأكاديمية العالمية للدراسات القانونية، العدد 2، 2020.
- 7- عرابي، نزار، خطأ القاضي بين ضياع العدالة وانتصار للنظم المحامون، المجلد 66، العدد 2، 2001.