تاريخ الاستلام:18-05-2022 تاريخ القبول:01-06-2022

مبدأ حياد القاضي في الإثبات على ضوء أحكام قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري

Principle of judge's impartiality in evidence in light of the Algerian Civil and Administrative Procedures Law

د.رزق فايدة
جامعة جيلالي ليابس
سيدي بلعباس (الجزائر)
abdelmadjidmahieddine@gmail.com

د.محي الدين عبد المجيد*
جامعة جيلالي ليابس
سيدي بلعباس (الجزائر)
rezeqdroit@gmail.com

ملخص:

حياد القاضي أمر جوهري لضمان استقلال القضاء وتحقيق العدل بين المتقاضين وتكريس الثقة بالقاضي، ومبدأ الحياد يتحدد مفهومه وآثاره بناء على طبيعة نظام الإثبات المطبق في الدولة، فنظام الإثبات المطلق يمنح للقاضي سلطات واسعة في توجيه الخصومة واستكمال ما نقص من أدلة إثبات، بينما نظام الإثبات المقيد فلا يعطي للقاضي أي دور فالقاضي تكتفي فيه سلطاته بتلقي أدلة الإثبات وتقييمها والفصل في حدودها. أما نظام الإثبات المختلط فيجمع بين مظاهر الحياد السلبي والحياد الإيجابي، ويحدد فيه المشرع سلطات ومجال تدخل القاضي.

كلمات مفتاحية: حياد، القاضي، استقلال، موضوعية، عدالة.

Abstract:

The impartiality of the judge is an essential element to ensure the independence of courts, achieve the justice between the litigants, and consecrate the trust in legal proceedings. The concept and effects of the principle of The impartiality are determined on the basis of the type of system of proof applicable in the country. The absolute system of proof gives to the judge large powers to orient the litigation and complete any missing evidences, whereas the restricted system of proof does not grant any role to the judge, whose powers are limited to receive the evidences, their evaluation and settle within their limits.

In the mixed system of proof, the legislator determines the powers and domains of intervention of the judge.

Keywords: Impartiality, judge, independence, objectivity, justice.

*المؤلف المرسل

مقدمة:

الحق في محاكمة عادلة يتطلب أن تتسم المحكمة والقضاء بالحيادية والاستقلالية، وقد أوضحت المبادئ الأساسية للأمم المتحدة هذا المطلب في ترفع القضاة على أي مصلحة أو شأن في القضية المطروحة أمامهم، بالإضافة إلى عدم جواز تشكيل رأي مسبق في الدعوى، فالقضية يجب أن يفصل فيها على أساس الوقائع وفقا للقانون ودون أي قيد، وتحقيقا لهذه الغاية تلتزم الدولة والمؤسسات الأخرى والأطراف المعنية بعدم ممارسة أي ضغط على القضاء أو دفعهم للحكم بطريقة معينة، وفي المقابل يتعين على القضاة أن يتصرفوا بنزاهة وبناء على ذلك فقد أوصت المبادئ الأساسية للأمم المتحدة كذلك بأن يسلك القضاة دائما لدى ممارستهم حقوقهم مسلكا يحفظ هيبة مناصبهم ونزاهتهم واستقلالهم .

ولقد تبنى المجلس الأوروبي هذا المبدأ على اعتبار أنه ينبغي أن يكون للقضاة حرية غير محدودة للفصل في القضايا المعروضة عليهم دون تحيز وفقا لما تمليه عليهم ضمائرهم للوقائع، وتطبيقا لمعايير القوانين السائدة .

ولقد رأت لجنة حقوق الإنسان التابعة للمجلس الأوروبي أن حياد المحكمة والقضاء وعلانية الإجراءات جوانب مهمة في تحقيق وتكريس الحق في محاكمة عادلة بالمعنى المقصود في المادة 14 فقرة أولى من الوثيقة الصادرة عن الأمم المتحدة E/CN04/1998/16 الفقرة 200[1].

وقد ثار نقاش في الأوساط القانونية والقضائية حول طبيعة الحياد الذي يجب على القاضي أن يتصف به نظرا لدقة هذا المبدأ وخطورته، فهو مبدأ يحتاج إلى حكمة وتبصر، إذ أن هذا المبدأ قد يتحول من وسيلة للعدل والمساواة إلى حجرة عثرة في تحقيق العدالة والإنصاف وهو ما جعل الفقه يصنف هذا المبدأ إلى حياد سلبي وحياد إيجابي، ومرد ذلك كله يرجع إلى النظام القانوني المتبنى من قبل المشرع في إثبات الدعوى والصلاحيات التي أسندها للقاضي أثناء نظره في الخصومة[2].

والسؤال المطروح في هذا الصدد هو ما موقف المشرع الجزائري من مبدأ الحياد، وهل يتبنى الحياد السلبي أو الإيجابي أو يأخذ بالنظام المختلط في قانون الإجراءات المدنية والإدارية؟.

وللإجابة على هذا التساؤل سوف نقسم دراستنا إلى محورين نتناول في المحور الأول الإطار المفاهيمي لحياد القاضي، وفي المحور الثاني نتطرق إلى مظاهر الحياد في صورتيه السلبي والإيجابي وموقف المشرع الجزائري من ذلك، وفق المنهج الوصفي والاستقرائي.

أولا - الإطار المفاهيمي لحياد القاضي:

لم يتطرق المشرع الجزائري سواء في قانون الإجراءات المدنية والإدارية أو في قانون الإجراءات الجزائية إلى تحديد المقصود بالحياد، غير أنه ومن خلال نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية رقم 09/08[3] يمكن الوقوف على مظاهر الحياد التي تبناها المشرع، لذا فإنه لابد من التطرق إلى تعريف الحياد لغة ثم اصطلاحا، وبيان صوره.

أ- تعريف الحياد لغة واصطلاحا:

حسبما ورد في معجم المعاني الجامع وهو معجم عربي أن الحياد إسم ومصدره حايد ويقال حيدي حياد بفتح الحاء أي أمر بالانصراف والروغان وتقوله للهارب وللمتشبث برأيه، ومصدر حايد والحياد عدم الميل إلى أي طرف من الأطراف المتنازعة، ويقال على الحياد أي غير منحاز لأي طرف، ويقال حاد عن الشيء حيد-حيدا إذا مال عنه.

والحياد في مفهوم القانون الدولي هو عدم الدخول في أحلاف وإقامة علاقات سياسية واقتصادية مع كافة الدول الأعضاء في الأمم المتحدة وعدم الدخول في حرب إلا دفاعا عن أراضيها ضد هجوم مباشر. وينقسم الحياد في القانون الدولي إلى قسمين إلى حياد إيجابي يقوم على عدم الانحياز إلى كتلة من الكتل المتصارعة والعمل على المشاركة في حفظ السلام الدولي والاستقلالية في اتخاذ القرار بما ينتج عنه قيمة مضافة، بينما الحياد السلبي فهو عدم انحياز طرف إلى طرف ضد آخر دون قدرته على اتخاذ أي موقف مستقل[4].

فالحياد اصطلاحا يقصد به عدم ميل القاضي إلى أطراف الخصومة، بل عدم مساعدة أي منهما أثناء النظر في الدعوى وعدم إضافة أي واقعة من عنده للنزاع، وعدم قيامه نيابة عن الخصوم أو أحدهم بإثبات طلب أو حق، ويكتفي بالفصل فيما يقدم إليه من وقائع تم طرحها وإثباتها أمامه من طرف الخصوم.

ويشترط في القاضي حتى يكون محايدا أن يكون موضوعيا، لأن الحياد والموضوعية لدى القاضي أمران جوهريان في القضاء العادل، ذلك أن جزءا مهما من موضوعية القاضي أن يقوم برصد وتدوين كل ما يدور في الجلسة القضائية، وأن لا ينتقي من مداخلات الخصوم ويترك بعضها، وهذا أمر مهم ومؤثر جدا، حيث أن كل ما يدور مؤثر جدا في البيانات وإصدار الحكم، وقد لا يجد القاضي لبعض المداخلات معنى إلا أن قاضيا آخر في الاستئناف مثلا قد ينظر إليها من زاوية أخرى فتكون مؤثرة.

فلذلك فالموضوعية تقتضي تدوين كل شيء خصوصا أن الأصل في المرافعة أن تكون شفهية كما ينص على ذلك نظام المرافعات، كما أن تهمة الانتقاء من كلام الخصوم وعدم الموضوعية لا يحمى منها إلا أن يكون القاضي محايدا، وليس من حق القاضي أن يمتنع عن التدوين مهما كان السبب[5].

لذلك فإن الحياد هو مركز قانوني يكون فيه القاضي بعيدا عن التحيز لفريق أو خصم على حساب آخر، وإذا كان استقلال القاضي من التأثيرات والضغوط الخارجية يعد من أهم ضمانات التقاضي التي تبعث الاطمئنان في نفوس المتقاضين، فإن عدالة الحكم تتطلب عدم تأثر القاضي بمركزه الاجتماعي ومعتقداته الفكرية أثناء أداء عمله القضائي. والمفروض أن يسمو القاضي بعواطفه الشخصية ليحل النزاع على ضوء الاعتبارات الموضوعية دون غيرها، فلا ينبغي أن يتأثر القاضي المستأجر بحالته ويتعاطف مع المستأجرين في منازعات الإيجار ...الخ[6].

ب- كيف يتحقق مبدأ حياد القاضي:

على القاضي أن يقوم بتطبيق القانون تطبيقا صحيحا عندما يختص بالفصل في قضية معينة، ويجب أن يقوم بفحص الوقائع المعروضة أمامه لغرض التثبت مما صدر فعلا عن أطراف النزاع ومن ثم بيان حكم القانون فيما ثبت من وقائع وإصدار حكم فاصل في النزاع، ويجب على الخصوم أن يثبتوا هذا الواقع بناء على الطرق التي يحددها القانون بهذا الخصوص وبعد ذلك على القاضي أن يكون رأيه في ضوء ما يثبته أطراف الخصومة، لأنه ليس بشاهد في الخصومة بل إنه الحكم فيها. فلا يجوز له أن يستند إلى دليل قام في قضية أخرى إلا إذا ضمت مفردات هذه القضية إلى الدعوى التي أمامه ويكون ذلك على سبيل الاستئناس.

ومهما يكن فإنّ مبدأ حياد القاضي يتحقق على ضوء نظام الإثبات المتبع في الدولة، فهناك ثلاثة مذاهب متبعة أو ثلاثة أنظمة مختلفة للتقاضي، فهناك المذهب الحر أو المطلق وهناك المذهب المقيّد وهناك المذهب المختلط.

1. المذهب الحرّ أو المطلق:

ومضمون هذا المذهب أن يكون للقاضي موقف إيجابي في النزاع، حيث يمكنه أن يقوم بتوجيه الخصوم واستكمال ما نقص من أدلة وإيضاح ما غمض منها حتى يستطيع الفصل في الدّعوى.

ويرى أنصار هذا المذهب أن الإثبات القضائي إقناع لعقل القاضي، والإقناع لا يمكن تقييده بقواعد قانونيّة بل يحتاج لأجل ذلك ما يقدمه الخصوم من أدلة ووسائل، وللقاضي حرية تامة في تقدير قيمة كل دليل من الأدلة المقدّمة له، وبذلك يصبح الإثبات أمرا نفسياً أكثر منه قانونياً[7].

ويستند أصحاب هذا المذهب إلى اعتبارات من العدالة المطلقة بالدرجة الأولى، وبغية تطابق الحقيقة القضائية مع الحقيقة الواقعية[8]، وقد وجد هذا النظام في القانون الروماني وخاصة في العهد الجوستيني، حيث كان للخصوم الحقّ في تكوين اعتقاد القاضي بأيّة وسيلة يرونها تؤدي إلى إقناعه، وللقاضي حرية تقدير الدليل المقدّم له، وعند انتفاء الدليل أو عدم كفايته يميل إلى الحكم حسب الظاهر،

فمثلا في القضايا المتعلقة بالعقار يقضي لصالح واضع اليد. وقد أخذت الشريعة الإسلامية إلى حد كبير بهذا المذهب، كما أخذت به القوانين الأنجلوسكسونية والقانون الألماني.

ويقوم مذهب الإثبات الحرّ على مبدأين هما عدم تحديد أدلّة الإثبات، وعدم تحديد الحجية لأدلة الإثبات، ويقصد بالمبدأ الأوّل أن القانون لا يعدّ أدلة معيّنة للإثبات، فالإثبات يمكن أن يحصل بأيّ دليل، فمن يقع عليه عبء الإثبات له أن يلجأ إلى أيّ دليل من أدلة الإثبات لإثبات ما يدعيه، وأما المقصود بالمبدأ الثاني أنّ جميع أدلّة الإثبات مقبولة، فحجية الدليل يترك تقديرها للقاضي لأنّه ليس لأيّ دليل من أدلة الإثبات في ذاته قوة قانونية تجعله يفرض نفسه على القاضي[9].

وعملا بهذا النظام يلعب القاضي دوراً إيجابيا لما يتمتع به من حرية في إدارة الدعوى، وتقييم الأدلة التي يتقدم بها الخصوم، وسلوك مختلف الطرق التي يراها ملائمة لاكتشاف الحقيقة، فيكون للقاضي سلطة مطلقة في تحري الوقائع التي تفرض عليه، ويقضي طبقا لعقيدته التي كوّنها، فيكون للقاضي الحكم بعلمه الشخصي المتحصل عليه خارج مجلس القضاء أو من مجلس القضاء.

ومن الجوانب الإيجابية للمذهب الحر، أن هدفه عدم تباعد الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية وإلى التطابق بينهما بما يحقق أكبر قسط من العدالة، التي تتطلب تدخل القاضي في التحري عن الأدلة ليستكمل ما يعتريها من نقص أو قصور أو ما يعتريها من لبس أو غموض[10].

وكما سبق وأن ذكرنا، لا يرسم القانون طرقا محدّدة للإثبات يتقيد بها القاضي، بل يترك الخصوم أحرارا يقدمون الأدلة التي يستطيعون إقناع القاضي بها، ويترك القاضي حرّاً في تكوين اعتقاده من أيّ دليل يُقدَّم إليه.

ولكن حظ العدالة من هذا المذهب ظاهري أكثر منه حقيقي، فهو قد يقرب الحقيقة القضائية للحقيقة الواقعية إلى مدى واسع، ولكن بشرط أن يؤمن من القاضي الجور والتحكم، فإذا جار القاضي أو تحكم في تعيين طرق الإثبات وتحديد قيمتها ابتعدت الحقيقة القضائية عن الحقيقة الواقعية أكثر من ابتعادها في المذهب القانوني المقيّد.

2. المذهب المقيّد:

ويقتضي هذا المذهب أن موقف القاضي سلبي محض، فدور القاضي في هذا المذهب يقف عند حد استلام أدلة الإثبات من الخصوم دونما حصول ثمة تدخّل أو توجيه منه[11]، ثم يقوم بتقييم تلك الأدلة وفقا للقيم المحددة في القانون، ذلك أنّ القانون يرسم طرقاً محدّدة تحديداً دقيقاً لإثبات المصادر المختلفة للروابط القانونية، ويجعل لكل طريق قيمته[12].

فوفقا لهذا المذهب يتم وضع القيود التي تحدّ من حرية القاضي في تكوين قناعته، مستهدفا منع التعسف، وقاصدا توحيد الأحكام القضائية في القضايا المشابهة، وإذا لم تتوفر الشروط التي يستلزمها المشرع، لا يمكن للقاضي أن يعتبر الحادثة محلّ النزاع ثابتة مهما توفّر من الأدلة الأخرى، وحتى ولو كان القاضي يعرف الحقيقة فيها معرفة أكيدة.

فيتميّز هذا المذهب بالحدّ من سلطة القاضي في الدعوى والفصل فيها بتحديد طرق الإثبات، وتحديد قيمة الدليل حسبما نص عليه، فهذا المذهب يجعل دور القاضي في تسيير الدعوى واستجماع الأدلة دوراً سلبياً، تقتصر مهمته على الحكم على الواقعة بما يرتبه القانون وعلى ما يقدمه الخصوم من أدلة قانونيّة بما يجعل وظيفة القاضي آلية، ويمنعه من الحكم بالحقيقة الواقعية إذا كان ظهورها له من غير طرق الإثبات التي حدّدها القانون.

ويتميز هذا المذهب بالحدّ من سلطة القاضي بحيث يلتزم القاضي بالحياد فيقتصر دوره على تلقي أدلة الإثبات ثم يتولى تقديرها مع مراعاة حدود حجية الإثبات التي قررها المشرع لهذه الأدلة، فيُعدّ القاضي أجنبياً عن القضية ويكتفي ببيان ما إذا كان الدليل جائزا للقبول قانونا أو يجب رفضه، متبعا في ذلك قواعد الإثبات الإجرائية والموضوعية، كما ليس له تغيير الموضوع أو سبب الدعوى، ويترتب على ذلك عدم إمكانية القاضي الحكم بعلمه الشخصي، وعدم إمكانية استكمال الأدلة لأنّه ليس من واجب القاضي البحث عن أدلة

لم يتمسك بها الخصوم، ولا يجوز له أن يأمر من تلقاء نفسه باستيفاء الأدلة، كما لا يجوز أن يسد النقص الذي تركه الخصوم، وأنه وفي حالة انعدام الدليل أو عدم كفايته يتحتم على القاضي رفض الدعوى.

ومع ذلك فإنّ هذا المذهب يؤدي إلى سدّ الذريعة وتفادي هوى القاضي وتحكمه، فيمنع التعسف واختلاف الأحكام في القضايا المشابهة لاختلاف التقدير من قاض إلى آخر، وكذلك يؤدي إلى بعث الثقة في النفوس والاطمئنان ثم الاستقرار في المعاملات[13].

3. المذهب المختلط:

طبقاً لهذا المذهب فإن للقاضي موقع وسطي فيما بين السلبية والإيجابية، إلاّ أنّه لا يكون وسطياً بالمعنى الحرفي بل يميل بعض الشيء إلى الإيجابية، حيث يكون للقاضي الحرية في تحديد خط سير الدعوى وله أن يوجه الخصوم إلى أن يستكملوا أدلتهم التي بها نقص، وتفسير التي بها غموض أو لبس.

وما يقرره هذا المذهب يتقاطع أو يتعارض مع وضع القيود على القاضي في ذلك كما هو الحال في تحديد أدلة محددة ومعيّنة يجب ألا يأخذ القاضي بغيرها، ومعايير تقييم تلك الأدلة التي يجب على القاضي الالتزام بها وذلك طبقا لما يحدده القانون في هذا الشأن، حيث أنّه لا يجب شلّ يد القاضي بشكل كامل في تقدير الأدلة، والوقوف على القيمة القانونية لكل دليل، بل يجب منحه مساحة ولو محدودة من الحرية، وذلك حتى يستطيع أن يستوضح حقيقة الأمر في الدعوى، ويتمكن من إصدار حكم فاصل في موضوعها، ذلك إن لم يكن الأمر هكذا فإن حياد القاضي الذي يبدو وسيلة عدل قد يتحول إلى حجرة عثرة في تحقيق العدالة.

ويقوم مذهب الإثبات المختلط على أساس من التمييز بين التصرف القانوني والواقعة القانونية في مجموعها، وفيما يترتب عليها من توليد جميع الآثار القانونية في كل نواحي القانون[14].

لذلك تبرز أهمية التفرقة بين الوقائع القانونية والتصرفات القانونية، فهما مختلفتان في الجوهر مما يقتضي ضرورة اختلافهما في وسائل الإثبات، فالتصرّف القانوني إرادة محضة متجهة إلى إنشاء حق أو تغييره أو زواله أو إنشاء أثر قانوني بوجه عام، فهذا يعني إناطة هذا الأثر بمسلك إرادي يقصد ترتيبه وهو ما يقتضي في الأصل إمكان تهيئة وإعداد دليل كتابي لكي يكون من بعد وسيلة إثباته إذا حصلت منازعة فيه، لذلك كان إثبات التصرّفات القانونية، كقاعدة عامة، مقيدا لا يمكن معه للقاضي أن يرجح أيّ دليل حتى ولو كان مطمئناً شخصياً إلى أن الدليل غير صحيح. ففكرة تهيئة الدليل سلفا فكرة حسنة، لأن صاحب الحق عندما يجري تصرفا قانونيا يجب عليه أن يتوقع إمكان نشوء نزاع حوله في المستقبل، ومن ثم يجب أن يتزود بالدليل سواء كان هذا الدليل بالكتابة أو بالقرائن أو الشهادة.

فمذهب الإثبات المختلط يأخذ في إثبات التصرف القانوني بمذهب الإثبات المقيد كقاعدة عامة، ولكن في حالات استثنائية يأخذ بمذهب الإثبات الحر، كالدائن الذي يريد إثبات الصورية على مدينه أو يثبت أن ثمة ورقة تهدم التصرف الظاهر.

وأمّا الوقائع القانونية فهي وفقا لهذا المذهب حادث مادي اعتد به القانون ليولد به بالنسبة إلى شخص أو أشخاص ضدهم أو لمصلحتهم حالة قانونية أي مركزا قانونيا عاما دائما، أو ليحدث على العكس أثرا قانونياً محدداً، وتشمل الواقعة القانونية بهذا المعنى الواسع التصرّف القانوني، أما بالمعنى الضيق فيقصد بالواقعة القانونية حادث مادي محض كالميلاد أو البنوة، تولد مراكز أو آثار قانونية على أساس قاعدة في القانون. ولا يكون صاحب هذا الحادث أو هذه الأعمال قد قصد مطلقاً في مناسبتها أن يضع نفسه تحت سلطان القانون[15].

والواقعة المادية يمكن إثباتها بكافة طرق الإثبات، فلا يمكن أن نطلب من المصاب جراء حادث مرور أن يهيئ الدليل الكتابي مسبقا ليحتج به على السائق مثلا، ومن ثم فإن إثبات الوقائع المادية جائز بكافة طرق الإثبات حتى وإن أنتجت هذه الوقائع مراكز قانونية، فالحيازة يمكن إثباتها بكل طرق الإثبات حتى ولو أنتجت الملكية عن طريق التقادم.

وعليه فإن القاضي وفقا لهذا المذهب يكون له دور سلبي ودور إيجابي في الإثبات، ويبرز الدور السلبي في عدم إمكان القاضي تغيير موضوع الطلب وهو النتيجة الاقتصادية التي يهدف إليها المدعي في دعواه، كالمبلغ المطالب به من طرف المدعي في دعوى المسؤولية المدنية[16]. أما الدور الإيجابي للقاضي في هذا المذهب فيظهر في إكماله ما نقص من أدلة الخصوم عندما يراها القاضي غير كافية كأن يأمر بإكمال أدلة الخصوم باليمين المتممة.

ويلاحظ ممّا سبق أن مذهب الإثبات المختلط ظهر بسبب العيوب التي تضمنها المذهبان السابقان، فقد لجأت إليه أغلب التشريعات الحديثة، وهو يقوم على أساس حياد القاضي الإيجابي، وعلى حصر الأدلة في نفس الوقت مع تحديد قيمة كلّ دليل، وتخويل القاضي سلطة واسعة في تقدير قيمة كلّ منها.

فهذا المبدأ يولد لدى المتقاضين شيئا من الثقة والاطمئنان الذي يهدف إليهما مذهب الإثبات المقيّد من جهة، ومن جهة أخرى يقرب الحقيقة الواقعية بعض الشيء مع الحقيقة القضائية، وهو ما يهدف إليه مذهب الإثبات المطلق.

إن أحكام هذا المذهب تتراوح بين إطلاق الإثبات وتقييده، وهو يفرّق في القضايا المدنية بين التصرّفات القانونية والوقائع القانونية، فالقاضي يقوم في هذا المذهب بأعظم دور يتمثل في إثبات الحقوق وحمايتها بضمان تمتع أصحابها بمعاملة على قدر واحد من الموضوعية والحيادية والمساواة، فالعمل على تحقيق العدالة الحقيقية لا العدالة الشكلية يستدعي من القاضي أن يمد يد العون للأشخاص الذين يلجؤون إليه للدفاع عن حقوقهم والذين ليس لديهم القدرة الكافية التي تضمن لهم أن يكونوا في نفس مستوى خصومهم على الأقل من الناحية المادية، لذا فإن الحياد السلبي لا يخدم العدالة ولا يحقق المساواة بين الخصوم.

ومن خلال ما تقدم نقول أن مبدأ حياد القاضي يتحقق على ضوء ما هو موجود في قوانين الإجراءات المدنية، فهذه القوانين هي التي تحدد سلطة القاضي المدني، فإن رأت توسيعها تحقق الحياد الإيجابي وإن ضيقت منها تحقق الحياد السلبي. ولبيان ذلك نتطرق إلى صور الحياد.

ج- صور الحياد:

كما سبق القول أن للحياد صورتان حياد سلبي وحياد إيجابي، نتطرق لهما فيما يلي:

1. الحياد السلبي:

يقصد بالحياد السلبي عدم تدخل القاضي في توجيه الدعوى، ففي هذه الحالة تصبح الخصومة ملكا للخصوم، فالنزاع الخاص يعتبر معلوما للخصوم شأنه شأن الحق المتنازع عليه، حيث أن الخصوم هم الذين يبدؤون الخصومة وهم الذين يقبلون السير فيها، ولهم الحق في وضع حد لها وإنهائها قبل صدور حكم في الموضوع، وحتى إذا صدر الحكم فيها فالمحكوم له يملك الحق في التنازل عن الحكم بعدم تبليغه وعدم تنفيذه فلا أحد يجبره على خلاف ذلك، ومن هنا ينشأ الدور السلبي.

فمفهوم الحياد السلبي للقاضي هو في جوهره تعريف لمبدأ الحياد بمعنى أن يقف القاضي موقفا سلبيا من كلا الخصمين على حد سواء فيما يتعلق بعملية إثبات الدعوى وفي إجراءاتها[17]، فإن أخطا المدعى في إجراءات الدعوى لن يطلب منه تصحيح إجراءاته وقد يخسر المدعى دعواه لسبب بسيط كسهوه عن ذكر مقر الشركة أو تسميتها وما إلى ذلك. وينبغي التنويه أنه لا يقصد بالحياد هنا عدم تحيز القاضي لأحد الأطراف على حساب الطرف الآخر، فذلك مفروض في القاضي بحكم وظيفته.

فالقاضي يكتفي بمسك الحجج المعروضة عليه ويدرسها ويقدر قيمتها الثبوتية في حدود القيمة التي أعطاها لها القانون نفسه، دون أن يكون له إمكانية استجماع الأدلة أو أن يستند إلى دليل تحراه بنفسه بعيدا عن الخصوم ولو كان حاسما في الدعوى، كاجتهاد المحكمة العليا أو محكمة النقض في الدول التي تأخذ بهذا النظام الأخير، إلا إذا قدم له وفقا للإجراءات التي يقررها القانون، ولا يقضي بدليل قدمه أحد الخصمين، إلا بعد أن يمكن الطرف الآخر من مناقشته حضوريا أمامه.

إضافة إلى ذلك فإن الحياد السلبي يستوجب عليه تلقي طلبات الخصوم ودفوعهم وتقديرها دون أن يكون له أن يكمل الناقص منها ولا أن يفسر الغامض فيها. وكما سبق الإشارة إليه فإن طبيعة الحياد الذي يمارسه القاضي يتحدد بطبيعة النظام القانوني الذي يتبناه المشرع فيما يخص نظرية الإثبات[18].

2. الحياد الإيجابي:

يقصد بالحياد الإيجابي قدرة القاضي على تسيير إجراءات الإثبات وتحقيق مزيد من الإيجابية والفعالية بإمداده بمزيد من حرية الحركة في هذه المرحلة حتى لا يترك كشف الحقيقة رهنا لمبارزة الخصوم وحدهم، والحرص على استقرار الحقوق.

فالقاضي وفقا لمبدأ الحياد الإيجابي يكون محايدا من جهة ومن جهة أخرى تمنح له صلاحيات آليات تجعل دوره إيجابيا في تسيير الخصومة بما يضمن حقوق الأطراف وتحقيق العدالة. ولعل الحكمة في ذلك أن الحياد المحض (السلبي) للقاضي قد يتحول من ضمانة لتحقيق العدل إلى عبء يحول دون تحقيقه.

وكما سبق القول قد يتحول الحياد من وسيلة تحقيق العدالة إلى حجرة عثرة في تحقيق ذلك، لأن العدالة توجب على القاضي أن يكون حاضرا بدوره الإيجابي في الدعوى لتكون أحكامه عنوانا للحقيقة. وبمقتضى هذا المبدأ فإن القاضي يصبح القلب النابض الذي يعطي للدعوى القضائية حركية وبذلك يمكن القول بأن الحياد الإيجابي يقصد به الدور الإيجابي للقاضي الذي يعطي الحركة للدعوى عبر تسييرها والأمر بإجراء التحقيقات اللازمة وتقدير أدلة الإثبات.

ولقد ذهب بعض الفقهاء إلى القول أنه يجب التمييز بين الوقائع الّتي يركّز عليها المتقاضون طلباتهم وبين وسائل الإثبات، فاتخاذ مبادرة في مادة الإثبات من قبل المحكمة لا يؤدّي بالضرورة إلى تغيير النزاع المتكوّن أساساً من مجموع الوقائع الّتي يستند إليها المدعي باعتباره موضوع الطلب، فالعبرة إذن بعدم تغيير الوقائع المعروضة على القاضي، وتبقى له حرية اتخاذ الوسائل التي يراها لازمة للكشف عن الحقيقة. وهذا ما أقرّته محكمة التعقيب في تونس حيث أكدت أنه: "لا يعدّ خرقاً لأحكام الفصل 12 من م.م.م.ت إذا كان الأمر يتعلّق بتحقيق حجية الدليل المطروح على المحكمة".

وفي قرار آخر أكدت هذه الجهة القضائية على أنه: "لا يعّد من قبيل تكوين حجج المتقاضين في شيء الاستجابة لطلب إجراء بحث عيني، بل إنه من واجبات المحكمة. وأن هذا الاتجاه لا يتنافى مع أحكام الفصل 12 م.م.م.ت."، كما اعتبرت المحكمة أنه: "للمحكمة في نطاق حقها في كشف الحقيقة أن تأذن من تلقاء نفسها بإجراء اختبار، ولا يعدّ ذلك سعيا منها لتكوين حجة الخصم، وعملها لا يعد خرقا للفصل 12 .م.م.م.ت".

وهذا ما كرّسه المشرع الفرنسي في المادة 8 من قانون الإجراءات المدنية الذي يجيز للقاضي دعوة الأطراف وتقديم لهم بعض التوضيحات المتعلقة بالوقائع الضرورية لحل النزاع.

إن حسم الأمر وتحديد حقيقة دور القاضي في النزاع المدني أمر في غاية الأهمية لأنّ طبيعة الدور الّذي يؤديه سيساهم بصفة جوهرية في تكييف عملية البحث والكشف عن الحقيقة التي يكرّسها الحكم القضائي.

ثانيا- مظاهر الحياد وموقف المشرع الجزائري من ذلك:

سبق وأن ذكرنا أن دور القاضي في النظام الذي يأخذ بالحياد السلبي لا يجوز له أن يتخذ خطوات إيجابية في البحث عن الأدلة أو في تصحيح الإجراءات، وأن دوره في نظام الحياد الإيجابي أن يتدخل في تسيير إجراءات الدعوى وتوجيهها. ومن أجل إيضاح هذه المسائل أكثر ارتأينا أن نتطرق إلى مظاهر الحياد السلبي ومظاهر الحياد الإيجابي مع بيان موقف المشرع الجزائري من هذين المبدأين.

أ- مظاهر الحياد السلبي وموقف المشرع الجزائري من ذلك:

تبدو مظاهر الحياد السلبي في أن يقوم القاضي في تكوين عقيدته على ما يقدمه الخصوم من أدلة إثبات بالطرق التي حددها القانون، وعليه أن يفصل في الدعوى المعروضة عليه وفقا لما انتهى إليه تقديره لهذه الأدلة طبقا للقواعد التي ينص عليها القانون في هذا الشأن.

وإذا كانت القاعدة هي منع القاضي من الحكم بعلمه الشخصي، فإن المقصود بذلك هو علمه الشخصي بواقع الدعوى محل الإثبات أو بشيء منها، أما بالنسبة للقانون وتفسيره فإنه يفترض في القاضي علمه الشخصي به، خاصة وأنه هو الذي يقوم بتطبيقه، وعلمه الشخصي هو وسيلته الوحيدة لمعرفة القانون والإحاطة به[19].

وبناء على ما سبق، فإن هناك فرق بين الحياد وعدم التحيز ففي التحيز يقف القاضي إلى جانب أحد الأطراف وتفضيله له وهذا ما يتعارض مع مبدأ الإنصاف والموضوعية في المساواة بين الخصوم، لذا فإن المشرع قد اعتبر كل ما من شأنه أن يمس بمبدأ الحياد إخلالا ومساسا بمبدأ المساواة بين الخصوم وأجاز لهم إما رده في حالة ما إذا ثبت سبب التحيز، وعلى الطرف الذي ثبت له ذلك أن يطلب رد القاضي قبل الفصل في الدعوى، وإما مخاصمته في حال إنكاره للعدالة، وقد نص المشرع الجزائري في المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يجوز رد قاضي الحكم ومساعد القاضي في الحالات التالية:

- إذا كان له أو لزوجه مصلحة شخصية في النزاع،
- إذا وجدت قرابة أو مصاهرة بينه أو بين زوجه وبين أحد الخصوم أو أحد المحامين أو وكلاء الخصوم، حتى الدرجة الرابعة،
- إذا كان له أو لزوجه أو أصولهما أو فروعهما خصومة سابقة أو قائمة مع أحد الخصوم،
- إذا كان هو شخصيا أو زوجه أو أحد أصوله أو أحد فروعه، دائنا أو مدينا لأحد الخصوم،
- إذا سبق له أن أدلى بشهادة في النزاع المعروض أمامه،
- إذا كان ممثلا قانونيا لأحد الخصوم في النزاع أو سبق له ذلك،
- إذا كان أحد الخصوم في خدمته،
- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم علاقة صداقة حميمة، أو عداوة بينة".

ويتضح من خلال حالات الرد أن المشرع الجزائري أراد بذلك تحقيق الأمن القضائي وتكريس ثقة المتقاضين في القضاء لذا وضع هذه الآليات من أجل وضع القاضي موضع الحياد على نحو يؤدي إلى إبعاده من القضاء متى وجد سبب يؤثر في تجرده، أو يدعو إلى الشك في قضائه.

ومبدأ حياد القاضي يتعلق بالنظام العام لذلك يجب على القاضي أن يأخذ به حتى ولو لم يرد به نص في القانون لأنه من غير المتصور أن يرد نص يوجب على القاضي أن يكون محايدا في نزاع معروض عليه للفصل فيه، لذا فعلى القاضي كلما شعر بضغط مادي أو معنوي بخصوص نزاع ما أن يطلب تنحيه عن الفصل في الدعوى المعروضة عليه خاصة إذا توافرت حالة من الحالات المنصوص في المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية المشار إليها سابقا.

ومن مظاهر حياد القاضي وسلبية دوره في الإثبات أن لا تكون للقاضي مصلحة في الدعوى التي ينظرها سواء كانت هذه المصلحة مادية أو معنوية، إذ لا يجوز له أن يجمع القاضي بين صفتي الخصم والحكم[20]، وكذلك يجب على القاضي أن لا يخل بحق الدفاع، فالقاضي مقيد بطرق الإثبات التي حددها القانون ودوره يقتصر في تلقي ما يقدمه الخصوم من أدلة في الدعوى وتقديرها وفقا للقيمة التي قدرها لها القانون، فليس من وظيفة القاضي أن يساهم في جمع أدلة جديدة ولا يستطع أن يستند لأدلة استنبطها بنفسه خارج الجلسة ولا يجوز له أن يأخذ بأدلة قامت في قضية أخرى.

والمشرع لا يتطلب حياد القاضي فقط وإنما يطلب منه حماية مظهر الحيدة أو هما معا، أي أن لا يكون له مصلحة في النزاع وأن لا يكون قد سبق له أن فصل أو كون رأيا في الدعوى، فإن كان له مصلحة في النزاع أو سبق له أن فصل في النزاع سواء باعتباره قاضي موضوع أو قاضي تحقيق أو كون رأيا في النزاع أو كان شاهدا أو خبيرا فإنه في هذه الحالة، وحماية لمبدأ الحياد، يجب عليه أن يتنحى عن الفصل في الدعوى المعروضة عليه، وهذا ما نصّت عليه المادة 245 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية الجزائري بقولها: "يجب على القاضي المطلوب رده أن يمتنع عن الفصل في القضية إلى حين الفصل في طلب الرّد...".

كما أنّ المشرع الجزائري وحماية لمبدأ الحياد السلبي فقد نصّ على إحالة ملف الدعوى المعروض على جهة قضائية معيّنة إلى جهة قضائية أخرى بسبب الشبهة بحيث نصّت المادة 249 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على أنه: "يهدف طلب الإحالة بسبب الشبهة المشروعة إلى التشكيك في حياد الجهة القضائية المعروضة أمامها القضية".

وقد بيّنت المادة 250 من نفس القانون الإجراءات الواجب إتباعها في إحالة ملف قضية من جهة قضائية إلى جهة قضائية أخرى فنصت على أنه :"يقدم طلب الإحالة بسبب الشبهة طبقا لنفس الأشكال المقرّرة لعريضة افتتاح الدعوى، ويفصل رئيس الجهة القضائية المعنية في هذا الطلب بأمر خلال ثمانية أيّام. إذا رأى رئيس الجهة القضائيّة أنّ الطلب مؤسّس يقوم إمّا بتعيين تشكيلة جديدة أو يرفع الطلب إلى رئيس الجهة القضائية الأعلى مباشرة لتعيين جهة الإحالة. هذا الأمر غير قابل لأي طعن".

كما أنّه وتكريساً لحياد الجهة القضائية قد تأمر المحكمة العليا بعد إلغاء القرار المطعون فيه بإحالة القضية والأطراف إلى جهة قضائية أخرى غير الجهة التي أصدرت القرار المطعون فيه ليبت فيها من جديد.

وبالإضافة إلى هذه الضمانات التي خصّ بها المشرّع الجزائري مبدأ الحياد السلبي للقاضي، فإن من أهم النتائج المترتبة على هذا المبدأ أن يكون لكل طرف في الخصومة العلم بالأدلة المقدمة من الخصم الآخر، وهذا ما يعرف بمبدأ حق الخصوم في الإثبات والمجابهة بالأدلة، ويترتب عن ذلك أنّه لكل طرف الحق في رد ونفي ادعاءات كلّ منهما وإقامة الدليل العكسي.

كما يترتب عن مبدأ الحياد السلبي كذلك بأن يسبب القاضي حكمه تسبيباً كافيا، بحيث يبين في الحكم الوقائع والأدلة التي استند إليها في قضائه، ذلك أن عدم بيان هذه الأمور يترتب عليه قصور في التسبيب وهو أحد وجوه الطعن بالنقض.

ومن استقراء نصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية 09/08 نلاحظ بأن المشرع الجزائري قد أخذ في حالات معينة بمبدأ الحياد السلبي ونذكر منها على سبيل المثال ما يلي: المادة 26 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية التي تنص على أنه: "لا يجوز للقاضي أن يؤسس حكمه على وقائع لم تكن محل المناقشات والمرافعات...".

ويتضح من خلال هذا النص أن المشرع الجزائري منع عن القاضي المدني الاعتماد على وقائع لا علاقة لها بملف الدعوى أو التي لم يتم مناقشتها من طرف الخصوم حتى ولو كانت لها صلة بملف الدعوى، فالوقائع التي يجب على القاضي تأسيس منطوقه عليها هي فقط الوقائع التي تمت مناقشتها من طرف الخصوم، كما أن المادة 225 من نفس القانون قد ألزمت القاضي بالحياد السلبي بحيث منعته من إثارة مسألة سقوط الخصومة من تلقاء نفسه فنصت: "لا يجوز للقاضي إثارة سقوط الخصومة تلقائيا". ومعنى ذلك أنه حتى ولو كانت الخصومة قد سقطت بعد مضي سنتين من صدور الحكم أو صدور الأمر الذي كلف أحد الخصوم بالقيام بالمساعي التي تتخذ بهدف مواصلة القضية وتقدمها، فإنه إن لم يستمر الخصوم في الإجراءات خلال السنتين فإنه لا يجوز للقاضي من تلقاء نفسه أن يثير ويحكم بسقوط الخصومة، ذلك أن مسالة سقوط الخصومة ليست من النظام العام حتى يثيرها القاضي من تلقاء نفسه.

وعليه، فإنه ومن خلال هذين المثالين نقول أن المشرع قد أخذ بمبدأ الحياد السلبي في بعض الحالات ومنها الحالتين السابق ذكرهما.

ب- مظاهر الحياد الإيجابي وموقف المشرع الجزائري منه:

سبق القول أن الحياد الإيجابي هو قدرة القاضي على تسيير إجراءات الإثبات وتحقيق مزيد من إيجابيته وفعاليته بإمداد القاضي بمزيد من حرية الحركة، حتى لا يترك كشف الحقيقة رهنا لمبارزة الخصوم وحدهم والحرص على استقرار الحقوق.

ولقد أخذ المشرع الجزائري بمبدأ الحياد الإيجابي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية الصادر في سنة 2008 ولخص الحالات التي أجاز فيها للقاضي المدني التدخل في الدعوى وتوجيهها وتسيير إجراءات الإثبات بخصوصها، بحيث نص في الفصل السادس من الباب الأول من قانون الإجراءات المدنية والإدارية على سلطات القاضي فنص في المادة 27 من هذا القانون على أنه: "يمكن للقاضي أن يأمر في الجلسة بحضور الخصوم شخصيا لتقديم توضيحات يراها ضرورية لحل النزاع. كما يجوز له أن يأمر شفهيا بإحضار أية وثيقة لنفس الغرض".

وفي نفس الاتجاه الذي نصت عليه المادة 27 من القانون المشار إليه سابقا نصت المادة 23 من هذا القانون على أنه للقاضي أن يأمر شفهيا بإبلاغ كل وثيقة عرضت عليه وثبت عدم إبلاغها للخصم الآخر. فكل وثيقة تقدم من أحد الخصوم فعلى القاضي تمكين الخصم الآخر من الاطلاع عليها وإبداء ملاحظاته حولها، وإلا استبعدها القاضي ولا يؤسس عليها حكمه. وللقاضي وبناء على ذلك أن يحدد أجل وكيفية إبلاغ هذه الوثيقة للخصم الآخر، فإذا لم يتم إبلاغ هذه الوثيقة للخصم في الآجال المحددة من طرف القاضي أجاز لهذا الأخير استبعادها من المناقشة وعدم الالتفات إليها في الحكم.

ولقد كرست المادة 28 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية، الواردة تحت عنوان "في سلطات القاضي"، مبدأ الحياد الإيجابي بقولها: "يجوز للقاضي أن يأمر تلقائيا باتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق الجائزة قانونا".فالقاضي ودون طلب الخصوم يجوز له أن يستعين برأي خبير مختص في مجال معين، ويمكن للقاضي أن يأمر بإجراء التحقيق في أية مرحلة كانت عليها الدعوى، ويقصد بالتحقيق في هذه الحالة التحقيق الذي يجريه القاضي المدني سواء بصفته قاضي أول درجة أو قاضي استئناف وهو ما نصت عليه المادة 76 من نفس القانون.

ومن مظاهر الحياد الإيجابي في قانون الإجراءات المدنية والإدارية ما نصت عليه أيضا المادة 65 من ذات القانون والتي أجازت للقاضي من تلقاء نفسه أن يثير الدفع بعدم القبول سواء بسبب انعدام أهلية التقاضي أو بسبب انعدام التفويض لممثل الشخص الطبيعي أو المعنوي، ويتجلى الحياد الإيجابي كذلك فيما نصت عليه المادة 141 من القانون ذاته والتي أجازت للقاضي أن يأمر باستكمال التحقيق أو بحضور الخبير أمامه ليتلقى منه التوضيحات والمعلومات الضرورية، كما يمكن للقاضي أن يستبعد نتائج الخبرة أو يؤسس عليها حكمه، ويمكن للقاضي من تلقاء نفسه أن يقوم شخصيا بمعاينات ميدانية[21].

وتكريسا لمبدأ الحياد الإيجابي أجاز المشرع للقاضي أن يمنح أجلا للخصم لتصحيح الإجراء المشوب بالبطلان بشرط عدم بقاء أي ضرر قائم بعد التصحيح (المادة 62 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية)، وأخيرا خص المشرع القاضي وحده في تكييف الواقع والتصرفات محل النزاع التكييف القانوني الصحيح دون التقيد بتكييف أطراف الخصومة (المادة 29 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية).

ويلاحظ من خلال هذا العرض البسيط لنصوص قانون الإجراءات المدنية والإدارية أن المشرع الجزائري يأخذ بالنظام المختلط إلا أنه يميل إلى مبدأ الحياد الإيجابي أكثر وهذا واضح من خلال النصوص التي استعرضناها وإن كان ذلك على سبيل المثال فقط.

خاتمة:

الحياد صفة يتطلبها العمل القضائي فهو في الأصل عدم تدخل القاضي في النزاع المعروض أمامه بمعنى عدم مساعدة أحد أطراف الخصومة على حساب الخصم الآخر، والحياد بهذا المعنى قرر لتحقيق الأمن القضائي ذلك أنّ الخصوم عندما يرفعون دعاويهم أمام المحكمة إنما يقصدون حيادها، ذلك أنّ عدم حياد القاضي يعني تحيّزه، وإذا تحيّز القاضي فقد موضوعيته وبالتالي فقد مرفق القضاء استقلاله وعدالته.

فلو شعر المتقاضي لحظة من الزمن بأن القاضي سيتحيز لخصمه ما قصده ورفع دعواه أمامه، فحياد القاضي واستقلال مرفق القضاء يكرّسان ثقة المتقاضي في القاضي وفي القضاء، وأن هذا المبدأ يجد سنده التشريعي في مجموعة من النصوص القانونيّة التي تؤطّره، ولعلّ أهمّها ما يلزم القاضي بالبت في حدود طلبات الخصوم دون أن يسمح له بأن يغير تلقائيا من موضوع أو سبب النزاع المعروض أمامه، وعلى القاضي أن يفصل طبقا للقانون وعلى ضوء الأدلة المقدمة من طرف الخصوم.

إلا أن الفهم الخاطئ لحياد القاضي جعل هذا الحياد لا يحقق الغرض المتوخى منه، بحيث أصبحت الخصومة ملكا لأطراف الدعوى ومنع القاضي من توجيه الخصومة وتسييرها، مما أدى إلى إلحاق أضرار كثيرة بمصالح وحقوق المتقاضين نظراً لصدور أحكام كثيرة تقضي برفض الدعوى شكلا لأسباب بسيطة بل قد تكون تافهة، كالأخطاء في ذكر الأسماء الصحيحة لأطراف الخصومة أو نسيان توقيع العرائض أو عدم تدوين تاريخ رفع الدعوى... وما إلى ذلك من الأخطاء الشكلية، فكان لا بدّ من إعطاء لهذا المبدأ مرونة أكثر والسماح للقاضي بالتدخل في توجيه الدعوى بموضوعية وحيادية دون تحيّز لأيّ طرف.

لذا اتجهت معظم التشريعات المعاصرة ومنها التشريع المدني الجزائري للأخذ بمبدأ الحياد المختلط، والذي بموجبه سمح للقاضي بالتدخل في تسيير الخصومة وتيسير إجراءاتها وبالتالي سمح لأطراف الخصوم وبناء على طلب القاضي بتصحيح الإجراءات وإدخال أطراف في النزاع بعد سير المحاكمة، كما سمح للقاضي بالاستعانة بذوي الخبرة وإجراء التحقيقات التي يراها مناسبة وضرورية للكشف عن الحقيقة.

ومن أجل الحفاظ على مبدأ الحياد وبيان أهميته ألزم المشرع القاضي وقبل توليه منصبه أن يؤدي اليمين القانونية، وأن يحلف بالله بأن يقوم بمهمته حسب مبادئ الشريعة الإسلامية بعناية وإخلاص، وأن يسلك في كل الظروف سلوك القاضي النزيه والوفي لمبادئ العدالة.

وقد حدّد المشرع في القانون الأساسي للقضاء واجبات القاضي فقد نصّ في المادة السابعة منه على أن القاضي يلتزم في كل الظروف بواجب التحفظ واتقاء الشبهات والسلوكات الماسة بحياده واستقلاليته.

ومن خلال نص اليمين والواجب الملقى على عاتق القاضي يتضح أنّ المشرع ألزم هذا الأخير بأن يكون نزيها ومحايدا ومستقلا في أحكامه، أي أن لا يكون خاضعا لأي ضغط من أي جهة كانت، وأن لا يكون متحيزا في أحكامه لأيّ طرف، وبناء على ذلك فإنه إن تعرض لأي ضغط في قضية ما فعليه أن يتنحى متى وجدت حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 241 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

وفي هذا الصدد نقترح تعديل المادة 241 المشار إليها بحيث تأتي ملزمة للقاضي بأن يتنحى تلقائياً متى توافرت حالة من الحالات المنصوص عليها في المادة 241، وأن يرتب المشرع عن عدم التنحي جزاء ضد القاضي سيء النية الذي يعلم بالحالة ولا يتنحى تلقائياً.

أما بخصوص حالات الحياد وصوره فنقترح النص على حالات الحياد الإيجابي أي النصّ على الحالات التي يجوز فيها للقاضي التدخّل في الخصومة وتسييرها وإكمال الأدلة الناقصة وتفسير أو توضيح ما غمض منها، وتحديد حالات الحياد السلبي الجوهرية لضمان مبدأ الحياد المنتج وتحقيق مبدأ المحاكمة العادلة.

قائمة المراجع:

[1] المبادئ الدولية المتعلقة باستقلال ومسؤولية القضاة والمحامين وممثلي النيابة العامة –دليل الممارسين-، الطبعة الأولى، جنيف-2007-ص.23، لمزيد من المعلومات اطلع على الموقع الإلكتروني: https://www.icj.org/wp-content/uploads/2013/08/PGJL_Arabic_ElecDist.pdf.

[2] عبد الله القرقري، مبدأ حياد القاضي بين السلب والإيجاب بين النص القانوني والواقع العملي، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، 2021/05/20، ص.1.

[3] القانون رقم 09/08، المؤرخ في 2008/02/25، المتضمن قانون الإجراءات المدنية والإدارية ، الجريدة الرسمية عدد 21، الصادرة في 2008/04/23.

[4] سامي الرشيد dr. amialrashid@gmail.com.

[5] أسامة بن سعيد القحطاني، كيف يكون حياد القاضي وموضوعيته؟، الرابط الاكتروني :
https://www.aleqt.com/2017/11/21/article_1287301.html?page=8، تاريخ الاطلاع: الثلاثاء 2017/11/21.

[6] محمد فضل مراد، استقلال القضاء في الشريعة الإسلامية وتطبيقاته في المملكة العربية السعودية، مذكرة ماجستر، جامعة نايف للعلوم الأمنية، 2004، ص.5.

[7] أدور عيد، قواعد الإثبات في القضايا المدنية والتجارية، بيروت، 1961، ج1، ص.27.

[8] عبد الحي حجازي، الإثبات في المواد المدنية، القاهرة، 1957، ص. 9-10.

[9] عبد الباسط جميعي، الوسيط في شرح القانون المدني الأردني، الدار العربي للموسوعات، عمان، 1978، ص.731.

[10] عبد الباسط جميعي، المرجع السابق، ص.731.

[11] رانيا الحاج، مبدأ حياد القاضي المدني بين النظرية والتطبيق دراسة مقارنة، منشورات الحلبي، ط. أولى، 2008، ص.5.

[12] عبد الرزاق السنهوري، الوسيط في شرح القانون المدني، طبعة 1943، القاهرة.

[13] آدم وهيب النداوي، الحاكم المدني في الإثبات- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، الأردن، الدار العلمية الدولية ودار الثقافة، ط1، ص.131.

[14] عبد الرزاق السنهوري، المرجع السابق، فقرة 7، ص.7.

[15] عبد الرزاق السنهوري، التصرف القانوني والواقعة القانونية، المرجع السابق، ص.65.

[16] هشام الصادق، مركز القانون الأجنبي، رسالة دكتوراه مقدمة في جامعة الإسكندرية، 1968، ص.4.

[17] محاضرات شرح حقوق عين شمس، الرابط الالكتروني: https://ar-ar.facebook.com/MhadratShrhHqwqynShms، تاريخ الاطلاع: 12/08/2018.

[18] عبد الله القرقري، المرجع السابق، ص.2.

[19] محاضرات شرح حقوق عين شمس، المرجع السابق.

[20] مبدأ حياد القاضي، موقع حماة الحق، الأردن، الرابط الالكتروني: https://jordan-lawyer.com/callus، تاريخ الاطلاع: 2021/09/19.

[21] المادتين 144و146 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية سالف الذكر.