جامعة الملك سعود
كلية الدراسات التطبيقية وخدمة المجتمع
قسم العلوم الإدارية والإنسانية
دبلوم الأنظمة

نظـــام

القضـاء والإثبـات

في المملكة العربية السعودية

قام بإعداد المادة العلمية الدكتور رضا محمد عيسى
وعدل عليها وفقا لأحكام نظام القضاء السعودي الجديد
الدكتور مهند محمد ضمرة

العام الجامعي 1435 1436 هـ

(الخطة الدراسية)

لمادة : نـظـام الـقـضـاء و الإثـبـات

(أولا) موضوعات المادة :

الـمـوضوعـــــــــــات
مقدمة عامة :- تشمل : التعريف بالقضاء وعلاقته بولاية الحكم وباقي سلطات الدولة. **القسم الأول : نظام القضاء** 1- المبادئ العامة في التنظيم القضائي في المملكة. 2- تولية القضاة وشروطهم. 3- مبدأ عدم قابلية القاضي للعزل. 4- ضمانات حياد القاضي في الفقه الإسلامي. 5- تنحي القضاة وردهم عن الحكم في النظام السعودي. 6- واجبات القضاة. 7- مسؤولية القضاة. 8- انتهاء خدمة القضاة. 9- جهات القضاء واختصاصه بالمملكة. 10- قواعد الاختصاص القضائي. 11- الدفوع والإدخال والتدخُّل والطلبات العارِضة. 12- وقف الخصومة وانقِطاعِها وتركِها. **القسم الثاني : الإثبات** 1- القواعد العامة في الإثبات. 2- القواعد الموضوعية للإثبات (محل الإثبات ـ أشخاص الإثبات ـ عبء الإثبات). 3- القواعد الإجرائية للإثبات (القاضي المختص بإجراءات الإثبات ، الأحكام الصادرة بالإثبات). 4- طبيعة قواعد الإثبات. 5- طرق الإثبات وإجراءاتها (الطرق العادية والطرق الغير عادية). 6- طرق الإثبات العادية (الكتابة ـ شهادة الشهود ـ القرائن ـ المعاينة والخبرة). 7- طرق الإثبات الغير عادية (الإقرار ـ اليمين ـ القرائن القانونية).

(ثانيا) توزيع درجات تقييم المقرر

نوع التقييم	الدرجة	تاريخ التقييم
اختبار تحريري أول	**20**	**الأسبوع السابع**
اختبار تحريري ثان	**20**	**الأسبوع الثالث عشر**
اختبار تحريري نهائي	**40**	**الأسبوع الخامس عشر**
أعمال بحثية ومشاركة	**20**	
المجموع الكلى	**100**	

(ثالثا) المراجع القانونية للمقرر :

١ -د.علي رمضان بركات،الوسيط في شرح نظام القضاءالسعودي،الجديد رقم 78/لسنة 1428 هـ . (الرمز في مكتبة الامير سلطان المركزية (257،509531 ب ع و).

٢ -د.محمد حسين قاسم ،قانون الاثبات في المواد المدنية والتجارية ،الرمز في مكنتبة الامير سلطان المركزية (347،6206 ق م ق) .

٣ -د. محمود محمد هاشم، القضاء ونظام الإثبات، في الفقه الإسلامي والأنظمة الوضعية، جامعة الملك سعود، الرياض، عام 1408 هـ.

٤ -د. محمود محمد هاشم، النظام القضائي الإسلامي، القاهرة، دار الفكر العربي، 1985م.

٥ -د. عبد المنعم فرج الصدة، الإثبات في المواد المدنية، القاهرة، مطبعة مصطفى الحلبي، عام 1955م.

مقدمة وتمهيد :-

القضاء في الإسلام فرضٌ من فروض الكفاية، بمعنى أنه إذا قام به بعض المسلمين سقط عن الباقين وإذا لم يقم به أحد أثم الجميع، وذلك لأن أمر الناس لا يستقيم بدونه فكان واجبًا عليهم كالجهاد، وهو مجموعة من النظم والقوانين الشرعية التي سنَّها الإسلام للقضاء بين الناس في خصوماتهم.

وقد نصت المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية على انه (تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية ، وفقا لما دل عليه الكتاب والسنة ، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة ، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام)

وهذه النظم والقوانين مستمدة من كتاب الله وسنة رسوله ثم من إجماع المسلمين وقياساتهم واجتهاداتهم في العصور الأولى للإسلام. يقول الله تعالى: (وأنْ احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم) المائدة: 49.

ويقول تعالى أيضًا: (إن الحكم إلا لله) يوسف: 40. ويقول تعالى أيضًا: (فلا وربِّك لا يؤمنون حتى يحكِّموك فيما شَجَر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجًا مما قضيتَ ويسلِّمُوا تسليمًا) النساء: 65. فالحاكمية إذن لله تبارك وتعالى في كل أمور الحياة وبالتالي يحكم بها قضاة المسلمين.

وللنظام القضائي في الإسلام أسس ومبادئ يقوم عليها ،ومن القواعد والمبادئ التي تنظم القضاء القواعد الشكلية. وتتمثل في: طريقة رفع الدعوى وسيرها (ويكون ذلك بحسب ورود الدعاوى وأولوية رفعها)، ومعاملة القاضي وتنظيم الشهادة وترتيب المحاكم.، وطريقة رفع الدعوى لها أسس تنظيمية تتعلق بموضوع الخصومة والمحكمة التي تنظر هذه الدعوى والخطوات الترتيبية التي تسير عليها عند كل حكم.

وقد صدر نظام القضاء السعودي الجديد في المملكة بموجب المرسوم الملكي رقم (م/18) تاريخ 19/ رمضان/1428 ليحل محل نظام القضاء الصادر بالمرسوم الملكي (م/64) تاريخ 1395/7/14(1) .

---

(1) وقد نشر نظام القضاء الجديد في الجريدة الرسمية (أم القرى)السنة 84 العدد (4170) تاريخ 30 / رمضان /1428 هـ الموافق 12 أكتوبر 2007م

كما نظم معاملة القاضي للخصوم والنظر في خصوماتهم وأن يكون ذلك بالعدل بينهم في كل شيء في المجلس والخطاب واللحظ واللفظ، فقد روى الترمذي بإسناد حسن من حديث علي رضي الله عنه قال: قال رسول الله : (إذا تقاضى إليك رجلان فلا تقض للأول حتى تسمع كلام الآخر، فسوف تدري كيف تقضي) رواه الإمام أحمد.

ولخطورة منصب القاضي الذي يُعين للقضاء،كان لتولي القضاء شروطه وآدابه واستقلاله. أما خطورة منصبه فقد نبَّه الرسول قائلاً (من وُلِّي القضاء فقد ذُبح بغير سكين) (صحَّحه أحمد وأبو داود وابن ماجة والنسائي والدار قطني). وقد جعل بعضهم ولاية القضاء، لشرفها، تلي منصب الخلافة .

أما شروط القاضي فهي ألا يولَّى قاض حتى تجتمع فيه شروط البلوغ والعدل والإسلام والحرية والذكورة وسلامة الحواس، والعدالة، والاجتهاد من معرفةٍ بالكتاب والسنة والإجماع والاختلاف والقياس ولسان العرب، أي اللغة العربية. وذلك على خلافٍ بين الفقهاء في بعض هذه الشروط.

والواقع أن الوقوف على الأمور المستحدثة في نظام القضاء السعودي الجديد يقتضي منا التجول في هذا النظام ، للوقوف على الأطر العامة فيه من جهة ودراسة أهم المبادئ والمحاور الأساسية التي تضمنها النظام القضائي الجديد من جهة أخرى، ونظرا للارتباط الوثيق بين نظام القضاء وما يتضمنه من أحكام وبين نظام الإثبات ، فكان لزاما دراسة طرق الإثبات المختلفة أمام القضاء لذا نقسم هذه الدراسة إلى قسمين الأول نظام القضاء والثاني نظام الإثبات وذلك فيما يلي .

المطلب الأول

المبادئ العامة في التنظيم القضائي في المملكة

1- مبدأ استقلال القضاء.
2- مبدأ المساواة أمام القضاء.
3- مبدأ التقاضي على درجتين.
4- مبدأ علانية الجلسات وشفوية المرافعة.
5- مبدأ وحدة جهات القضاء وتعددها.

وفيما يلي نتناول هذه المبادئ بالشرح والتوضيح :

1- مبدأ استقلال القضاء

•المقصود بهذا المبدأ:

أن لا تتدخل أية جهة أو سلطة في عمل القضاء.

أن توفر الدولة للقضاة أكبر قدر من الاستقرار المادي والمعنوي.

لا يجوز التدخل في أعمال القضاء من قبل أي من السلطتين التشريعية والتنفيذية.

علي انه لا يعتبر تدخلاً في أعمال القضاء من جانب السلطة التشريعية:

ا- سن القواعد التي تنظم عمل القضاء وتحدد جهاته واختصاصاته.

ب- وضع تعديل أو إلغاء للقواعد الموضوعية التي يطبقها القضاء على المنازعات.

لا يجوز تدخل أفراد السلطة التنفيذية في الخصومات المعروضة على القضاء بأية صورة (توسط، طلب ...الخ) .

ينبغي أن لا تتم إدارة شؤون القضاء من قبل السلطة التنفيذية ، وإنما من هيئة تشكل من رجال القضاء (مجلس للقضاء) يتولى تسيير شؤونهم الوظيفية .

على السلطة التنفيذية احترام أحكام القضاء والعمل على تنفيذها من خلال دوائر الحقوق المدنية والشرطة والسجون .....الخ.

من مستلزمات استقلال القضاء تحقيق الاستقرار المادي والمعنوي من خلال حسن اختيار القضاة من المؤهلين ، وأن يتم اختيارهم عن طريق مجلس القضاء وليس السلطة التنفيذية .

من مستلزمات استقلال القضاء حصانة القضاة ، أي عدم قابليتهم للعزل إلا بالطريق التأديبي بناء على اتهام ينسب للقاضي وبأصول معينة.

أيضاً إبعاد القضاة أثناء مباشرتهم لعملهم عن الاشتغال بالعمل السياسي أو الانخراط بالأحزاب حتى لا يقع تحت تأثير معتقداته السياسية .

وفي الشريعة الإسلامية: كانت ولاية القضاء مندمجة في الولاية العامة، وأول من فصل القضاء عن الولاية العامة الخليفة الراشد الفاروق حيث عين للقضاء من يقوم به إلى جوار الوالي .

وفي ذلك التاريخ بدأت فكرة استقلال القضاء عن ولاية الحكم عامة، وتحمل لنا كتب الفقه والتاريخ العديد من الروايات التي تؤكد مدى ما كان يتمتع به القضاة في الإسلام من منزلة رفيعة،واستقلالية، وعلو في الكلمة لا يدانيهم فيها أحد، حتى الولاة وحكام الأمصار.

استقلال القضاء في النظام السعودي:-

لقد أرست المواد من (1-3) من نظام القضاء هذا المبدأ.

فنصت المادة الأولي علي أن (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير أحكام الشريعة الإسلامية والأنظمة المرعية وليس لأحد التدخل في القضاء).

كما نصت المادة الثانية علي أن (القضاة غير قابلين للعزل إلا في الحالات المبينة في هذا النظام).

وجاء بنص المادة الثالثة أنه (مع عدم الإخلال بحكم المادة 49 لا ينقل القضاة إلى وظائف أخرى إلا برضاهم أو بسبب ترقيتهم ووفق أحكام هذا النظام).

• كما عني القانون السعودي بتفعيل مبدأ استقلال القضاة عن طريق منع عزل القضاة من جانب الحكومة حماية له من التأثير عليه في قضائه فقد نصت المادة (2) من نظام القضاء على: أن القضاة غير قابلين للعزل إلا في الحالات المبينة في هذا النظام .

•المادة (46) من نظام القضاء الجديد نصت كذلك على عدم إمكانية عزل القضاة بقولها: فيما عدا الملازم القضائي لا يكون عضو السلك القضائي قابلاً للعزل ولكن يحال إلى التقاعد إذا بلغ سن السبعين .

•لكن يحال القاضي إلى التقاعد ، قبل السبعين، إذا قام بعمل لا يتفق ومقتضيات وظيفته، أو فقد الثقة التي تتطلبها الوظيفة،وذلك بأمر ملكي بناء على قرار من مجلس القضاء الأعلى .

•استثناء درجة ملازم قضائي من عدم القابلية للعزل لأنها درجة بدء التعيين التي يوضع فيها المعين تحت التجربة للتحقق من صلاحيته للبقاء في الخدمة.

2- مبدأ المساواة أمام القضاء

•المساواة أمام القضاء مظهر من مظاهر المساواة أمام الأنظمة، فيفترض مساواة الجميع في الحماية التي تقررها الأنظمة للحقوق.

•حق الالتجاء إلى القضاء يجب أن يكون مقرراً للجميع دون تفرقة سواء المواطنين أو الأجانب المقيمين في الدولة.
•يجب أن يتساوى الجميع في إجراءات التقاضي التي يقررها النظام ، فلا تكون هناك إجراءات خاصة لفئة معينة إلا إذا وجدت اعتبارات معينة كما في محاكمة الأحداث .
•مبدأ المساواة يفرض أن تكون لمحاكم النظام القضائي وحدها ولاية الفصل في جميع المنازعات دون محاكم خاصة أو استثنائية أو لجان إدارية .
•مبدأ المساواة يفرض على القضاة واجب المساواة في المعاملة بين المتقاضين بإعطائهم قدراً متكافئاً من فرص الدفاع (م160مرافعات).

3- مبدأ التقاضي على درجتين :

والمقصود بهذا المبدأ انه يجوز لمن خسر دعواه أمام محكمة الدرجة الأولى حق الطعن في الحكم الصادر ضده من هذه المحكمة أمام محكمة اعلي درجة منها وهي ما تسمى بمحكمة الدرجة الثانية (محكمة الاستئناف) ،وذلك سعيا لتحقيق العدالة قدر الإمكان ، فقد يخطى قاضي الدرجة الأولى والإنسان بطبعه قد يصيب وقد يخطى فتحقيقا للعدالة أجازت غالبية التشريعات حق الطعن في الحكم مرة ثانية أمام قضاة هم أكثر خبرة ودراية من قضاة الدرجة الأولى ، وتطبيق مبدأ التقاضي على درجتين يعني أن ينظر قاضي الدرجة الثانية في كل ملابسات القضية بما في ذلك حقه في إعادة سماع الشهود وطلب ما يراه مناسبا في تقديم بينات إضافة في القضية المستأنفة أمامه .

ولم يكن نظام القضاء السعودي القديم قبل التعديل الجديد يأخذ بمبدأ التقاضي على درجتين فلم تكن هناك محاكم درجة ثانية في المملكة إذ لم تكن هناك محاكم استئناف ، فقط كانت هناك محاكم درجة أولى (عامة وجزئية) ومحكمة تمييز وهذه الأخيرة بصفتها كانت محكمة عليا لا تنظر في وقائع القضية من حيث إعادة سماع الشهود أو تقديم بينات إضافية (إلا في بعض القضايا)فهي تعتبر محكمة قانون تراقب حسن تطبيق القانون من محاكم الدرجة الأولى كالنظر هل أن محكمة الدرجة الأولى مختصة أو غير مختصة أو أن المحكمة مشكلة تشكيل قانوني صحيح وهكذا ، فهي كقاعدة عامة لا تنظر في الوقائع مرة ثانية ولذا يمكن القول أن المملكة لم تكن تأخذ بمبدأ التقاضي على درجتين لعدم وجود محاكم درجة ثانية أصلا .

إلا انه بعد تعديل نظام القضاء السعودي بتاريخ 19/ رمضان /1428 أصبحت المملكة تساير باقي التشريعات المعاصرة وتأخذ بمبدأ التقاضي على درجتين ،فقد تم إنشاء محاكم استئناف في كافة مدن ومحافظات المملكة ، ليصبح التنظيم

الهيكلي للمحاكم في المملكة يتكون ،كما سيأتي بيانه بالتفصيل ، من محاكم درجة أولى ومحاكم درجة ثانية وهي محاكم استئناف(كدرجة ثانية للتقاضي)وتم إلغاء محكمة التمييز وإنشاء المحكمة العليا كبديل لها ، وبذلك أصبح يحق للمتقاضي الطعن في أحكام قضاة الدرجة الأولى لدى محكمة الاستئناف لإعادة فتح ملف القضية من جديد للنظر في وقائعها كاملة دون أن تكون قد انتهت عند الدرجة الأولى

مزايا نظام تعدد درجات التقاضي

•تعدد الدرجات يضمن سلامة الأحكام القضائية ومطابقتها للأنظمة بمعالجة ما يشوبها من عيوب أو أخطاء .

•وجود محكمة أعلى يطعن أمامها بالحكم يكون باعثاً لمحاكم الدرجة الأدنى في تحري الدقة كي لا تتعرض أحكامها للتعديل أو الإلغاء.

الانتقادات الموجهة لنظام تعدد درجات التقاضي

•من شأنه زعزعة الأحكام القضائية وإضعاف الثقة فيها .

•أنه يطيل أمد الخصومة القضائية ويزيد من تكاليفها على المتقاضين.

•الأخطاء والعيوب في الأحكام متصورة حتى بالنسبة لقضاة المحاكم الأعلى درجة.

•أنه يؤدي إلى إشغال عدد كبير من القضاة بقضية واحدة دون مبرر لذلك (ابتدائية – استئناف – محكمة عليا) . إلا أن مزايا النظر في القضية مرة ثانية يفوق عيوبها .

موقف فقهاء الشريعة من مسألة تعدد درجات التقاضي

لم يبحث الفقهاء مسألة ترتيب المحاكم وتقسيمها إلى درجات ومحاكم عليا يطعن أمامها بأحكام محاكم الدرجة الدنيا كما في الأنظمة الوضعية.

•بحث الفقهاء مسألة مدى جواز نقض حكم القاضي بعد صدوره من قبله هو أو من قاض آخر أوفر منه علماً.

•لم يجز فقهاء الشريعة نقض الحكم القضائي إلا لأسباب تبرر ذلك منها:

1- مخالفة الحكم للكتاب أو السنة أو الإجماع، كالحكم بالمساواة في الميراث بين الذكر والأنثى، أو الحكم بتحليل زواج المتعة خلافاً لما أجمع عليه الصحابة .

2- إذا صدر الحكم من قاض ولي القضاء وهو غير مستوفٍ لشروطه، كما لو كان ظالماً أو فاسقاً .

3- الحكم الصادر في الحقوق المالية دون أن تسبقه دعوى ، لتخلف شرط من شروط صحته .

4- الحكم الصادر من قاض في منازعة فقد صلاحيته للفصل فيها، كأن يقضي لمصلحة نفسه أو زوجته أو شريكه أو أحد أصوله أو فروعه.

5- الحكم الصادر من القاضي خارج ولايته المحددة مكاناً أو زماناً أو نوعاً، حيث أجاز الفقهاء تخصيص القضاء بالمكان أو الزمان أو بنوع معين من الدعاوى كمسائل الأحوال الشخصية ،والأموال والحدود.

4- مبدأ علانية وشفوية الجلسات :-

•المقصود بعلانية الجلسات أن تكون المرافعة في الدعوى والنطق بالحكم في جلسة علنية بحيث يتاح لمن يشاء من الجمهور أن يشهدها.

•أما الهدف من العلانية فهو الاطمئنان إلى عدالة القضاء وتحقيق نوع من الرقابة الشعبية على عمل القضاء .

•ولهذا المبدأ استثناء، حيث تجيز غالبية الأنظمة للمحاكم ، جعل الجلسة سرية، وذلك في الأحوال التي تتعارض فيه العلانية مع بعض الاعتبارات منها :

1- حماية المجتمع في القضايا الحساسة التي تمس أمن البلاد وسلامتها.

2- المحافظة على كيان الأسرة، في القضايا التي تمس الأحوال الشخصية.

3- رعاية الآداب العامة، في القضايا التي فيها أمور تخدش الحياء.

. معنى سرية الجلسة أن يقتصر الحضور فيها على أطراف الخصومة ووكلائهم دون غيرهم من المواطنين.

•والمحكمة هي التي تقرر جعل الجلسة سرية سواء من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم .

•لا يشترط أن يكون قرار المحكمة مسبباً، لأن هذا الإجراء يتعلق بسير الخصومة، ولا يعد حكماً قضائياً.

•تقرير السرية قد يكون عاماً ينصرف إلى جميع الجلسات وقد يكون خاصاً بجلسة معينة.

•سرية الجلسة لا تجيز لأي خصم إبداء أقوال سرية للقاضي لا تثبت في محضر الجلسة، لأن كل ما يدور في الجلسة السرية يجب إثباته في المحضر .

<u>مبدأ علانية الجلسات في الفقه الإسلامي :</u>

يستفاد هذا المبدأ ضمناً من الشروط التي وضعها الفقهاء للمكان الذي يصلح مجلساً للقضاء: فقد أجازوا أن يتم القضاء في المسجد وارتياد المسجد حق لجميع المسلمين.

إذا اتخذ القاضي مكاناً آخر للقضاء اشترط الفقهاء أن يكون موقعاً بارزاً يمكن للجميع معرفته وأن يكون رحباً فسيحاً .

استحب الفقهاء حضور العلماء والفقهاء مجلس القضاء مما يدل على استحباب العلانية .

مبدأ علانية الجلسات في النظام السعودي :

أخذ المنظم السعودي بمبدأ علانية الجلسات في المادة 61 من نظام المرافعات الشرعية .والتي جاء فيها مايلي : (تكون المرافعة علنية إلا إذا رأى القاضي من تلقاء نفسه أو بناء على طلب الخصوم إجراءها سراً محافظة على النظام العام، أو مراعاة للآداب العامة، أو لحرمة الأسرة) .

- شفوية المرافعات :-

حتى يحقق مبدأ علانية الجلسات الهدف منه، لا بد أن يقترن بمبدأ آخر هو شفوية المرافعات، أي أن تكون المرافعة واضحة ومكشوفة للجميع.

ويحقق مبدأ شفوية المرافعات بعض الفوائد العملية منها :

١ - دفع الخصوم إلى محاولة قول الحقيقة والابتعاد عن الكذب والتضليل.

٢ - تمكين القضاة من مناقشة الخصوم والاستماع إلى تفاصيل دفاعاتهم.

٣ - ضمان حياد القضاة وابتعادهم عن المحاباة.

ومن المخاطر التي تحد من مزايا هذا المبدأ كثرة عدد القضايا أمام المحاكم ، الأمر الذي يفسح المجال للمذكرات المكتوبة من باب اختصار الوقت .

شفوية المرافعات في النظام السعودي :-

نصت المادة 62 من نظام المرافعات على هذا المبدأ (تكون المرافعة شفوية، على أن ذلك لا يمنع من تقديم الأقوال أو الدفوع في مذكرات مكتوبة تتبادل صورها بين الخصوم، ويحفظ أصلها في ملف القضية .....) .

•في الفقه الإسلامي: مبدأ شفوية المرافعات هو الأصل في التقاضي، والذين أجازوا قبول عريضة الدعوى مكتوبة من المدعي اشترطوا قراءة القاضي لها في حضور طرفي النزاع .

5- مبدأ وحدة جهات القضاء وتعددها :-

المقصود بوحدة جهات القضاء هو أن جهة قضائية واحدة يعهد لها بالولاية الكاملة لنظر جميع أنواع المنازعات التي تنشأ داخل المجتمع أياً كانت طبيعتها (مدنية او إدارية. وتخضع محاكم هذا التنظيم على اختلاف أنواعها لرقابة محكمة عليا واحدة (تمييز أو نقض أو محكمة عليا)

المقصود بتعدد جهات القضاء هو أن تكون ولاية النظر فيما ينشأ داخل المجتمع من منازعات موزعة على أكثر من جهة قضائية (إدارية ومدنية) داخل الدولة لكل منها استقلاله التام عن الأخرى .والاستقلال المقصود هنا يتمثل في عدم خضوع هذه الجهات القضائية لرقابة محكمة عليا واحدة ،(القضاء العادي- القضاء الإداري) .

مبدأ وحدة جهات القضاء وتعددها

المصورة الغالبة لتعدد جهات القضاء في الدولة هي استقلال المنازعات الإدارية بقضاء خاص بها يسمى (القضاء الإداري) يقوم إلى جانب (القضاء العادي).
نظام القضاء الإداري المستقل عن القضاء العادي عرفته الشريعة الإسلامية قبل أن تعرفه الأنظمة المعاصرة ، فيما عرف بولاية المظالم .
-وقد أخذت المملكة بمبدأ تعدد جهات التقاضي وليس مبدأ وحدة جهات التقاضي حيث يوجد في المملكة جهتين مستقلتين عن بعضهما البعض ، القضاء العادي والقضاء الإداري ، ولكل منهما تنظيم هيكلي فجهة القضاء العادي (تضم محاكم درجة أولى (ابتدائية) واستئناف ومحكمة عليا)وجهة قضاء إداري تضم (محاكم درجة أولى إدارية ومحاكم درجة ثانية إدارية ،استئناف ،ومحكمة عليا إدارية)

القاضي الفرد وتعدد القضاة

- نظام القاضي الفرد يقوم على أساس تشكيل المحكمة من قاض واحد ينظر المنازعات ويفصل فيها .
نظام تعدد القضاة يقوم على أساس تشكيل المحكمة من عدد من القضاة يكون في الغالب ثلاثة أو خمسة أو أي رقم وتري أعلى ، ويقوم جميعهم بنظر الدعوى وإصدار الحكم فيها سواء بالإجماع أو بالأغلبية .

•مزايا نظام القاضي الفرد:

1- أنه يبعث في نفس القاضي الشعور بالمسؤولية، إذ تصدر الأحكام منسوبة إليه، مما يدفعه إلى تحري الدقة في أحكامه .
2- شعور القاضي الفرد بتقدير الناس لجهده وعمله مما يحفزه لإتقانه.
3- هذا النظام يكفل سرعة الفصل في المنازعات والاقتصاد بالنفقات بتوزيع القضاة ونشرهم بدلاً من تجميعهم في مكان واحد.

• مزايا نظام تعدد القضاة:

1- أنه يحقق ضمانة أساسية للعدالة، بعد أن تعقدت المنازعات وتزايدت حيل الخصوم في إخفاء الحقيقة ، مما يستلزم بحث الخصومة من أكثر من وجهة نظر .
2- يبعث الطمأنينة في نفس القاضي ويبعده عن مجال التأثر بأي مؤثرخارجي 3- يضعف احتمال التحيز ، لأن تحيز هيئة من القضاة أمر بعيد الاحتمال.
•تحاول الأنظمة الإفادة من النظامين من خلال تخصيص قاض فرد لنظر المنازعات البسيطة، وذات القيمة المحدودة،وهيئة قضاة للمنازعات الأخرى.
•مسألة تعدد القضاة ، مع اشتراكهم في الحكم الواحد من المسائل الخلافية في الفقه الإسلامي .

موقف النظام السعودي من مبدأ تعدد القضاة

•تأخذ المملكة بنظام القاضي الفرد كقاعدة أساسية وذلك بالنسبة للمحاكم العامة والمحاكم الجزائية ومحكمة الأحوال الشخصية والمحكمة التجارية على أن ذلك لا

يمنع من تشكيل هذه المحاكم من ثلاثة قضاة إذا دعت الحاجة لذلك وفقا لقرار من المجلس الأعلى للقضاء طبقاً لما تقضي به م 19و 20و21و22من نظام القضاء بحسب التعديل الجديد.

المطلب الثاني

تعيين القضاة وعزلهم وانتهاء خدمتهم

•يطلق لقب القاضي على الشخص الذي يولى وظيفة القضاء (الفصل بين المتنازعين وفق الشريعة الإسلامية و الأنظمة الوضعية)ويعين على درجة من درجات السلك القضائي.

•اختلفت الأنظمة الوضعية في اتخاذها نظاماً معيناً لاختيار القضاة وتوليتهم فأخذ البعض بنظام الانتخاب عن طريق أفراد الشعب أو المجالس الشعبية كما في سويسرا، بينما أخذت غالبية الدول بنظام التعيين.

تولية القضاة وشروطهم

•مبررات الأخذ بفكرة انتخاب القاضي:

1- أنها تحقق الاستقلال الكامل للقضاء في مواجهة السلطة التنفيذية.

2- أنها تحقق رقابة الشعب على أعمال القضاة.

•انتقادات فكرة الانتخاب:

1- خضوع القاضي لتسلط الناخبين مما قد يدفعه لكسب رضاهم على حساب العدالة .

2- الانتخابات ليست الوسيلة المثلى لاختيار أفضل العناصر لوظيفة القضاء.

3- إن الانتخاب يقتضي في الغالب توقيت الوظيفة، وهذا لا ينسجم مع الثبات والاستقرار المطلوب لمهنة القضاء .

•نظام القضاء في المملكة يأخذ بمبدأ التعيين عن طريق أمر ملكي بناءً على قرار من المجلس الأعلى للقضاء يوضح فيه توافر الشروط النظامية في كل حالة على حدة (م 47 من نظام القضاء الجديد) .

•تعيين القضاة بقرار من ولي الأمر بناء على ترشيح من يوثق في رأيهم من كبار القضاة هي الطريقة التي تقرها الشريعة الإسلامية في هذا الخصوص .

•الدولة الإسلامية قامت على أساس الخلافة في أمور الدين والدنيا، ومن أهم الأمور التي تلزم الخليفة القضاء، يتولاه بنفسه أو يوليه غيره نيابة عنه .

شروط ولاية القضاء في الشريعة الإسلامية

•أظهر فقهاء الإسلام اهتماماً كبيراً بالقضاة وما يجب توافره فيهم من شروط يمكن تحديدها بالآتي :

1- أن يكون مسلماً : لأن القضاء ولاية، ولا ولاية لغير المسلم على المسلم لقوله تعالى في سورة النساء(ولن يجعل الله للكافرين على المؤمنين سبيلاً) والقضاء من أقوى وأعظم السبل .

ومهمة القاضي استخراج أحكام الشرع وإعمالها، وغير المسلم جاهل بها وليس لديه الدافع لإعمالها.

هل يجوز تولي غير المسلم القضاء بين غير المسلمين في دار للإسلام؟

وأي جمهور الفقهاء: لا يصح ذلك لأن الكافر لا تصح شهادته بحسبانه غير عدل ، ومن ثم لا يصح قضاؤه .

-رأي الحنفية: يجوز ذلك وسندهم في قوله تعالى في سورة آل عمران(ومن أهل الكتاب من إن تأمنه بقنطار يؤده إليك.....) ففي ذلك وصف لهم بالأمانة التي هي مناط قبول الشهادة .

ويستند أصحاب هذا الرأي أيضاً إلى قوله تعالى في سورة المائدة(يا أيها الذين آمنوا لا تتخذوا اليهود والنصارى أولياء بعضهم أولياء بعض...) مما يعني إمكان قضاء بعضهم على بعض .

2- أن يكون بالغاً : لأن القضاء ضرب من ضروب الولاية، والصبي لا ولاية له على نفسه فلا تكون له ولاية على غيره، كما أن القضاء يحتاج إلى كمال العقل ورجاحته وهو ما لا يتحقق للصبي في أغلب الأحوال .

3- أن يكون عاقلاً: فلا يصح تولية أي مريض بمرض عقلي كالمجنون . ولا يكتفي بالعقل الذي يتعلق به التكليف بل لا بد أن يكون صحيح التمييز، جيد الفطنة، بعيداً عن السهو والغفلة، يمكنه الفصل في مشكلات الأمور.

4- أن يكون حراً: فالعبد لا يولى القضاء لأنه لا يملك الولاية على نفسه، وهذا الشرط لم تعد له أهمية في الوقت الحاضر بعد إلغاء الرق .

5- أن يكون عادلاً: بأن يكون متمسكاً بتعاليم دينه، صادق اللهجة، ظاهر الأمانة، عفيف النفس، محمود السيرة، بعيداً عن الريبة، مأموناً في الرضا والغضب . فلا يولى الفاسق القضاء لأنه ليس أميناً على نفسه وقد أمرنا الله بالتحرز من أقواله، كما أن الفاسق لا تقبل شهادته فلا يصح قضاؤه .

6- أن يكون عالماً بالأحكام الشرعية(الاجتهاد): لأن الله تعالى أمر النبي بالحكم بما أنزل، وهذا يفترض بالضرورة العلم الكامل بكتاب الله وطرق استخلاص الأحكام من آياته . لذا لا يجوز تقليد الجاهل القضاء، خاصة وأن القضاء يقاس على الإفتاء الذي لا يكون إلا من مجتهد .

7- أن يكون القاضي سليم الحواس: أي سليم السمع والبصر والنطق، لما تتطلبه وظيفة القضاء من سماع الشهود والتمييز بينهم، والتمييز بين الخصوم ومناقشتهم والتفرس في وجوههم والنطق بالحكم الصادر في نزاعهم .

•من الفقهاء من يرى أن سلامة البصر ليست شرطاً لتولي القضاء، لأن الأعمى جائزة شهادته فيما لا يحتاج إلى المشاهدة . إلا أن هذا الرأي يصعب قبوله في وقتنا الحاضر بسبب كتابة الأحكام التي لا يجوز أن يطلع على مسودتها سوى القاضي، إضافة لما يتطلبه الأمر أحياناً من معاينة القاضي لمحل النزاع .

8- أن يكون القاضي ذكراً: فلا تجوز تولية القضاء للنساء عند جمهور الفقهاء، باستثناء الأحناف الذين أجازوا قضاء المرأة فيما تصح فيه شهادتها فقط، أي في الأموال دون الحدود والقصاص .

شروط تعيين القضاة في النظام السعودي

•هذه الشروط حددتها المادة (31) من نظام القضاء السعودي الجديد وهي:

1- الجنسية السعودية : سواء كانت جنسية أصلية أو مكتسبة بالتجنس. وهذا الشرط يتفرع عنه شرط آخر بالضرورة ، وهو أن يكون القاضي مسلماً، لأن رعايا المملكة جميعهم من المسلمين .

2- حسن السيرة والسلوك : أي يكون ملتزماً بالخلق القويم، بعيداً عن الكذب والخداع والنفاق والمعاصي .

3- عدم المحكومية: بأن لا يكون قد حكم عليه بحد أو تعزيز، أو في جريمة مخلة بالشرف ، كالرشوة والتزوير وخيانة الأمانة وهتك العرض والنصب والاختلاس والمخدرات، أو صدر بحقه قرار تأديبي بالفصل من وظيفة عامة ، حتى لو كان قد رد إليه اعتباره .

4- كمال أهلية القضاء شرعاً: أي أن تتوافر فيه شروط الصلاحية لتولي القضاء كما هي مقررة في الشريعة الإسلامية، وهي العقل والبلوغ والعدالة والذكورة والإسلام والحرية وسلامة الحواس .

5- المؤهل العلمي: بأن يكون حاصلاً على شهادة إحدى كليات الشريعة بالمملكة أو شهادة أخرى معادلة لها بشرط أن ينجح في هذه الحالة في الامتحان الذي تعده وزارة العدل .

6- السن : يجب أن لا يقل عن أربعين سنة بالنسبة لمن يعين بدرجة قاضي استئناف، وعن اثنتين وعشرين سنة إذا كان التعيين في الدرجات الأخرى.

تعيين القاضي تحت التجربة

•للتأكد من صلاحية القاضي لشغل هذه الوظيفة فإن المادة (44) من نظام القضاء الجديد نصت على أن من يعين قاضياً يكون تحت التجربة لمدة سنة.

•بعد انتهاء فترة التجربة وثبوت صلاحيته للقضاء يصدر مجلس القضاء الأعلى قراراً بتثبيته.

•يقرر الاستغناء عن خدمة القاضي قبل أن يكمل سنة تحت التجربة ولا يكون هذا الاستغناء إلا بأمر ملكي .وقد كان هذا الاستغناء بحسب القانو ن القديم بقرار من مجلس القضاء وليس بأمر ملكي .

درجات السلك القضائي في المملكة

- درجات السلك القضائي حددتها المادة (32) من نظام القضاء الجديد وهي:

• ملازم قضائي..... قاضي(ج)..... قاضي (ب)..... قاضي(أ)..... وكيل محكمة(ب)..... وكيل محكمة(أ).....

رئيس محكمة(ب)..... رئيس محكمة (أ)..... قاضي استئناف ..... رئيس محكمة استئناف ..... رئيس المحكمة العليا.

- شروط التعيين الخاصة بكل من هذه الوظائف وردت في المواد (33 إلى 43) من نظام القضاء الجديد، وهي متطلبة بالإضافة إلى الشروط العامة التي وردت في المادة (31) من النظام .

الملازم القضائي

•تعتبر هذه الوظيفة أولى درجات السلم القضائي .

•يشترط في من يشغل هذه الوظيفة – إلى جانب الشروط العامة – أن يكون قد حصل على الشهادة العالية بتقدير عام جيد على الأقل ، وأن يحصل في مادتي الفقه وأصوله على تقدير جيد جداً .

وظيفة قاضي (ج)

•هذه الوظيفة يتم التعيين فيها بطريق الترقية من شاغلي وظيفة ملازم قضائي .

•يشترط قضاء فترة ثلاث سنوات في وظيفة ملازم قضائي.

•لا يوجد نص في النظام يسمح في التعيين في هذه الوظيفة مباشرة من خارج السلك القضائي .

وظيفة قاضي (ب)

•يتم التعيين في هذه الوظيفة بإحدى طريقتين :

الأولى: الترقية من الوظيفة السابقة عليها (قاضي ج) بشرط قضاء مدة سنة في الوظيفة السابقة .

الثانية: أن يتم التعيين فيها من خارج السلك القضائي ، وهذا يقتصر على:

لاشتغال بالأعمال القضائية النظيرة لمدة أربع سنوات على الأقل للتعيين في وظيفة قاضي (ب) .

- القائمين بتدريس مواد الفقه في إحدى كليات الشريعة بالمملكة ، بشرط قضاء مدة أربع سنوات في هذه الوظيفة .

- أن يكون حاصلا على شهادة الماجستير من المعهد العالي للقضاء ، أو من إحدى كليات الشريعة في المملكة تخصص الفقه وأصوله .

وظيفة قاضي (أ) وما يعلوها

•يشترط للتعيين في وظيفة قاضي (أ) قضاء أربع سنوات على الأقل في وظيفة قاضي (ب) ، أو الاشتغال بأعمال قضائية نظيرة مدة ست سنوات ، أو تدريس الفقه وأصوله لمدة سبع سنوات .

•**للتعيين في وظيفة وكيل محكمة (ب)** يشترط قضاء ثلاث سنوات في وظيفة قاضي (أ) ، أو الاشتغال بأعمال نظيرة أو تدريس الفقه وأصوله مدة عشر سنوات .

•**يشترط للتعيين في وظيفة وكيل محكمة (أ)** أن يكون قد قضى سنتين على الأقل في درجة وكيل محكمة (ب) ، أو أن يكون قد اشتغل بأعمال قضائية نظيرة أو تدريس الفقه وأصوله مدة ثلاثة عشرة سنة على الأقل بإضافة سنة بحسب التعديل الجديد حيث كانت اثنتي عشر سنة.

•**يشترط للتعيين في وظيفة رئيس محكمة (ب)** قضاء سنتين على الأقل في وظيفة وكيل محكمة (أ)، أو الاشتغال بأعمال نظيرة أو تدريس الفقه وأصوله مدة خمسة عشرة سنة على الأقل بإضافة سنة بحسب التعديل الجديد حيث كانت أربعة عشر سنة.

•**يشترط للتعيين في وظيفة رئيس محكمة (أ)** قضاء سنتين على الأقل في وظيفة رئيس محكمة (ب) ، أو الاشتغال بأعمال نظيرة أو تدريس الفقه وأصوله مدة سبعة عشرة سنة على الأقل بإضافة سنة بحسب التعديل الجديد.

•**يشترط للتعيين في وظيفة قاضي استئناف** قضاء سنتين على الأقل في وظيفة رئيس محكمة (أ) ،أو الاشتغال بأعمال نظيرة أو تدريس الفقه وأصوله لمدة تسعة عشرة سنة على الأقل بإضافة سنة بحسب التعديل الجديد. حيث كانت ثمانية عشر سنة.

•**يشترط للتعيين في وظيفة رئيس محكمة الاستئناف** أن يكون قد قضى سنتين على الأقل في درجة قاضي استئناف.

•**رئيس المجلس الأعلى للقضاء** ، يتم تعيينه بأمر ملكي .

•**شروط الترقية في الوظائف القضائية**

•تتم الترقية إلى الوظائف القضائية الأعلى بأمر ملكي يصدر بناء على قرار من المجلس الأعلى للقضاء يوضح فيه **توفر الشروط النظامية .**

•يراعي المجلس في الترقية ترتيب الأقدمين ، وعند التساوي يقدم الأكثر كفاءة بحسب ما تكشف عنه تقارير الكفاءة التي يعدها التفتيش القضائي .

•عند تساوي تقارير الكفاءة يقدم الأكبر سناً .

•لا يجوز أن يرقى القاضي من درجة رئيس محكمة (ب) فما دون ، إلا إذا جرى التفتيش عليه مرتين على الأقل في الدرجة المراد الترقية منها ، وثبت في التقريرين السابقين على الترقية أن درجة كفاءته لا تقل عن متوسط .

نقل القضاة وندبهم وإعارتهم

•بموجب المادة (49) من نظام القضاء الجديد:

- لا يجوز نقل القضاة أو ندبهم داخل جهاز القضاء إلا بقرار من المجلس الأعلى للقضاء الأعلى .

لا يجوز نقل القضاة أو ندبهم أو إعارتهم خارج جهاز القضاء إلا بأمر ملكي بناء على قرار من المجلس الأعلى للقضاء .

تكون مدة الندب أو الإعارة سنة واحدة قابلة للتجديد لسنة أخرى .

يجوز لوزير العدل في حالات استثنائية أن يندب أحد القضاة داخل جهاز القضاء أو خارجه لمدة لا تتجاوز ثلاثة أشهر في العام الواحد .

انتهاء خدمة القضاة :

تنتهي خدمة عضو السلك القضائي بحسب المادة 69 بأحد الأسباب الآتية:

أ-بلوغه سن السبعين.

ب-الوفاة.

ج-قبول استقالته.

د-قبول طلبه الإحالة على التقاعد طبقاً لنظام التقاعد المدني.

ه-عدم صلاحيته للقضاء وفقا لحكم المادة الرابعة والأربعين من هذا النظام.

و- عجزه عن مباشرة عمله بعد انقضاء الإجازة المرضية، أو أن يظهر في أي وقت أنه لا يستطيع لمرضه القيام بوظيفته على الوجه اللائق.

ز-حصوله على تقدير أقل من المتوسط في تقرير الكفاية ثلاث مرات متتالية.

ح-إنهاء خدمته لأسباب تأديبية

المطلب الثالث

ضمانات حياد القاضي في التشريع السعودي

اهتم التشريع السعودي بصلاحية القضاة ونزاهتهم ضماناً لحيدتهم، وذلك بإبعادهم عن كل ما قد يؤدي إلى الاتهام أو التحيز، فاشترطوا لصحة حكم القاضي ونفاذه ان لا تكون له اي علاقة او قرابة باحد الخصوم وفي ذلك فقد نصت المواد (90 إلى 96) من نظام المرافعات على مجموعة من الحالات ان توافرت احداها يمكن طلب تنحي القاضي الوجوبي او طلب رده ، والفارق الجوهري بين حالات التنحي الو جوبي أو عدم الصلاحية وحالات الرد هو أنه في حالات الرد إذا لم يترك القاضي من تلقاء نفسه القضية ولم يرده أحد الخصوم أثناء نظر الدعوى ، فإن حكمه يكون سليماً، ولا يجوز الدفع ببطلان حكمه بعد صدوره. أما في حالة وجود أسباب التنحي الوجوبي فإن للخصم طلب التنحي اثناء نظر الدعوى وان لم يطلب الخصم ذلك وصدر الحكم فحكم القاضي يكون باطلا ويمكن المطالبة بإبطاله بعد صدوره بمعنى ان الخصم لا يفوته طلب التنحي بعد صدور الحكم بعكس حالة الرد التي لا يمكن باي حال طلب الرد بعد صدور الحكم.

•وفي جميع الأحوال لا يجوز للقاضي الامتناع عن القضاء في قضية معروضة عليه إلا إذا كان ممنوعاً من نظر الدعوى ، أو قام به سبب للرد، وفي هذه الأحوال عليه أن يخبر مرجعه المباشر للإذن له بالتنحي .

حالات التنحي الو جوبي أو عدم الصلاحية في التشريع السعودي.

❑هذه الحالات نصت عليها المادة (90) من نظام المرافعات، حيث منعت القاضي من نظر الدعوى وسماعها، ولو لم يطلب ذلك أحد الخصوم، وحتى لو وافق الخصوم على نظره للدعوى وقضائه فيها ،وهي:

1- إذا كان القاضي زوجاً لأحد الخصوم، أو كان قريباً أو صهراً له حتى الدرجة الرابعة.

2- إذا كان له أو لزوجته خصومة قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته ، أي زوجة الخصم . والخصومة مع القاضي أو زوجته لا تمنع من نظر الدعوى إلا إذا كانت الخصومة قائمة قبل إحالتها إيه، أما إذا تم الحكم فيها، أو أنها نشأت بعد البدء في نظر الدعوى فلا يمنع القاضي من نظرها.

3- إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم ، أو وصياً، أو قيماً عليه ، أو مظنونة وراثته له .

4- إذا كان زوجاً لوصي أحد الخصوم أو القيم عليه، أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة إلى الدرجة الرابعة بهذا الوصي أو القيم .

5- إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره ، أو لمن يكون هو(أي القاضي) وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه، مصلحة في الدعوى.

6- إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء، والفتوى التي تمنع القاضي من نظر الدعوى هي ما كانت محررة في القضية نفسها .

٦ -إذا كان قد سبق له نظر الدعوى قاضياً أو خبيراً أو محكماً، أو كان قد أدى شهادة فيها، أو باشر إجراء من إجراءات التحقيق فيها .

حالات رد القاضي في التشريع السعودي.

* رد القاضي هو تخليه من تلقاء نفسه، أو تخليه بناء على طلب الخصم عن نظر الدعوى والحكم فيها لسبب من أسباب الرد التي وردت في المادة (92) من نظام المرافعات. وقد حددت هذه المادة حالات الرد وهي:

1- إذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها.

2- إذا حدثت للقاضي أو لزوجته خصومة مع أحد الخصوم أو مع زوجته بعد قيام الدعوى المنظورة أمامه، ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المنظورة أمامه .

3- إذا كان لمطلقة القاضي التي لها منه ولد ، أو لأحد أقاربه أو أصهاره إلى الدرجة الرابعة خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجة هذا الخصم، ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت أمام القاضي بعد رده عن الحكم .

4- إذا كان أحد الخصوم خادماً للقاضي، أو كان القاضي قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مساكنته.

5- إذا كان بين القاضي وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بدون تحيز . ويشترط أن يكون للعداوة أسباب معقولة ومقبولة، كي لا يفتح الباب لكل خصم أن يدعي قيام تلك العداوة لمجرد عدم ارتياحه للقاضي .

*** (ملاحظة):** إذا اتفق الخصوم على نظر الدعوى أو استمرار نظرها مع وجود سبب للرد يسقط حقهم في طلب الرد.

المطلب الرابع

واجبات ومسئوليات القضاة

أولاً : واجبات القضاة :-

حدد نظام القضاء واجبات القضاة في المواد من (51إلى54) بما يلي:

1- لا يجوز للقاضي الجمع بين وظيفة القضاء ومزاولة التجارة أو أية وظيفة أو لا يتفق مع استقلال القضاء وكرامته.

2- لا يجوز للقضاة إفشاء أسرار المداولات .

3- يجب على القاضي الإقامة في البلد الذي به مقر عمله، ويجوز للمجلس الأعلى للقضاء، لظروف استثنائية، أن يرخص له في الإقامة مؤقتاً في بلد آخر قريب من مقر عمله .

4- لا يجوز للقاضي التغيب عن مقر عمله، أو الانقطاع عنه قبل أن يرخص له بذلك كتابة . وإلا تعرض للإجراءات التأديبية .

ثانياً:- مسؤولية القضاة

•المسؤولية في مختلف الأنظمة لها ثلاث صور: المسؤولية الجنائية/ المسؤولية المدنية / المسؤولية التأديبية . ومسؤولية القضاة بالنسبة لجميع هذه الصور تخضع لبعض القواعد الخاصة التي تميزهم عن غيرهم من الأفراد أو الموظفين العموميين .

مسؤولية القضاة في النظام السعودي

*** بالنسبة للمسؤولية الجزائية** : لا توجد في النظام السعودي قواعد خاصة يتميز بها القضاة عن غيرهم بالنسبة للأحكام الموضوعية. أما بالنسبة للقواعد الإجرائية الخاصة بالتحقيق والمحاكمة وتنفيذ العقوبات، فإن المادة (68) من نظام القضاء أحاطت رجال القضاء بجملة ضمانات هي :

1- لا يجوز كمبدأ عام القبض على القاضي أو التحقيق معه أو تفتيشه أو تفتيش منزله أو حبسه احتياطياً أو رفع الدعوى الجزائية عليه أو اتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق معه إلا بعد الحصول على إذن بذلك من المجلس الأعلى للقضاء

2- يستثنى مما تقدم حالة ضبط القاضي متلبساً بالجريمة، ولكن بشرط إخطار المجلس الأعلى للقضاء خلال /24/ ساعة من وقت اتخاذ الإجراء التحقيقي مع القاضي، وفي هذه الحالة يكون للمجلس أن يقر استمرار حبسه مع بيان مدة الحبس ، أو يقرر الإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة . كما أن العقوبات الصادرة بحقهم لا يكون تنفيذها إلا في أماكن مستقلة .

•**بالنسبة للمسؤولية التأديبية:** جاء نظام القضاء الجديد بأحكام جديدة فيما يخص إجراءات تأديب القضاة شملتها المواد من 58 إلى 66 منه.وهي

لمحق في رفع الدعوى التأديبية ضد القاضي يقتصر على رئيس إدارة التفتيش القضائي (بعدما كانت قاصرة على وزير العدل فيما سبق) ، يقيمها بناءً على طلب رئيس المجلس الأعلى للقضاء إما تلقاء نفس هذا الاخير أو بناء على اقتراح رئيس المحكمة التي يتبعها القاضي.

•يجب أن يسبق تحريك الدعوى تحقيق مع القاضي يقوم به أحد القضاة بشرط أن لا تقل درجته عن قاضي استئناف يندبه رئيس المجلس الأعلى للقضاء (كان سابقا وزير العدل هو الذي يندب هذا القاضي)و تحرك بعد ذلك الدعوى التأديبية بحق القاضي المخالف أمام دائرة التأديب وهي عبارة عن دائرة مشكلة من ثلاثة قضاة

من أعضاء المجلس الأعلى للقضاء المتفرغين و أحكام دائرة التأديب بهذا الخصوص تصدر بالأغلبية ولا تكون نهائية إلا بعد موافقة المجلس عليها .

- العقوبات التي أجاز النظام الجديد إيقاعها على القضاة تقتصر على اللوم وإنهاء الخدمة ، وينفذ اللوم بقرار من رئيس المجلس الأعلى للقضاء ، أما العزل فيحتاج إلى أمر ملكي .

•بالنسبة للمسؤولية المدنية:

فيما يخص القواعد الموضوعية التي يمكن على اثرها تحريك هذه الدعوى فلا توجد قواعد خاصة في النظام السعودي و يمكن في ذلك الرجوع الى احكام الفقه الاسلامي ، فقد فرق فقهاء الشريعة ، بهذا الخصوص، بين ما يصدر عن القضاة من أحكام خاطئة عن عمد وجور مقصود، وبين ما يصدر منه م عن خطأ غير مقصود.

لأخطاء التي تصدر عن القاضي عن عمد يسأل عنها ويعاقب، أما الأخطاء غير العمدية في القضاء فلا يسأل عنها بشيء.

إذا ثبت الخطأ العمدي ، بأي بينة، فينقض الحكم ولا ينفذ، وإذا كان قد نفذ فإن القاضي يتعرض للمسؤولية بكافة صورها، فيعزر ويضمن بماله الخاص ويعزل من وظيفته كجزاء تأديبي لما ارتكب من ظلم .

أما إذا ثبت أن الخطأ غير عمدي ، ولم ينفذ ، فينقض. أما إذا كان قد نفذ، فإذا تعلق الأمر بحق من حقوق الله، كالحكم بحد، فإن للمحكوم عليه الضمان في بيت المال وليس على القاضي شخصياً، لأن القاضي معين من ولي الأمر الذي بويع من المسلمين، فيتحملون جميعاً ضمان من ينيبه ولي الأمر في القضاء.

أما إذا تعلق الأمر بحق من حقوق العباد، كالمديونية مثلاً، فإنه لا ضمان على القاضي وإنما على المحكوم له إذا ثبت أنه كان مدلساً، فيرد ما قبضه دون وجه حق . أما عن الاجراءات المتبعة في النظام السعودي في ملاحقة القاضي بدعوى المخاصمة فقد نصت المادة / 4/ من نظام القضاء على أنه لا تجوز مخاصمة القضاة إلا وفق الشروط والقواعد الخاصة بتأديبهم. مما يفهم من ذلك أن المشرع قد احال في اجراءات الملاحقة المدنية للقاضي (بدعوى مخاصمة القضاء) الى الأجراءات الخاصة بتاديبهم وفق الشرح السابق للدعوى التادبية عن طريق دائرة تأديب القضاة .

التفتيش على أعمال القضاة

م 55 إلى 57 من نظام القضاء

•التفتيش على القضاة في المملكة تتولاه إدارة خاصة هي إدارة التفتيش القضائي الموجودة في المجلس الأعلى للقضاة (بعدما كانت موجودة سابقا في وزارة العدل

)،وتعمل إدارة التفتيش القضائي على التفتيش على أعمال القضاة. إضافة إلى تلقي الشكاوى من ، وضد القضاة بعد إحالتها عليها من المجلس.

•تتكون هذه الإدارة من رئيس وعدد كاف من الأعضاء يتم اختيارهم من بين قضاة محاكم الاستئناف ومحاكم الدرجة الأولى.

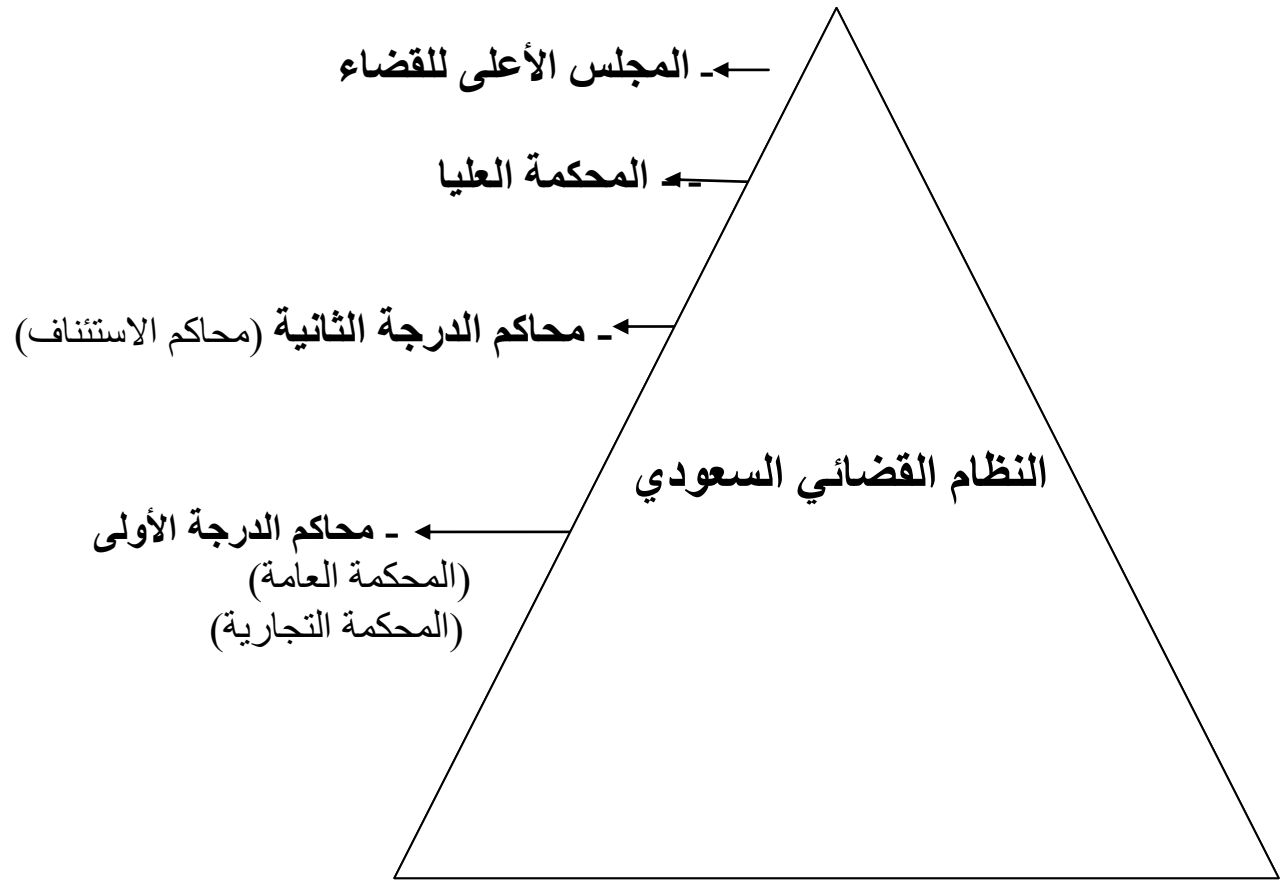
•يجب أن يتم التفتيش مرة على الأقل ومرتين على الأكثر في السنة .

•الدرجة التي يحصل عليها القاضي نتيجة التفتيش هي واحدة من الدرجات التالية: متميز / فوق المتوسط / متوسط / أقل من متوسط.

المطلب الخامس

التنظيم الهيكلي والوظيفي للمحاكم في المملكة

لقد جاء النظام القضائي السعودي الجديد ببعض التعديلات على النظام الهيكلي للمحاكم فاستحدث محاكم (استئناف) كمحاكم درجة ثانية لم تكن موجودة في النظام السابق (وهو ما أدى للقول أن النظام القضائي في المملكة أصبح يأخذ بمبدأ التقاضي على درجتين) كما أن التنظيم الجديد عمل على استحداث محاكم مختصة (تجارية وعمالية و جزائية وأحوال شخصية) بالإضافة للمحكمة العامة والتي تعتبر هذه المحاكم محاكم درجة أولى ، ولفهم التنظيم الهيكلي للمحاكم في المملكة بعد التعديل الجديد يمكن إلقاء نظرة على الهرم القضائي التالي :



(المحكمة العمالية)
(المحكمة الجزائية)
(محكمة الأحوال الشخصية)

ونتناول فيما يلي تشكيل المحاكم وتنظيمها من الناحية الهيكلية (الفرع الأول) وكذلك اختصاصاتها (الفرع الثاني) وذلك في ما يلي :

الفرع الأول: تشكيل المحاكم في المملكة

❖ المجلس الأعلى للقضاء

- **تشكيله**

١ -رئيس المجلس 2- رئيس المحكمة العليا 3- اربعة قضاة متفرغين بدرجة رئيس محكمة استئناف 4- وكيل وزارة العدل 5- رئيس هيئة الإدعاء والتحقيق العام 6- ثلاثة قضاة بدرجة قاضي استئناف

❖ المحكمة العليا

تشكيلها

1- رئيس المحكمة
2-عدد كافي من القضاة بدرجة رئيس محكمة استئناف

O الدائرة الحقوقية (ثلاثة قضاة) O الدائرة الجزائية (خمسة قضاة) فقط في قضايا القتل والقطع والرجم واقصاص في النفس أو ما دونها O دائرة الاحوال الشخصية (ثلاثة قضاة). O الدائرة االعمالية (ثلاثة قضاة) Oالدائرة التجارية (ثلاثة قضاة)

٣ -الهيئة العامة

وتتكون من رئيس المحكمة وجميع قضاتها

❖ محاكم الإستئناف

تشكيلها

١ -رئيس المحكمة بدرجة رئيس محكمة استئناف

2-عدد كافي من القضاة بدرجة قاضي استئناف

O الدائرة الحقوقية (ثلاثة قضاة) Oالدائرة الجزائية (خمسة قضاة) فقط في قضايا القتل والقطع وارجم واقصاص في النفس أو ما دونها O دائرة الاحوال الشخصية (ثلاثة قضاة). O الدائرة االعمالية (ثلاثة قضاة) O الدائرة التجارية (ثلاثة قضاة)

❖ محاكم الدرجة الأولى

♦ المحاكم العامة

تشكيلها

1- رئيس المحكمة

2- قاضي فرد في كل دائرة

O دوائر قضائية متخصصة (النزاعات الحقوقية) O دوائرللتنفيذ O دوائر للإثباتات اللأنهائية O كتاب العدل

♦ المحاكم الجزائية

تشكليها

١ -رئيس المحكمة

٢ - ثلاثة قضاة في كل دائرة

O دوائر قضايا القصاص والحدود O دوائر القضايا التعزيرية O دوائر قضايا الأحداث

♦ محاكم الأحوال الشخصية

تشكليها

١ -رئيس المحكمة

٢ -قاضي فرد في كل دائرة

ويكون انشاء هذه الدوائر المتخصصة بحسب ما يحددها المجلس الأعلى القضاء لاحقاً بحسب الحاجة

♦المحاكم التجارية

تشكليها

١ -رئيس المحكمة

٢ -قاضي فرد في كل دائرة

ويكون انشاء هذه الدوائر المتخصصة بحسب ما يحددها المجلس الأعلى القضاء لاحقاً بحسب الحاجة

♦المحاكم العمالية

تشكليها

١ -رئيس المحكمة

٢ -قاضي فرد في كل دائرة

ويكون انشاء هذه الدوائر المتخصصة بحسب ما يحددها المجلس الأعلى القضاء لاحقاً بحسب الحاجة

الفرع الثاني : اختصاصات المحاكم في المملكة

وفي ذلك نتحدث عن الاختصاص النوعي للمحاكم (أ) والاختصاص الدولي (ب) والاختصاص المكاني (المحلي) (ج) .

ولكن قبل الحديث عن توزيع الاختصاصات على محاكم المملكة بحسب ما هو مذكور اعلاه نتحدث بداية عن اختصاصات المجلس الاعلى للقضاء بصفته هيئة اشراف عليا على المحاكم والقضاة وكذلك عن اختصاصات المحكمة العليا ومحاكم الإستئناف.

- اولا : المجلس الأعلى للقضاء :

يعد في قمة الهرم القضائي حسب التعديل الجديد وقد تم تغيير تسمية مجلس القضاء الأعلى الموجود سابقا إلى تسمية المجلس الأعلى للقضاء ، والقصد من وراء هذه التغيير هو الإشارة بأن المجلس الأعلى للقضاء لم يعد له اختصاصات قضائية مثل السابق ، وإنما اقتصر اختصاصه فقط على الإشراف والرقابة وتولي المهام الإدارية للسلك للقضائي في المملكة ، بمعنى انه لم يعد ينظر أي خصومة ترفع إليه مثلما كان عليه الحال في السابق ،وإنما أحيلت هذه الاختصاصات إلى المحكمة العليا ،ونظرا لتغيير طبيعة اختصاصات المجلس فكان من الضروري تغيير المسمى له ليصبح المجلس الأعلى للقضاء تماشيا مع الدور الجديد له ،فما هي اختصاصات هذا المجلس ،اذ يمكن حصرها فيما يلي :

1- النظر في شؤون القضاة الوظيفية من تعيين وترقية وتأديب وندب وإعارة وتدريب ونقل وإجازة وإنهاء خدمة وغير ذلك وفقاً للقواعد والإجراءات المقررة وذلك بما يضمن استقلال القضاة.

2- الإشراف على المحاكم والقضاة وأعمالهم في الحدود المبنية في هذا النظام.

- ثانيا : المحكمة العليا :-

وهي محكمة مستحدثة بحسب النظام القضائي الجديد كمحكه عليا تأتي في قمة الهرم القضائي السعودي تنظر في النزاعات القضائية ،وهي محكمة وحيدة مقرها العاصمة الرياض (المادة (10)، فما هو اختصاصها ؟ تتولى المحكمة العليا بالإضافة إلى الاختصاصات المنصوص عليها في نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية مراقبة سلامة تطبيق أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها في القضايا التي تدخل ضمن ولاية القضاء العام، وذلك في الاختصاصات التالية :

1- مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف، بالقتل أو القطع أو الرجم أو القصاص في النفس أو فيما دونها .

2- مراجعة الأحكام والقرارات التي تصدرها أو تؤيدها محاكم الاستئناف، المتعلقة

بقضايا لم ترد في الفقرة السابقة وذلك دون أن تتناول وقائع القضايا، متى كان محل الاعتراض على الحكم ما يلي :-

أ) مخالفة أحكام الشريعة الإسلامية وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض معها

ب)صدور الحكم من محكمة غير مشكلة تشكيلاً سليماً طبقاً لما نص عليه في هذا النظام وغيره من الأنظمة

ت)صدور الحكم من محكمة أو دائرة غير مختصة

ث) الخطأ في تكييف الواقعة، أو وصفها وصفاً غير سليم.

- **ثالثا : محاكم الاستئناف :**

وهي محاكم مستحدثة في المملكة إذ لم تكن موجودة من قبل وذلك يدل على توجه الدولة المحمود في هذا المجال بإيجاد درجة ثانية في المحاكم في النظام القضائي السعودي ،حيث أن المملكة لم تكن تأخذ فيما سبق بمبدأ التقاضي على درجتين بخلاف التشريعات العربية ،وبذلك يحق لكل شخص الطعن في حكم محاكم الدرجة الأولى لدى هذه المحاكم والمفعل من هذه المحاكم حاليا خمسة موجودة في مناطق مختلفة في المملكة فماهي اختصاصاتها ؟

تتولى محاكم الاستئناف النظر في الأحكام القابلة للاستئناف الصادرة من محاكم الدرجة الأولى، وتحكم بعد سماع أقوال الخصوم، وفق الإجراءات المقررة في نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية (المادة 17) . ونود أن نشير هنا أن بوجود محاكم الاستئناف تم إلغاء محكمتي التمييز الموجودتين سابقا في المملكة ،لعدم وجود الحاجة إليهما بعد إنشاء المحكمة العليا ومحاكم الاستئناف .

(أ) الاختصاص النوعي للمحاكم :

والمقصود بالاختصاص النوعي أن يخصص المنظم دعوى ما لمحكمة ما بحسب موضوع النزاع سواء أكان هذا النزاع جزائيا او تجاريا او مدنيا او عماليا او فيما يتصل في الاحوال الشخصية ، وبالتالي لايجوز لمحكمة ان تعتدي على اختصاص محكمة اخرى ونتناول فيما يلي توزع الاختصاص على محاكم الدرجة الاولى نوعيا بحسب القانون الجديد فيما يلي :

١ - المحاكم العامة :-

ومسمى المحكمة العامة ليس بالمسمى الجديد في النظام القضائي السعودي بل هي محاكم موجودة في النظام القضائي السابق ، وما زالت موجودة في النظام الحالي إلا أن التعديل الذي طرأ على هذا النوع من المحاكم بحسب النظام الجديد طال فقط سحب بعض اختصاصات هذه المحكمة وإسنادها للمحاكم المختصة المنشئة في هذا الشأن، فتم سحب القضايا الجزائية والأحوال الشخصية التي كانت مسندة لها في النظام السابق وإسنادها بالتالي للمحاكم الخاصة بها تطبيقاً للقاعدة في هذا الشأن وهي أن المحكمة العامة تعتبر ذات الولاية العامة في جميع القضايا مالم تسند هذه القضايا إلى محكمة أخرى بموجب النص القانوني . ومن ذلك نذكر بعض اختصاصات هذه المحكمة :

١ -جميع الدعاوى العينية العقارية ، مثل تقرير حق ارتفاق على عقار أو حق مسيل أو حق شرب أو حق انتفاع).
٢ -إصدار حجج الاستحكام والمقصود بحجج الاستحكام تثبيت حق الملكية على عقار عن طريق المحكمة برفع دعوى المطالبة بذلك .
٣ -دعوى منع التعرض للحيازة ودعوى استردادها ، والمقصود بذلك انه لا يجوز لأحد أن يتعرض لمال أي احد آخر، فإذا ما قام احد الأشخاص بمشاغبة غيره واعتدى على حقه في استعمال سيارته ، فانه يمكن لهذا الشخص أن يطلب من القضاء أن يمنع التعرض الواقع عليه من طرف الغير برفع دعوى منع التعرض للحيازة لدى المحكمة العامة بعدما كان هذا الاختصاص للمحكمة الجزئية الملغاة بحسب النظام القديم، ،وان تم انتزاع هذا المال منه فيرفع دعوى استرداد الحيازة لدى ذات المحكمة .
٤ -الدعاوى المتعلقة بعقود الإيجار مهما كانت قيمة الدعوى المرفوعة .

وتتوزع المحاكم العامة على جميع المناطق والمحافظات في المملكة وهي محاكم منشئة وموجودة في السابق كما أسلفنا ، إلا أن ما هو مستحدث في هذا الشأن بحسب النظام الجديد إنشاء دوائر متخصصة منها دوائر للتنفيذ وللإثباتات النهائية وما في حكمها الخارجة عن اختصاصات المحاكم الأخرى وكتابات للعدل وللفصل

في الدعاوى الناشئة عن حوادث للسير وعن المخالفات المنصوص عليه في نظام المرور ولائحته التنفيذية

٢ -المحاكم الجزائية :-

وهي محاكم مستحدثه حديثاً حيث أنها لم تكن معروفة في النظام القضائي القديم ،فقد كانت القضايا الجزائية مقسمة ما بين المحكمة العامة والمحكمة الجزئية فقد كانت المحكمة العامة تنظر القضايا الجزائية الكبرى وهي حسب قرار وزير الداخلية رقم 1245تاريخ 1423 جرائم القتل العمد وشبه العمد والاغتصاب والسرقة وجرائم المخدرات وتهريب الأسلحة والمتاجرة فيها والحريق وتزوير النقود ....الخ أما القضايا الجزائية التي كانت تنظرها المحكمة الجزئية هي قضايا الجنح و الحدود التي لا إتلاف فيها وتشمل السكر وحد القذف وحد الزنا لغير المحصنين وكذلك قضايا التعزيرات .

أما الآن وبعد صدور التعديل الجديد فقد أصبحت هناك محاكم جزائية تنظر جميع القضايا الجزائية وقد أشار التعديل الجديد بوجوب أن تكون هذه المحاكم منتشرة أفقياً في جميع محافظات المملكة وقد تم بالفعل إقرار إنشاء المحكمة الجزائية في مدينة الرياض بجانب المحكمة العامة

كما أن المنظم لم يقف عند حد تخصيص النزاع الجزائي عن باقي النزاعات الأخرى بإيجاد محكمة جزائية مستقلة بل أنه أشار إلى وجوب أن تتكون كل محكمة من دوائر متخصصة محاولاً في ذلك تخصيص النزاع الجزائي ذاته بحسب طبيعة القضايا الجزائية المطروحة وهو توجه محمود للوصول إلى حكم عادل قدر المستطاع وهذه الدوائر أشارت إليها المادة العشرون من النظام الجديد إذ جاء فيها ما يلي :

" تؤلف المحكمة الجزائية من دوائر متخصصة هي :
أ- دوائر قضايا القصاص والحدود .
ب- دوائر القضايا التعزيرية .
ج- دوائر قضايا الأحداث ....." .

3- محاكم الأحوال الشخصية :-

وهي محاكم أيضا مستحدثة بحسب النظام الجديد حيث انه لم تكن هناك محاكم مستقلة تنظر قضايا الأحوال الشخصية ، وهو ما رتب على ذلك البطء في الفصل في هذا النوع من القضايا وخاصة في القضايا الأسرية ، مما أدى ذلك إلى حدوث احتقان في هذه القضايا ،ولا يخفى على احد ما يرتبه ذلك من ضرر على الأسرة والمجتمع ككل ، لذا فقد كانت الخطوة نحو تخصيص النزاع القضائي بحسب النظام الجديد تجد صداها وأهميتها في قضايا الأحوال الشخصية وعلى وجه الخصوص في قضايا الزواج والطلاق والتي تشكل ما نسبته 65% من القضايا المطروحة في أروقة المحاكم.

وبالفعل فقد تم إنشاء محاكم الأحوال الشخصية المتخصصة فقد تم تحويل المحكمة الجزئية للضمان والأنكحة في كل من الرياض وجدة إلى محاكم أحوال شخصية ،كما أصدر المجلس الأعلى للقضاء قراراً بإنشاء محاكم للأحوال الشخصية في كل من مكة المكرمة والمدينة المنورة والدمام

كما أن النية متجهة لإنشاء محاكم للأحوال الشخصية في كل محافظات المملكة تطبيقاً لنص المادة الثامنة عشر والتي جاء نصها على ما يلي " تنشأ محاكم الدرجة الأولى في المناطق والمحافظات والمراكز بحسب الحاجة "

أما عن تشكيل محاكم الأحوال الشخصية فقد جاء ذكره في نص المادة الواحد والعشرين والتي جاء فيها " تؤلف محكمة الأحوال الشخصية من دائرة أو أكثر وتتكون من قاضي فرد أو أكثر ،وفق ما يحدده المجلس الأعلى للقضاء ، ويجوز أن يكون من بينها دوائر متخصصة بحسب الحاجة " مما يفهم من هذا النص انه يمكن تخصيص نزاعات الأحوال الشخصية بدوائر مستقلة فتكون هناك مثلاً دوائر متخصصة في قضايا الإرث وأخرى في الزواج والطلاق وأخرى في الوقف وهكذا مما يحقق ذلك عدالة وسرعة أكثر في فصل القضايا وهو ما يعد من احد أهداف المنظم من إجراء التعديل الجديد لنظام القضاء بتخصيص النزاعات القضائية قدر الإمكان .

وعلى ذلك فإن محاكم الأحوال الشخصية أصبحت تختص بجميع النزاعات المتعلقة بالأحوال الشخصية دون أن تسند هذه الاختصاصات لمحكمة أخرى فهي تختص بقضايا إثبات الزواج ، والطلاق ، والخلع ، وفسخ النكاح ، والرجعة ، والحضانة ، والنفقة ، والزيارة و إثبات الوقف ، والوصية ، والنسب ، والغيبة ، والوفاة ، وحصر الورثة ولإرث ، وقسمة التركة بما فيها العقار إذا كان فيها نزاع ، أو حصة وقف أو وصية ، أو قاصر ، أو غائب وإثبات تعيين الأوصياء ، وإقامة الأولياء والنظار ، والإذن لهم في التصرفات التي تستوجب إذن المحكمة ، وعزلهم عند الاقتضاء ، والحجر على السفهاء ، ورفعه عنهم ، وإثبات توكيل الأخرس الذي لا يعرف القراءة والكتابة و تزويج من لا ولي لها ، أو من عضلها أولياؤها إلى غير ذلك من قضايا الأحوال الشخصية.

4- المحاكم التجارية .

ويعتبر إنشاء المحاكم التجارية بحسب النظام الجديد خطوة طالما انتظرها الكثيرون خاصة في ظل التطورات التشريعية التي طالت تنظيم القضاء التجاري في المملكة والتي تميزت بالاضطراب وعدم الوضوح في إيجاد قضاء تجاري مستقل بالمعنى المعروف في الدول المعاصرة ،ويمكن تتبع ذلك من وقت صدور نظام المحكمة التجارية بالأمر السامي رقم (32) الصادر في 1350/1/15 هـ والمتضمن إنشاء محكمة تجارية والذي خصصت فيه المواد من (432- 587) إلى تنظيم أصول الترافع أمام المحكمة التجارية كما تناولت المواد (432-442) تشكيل هذه المحكمة كما تناولت المواد 443-445 صلاحية هذه المحكمة أي اختصاصاتها وأهمها ما تناولته المادة443 والتي تتمثل في الفصل بين كل ما يحدث بين التجار ، ومن لهم بهم علاقة تجارية من مشكلات ومنازعات متولدة من أمور تجارية محضة .

وقد تم فيما بعد إلغاء المحكمة التجارية بالقرار رقم (227) الصادر بتاريخ 1382/1/25 والاستعاضة عنها بما يسمى بهيئة فض المنازعات التجارية والتي استعيض عن هذه الأخيرة فيما بعد بهيئة حسم المنازعات التجارية بالقرار رقم

186 الصادر بتاريخ 1387/2/5 هـ وهي تتكون من ثلاثة أعضاء مختصين في الشؤون التجارية اثنين من القضاة الشرعيين ومستشار قانوني ويمكن إعادة النظر في أحكامها لدى هيئة يرئسها وكيل الصناعة والتجارة وعضوية عدد من المستشارين القانونين إلى أن تم فيما بعد ذلك نقل اختصاصات حسم هيئة المنازعات التجارية إلى ديوان المظالم وبالتحديد إلى الدائرة التجارية العاملة فيه .

وما نلاحظه من خلال العرض السابق لتتبع تاريخ القضاء التجاري السعودي هو عدم وجود هيئة قضائية واحدة تنظر النزاعات التجارية وإنما أكثر من هيئة قضائية موزعة هنا وهناك والتشكيل القضائي في بعض هذه الهيئات لا يرقى إلى الاختصاص القضائي البحت وإنما البعض يتخلله وجود عنصر إداري مما أدى ذلك في حقيقة الأمر إلى وجود خلل في النظام القضائي التجاري ككل في المملكة خاصة مع تعدد اللجان القضائية الناظرة للنزاعات التجارية وهذا بطبيعة الأمر أدى إلى تعدد القضايا التجارية المنظورة وتفرقها علاوة على التأخير وعدم دقة القرارات الصادرة في فصل النزاعات التجارية لعدم وجود الاختصاص والخبرة المطلوبة في فصل النزاعات التجارية ولا يخفى على احد ما لأهمية القضاء التجاري في تنشيط التجارة لما تتميز به البيئة التجارية من السرعة والائتمان في إبرام المعاملات التجارية ولا يكون تحقيق ذلك إلا بوجود قضاء تجاري يوفر الضمانات لذلك من حيث وسائل الإثبات وتيسير الإجراءات للسرعة الفصل في القضايا خاصة إذا ما علمنا أن التنظيم الجيد للقضاء التجاري بوجود قضاء مختص يعد سببا أساسيا في جلب الاستثمار الخارجي وما يحققه ذلك من دعم اقتصاد الدولة .

لذا فإننا نستطيع القول أن تخصيص القضاء التجاري بإنشاء محاكم تجارية بحسب التعديل الجديد يعد إطلالة جديدة لنظام القضاء التجاري السعودي يحذوها الأمل بمشيئة الله عز وجل فما الجديد في هذا التعديل وما تم انجازه من محاكم تجارية على ارض الواقع إلى حد الآن ؟ .

جاء في المادة الثانية والعشرون من النظام القضائي الجديد ما يلي "تؤلف المحكمة التجارية..... من دائرة أو أكثر وتكون كل دائرة من قاض فرد أو أكثر وفق ما يحدده المجلس الأعلى القضاء " وبالتدقيق في هذه المادة نلاحظ أمرين :

1- أن التشكيل القضائي للمحكمة التجارية أنها تتكون من قاضي فرد وهي في ذلك لا تختلف عن باقي محاكم الدرجة الأولى إلا انه استثناء يمكن أن تتشكل من أكثر من قاضي بحسب ما يحدده المجلس الأعلى للقضاء وهذا بطبيعة الحال متروك لما يراه المجلس في المستقبل من قضايا ذات أهمية خاصة تستلزم أن ينظرها أكثر من قاضي.

2- أن المنظم سعياً منه لتخصيص النزاع قدر الإمكان فقد خصص النزاع التجاري في ذاته بأنه أعطى للمجلس الأعلى للقضاء رخصة إنشاء دوائر تجارية متخصصة بحيث يمكن إيجاد دائرة مختصة مثلا في نزاعات الشركات أو البنوك أو الأوراق التجارية أو العلامات التجارية ....الخ مما يعطي هذا دون شك فاعلية العمل القضائي على مستوى عدالة القرار وسرعة الفصل في النزاع .

كما انه سعيا من المنظم في التيسير على المتقاضين في رفع دعا ويهم التجارية وتجنبا لتراكم القضايا فلم يحصر وجود المحكمة التجارية في المركز العاصمة بل انه كما فعل بالنسبة لمحاكم الدرجة الأولى اوجب أن تكون في كل محافظة أو منطقة محكمة تجارية وبالفعل وتطبيقاً لذلك فقد اصدر المجلس الأعلى للقضائي قراره بتاريخ 1431/3/17هـ على إنشاء ثلاث محاكم تجارية في كل من محافظة الرياض والدمام وجدة وكذلك إنشاء دوائر قضائية مؤلف من ثلاثة قضاة للنظر في القضايا التجارية في المحاكم العامة في كل من: (مكة المكرمة، المدينة المنورة، بريده، حائل، تبوك، أبها، جازان، نجران، الباحة، عرر، سكاكا) ، وتقوم وزارة العدل بتوفير ما يتطلبه عمل هذه المحاكم من مقرات وتجهيزات وتوفير الوظائف الإدارية والفنية لعمل هذه المحاكم والدوائر القضائية التجارية

كما انه وتطبيقا لذلك فقد أشارت اللائحة الخاصة في آلية تنفيذ النظام القضائي الجديد بأنه يجب توفير مقر لكل محكمة تجارية صدر بإنشائها قرار من المجلس

الأعلى للقضاء قبل مباشرتها اختصاصاتها بمدة كافية على أن يراعى في المقر تناسبه مع طبيعة وحجم المنازعات التي تنظرها المحاكم التجارية

أما فيما يخص الدوائر التجارية التابعة لديوان المظالم فإنها تحول بقضاتها ومعاونيهم ووظائفهم إلى المحاكم التجارية. وتحول كذلك دوائر التدقيق التجاري بقضاتها ومعاونيهم ووظائفهم من ديوان المظالم إلى محاكم الاستئناف، ويكون ذلك بعد تهيئة مقار تلك المحاكم، ومباشرتها اختصاصاتها

وأما فيما يخص القضايا التجارية وسجلاتها التي ما زالت تحت النظر في الدوائر التجارية ودوائر التدقيق التجاري في ديوان المظالم فإنها تنقل إلى المحاكم التجارية، كما تنقل سجلات وأوراق وملفات القضايا التجارية السابقة المنتهية التي لدى الديوان ويكون ذلك بعد مباشرتها اختصاصاتها، وذلك بالتنسيق بين المجلس الأعلى للقضاء ومجلس القضاء الإداري ويراعى في ذلك الاختصاص المكاني.

على انه لا بد الإشارة هنا إلى أن المحاكم التجارية لن تمارس اختصاصاتها إلا بعد تعديل نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية وهذا ما تم الإشارة إليه بوضوح في المادة 8/7 من لائحة آلية تنفيذ النظام القضائي الجديد بنصها على ما يلي " يحدد المجلس الأعلى للقضاء فترة انتقالية- بعد تعديل نظام المرافعات الشرعية ونظام الإجراءات الجزائية - لتباشر بعدها المحاكم التجارية اختصاصاتها..... ".

5- المحاكم العمالية .

لا يعد تخصيص النزاع العمالي بالجديد في نظام فصل النزاعات القضائية في المملكة كون أن الفصل في مثل هذا النوع من القضايا كان مسندا إلى اللجان المختصة في مكاتب وزارة العمل ولكن ما هو الجديد في هذا الشأن ؟ هو الذي ما انتظره الكثيرون وهو إعطاء الطابع القضائي البحت على النزاعات العمالية في إطار محاكم مختصة تتبع القضاء العام الشرعي وسلخ النظر فيها من وزارة العمل

وإلحاقها بوزارة العدل حسب التعديل الجديد .

فقد كانت النزاعات العمالية ومازالت إلى حين هذا الوقت تنظرها الهيئات الخاصة قي تسوية الخلافات العمالية الموجودة في وزارة العمل وهذه الهيئات بحسب ما نص عليها قانون العمل في المادة (210)

أولاً:- الهيئة الابتدائية لتسوية الخلافات العمالية .

وهي تؤلف بقرار من وزير العمل في كل مكتب عمل من مكاتب الوزارة و تشتمل هذه الهيئة على دائرة أو أكثر وتؤلف كل دائرة من عضو واحد وتفصل كل دائرة من هذه الدوائر فيما يطرح عليها من قضايا، فإذ اشتملت الهيئة على أكثر من دائرة يسمي الوزير رئيساً من بين الأعضاء يتولى بالإضافة إلى عمله - توزيع القضايا على أعضاء الهيئة ، وتنظيم الأعمال الإدارية والكتابية .وقد حددت المادة 214 من قانون العمل اختصاصات الهيئة أهمها الفصل في
الخلافات العمالية أياً كان نوعها، وكذلك الفصل في قضايا التعويض عن اصابات العمل مهما بلغت قيمة التعويض بالاضافة الى بعض الاختصاصات الأخرى المتصلة في الشؤون العمالية .

ثانياً : الهيئة العليا لتسوية الخلافات.العمالية :

وهي تعتبر بمثابة مرجع استئنافي لقرارات الهيئة الابتدائية ويعتبر حكمها قطعي ونهائي وهي تتكون من مجموعة من الدوائر يحدد الوزير عددها ومكان عملها وكل دائرة تشكل من ثلاثة قضاة من حملة الإجازة في الشريعة والقانون .

أما الآن وبعد صدور التعديل الجديد لنظام القضاء فقد تم البدء باتخاذ الإجراءات الخاصة لإنشاء المحاكم العمالية المقصودة بهذا النظام وذلك تطبيقاً لما جاء في لائحة آلية تنفيذ نظام القضاء الجديد .

(ب) الاختصاص الدولي للمحاكم السعودية :-

عندما نتحدث عن الاختصاص الدولي للمحاكم فنحن نتحدث عن وجود طرف أجنبي في الدعوى أي غير سعودي الجنسية وهذا الطرف إما أن يكون مدعي أو مدعي عليه ، فمتى تكون المحاكم السعودية مختصة في النظر في الدعوى التي يوجد فيها طرف أجنبي ؟

الإجابة :-

في البداية يجب أن نفصل في قاعدة أساسية وهي أن المحاكم السعودية لا تكون مختصة مطلقا في حالتين :

الأولى : الدعاوى المرفوعة على المتمتعين بالحصانات الدبلوماسية : وذلك اعمالا لأعراف دولية مستقرة تمنع على المحاكم الوطنية النظر في مثل هذه النزاعات التي يكون احد اطرافها دوبلوماسي كرؤساء الدول الأجنبية وأعضاء البعثات الدبلوماسية كالسفراء والوزراء المفوضين وكل من تثبت له الصفة الرسمية في تمثيل بلاده كالقناصل والملحقون الثقافيون والتجاريون والعسكريون وغيرهم .

ثانياً : إذا كان موضوع النزاع يتعلق بعقار موجود خارج المملكة ، وتطبيق هذه القاعدة لا يطال فقط وجود سعودي وأجنبي في الدعوى بل كذلك حتى ولو كان طرفي النزاع سعودي الجنسية ، وعلة هذه القاعدة أن المحاكم السعودية لا تستطيع فرض سيادتها على عقارات موجودة تحت سيادة دولة أخرى باتخاذ أي قرار بهذا العقار لا تستطيع فعلا تنفيذه على ارض الواقع لدخوله في سيادة هذه الدولة ،إضافة إلى أن الدعوى أحيانا تتطلب الكشف المستعجل على العقار لتحديد الحالة التي هو عليها هذا العقار أو أي إجراء آخر وهو ما يصعب عملا لوجود العقار خارج المملكة .

ونذكر الآن الحالات التي تكون المحاكم السعودية فيها مختصة دوليا (بوجود العنصر الأجنبي):

1- إذا كان الأجنبي مقيم في المملكة .

2- إذا كانت الدعوى متعلقة بمال موجود في المملكة . والمال بهذا المعنى قد يكون عقار أو منقول .

3- إذا كانت الدعوى تتعلق بالتزام نشأ في المملكة - كعقد تم إبرامه في المملكة -أو كان محل تنفيذه في المملكة – أي كعقد انشأ خارج المملكة وكان تنفيذه واجبا في المملكة .

4- إذا قبل المتداعيان السعودي والأجنبي اختصاص المحاكم السعودية .

5- إذا كانت الدعوى تتصل بإشهار تم في المملكة ، وفي ذلك تطبيقا لقاعدة الفرع يتبع الأصل فإذا كانت المحكمة السعودية هي المختصة بإشهار إفلاس تاجر ما فهي أيضا مختصة في كل ما ينشأ عن الإشكالات التي قد تنشأ فيما بعد الحكم في الإفلاس وتتصل بأموال تفليسة التاجر كالنزاع الذي يتم بين الدائنين وآمين التفليسة أو بين الدائنين أنفسهم في تزاحمهم على أموال التاجر المعلن إفلاسه .

6- إذا كان موضوع الدعوى طلب تحفظي أو وقتي مستعجل (كمنع المدين من السفر) أو طلب إجراء حجز تحفظي على أموال المدين حتى لا يتصرف فيها بالبيع للغير وتهريبها قبل بيعها لمصلحة الدائنين ، أو إجراء كشف مستعجل على العقار لتحديد الأضرار الواقعة عليه من طرف المستأجر مثلا ، والسبب في منح المحاكم السعودية هذا الاختصاص هو الحاجة الملحة التي تتطلب إجراء سريع لا يمكن فيه للمدعي الانتظار لحين النظر هل المحكمة السعودية مختصة في أصل الدعوى أم لا وهو الذي يستغرق وقت يفوت على المدعي الحاجة من الطلب المستعجل لذا جعل المشرع اختصاص المحاكم السعودي منعقدا في هذه الحالة .

7- إذا كان الطلب من الطلبات العارضة على الدعوى الأصلية ، والطلب العارض هو الطلب الذي يقدم أثناء نظر الدعوى كالطلب العارض المقدم من المدعي والذي يطلب فيه تعديل لائحة الدعوى بإضافة طلب جديد عليها كطلب زيادة قيمة المطالبة من 1000 ريال الى 5000 ريال مثلا ، أو كالطلب العارض المقدم من المدعي عليه والذي يطلب فيه المقاصة القضائية بأن له هو أيضا في ذمة المدعي مبلغا من النقود .

8- إذا كانت الدعوى معارضة في عقد زواج يراد إبرامه في المملكة وكان الغير سعودي مقيم في المملكة .

9- إذا كانت الدعوة بطلب طلاق أو فسخ عقد زواج مرفوعة من الزوجة السعودية وكانت مقيمة في المملكة

10- إذا كانت الدعوى نفقة وكان طالب النفقة مقيما في المملكة .

12- إذا كانت الدعوى نسب صغير والمطلوب إثبات نسبه مقيما في المملكة .

13- إذا كانت الدعوى في طلب ولاية على النفس او المال وكان المطلوب عليه الولاية مقيما في المملكة .

(ج) الاختصاص المحلي أو المكاني :-

ويقصد بالاختصاص المحلي أو المكاني النطاق الجغرافي الذي تمارس فيه المحكمة اختصاصها ،إذ لا يجوز مثلا للمحكمة العامة الموجودة في الرياض أن تتدخل في الاختصاص المحلي للمحكمة العامة في مكة أو المدينة المنورة وهكذا ، فكما ان النظام الهيكلي للمحاكم يتنوع بشكل عمودي من القمة (المجلس الأعلى للقضاء الى المحكمة العليا الى محاكم الاستئناف إلى محاكم الدرجة الأولى) فإن المحاكم تتقسم أفقيا في جميع أنحاء المملكة فتوجد هناك محاكم الدرجة الأولى(العامة ،الجزائية ،التجارية، العمالية ،الأحوال الشخصية) في كل مدينة ومحافظة في المملكة وكذلك محاكم الاستئناف باستثناء المحكمة العليا فهي محكمة وحيدة في الرياض .

ولتحديد الاختصاص المحلي لكل محكمة موجودة في المملكة قواعد يجب السير عليها وإلا عدت المحكمة غير مختصة محليا مما يترتب عليه رد الدعوى لعدم الاختصاص المحلي ، وهذه القواعد المحددة للاختصاص المحلي هي :-

1- **تقام الدعوى في المكان الذي يوجد فيه محل إقامة المدعى عليه** ، والحكمة في اشتراط محل إقامة المدعي عليه وليس محل إقامة المدعي يعود إلى أن المدعي قد يكون غير محق في دعواه وجبر المدعي عليه إلى الحضور إلى مقر المدعي يسبب للمدعي عليه إرهاق ومشقة وخسائر مالية وقد يكون سبب رفع الدعوى كيدي ولإغلاق كل باب من هذا القبيل على المدعي ولكي يكون جادا في دعواه يجب أن يتوجه هو إلى مقر إقامة المدعي عليه ورفع الدعوى عليه هناك فإذا كان مقر إقامة المدعي عليه في الجوف مثلا والمدعي في الرياض فيجب لهذا الأخير أن يرفع الدعوى في محكمة الجوف العامة أو الجزئية بحسب الاختصاص النوعي والقيمي لكل واحدة منهما .

2- **تقام الدعاوى على أجهزة الإدارة الحكومية في المحكمة التي يقع في نطاق اختصاصها المقر الرئيسي لها** ،فإذا كانت الدعوى مثلا مقامة على احد موظفي وزارة التجارة فيما يتصل في عمله يجب رفع الدعوى إلى المحكمة التي يوجد في نطاقها المقر الرئيسي لهذه الوزارة ، كما انه يجوز رفع الدعوى إلى المحكمة التي

يدخل في نطاقها الجغرافي فرع الجهاز الحكومي بشرط ان يكون النزاع متصل في شؤون هذا الفرع .

3- تقام الدعاوى المتعلقة بالشركات او الجمعيات القائمة او التي في حالة التصفية او المؤسسات الخاصة الى المحكمة التي يقع في اختصاصها الجغرافي مركز ادارتها ،كما يجوز رفع الدعوى الى المحكمة التي يقع في نطاقها الجغرافي فرع الشركة او الجمعية او المؤسسة وذلك في المسائل المتعلقة بهذا الفرع .

4- في قضايا النفقة يكون للمدعي الخيار في إقامة الدعوى في المحكمة التي يقع في نطاقها الجغرافي محل إقامة المدعي او المدعي عليه ، ونلاحظ هنا ان المشرع قد خص قضايا النفقة بحكم خاص ولم يجعل لرافع هذه الدعوى ان يتوجه الى مقر المدعي عليه كالقاعد العامة المذكور في البند الأول أعلاه ، والحكمة في ذلك ترجع ان قضايا النفقة للحالة الإنسانية فيها وعدم قدرة طالبها على دفع تكاليف ومشقة السفر الى المحكمة التي يوجد فيها مقر المدعي عليه فأجاز المنظم لرافع الدعوى وهي بالعادة قد تكون زوجة ممتنع الزوج الإنفاق عليها او على أبنائها او اب فقير الحال يرغب في رفع دعوى نفقة على ابنه الميسر الحال فأجاز المنظم لرافع هذه الدعوى الاختيار بين رفعها في محكمة إقامة المدعي عليه أو محل إقامته هو كمدعي .

- **في الدعاوى العينية العقارية يكون الاختصاص للمحكمة التي يوجد في دائرتها العقار** والدعاوى العينية العقارية هي إما أن تكون لإثبات حق ملكية عقار أو حق انتفاع على عقار أو حق ارتفاق أو رهن على عقار ، والحكمة من جعل الاختصاص للمحكمة لتي يوجد بدائرتها العقار هو التسهيل للانتقال إلى مكان العقار أو ندب خبير لمباشرة الكشف وإجراء الخبرة على العقار لذا كان من الضروري ان يكون اختصاص المحكمة لمكان قريب من وجود العقار.

المطلب السادس

ديوان المظالم واللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي

أولا: ديوان المظالم :-

•**تعريفه** : هو بصفة عامة هيئة قضاء إداري مستقلة ترتبط مباشرة بجلالة الملك، ويكون مقره مدينة الرياض .واختصاصه ينحصر في الفصل في النزاعات الإدارية أي التي تكون الإدارة طرفا في النزاع فيها (قرار إداري او عقد إداري او واقعة) .

وقد صدر المرسوم الملكي رقم 78/م بتاريخ 1428/9/19هـ. بتعديل النظا م السابق لديوان المظالم بإنشاء قضاء إداري متكامل يوازي نظام القضاء العادي كنظام هرمي متكامل يعنى بالنزاعات الإدارية نعرض تكوينه من ناحية هيكلية فيما يلي :

- **مجلس القضاء الإداري** :- وهو يساوي المجلس الأعلى للقضاء في القضاء العادي من حيث الدرجة -السابق بيانه - وله ذات الاختصاصات التي لهذا المجلس (المادة الخامسة من نظام الديوان الجديد).

- **المحكمة الإدارية العليا** :- وهي تساوي المحكمة العليا في القضاء العادي من حيث الدرجة .

- **محاكم الاستئناف الإدارية** :- وهي تساوي محاكم الاستئناف الموجودة في القضاء العادي من حيث الدرجة .

- **المحاكم الإدارية** وهي تمثل محاكم الدرجة الأولى في ديوان المظالم .

ونظرا لان النظام الهيكلي الجديد لديوان المظالم يحتاج بعض الوقت فإن الدولة الآن تسعى بالتدريج إلى تطبيق أحكام القانون الجديد فقد تم العديد من المحاكم الإدارية (محاكم الدرجة الأولى) وقد تم إنشاء ثلاثة محاكم استئناف إدارية لحد الآن والعمل جاري على إنشاء محكمة استئناف في كل مدينة في المملكة .

وسندرس الآن تكوين ديوان المظالم بحسب النظام القديم لفهم النظام الجديد وكذلك

كون أن بعض هذه الدوائر ما زالت تعمل فعليا ،وسنجد أن هناك دوائر ليس لها اختصاص إداري وإنما تجاري و جزائي و تعمل ضمن نظام ديوان المظالم وسيتم سحب اختصاص هذه الدوائر وإغلاقها إلى حين إنشاء المحاكم التجارية والجزائية بحسب نظام القضاء العادي الجديد ونلقي الآن نظرة على الدوائر العاملة في ديوان المظالم حاليا :

(1) هيئة تدقيق القضايا: وتشكل من ثلاثة أعضاء بدرجة مستشار، وتختص بتدقيق ما يحال إليها من رئيس الديوان من أحكام وقرارات تصدر عن الدوائر المختلفة، ولها أن تعيد نظر القضية إذا رأت ما يستوجب ذلك . فهي بذلك مرجعاً للطعن في الأحكام التي تصدرها دوائر الديوان وقد تم تغير مسمى هذه الهيئة إلى مسمى محكمة الاستئناف الإدارية في المنطقة التي يتم إنشاء محكمة استئناف فيها بحسب نظام الديوان الجديد .

(3) الدوائر الإدارية: وهي صاحبة الاختصاص العام بجميع المنازعات والدعاوى التي يختص الديوان بنظرها، باستثناء ما تختص به الدوائر الأخرى ، والدوائر الإدارية هذه هي التي ستشكل المحاكم الإدارية ذات الدرجة الأولى بحسب نظام الديوان الجديد

(4) الدوائر التأديبية: وتختص بالنظر في الدعاوى التأديبية والطلبات التي ترفع من هيئة الرقابة والتحقيق .

(5) الدوائر التجارية: وتنظر في المنازعات التجارية باستثناء ما تختص به اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي التجاري ، وهذه الدوائر سيتم تحويلها الى المحاكم التجارية بحسب النظام العادي الجديد وسحب اختصاصها من ديوان المظالم .

(6)الدوائر الفرعية: وتختص بنظر الدعاوى المتعلقة بالحقوق المقررة في نظم الخدمة المدنية والتقاعد للموظفين ومستخدمي الحكومة وطلبات تنفيذ الأحكام الأجنبية .

(7)الدوائر الجزائية :وهي تختص نوعياً ببعض الجرائم التي نص عليها نظام الديوان وهي : التزوير والرشوة والاختلاس. إضافة لبعض الجرائم التي أدخلت في اختصاص الديوان بأنظمة لاحقة لنظام الديوان ، مثالها :

* الجرائم الناشئة عن تطبيق نظام العلامات التجارية، كتزوير العلامة التجارية- واستعمال علامة مزورة مع العلم بتزويرها..... وهذه الدوائر سيتم تحويلها إلى المحاكم الجزائية في النظام العادي الجديد وسحب اختصاصها من مجال ديوان المظالم

•الجرائم الناشئة عن تطبيق نظام البريد، كتزوير طوابع البريد- وبيع طوابع البريد المتداولة في المملكة بأكثر من قيمتها.....

•وكذلك اختص الديوان بنظر الجرائم الناشئة عن تطبيق نظام الدفاع المدني، ونظام صيد واستثمار الثروة المائية الحية، ونظام انتحال صفة رجال السلطة العامة، ونظام مكافحة التستر، ونظام الدفاتر التجارية.

وكل هذه الأنظمة انطوت على جرائم فيها عقوبات السجن والغرامة ، ونصت هذه الأنظمة على اختصاص ديوان المظالم لكونه الجهة الأكثر مناسبة لنظر هذا النوع من الجرائم ذات الطبيعة الفنية المتخصصة التي قد لا تستطيع المحاكم العادية مواجهتها .

ويتولى التحقيق والادعاء ومباشرة الدعوى في هذه الجرائم هيئة الرقابة والتحقيق.

ثانيا:- اللجان الإدارية ذات الاختصاص القضائي

•ماهيتها:هي لجان يفترض أنها جهات إدارية أعطيت اختصاصات قضائية تدخل أصلاً في الولاية الطبيعية للمحاكم الشرعية .وهذه اللجان مبثوثة في الجهاز الحكومي، ويصل عددها إلى الثلاثين لجنة. (سنتعرض لأهمها).

لما تشكيل هذه اللجان ، وإن روعي أن يكون فيه عنصر شرعي أو قانوني في الغالب ، إلا أن هؤلاء مجرد موظفين يخضعون لإمرة رؤسائهم،أما القضاة فهم مستقلون في قضائهم غير قابلين للعزل، ولا يخضعون لغير سلطان الشريعة والأنظمة المرعية .

ويعد وجود هذه اللجان في النظام القضائي السعودي ظاهرة لافتة للنظر.
والمبرر الذي يساق عادة لتبرير هذه الظاهرة هو تحرج القضاء الشرعي من الأنظمة الموضوعة والعزوف عن تطبيقها لمظنة وجود أحكام فيها لا تتفق ومبادئ الشريعة الإسلامية .

1- لجان الجمــارك

•وهي اللجان التي تختص في جميع قضايا التهريب الجمركي أو الشروع فيه . وتملك الحق بإيقاع عقوبات جنائية على المخالف تشمل الغرامة والسجن الذي يصل إلى ثلاث سنوات .

•ويوجد لجنة عليا تعرف باللجنة الاستئنافية يرأسها مدير مصلحة الجمارك تملك تعديل قرارات اللجان الجمركية الابتدائية المنتشرة في أنحاء المملكة، فهذه اللجنة تعتبر إذن مرجعاً للطعن بقرارات اللجان الجمركية .

•أما رجال ضبط المخالفات الجمركية فلهم صفة في التحقيق الذي يتطلبه الأمر عند ضبطها، فلهم سماع المتهم واستجوابه وسماع لشهود، وغير ذلك من اجراءات التحقيق .

2- لجان محاكمة العسكريين :-

•وهي لجان(تسمى ديوان المحاكمات العسكرية) تختص بالنظر في الجرائم العسكرية البحتة، كالهروب من الميدان، أو التسليم للعدو، أو إعاقة أعمال القوات المسلحة .....

•أما إذا كانت الجريمة عادية أو من قبيل القصاص أو الحدود، فالاختصاص ينعقد للمحاكم الشرعية.

•أما قرارات هذه اللجان فلا تكون قطعية إلا بعد تصديق القائد الأعلى عليها.

•ويشكل ديوان المحاكمات العسكرية من رئيس وأربعة أعضاء ومستشار قانوني وكاتب ضبط، على أن يكون اختيارهم من خيرة الضباط .

3- لجان جرائم المرور

•وهي تختص بإيقاع العقوبات الجنائية الواردة في نظام المرور، والتي تتراوح بين السجن والغرامة، إضافة إلى اتخاذ تدابير إضافية كسحب الرخص أو حجز المركبات .

•وتشكل لجنة بكل إدارة مرور من كل من : مدير إدارة المرور أو من يقوم مقامه- مستشار قانوني أو شرعي إن وجد بالإدارة – ضابط مرور.

•إضافة لهذه اللجان التي أوجزنا في شرحها، نعدد بعض اللجان الأخرى :

- لجان العمل وتسوية الخلافات العمالية – اللجان الخاصة بمخالفات نظام الموانئ والمرافئ– اللجنة الخاصة بمخالفة نظام المطبوعات والنشر- اللجان الخاصة بمخالفات نظام المؤسسات الطبية الخاصة ....الخ

القسم الثاني

نظـــام الإثبـــات

اولاً
القواعد العامة في الإثبات

تعريف الإثبات : يعني إقامة الدليل أمام القضاء بالطرق المحددة نظاما على وجود واقعة متنازع عليها.

ونخلص من ذلك أن الإثبات يتميز بالخصائص التالية :

أ- أنه إثبات قضائي : بمعنى أنه لا يكون إلا أمام القضاء، سواء أكان قضاء الدولة أم قضاء التحكيم.

ب -أنه إثبات مقيد : بمعنى أنه لا يتم إلا بالطرق التي حددها القانون.

ج - أنه منطبق على وقائع قانونية متنازع عليها.

ويترتب على هذه الخصائص للإثبات القضائي أن ما يثبت أمام القضاء يصير حقيقة قضائية واجبة الاحترام وهي المعروفة بحجية الأمر المقضي.

أهمية الإثبات : تتلخص في كون الحق يتجرد من قيمته ما لم يقم الدليل على الحادث المنشئ له سواء أكان واقعة قانونية أو واقعة مادية. وبعبارة أخرى فالدليل هو قوام حياة الحق ووجوده.

مكان الإثبات في النظام القانوني : للإثبات نوعان من القواعد القانونية : الأولى : قواعد موضوعية : تتمثل في تحديد أدلة الإثبات وقوة كل دليل والأحوال التي يجوز فيها تقديم كل منها . والثانية : قواعد إجرائية : تتمثل في القواعد المحددة للإجراءات الواجب إتباعها عند تقديم الدليل إلى القضاء. بعض الأنظمة تع القواعد الموضوعية ضمن أنظمة القانون المدني وتضع الثانية ضمن قواعد المرافعات (وهي الأنظمة اللاتينية) وهناك أنظمة أخرى تجعلها قواعد الإثبات الموضوعية والإجرائية مستقلة عن القانون المدني وقانون المرافعات (الأنظمة الأنجلو أمريكية، وهو ما أخذ به النظام المصري بالقانون رقم 25 لسنة 1968م) بينما ذهب آخرون إلى ضرورة وضع قواعد الإثبات بنوعيها ضمن قانون

المرافعات وهو ما أخذت به المملكة العربية السعودية والقانون الألماني والسويسري والقانون الكويتي والبحريني.

التنظيم القانوني للإثبات : لقد اختلفت الأنظمة القانونية في تنظيمها الإثبات بالأخذ بأحد المذاهب الثلاثة الآتية : مذهب الإثبات الحر أو الطليق ، ومذهب الإثبات المقيد أو الإثبات القانوني ، ومذهب الإثبات المختلط. وذلك على النحو التالي :

أ ـ مذهب الإثبات الحر أو الطليق : ويعني أن القاضي له حرية كاملة في تكوين عقيدته في المنازعة المعروضة أمامه دون أن يتقيد بدليل معين.

ب ـ مذهب الإثبات المقيد أو الإثبات القانوني : ويعني تقييد سلطة القاضي والخصوم في الإثبات ومؤداه أن يتولى المشرع تحديد طرق الإثبات وقيمة كل منها والأحوال التي يجوز الإثبات فيها بكل طريق من الطرق المحددة، وكذا الإجراءات التي يقدم بها الدليل إلى القضاء.

ج ـ مذهب الإثبات المختلط : وهو يجمع بين مزايا النظامين السابقين، فقد أخذت بالإثبات الحر في نطاق الإثبات في المسائل الجنائية وفي المسائل التجارية، في حين أخذت بالإثبات المقيد في الإثبات في المسائل المدنية. ومثال تلك الأنظمة فرنسا ومصر وبلجيكا والمملكة العربية السعودية.

الإثبات في الشريعة الإسلامية : يطلق عليه الإثبات بالبينة، ولكن البينة هنا لا تعني حصرها في شهادة الشهود وفقا للفقه الوضعي ولكن تعني في الفقه الإسلامي الإثبات بأية طريقة من طرق الإثبات : أي سواء الكتابة أو شهادة الشهود أو القرائن.

ثانيـــا
القواعد الموضوعية للإثبات
(محل الإثبات ـ أشخاص الإثبات ـ عبء الإثبات)

(١) محل الإثبات

هي الواقعة القانونية محل النزاع عليها أمام القضاء والذي ينصب عليها الإثبات. وتلك الواقعة تعني تلك الواقعة التي يرتب عليها القانون أثر هو إنشاء لحق أو تعديل أو انقضاء لحق قائم. وعلى ذلك فمن يدعي حقا نشوءا أو إنقضاءا أو تعديلا ، عليه أن يثبت الواقعة القانونية التي أدت إلى ما يدعيه.

شروط محل الإثبات :

1ـ يجب أن تكون الواقعة محل الإثبات محددة وليست مجهلة ، سواء كانت إيجابية أو سلبية.

2 ـ أن تكون الواقعة متنازعا عليها أمام القضاء.
3ـ أن تكون الواقعة ممكنة الحدوث وليست مستحيلة.
4ـ أن تكون الواقعة متعلقة بموضوع الدعوى أو بالحق المتنازع فيه أو المطالب به.
5ـ أن تكون الواقعة منتجة في الإثبات .
6ـ أن تكون الواقعة جائزة القبول (أي مشروعة).(فلا يحق المطالبة بثمن بيع صفقة مخدرات أو خمور أو مقابل معاشرة غير مشروعة).

(2) أشخاص الإثبات

(وهم الخصوم ، والقاضي)

1ـ الخصوم وحقهم في الإثبات: فالخصوم مقيدون في إثبات حقهم بالأمور التالية
1ـ لا يجوز للخصم أن يصنع دليلا لنفسه.
2ـ لا يجبر إنسان على تقديم دليل ضد نفسه. فالمدعي هو الملزم بتقديم دليل إدعائه ولا يمكن أن يجبر خصمه بتقديم دليل ضد نفسه. وهو ما يتفق مع مبدأ ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر)). ولكن هذه القاعدة ترد عليها ثلاث استثناءات :
أـ إذا كان القانون يجيز المطالبة بتقديم المحرر الموجود تحت يد الخصم أو تسليمه : مثال اشتراط تقديم الدفاتر التجارية في حال إفلاس التاجر للإطلاع عليها لمعرفة الموقف المالي للتاجر.
ب ـ إذا كان المحرر مشتركا : ويرتب بالتالي حقوقا للطرفين مثال العقود أو مستندات الوكالة التي يجب تقديم حساب عنها.
ج ـ إذا أستند الخصم في أية مرحلة من مراحل الدعوى إلى محرر معين فإذا قدم خصم محرر للاستدلال به في دعوى فلا يجوز له سحبه بغير رضاء خصمه إلا بإذن كتابي من القاضي بعد أن تحفظ منه صورة في ملف الدعوى مؤشر عليها بمطابقتها للأصل.

2ـ القاضي ودوره في الإثبات:
لا شك أن دور القاضي في الإثبات يتوقف على المذهب الذي يعتنقه النظام في تنظيمه لقواعد الإثبات. فيكون للقاضي دور إيجابي في ظل الأخذ بمذهب الإثبات الحر حيث يكون له سلطة واسعة في استكمال الدليل وتوجيه الخصوم، بينما يكون دوره سلبيا في ظل المذهب المقيد ، ويكون دائرا بين الاثنين في ظل المذهب المختلط (وهو المذهب السائد في الأنظمة المعاصرة ومثال تلك الأنظمة فرنسا ومصر وبلجيكا والمملكة العربية السعودية) .

(3) عبء الإثبات

الإثبات حقا للخصم وليس واجبا عليه، ويقع عبء الإثبات كأصل عام على المدعي أي من يدعي واقعة أو وضعا خلافا للثابت أصلا أو عرضا أو ظاهرا، إلا أن المنظم في حالة القرائن القانونية غير القاطعة يعفي الشخص مؤقتا من عبء الإثبات لينقله إلى الطرف الآخر (أي المدعى عليه) الذي قامت في مواجهته القرينة التي أقامها المنظم .(أمثلة تلك القرائن الوفاء بقسط من الأجرة قرينة على الوفاء بالأقساط السابقة ما لم يثبت العكس، والتأشير على سند بما يفيد براءة الذمة حجة على الدائن إلى أن يثبت العكس).

ثالثا

القواعد الإجرائية للإثبات

(القاضي المختص بإجراءات الإثبات ، الأحكام الصادرة بالإثبات)

1- القاضي المختص بإجراءات الإثبات : إذا كان الإثبات القانوني لا يكون إلا أمام القضاء، فالأصل أن تتولاه المحكمة المرفوعة إليها الدعوى، وذلك بالأمر باتخاذ إجراءات الإثبات اللازمة ومباشرتها وتقدير الدليل المستخلص منها. ولا يختلف الفقه الإسلامي كثيرا عن الأنظمة الوضعية في شأن القاضي المختص بإجراءات الإثبات، إذ أن الأصل في الفقه الإسلامي هو أن القاضي المرفوعة أمامه الدعوى هو المختص بمباشرة إجراءات الإثبات المتعلقة بالدعوى. وليس في الفقه الإسلامي ما يمنع من ندب قاضي آخر لكي يسمع بينة أو يباشر إجراء من إجراءات الإثبات عند الاقتضاء، إذا تعذر على القاضي المختص مباشرته نظرا لمرض الشاهد مثلا أو إقامته في بلد بعيد عن بلد القاضي المختص (الاستخلاف) وهو ما أخذ به النظام السعودي.

2- الأحكام الصادرة بالإثبات : وتعني الأحكام الصادرة من المحكمة المرفوعة أمامها الدعوى باتخاذ إجراء من إجراءات الإثبات مثال ذلك التحقيق أو الانتقال إلى المعاينة وغيرها. فهذه الأحكام تعد أحكاما إجرائية وفي ذات الوقت تعد أحام تمهيدية أو تحضيرية غير قطعية لا صلة لها بموضوع الدعوى ومن ثم فهي لا تمنح الحماية القضائية للحق المتنازع عليه، وبالتالي لا يحوز حجية الأمر المقضي.

خصائص الأحكام الصادرة بالأمر بإجراءات الإثبات : 1- عدم وجوب تسبيب أحكام الإثبات.

2- أحكام الإثبات لا تستنفد ولاية المحكمة التي تصدرها.
3- وجوب إعلان أحكام الإثبات إلى من لم يحضر جلسة النطق بها.

رابعا
طبيعة قواعد الإثبات

قواعد الإثبات منها ما هو موضوعي وهو ما يتعلق بمحل الإثبات وعبئه وطرقه وقوتها ، ومنها ما يتعلق بإجراءات تقديم الدليل إلى القضاء.
وبالنسبة للقواعد الموضوعية فقد أختلف الفقه حولها من حيث كونها متعلقة بالنظام العام من عدمه ، إلا أن الرأي المعاصر للفقه أستقر على عدم إعتبارها متعلقة بالنظام العام ومن ثم يجوز الإتفاق على مخالفتها صرحة أو ضمنا كما يجوز لصاحب الحق في التمسك بها أن يتنازل عنه. وعلى هذا فالقاعدة المحددة لعبء الإثبات وقاعدة الإثبات بالبينة والقرائن فيما يجب به الإثبات بالكتابة لا يتعلقان بالنظام العام ويجوز مخالفاتها.
أما القواعد الإجرائية المتعلقة بإجراءات الإثبات لا شك في أنها تتعلق بالنظام العام إذ أنها تتصل بإجراءات التقاضي ونظامه وبالتالي تعد قواعدها آمرة لا يجوز الإتفاق على مخالفتها، ولا يجوز التنازل عنها ويجب على القاضي مراعاتها من تلقاء نفسه.

خامسا
طرق الإثبات وإجراءاتها

(الطرق العادية والطرق الغير عادية)

أولا : تعدد طرق الإثبات : طرق الإثبات في الأنظمة الوضعية سبعة : الكتابة، والشهادة ، والقرائن، والإقرار ، واليمين ، والمعاينة، والخبرة. أما في النظام الإسلامي : فجمهور الفقهاء يرى أنها ثلاثة : الشهادة ، والإقرار واليمين ويلحق بها النكول عنها. إلا أن بعض الفقهاء يضيفون إليها الكتابة، والاستعانة بأهل الخبرة، والمعاينة، والاعتداد بالشواهد مثال وضع اليد (وهي القرائن بمعناها الصحيح).

ثانيا : تنوع طرق الإثبات : لقد تعددت طرق الإثبات وتنوعت فيما بينها من عدة زوايا :

1- من حيث دلالتها على الواقعة محل الإثبات : فهناك طرق مباشرة أنصبت على الواقعة المراد إثباتها وهي : الكتابة، والشهادة، والمعاينة، والخبرة. وطرق غير

مباشرة (أو بديلة) لا تتصل مباشرة بوجود الحق وإنما تؤدي عقلا وبطريق غير مباشر إلى الحقيقة ، مثالها : القرائن (سواء القضائية أو القانونية).

2- من قوتها في الإثبات : فهناك طرق كافية وحدها للإثبات دون حاجة إلى طريق آخر يقويها مثال : الكتابة، الشهادة، القرائن القانونية، واليمين، والإقرار. بينما توجد طرق غير كافية بذاتها للإثبات مثالها : اليمين المكملة ، والقرائن القضائية، والشهادة إذا لم يكتمل نصابها في الفقه الإسلامي.

3- من حيث حجيتها ولزومها : فهناك طرق ملزمة للقاضي ليس له سلطة تقديرية تجاهها إذا توافرت واكتملت شرائطها مثال : القرائن القانونية ، اليمين الحاسمة والنكول عنها، والكتابة إذا لم يثبت تزويرها أو يتم إنكارها. وهناك طرق غير ملزمة للقاضي بل خاضعة لتقديره المطلق مثال : الشهادة في الأنظمة الوضعية ، والخبرة، والمعاينة، والقرائن القضائية.

4- ومن حيث إعدادها : فهناك طرق معده أو مهيأة وهي التي يعدها الخصوم قبل النزاع مثال : الكتابة. أما الثانية هي الطرق غير المعدة أو غير المهيأة قبل النزاع مثل : اليمين والشهادة (ما لم تكن مكتوبة في دعوى سماع شاهد من قبل)، والإقرار ما لم يكن مكتوبا قبل المنازعة ، وكذلك القرائن.

5- من حيث الالتجاء إليها : فهناك طرق أصلية يمكن استخدامها دون توقف على شيء وهي : الكتابة ـ الشهادة ـ القرائن ، وهناك طرق احتيالية لا يلجأ إليها إلا عند انعدام أدلة الإثبات الأخرى مثل : الإقرار ـ اليمين الحاسمة.

سادسا

طرق الإثبات العادية

(الكتابة ـ شهادة الشهود ـ القرائن ـ المعاينة والخبرة)

1 ـ الكتابة

◙ **هي الأصل في إثبات التصرفات القانونية** ، وهي ثابتة في قوله تعالى ((يا أيها الذين آمنوا إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه)). فعلى الرغم من أن القاعدة العامة هي رضائية العقود والتصرفات إلا أن الكتابة تمثل طريق الإثبات إذا جاوز التصرف قيمة معينة. فضلا عن أن الكتابة هي وسيلة لشهر بعض التصرفات القانونية التي لا تتم إلا : بالشهر والتوثيق من خلال التسجيل (بالنسبة للحقوق العينية الأصلية العقارية مثال البيع والذي لا ينتقل به الملية إلا بالتسجيل)، أو من خلال القيد (فيما يتعلق بالحقوق العينية التبعية مثال الرهن والاختصاص والذي لا يكون نافذا في حق الغير إلا بالقيد)

◙ الاستثناءات الواردة على وجوب الإثبات بالكتابة :

أولا : حالات الإثبات بالشهادة فيما يجب إثباته بالكتابة : وهي الحالات التي يجوز فيها الإثبات بالشهادة إستثناءا فيما يجب إثباته بالكتابة. وذلك في الحالات الآتية :

1- إذا ما كان المدعى به قريب الاحتمال : وذلك في صورتين :

أ ـ حالة توافر مبدأ الثبوت بالكتابة : وذلك بوجود كتابة صادرة من المدعى عليه تجعل الحق المدعى به قريب الاحتمال بصدق المدعى به أو تدل على صدق واقعة معينة (كورقة غير موقعة مثال ذلك أقوال منسوب صدورها على المدعى عليه في محضر تحقيق أو استجواب أو محض جلسة)

ب ـ التخلف عن الاستجواب على الرغم من الإعلان بحضور جلسة الاستجواب أو الامتناع بلا مبرر عن الإجابة عند الحضور لتلك الجلسة، فإن المنظم أعطى للقاضي سلطة قبول الإثبات بشهادة الشهود أو القرائن في تلك الحالة.

2- المانع من الحصول على الدليل الكتابي : ومنها ما يكون مانع ماديا تمنع الحصول على الدليل الكتابي مثال : التصرفات القانونية التي تتم حال وقوع حوادث مفاجئة كحريق أو حرب . وقد يكون المانع أدبيا مثال توافر علاقة زوجية بين أشخاص التصرفات أو علاقة تبعية أو وكالة أو خطبة أو كان أحد طرفي العلاقة ذو نفوذ كبير أو كعلاقة الطبيب بمريضه.

3- فقد السند الكتابي : على أنه يشرط لسريان هذا الاستثناء ما يلي :

أ ـ سبق وجود الدليل الكتابي .

ب ـ فقد الدليل لسبب أجنبي لا يد للمدعي في فقدانه.

4 ـ إذا كان المدعي مستأجرا يريد إثبات عقد إيجاره : حيث يجوز للمستأجر أن يثبت إيجاره بشهادة الشهود والقرائن.

ثانيا : حالات الإثبات بالكتابة فيما يجوز إثباته بالشهادة : من أمثلة ذلك عقد السفينة ، وعقد الشركة التجارية، وعقد الشركة المدنية، وعقد الصلح، والوصية، وعقد الوكالة ، وعقد الكفالة، والإتفاق على الموطن المختار. فكل هذه الحالات يجب فيها الإثبات بالكتابة أو ما يقوم مقامها من إقرار أو يمين.

*** أوراق الإثبات**

(الأوراق الرسمية ، والأوراق العرفية)

1- الأوراق الرسمية:-

هي تلك الورقة التي يثبت فيها موظف عام مختص أو شخص مكلف بخدمة عامة ما تم على يديه أو ما تلقاه من ذوي الشأن طبقا للأوضاع القانونية وفي حدود سلطته واختصاصه.

***حجية الأوراق الرسمية :** إذا توافرت شروطها تكتسب صفة الرسمية وتصبح قرينة قانونية على صحتها وتعتبر حجة بذاتها دون حاجة إلى الإقرار بها ويقع عبء نقضها على من ينكرها وذلك من خلال الطعن عليها بطريق خاص وهو الطعن بالتزوير . ومثالها (محاضر الشرطة وتحقيقات هيئة التحقيق والإدعاء العام ومحاضر الجلسات أمام المحكمة المختصة وعقود الزواج وأوراق المحضرين والعقود المشهرة بالشهر العقاري).

2- الأوراق العرفية :-

هي التي تصدر من ذوي الشأن دون أن يتدخل فيها موظف عمومي، وهي نوعان أوراق معدة لأن تكون أداة إثبات، وأوراق غير معدة لذلك .

أولا : الأوراق العرفية المعدة للإثبات : هي الورقة العرفية المعدة للإثبات الصادرة من ذوي الشأن واحدا أو أكثر بوصفهم أشخاص عاديين لتكون دليلا لإثبات تصرف قانوني معين عقدا كان أو غير عقد . ويشرط فيها شرطان أن تكون هناك كتابة ، وأن تكون الورقة موقعة.

*** حجية الورقة العرفية في الإثبات :** لا تكون حجة بما فيها قبل الاعتراف بها من صاحب التوقيع عليها صراحة بإقراره بصحة توقيعها أو ضمنا بعدم إنكاره لتوقيعه صراحة أو ضمنا بمناقشة موضوع الورقة. فالورقة العرفية إذن تكون حجة في الإثبات ما لم تنكر. وفي حالة ثبوتها تكون حجة على موقعها بكل بياناتها. أما بالنسبة لحجية الورقة العرفية بالنسبة للغير : فهي تكون حجة في حالة ثبوتها دون تاريخها ، وذلك لمنع التواطؤ مثال ذلك (التصرف في مرض الموت، أو إثبات التصرف على غير الحقيقة أنه بعد بلوغ القاصر سن الرشد). والمقصود بالغير : الخلف العام لأي من أطراف المحرر مثل الورثة أو الموصي لهم في التركة، أو الخلف الخاص مثل الدائنين العاديين لطرفي المحرر أو الشهود أو الضامنين لأحد طرفي المحرر.

ثانيا : الأوراق العرفية غير المعدة للإثبات : وهي تلك الأوراق التي لا تعد مقدما لإثبات تصرفات قانونية معينة ، مثال : الرسائل والبرقيات ـ الدفاتر التجارية ـ والدفاتر والأوراق المنزلية ـ والتأشير على سند الدين بما يفيد براءة ذمة المدين.

2- شهادة الشهود

وتعني في الفقه الإسلامي الإخبار بصحة الشيء عن مشاهدة وعيان لا تخمين وحسبان، وهي من المشاهدة والمعاينة. وتعني لدى الفقه الوضعي إخبار الإنسان في مجلس القضاء بواقعة صدرت عن غيره يترتب عليها حق لغيره.

ومشروعية الشهادة ثابتة في قوله تعالى : ((وأشهدوا ذوي عدل منكم وأقيموا الشهادة لله))، وقوله عز وجل : ((واستشهدوا شهيدين من رجالكم)) وقول رسول

الله صلى الله عليه وسلم : ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر))، وقوله : ((ليس لديك إلا شاهداك أو يمينه)) وأيضا قوله ((ألا أخبركم بخير الشهداء : الذي يأتي شهادته قبل أن يسألها)).

*** أنواع الشهادة**

1- شهادة الرؤية : إذ يقول الشاهد أمام القضاء ما وقع تحت بصره وسمعه، وتؤدى تلك الشهادة شفاهة أمام القضاء وليست بمذكرات مكتوبة إلا بأذن القضاء.

2- الشهادة السماعية : وهي التي يشهد فيها الشاهد بما سمعه رواية عن غيره، أي يشهد على الواقعة محل الإثبات بما سمعه آخر يكون قد شاهدها بنظره أو رآها بعينه.(ويطلق عليها الشهادة غير المباشرة)

3- الشهادة بالتسامع : وهي شهادة بما تتسامعه الناس، فهي لا تنصب على الواقعة المراد إثباتها بالذات بل على الشائع بين الناس عن هذه الواقعة، وعلى هذا فهي تختلف عن الشهادة السماعية في أن الأخيرة تنصب على الواقعة محل الإثبات وفقا لما رواه الشاهد عما سمعه ممن سمع هذه الواقعة أو رآها ، بعكس شهادة التسامع فصاحبها لا يروي عن شخص معين ولا عن الواقعة بالذات بل يشهد بما تتسامعه الناس عن هذه الواقعة وما شاع بينهم حولها. لم يجيز الفقه الإسلامي الشهادة بالتسامع إلا في مسائل معينة منها النسب والموت والنكاح وولاية القاضي.

4- الشهادة بالشهرة العامة : وصورتها أن أشخاصا يشهدون أمام جهة رسمية بمعرفتهم لواقعة أو وقائع معينة عن طريق الشهرة العامة، فيقوم الموظف بتدوين هذه الوقائع في ورقة تعد دليلا عليها. مثال ذلك : إعلام الوراثة. وهذا النوع من الشهادات لا تعتبر شهادة بالمعنى الصحيح ومن ثم لا تقبل إلا في المسائل المنصوص عليها نظاما.

*** شروط الشهادة**

أولا : الشروط العامة للشهادة :

1- أن تكون في مجلس الحكم أو القضاء .

2- أن يكون أداء الشهادة شفاهة.

3- أن يكون مضمونها إخبار بحق للغير وعلى غير الشاهد.

4- أن تكون بلفظ الشهادة أو أشهد أو أي لفظ آخر يفيد الشهادة ويفيد تأكيد علم الشاهد بما يدلي به بلا شك أو تردد.

5- أن تصدر عمن هو صالح لها :

أ ـ بأن يتوافر فيه شروط الشاهد : وهي أن يكون : مسلما، حرا، مكلفا، عدلا ، ذا مروءة غير متهم.

ب ـ ألا يكون ممنوعا من أداء الشهادة : فيجب ألا يكون خصما أو ظنين، أو قريبا أو صهرا ، ولا تقبل شهادة الموصي للموصى له ولا الوكيل لموكله ولا الشريك فيما هو شريك فيه أو من كانت له مصلحة. ولا تقبل شهادة من عرف عنه سوء السلوك أو الكذب أو تأخير الصلاة أو لعب القمار ولا تقبل شهادة الكافر على مسلم.

ثانيا : الشروط الخاصة للشهادة :

1ـ جنس الشاهد : ففي بعض الوقائع يجب أن تصدر الشهادة من الرجال مثال : الزنا واللواط وإدعاء الإعسار والحدود والقصاص. في حين أن هناك أمورا لا تثبت إلا بشهادة النساء مثل الحيض والولادة والرضاع.

2ـ أن تكون الشهادة مكتملة النصاب : فالقاعدة العامة في الفقه الإسلامي أن نصاب الشهادة هو : رجلين أو رجل وامرأتين ، وفقا لقوله تعالى : ((واستشهدوا شهيدين من رجالكم ، فإن لم يكون رجلين ، فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء)). إلا أن هناك وقائع أخرى تطلب فيها نصاب آخر يزيد أو ينقص على هذا النصاب. مثال وقائع الزنا واللواط تطلب النصاب بشأنها : أربعة رجال.
وإدعاء الفقر نصابه : ثلاث رجال. أما الحدود والقصاص والإعسار وما يوجب التعزير وكل ما ليس بمال ويطلع عليه الرجال كالزواج والطلاق والنسب والجرح والتعديل والوكالة فنصابهم : رجلين. أما المال وما ليس بحد أو قصاص فنصابه : رجلان أو رجل وامرأتان أو رجل ويمين المدعي.
أما الغصوب والإقرار بالمال والقرض وشهادة الطبيب أو الخبير فنصابهم : رجل واحد مع يمين أو بدون يمين. وتقبل شهادة المرأة الحرة المسلمة العاقلة البالغة فيما لا يطلع عليه الرجال كالولادة والعيب الذي لا ينظر إليه الرجال.

3ـ موافقة الشهادات لبعضها البعض وتطابقها مع الشهادات الأخرى.

4ـ موافقة الشهادة للدعوى خصوما وموضوعا وسببا، فإن خالفاتها فلا تقبل.

*** سلطة القاضي والمحكمة بالنسبة لإثبات الشهادة**

أولا : في الفقه الإسلامي : يلزم القاضي بالأخذ بالشهادة متى أكتمل نصابها وتوافرت شروطها، ولم يوجه إليها مطعن من المطاعن، فلا يكون للقاضي حينئذ سلطة تقديرية إلا في تقدير قيمة الشهادة ومدى اطمئنانه من عدمه للشاهد.

ثانيا : في الفقه الوضعي : فإن طلب الإثبات بالشهادة ليس حقا للخصوم تلتزم المحكمة بإجابته وإنما يخضع لتقدير المحكمة لما للقاضي في الأنظمة الوضعية من دور إيجابي في الإثبات فلا يلجأ إلى شهادة الشهود إلا بعد الكتابة أو متى رأى

في ذلك فائدة للحقيقة، وله أيضا سلطة مطلقة في تقدير الشهادة وكفايتها وتقدير أقوال الشهود.

3 - القــرائن

تعريفها : تعني الإمارة الظاهرة التي تقارن شيئا خفيا وتدل عليه. وبمعنى آخر هي دليل يتم استخلاصه (بواسطة المنظم أو القاضي) من أمر معلوم على قيام أمر مجهول.

ولقد أجاز المالكية والحنابلة وبعض الأحناف وبعض الشافعية العمل بالقرائن والحكم بمقتضاها.

أنواع القرائن :

في الفقه الإسلامي: تنقسم إلى : قرائن قطعية وقرائن ضعيفة، وقرئن نصية (واردة في الكتاب أو السنة أو الإجماع) وقرائن قضائية. وهذا التقسيم الأخير هو الذي أتبعه الفقه الوضعي بتقسيم القرائن إلى : قرائن قانونية وقرائن قضائية. إلا أن القرائن القانونية تعد طريق من الطرق الغير عادية فسندرسها في موضعها أما القرائن القضائية فتعد من الطرق العدية في الإثبات.

القرائن القضائية : هي التي يستنبطها القاضي من ظروف الدعوى وملابساتها، وللقرينة القضائية عنصران :

عنصر مادي (وهو الواقعة الثابتة أمام القاضي)، وعنصر معنوي وهو (إستنباط الواقعة المجهولة من الواقعة المعلومة). وسلطة القاضي مطلقة في سبيل ذلك ولا يخضع في تقديره لمحكمة النقض أو التمييز طالما كان استخلاصه سائغا. ولقد أنزل المنظم القرائن القضائية منزلة الشهادة في أغلب الأنظمة، حيث يجوز الإثبات بالقرئن القضائية في حالات جواز الإثبات بشهادة الشهود. وحجية القرينة القضائية تتلخص في كونها غير ملزمة للقاضي وغير قاطعة ويجوز دائما إثبات عكسها بالكتابة أو الشهادة أو بقرينة مثلها.

4- المعاينة والخبرة

المعاينة : هي انتقال المحكمة لمشاهدة عين النزاع سواء أكان عقارا أو منقولا أو مسرح جريمة. وقد أجازت الأنظمة المعاينة كطريق من طرق الإثبات للمحكمة سواء بناء على طلب أحد الخصوم أو من تلقاء نفسها. لم يصرح الفقه الإسلامي بالأخذ بالمعاينة كطريق من طرق الإثبات وإنما الراجح أنهم أجازوه خاصة وأنه يؤدي إلى معرفة الحقيقة وصولا للعدل والحق. وقد تتم المعاينة بإجراءات فرعية أثناء نظر خصومة معينة مرفوعة بالفعل أمام القضاء، وقد تتم بإجراءات أصلية أي بدعوى مبتدأه قبل رفع الدعوى الموضوعية ومثالها (دعوى إثبات الحالة).

أما الخبرة : فهي في حقيقتها نوع من أنواع المعاينة التي لا تحصل لا بوساطة المحكمة وإنما بواسطة أهل الخبرة أي الخبراء المختصين في بعض المسائل الفنية، ولذا أطلق عليها البعض أسم (المعاينة الفنية). وتعتبر الخبرة من أهم طرق الإثبات المباشرة التي يقف القاضي بوساطتها على حقيقة النزاع، خاصة إذا لم تكن هناك وسيلة إثبات أخرى على ما يدعيه الخصم، ولم يكن في أوراق الدعوى وواقعتها ما يكفي لتكوين عقيدة المحكمة حول موضوع النزاع.

وتقتصر أعمال الخبرة على المسائل المادية فقط ولا تمتد للمسائل القانونية التي تظل من اختصاص القاضي وحده.

والأصل أن اللجوء للخبرة أمر جوازي يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة التي تنظر موضوع النزاع، ورأي الخبير لا يلزم المحكمة بل يعتبر رأيا استشاريا مطروحا عليها للأخذ به أو عدم الأخذ به، ولها أن تعيد المأمورية إلى الخبير مرة أخرى أو لجنة عليا من الخبراء إذا رأت الحاجة إليه.

سابعا

طرق الإثبات غير العادية

(الإقرار - اليمين - القرائن القانونية)

1- الإقرار

وهو يعني الاعتراف بالحق، أو الإخبار بحق على المقر للغير. وبعبارة أخرى هو شهادة الشخص على نفسه بحق لغيره. وتتلخص طبيعة الإقرار لدى جمهور فقهاء الشريعة الإسلامية وفقهاء القانون أنه مجرد إخبار وليس إنشاء حق.

القواعد العامة في الإقرار : الإقرار يعد في حكم التصرف القانوني ويتمتع بالخصائص التالية :

1- الإقرار تعبير عن إرادة المقر.

2- الإقرار لابد وأن يكون عن قصد.

3- الإقرار لا يحتاج إلى قبول.

4- الإقرار لا بد أن يكون بواقعة.

5- الإقرار حجة قاصرة على المقر.

6- لا يشترط شكل معين في الإقرار أي يستوي أن يكون صريحا أو ضمنيا، مكتوبا أو شفويا. (مثال الإقرار الضمني إمتناع الخصم عن حلف اليمين الموجهة له).

أنواع الإقرار : الإقرار قد يكون قضائيا أي وقع أمام القضاء ، وقد يكون إقرار غير قضائي أي تم خارج مجلس القضاء.

(أ) الإقرار القضائي : هو اعتراف الخصم أمام القضاء بواقعة مدعى بها عليه وذلك أثناء السير في الدعوى المتعلقة بهذه الواقعة. وللإقرار القضائي أربعة أركان :

1- صدوره عن خصم.
2- أن يصدر الإقرار أمام القضاء.
3- أن يصدر الإقرار أثناء سير الدعوى .
4- أن يكون الإقرار بواقعة معينة.

*** حجية الإقرار القضائي :**

1- الإقرار حجة قاطعة : على المقر فلا يكون الخصم الآخر في حاجة إلى تقديم دليل آخر، ولا يجوز للمقر الرجوع فيه أو العدول عنه، كما يتعين على القاضي أن يأخذ به ويحكم بمقتضاه ولا يجوز إثبات عكس الإقرار.
2- الإقرار حجه قاصرة على المقر والدعوى التي صدر فيها .
3- عدم جواز تجزئة الإقرار، فيجب الأخذ به كما هو وبكل ما ورد فيه، **وأيا كان نوع الإقرار : بسيطا أو موصوفا أو مركبا .**

فالإقرار البسيط: هو اعتراف الخصم بما يدعيه خصمه دون تعديل فيه أو إضافة إليه.

أما الإقرار الموصوف: هو اعتراف الخصم بما يدعيه خصمه مع إضافة وصف يعدل من الواقعة مثال : أن يدعي الدائن دينا منجزا فيقر به المدعي عليه به مع تعليقه على شرط أو إضافته إلى أجل.

أما الإقرار المركب : فهو اعتراف الخصم بما يدعيه المدعي مع إضافة واقعة أخرى من شأنها التأثير في دلالة الواقعة الأولى مثال : مطالبة المدعي بدين فيعترف المدعى عليه به ولكن يقرر أنه أوصى به أو أنه أنقضى بالإبراء.

(ب) الإقرار غير القضائي : هو الذي يصدر من المقر في غير ملس القضاء أو أمامه في غير الدعوى المتعلقة بموضوعه. ويجب أن يتوافر في هذا الإقرار ما يجب توافره في الإقرار عموما ولكن لا يشترط فيه أن يكون صادرا للمقر له، وإنما يجوز استخلاصه من أي دليل أو ورقة مقدمة إلى جهة أخرى.

*** حجية الإقرار غير القضائي :** لما كان هذا الإقرار لم يحصل أمام القضاء، فإن حجيته يكون تقديرها متروكا للمحكمة فلها أن تعتبره دليلا كاملا في الإثبات فيكون حجة قاطعة على المقر ولا تجوز تجزئته، وقد تعتبره قرينة أو تأخذ ببعضه وتترك البعض الآخر أو لا تأخذ به أصلا.

2- اليمين

وهي الحلف بالله على قول الحق، ووفقا للحديث الشريف : ((البينة على المدعي واليمين على من أنكر)). واليمين القضائية لها صورتان : يمين حاسمة ، وأخرى متممة أو مكملة.

أولا : اليمين الحاسمة : وهي تلك التي توجه من خصم إلى خصمه لحسم النزاع بينهما إذا ما أوعزه دليل آخر لإثبات ما يدعيه. فإذا أداها الخصم الموجهة إليه وحلف خسر موجهها دعواه، أما إذا نكل عن الحلف كسب المدعي دعواه. وقد فإن حلف قضي لصالحه، وإن أمتنع خسر دعواه.

*** شروط توجيه اليمين الحاسمة :**

1- توجه بين خصوم في ذات الدعوى، إذ يجوز لكل خصم يقع عليه عبء الإثبات ويعوزه الدليل أن يوجهها إلى الخصم الآخر. ومن ثم لا يملك غير الخصم أن يوجه اليمين الحاسمة ، فليس للشاهد ولا للقاضي توجيهها.

2- موضوع اليمين يجب أ يكون مما يجوز إثباته أمام القضاء أي أن تنصب على واقعة قانونية مشروعة جائز إثباتها ، وأن تكون متعلقة بشخص من وجهت إليه اليمين ، وأن تتعلق بواقعة منتجة في الدعوى بحيث تنتهي الدعوى بالحلف أو النكول.

*** آثار توجيه اليمين الحاسمة :**

1- عدم جواز الرجوع في اليمين ممن وجهها إلا إذا أمتنع أو نازع فيها من وجهت إليه.

2- الموجه له اليمين بالخيار بين ثلاث أمور : إما لف اليمين ، أو النكول عنها ، أو ردها على خصمه ولا يجوز لهذا الأخير ردها مرة أخرى لخصمه.

*** حجية اليمين الحاسمة :**

أداء اليمين أو النكول عنها حجه ملزمة للقاضي يحكم بها في صالح من أداها أو في غير صالح من نكل عنها ، وهي حجة قاصرة على من وجهها ومن وجهت إليه دون غيرهما من الخصوم ولا يمكن لغير من وجهت إليه أن ينازع فيها.وتنتج اليمين أثرها بالنسبة للخلف العام والخلف الخاص ولا يحتج بأثرها على الغير. ولا يجوز للخصم الذي وجه اليمين أن يثبت كذب الحلف باليمين لمن وجهت له بعد أدائها وفقا للفقه الوضعي بخلاف ما هو مقرر في الفقه الإسلامي من أنه لا يسقط حق الخصم في تقديم أدلة أخرى لإثبات حقه، وبالتالي فللخصم أن يثبت كذب اليمين بعد أدائها.

ثانيا : اليمين المتممة أو المكملة : وهي التي يوجهها القاضي من تلقاء نفسه لأي من الخصمين في الدعوى ، في محاولة منه لاستكمال قناعته إن لم تكن الأدلة في الدعوى كافية لتكوين اقتناعه، وهنا يظهر الدور الإيجابي للقاضي في الإثبات.

ومن هنا كانت اليمين المتممة من طرق الإثبات المحدودة إذ أنها لا تكفي بمفردها أن تكون دليلا كاملا في الدعوى ومن ثم فإنها لا تعد سوى قرينة وليست تصرفا قانونيا مثل اليمين الحاسمة.

*** حجية اليمين المتممة :**

لما كان توجيه اليمين المتممة من حق القاضي وحده، من ثم فلا يجوز ردها ممن وجهت له على الخصم الآخر. كما أن تقدير حجيتها متروك للقاضي الذي له أن يأخذ بها أو يطرحها ويأخذ بغيرها من الأدلة متوافرة لديه في الدعوى.

كما أنها لا تقيد الخصوم حيث أنها ليست حجة قاطعة في الدعوى. ومن أمثلة اليمين المتممة (يمين التقويم لتحديد قيمة الحق المدعى به ، ويمين الإستيثاق، ويمين الاستظهار).

3- القرائن القانونية

تعريفها :-هي ما يستنبطه المنظم من واقعة معلومة للدلالة على واقعة مجهولة يراد إثباتها. ويتحدد دور القرائن القانونية في الإثبات في كونها تغني من تقررت لمصلحته عن أية طريقة أخرى للإثبات، ومن ثم فهي وسيلة إعفاء من الإثبات ولكن إعفاء مؤقت يستطيع من أحتجت بها في مواجهته أن يثبت عكسها. ومنها ما يعد **قرينة قانونية قاطعة** لا تقبل إثبات العكس مثال : (مسئولية الحارس عن الأشياء، ومسئولية المستأجر عن الحريق، وسداد المستأجر لأخر قسط أجرة يعني سداده ما قبله من أقساط. ومنها ما يعد **قرائن قانونية بسيطة** يمكن إثبات عكسها قررها المشرع بداية بقصد إعفاء من تقررت لصالحه إن هو إستطاع أن يثبت واقعة أخرى (بديله) التي قامت بقيامها القرينة، مثال ذلك : قاعدة الحيازة في المنقول سند الحائز. ومن ثم يجوز إثبات عكس القرينة البسيطة بالكتابة والإقرار واليمين والشهادة والقرائن القضائية .