جامعة أبوظبي
ABU DHABI UNIVERSITY

رسالة ماجستير بعنوان :

"المسؤولية التأديبية للقضاة"

"دراسة مقارنة بين القانون الإماراتي والشريعة الإسلامية"

إعداد الطالبة: دانه سالم محمد

الرقم الجامعي: 1077101

إشراف الدكتور

محمود جمال الدين

2021 /2020

بسم الله الرحمن الرحيم

وَدَاوُودَ وَسُلَيْمَانَ إِذْ يَحْكُمَانِ فِي الْحَرْثِ إِذْ نَفَشَتْ فِيهِ غَنَمُ الْقَوْمِ وَكُنَّا لِحُكْمِهِمْ شَاهِدِينَ

صدق الله العظيم

(الأنبياء ، 78)

يَا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ۚ إِنَّ الَّذِينَ يَضِلُّونَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ لَهُمْ عَذَابٌ شَدِيدٌ بِمَا نَسُوا يَوْمَ الْحِسَابِ

صدق الله العظيم

(الشورى ، 26)

إهداء

إلي كل من أضاء بعلمه عقل غيره أو هدى بالجواب الصحيح حيرة سائليه فأظهر بسماحته تواضع العلماء وبرحابته سماحة العارفين.

أهدي هذا العمل المتواضع إلى أبي الذي لم يبخل علي يوماً بشيء وإلى أمي التي ذودتني بالحنان والمحبة .

أقول لهم: أنتم وهبتموني الحياة والأمل والنشأة على شغف الاطلاع والمعرفة

وإلى إخوتي وأسرتي جميعاً، ثم إلى كل من علمني حرفاً أصبح سنا برقه يضيء الطريق أمامي

اتقدم بخاص الشكر والتقدير إلى الدكتور / محمود جمال الدين

، الذي كان لي بمثابة القدوة ، ولم يضن يوماً علي بالمساعدة ، فكان خير مثال للشمعة التي تحترق لتضيىء للأخرين الطريق ، وإلى أسرة جامعتي التي افتخر بأني منها ، جامعة ابوظبي ، واخص بالشكر السيد الأستاذ الدكتورعميد الكلية ، وكل من سعى في بناء هذا الصرح العلمي العظيم ،

سدد الله على طريق الخير خطاكم .

شكر وتقدير

اتقدم بخاص الشكر والتقدير إلى الدكتور / محمود جمال الدين

الذي كان لنا بمثابة القدوة ، ولم يضن يوماً علينا بالمساعدة ، فكان خير مثال للشمعة التي تحترق لتضيىء للأخرين الطريق ، وإلى أسرة جامعتي التي افتخر بأني منها ، جامعة ابوظبي كلية القانون، واخص بالشكر الدكتورة / ليلى سالم ، وكل من سعى في بناء هذا الصرح العلمي العظيم ،

سدد الله على طريق الخير خطاكم .

قرار إجازة الرسالة

نوقشت هذه الرسالة بتاريخ 2021/01/23، وقد قررت اللجنة اعتبار الطالبة دانة سالم محمد السعدي (الرقم الجامعي: 1077101) ناجحةً ومنحها درجة الماجستير في القانون العام.

أعضاء لجنة المناقشة:

الأستاذ الدكتور/ محمود سامي جمال الدين	رئيساً ومشرفاً	التوقيع:
الدكتورة/ ليلى سالم	عضواً	التوقيع:

ملخص الرسالة

تَناولت هذه الدراسة **موضوع (المسؤولية التأديبية للقضاة- دراسة مقارنة بين القانون الإماراتي والشريعة الإسلامية)**. وقد قُسمت إلى مبحث تمهيدي، وفصلين، وخاتمة تتضمن أهم النتائج والتوصيات:-

فقد تناولت المقدمة: مدى أهمية الدراسة وهدفها، وما تثيره من إشكالية تتعلق بالتعرف على مفهوم المسؤولية التأديبية للقضاة، وتحديد الضمانات المقررة لهم في مرحلتي التحقيق والمحاكمة، وكذلك الوقوف على الإجراءات الواجب اتباعها عند التحقيق معه أو محاكمتهم.

وتناول المبحث التمهيدي: ماهية المسؤولية التأديبية للقضاة بين الشريعة والقانون، وتم تقسيمه إلى مطلبين؛ حيث تناول المطلب الأول (تعريف القاضي وشروط تعيينه في القانون والشريعة)، تم الوقوف من خلاله على تعريف القاضي سواء في اللغة أو القانون أو الشريعة الإسلامية، وكذلك تم تحديد الشروط الواجب توافرها لتعيين القاضي في كل من القانون والشريعة الإسلامية، بينما تناول المطلب الثاني (واجبات القضاة وجزاء الإخلال بها في القانون والشريعة)، والذي تم من خلاله التعرف على العديد من الواجبات والالتزامات التي يتعين على القاضي الالتزام والتقيد بها سواء في القانون أو الشريعة الإسلامية، والتي إذا ما أخل بها يكون مُعرضاً للمسؤولية التأديبية.

ثُمَّ تناول **الفصل الأول:** التحقيق مع القضاة بين القانون والشريعة، وتم تقسيمه إلى مبحثين؛ حيث تناول المبحث الأول (ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة الإسلامية)، تم من خلاله التعرف على الضمانات الشكلية والموضوعية التي يجب مراعاتها عند التحقيق مع القضاة. تلك التي تضمن سلامة التحقيق من الناحية القانونية، وتحقيق آثاره القانونية على نحو قانوني سليم، بينما تناول المبحث الثاني (إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة)، قمت من خلاله بالتعرف على إجراءات التحقيق مع القضاة سواء في القانون أو في الشريعة الإسلامية، ابتداءا من تحديد السلطة المختصة بالإحالة للتحقيق، مروراً بتحديد ضوابط الإحالة للتحقيق، وانتهاءا بالتصرف فيه، سواء بالأمر بالحفظ أو بالإحالة إلى المحاكمة التأديبية.

ثُمَّ تناول **الفصل الثاني:** المحاكمة التأديبية للقضاة بين القانون والشريعة الإسلامية، وتم تقسيمه إلى مبحثين، حيث تناول المبحث الأول (ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة وإجراءاتها في القانون والشريعة الإسلامية)، من خلال تحديد ضمانات المحاكمة التأديبية، سواء فيما يتعلق بالجهة المختصة بإقامة الدعوى التأديبية ضد القاضي، وضمانة تحقيق دفاع القاضي، وغيرها من الضمانات الأخرى التي يجب مراعاتها عند محاكمة القاضي، وكذلك تم من خلال هذا المبحث التعرف على إجراءات المحكامة التأديبية ابتداءا من إقامة الدعوى التأديبية، وانتهاءا بصدور الحكم في الدعوى

التأديبية، ثم تناول المبحث الثاني(الحكم الصادر في الدعوى التأديبية)، من خلال بيان العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة في القانون أو الشريعة الإسلامية، وكذلك التعرف على كيفية الطعن على الحكم التأديبي الصادر.

وأخيراً؛ تناولت الباحثة في نهاية الدراسة أهم النتائج التى توصل إليها، والتوصيات التى يأمل أن يضعها المتخصصون موضع إعتبار.

Message summary

-**Disciplinary Responsibility of Judges**) Theme this study TfirstN´T´
to Divided Has.(**A comparative study between UAE law and Islamic Sharia**
Conclusion includes the And the ،And two chapters ،An introductory study me
- :most important findings and recommendations

And its How important the study is :**I have dealt with the introduction**
of disciplinary Knowing the concept It raises problematic relatedAnd the ،goal
responsibility for judges, defining the guarantees established for them in the
investigation and trial stages, as well as identifying the procedures that must
.be followed when investigating or trying them

What is the disciplinary responsibility **It covered the introductory topic**
of judges between Sharia and the law, and it was divided into two
requirements: Where he dealt with the first requirement (the definition of a
gh judge and the conditions of his appointment in the law and Sharia), throu
which the definition of the judge was dealt with, whether in language, law or
Islamic law, as well as the conditions that must be met for appointing a judge
in both the law and Islamic Sharia, while the second requirement was
udges and the penalty for breaching them in the addressed (The duties of j
Many duties and law and Sharia), through which they were identified
Whether in law or obligations that a judge must abide by and adhere to
.Be subject to disciplinary responsibility Out If I breach Which ،Islamic law

Then the first chapter dealt with investigating the judges between the
law and Sharia, and it was divided into two sections: Where the first topic
d Islamic law), deals with (guarantees of investigation with judges in the law an
through which the formal and objective guarantees that must be taken into
Safety account when investigating judges were identified. Those that include
And achieving its legal effects in a sound legal manner, ،Legally investigation
second topic dealt with (investigation procedures with judges in law while the
and Sharia), through which we became acquainted with the procedures for
investigating judges, whether in law or in Islamic law, starting from identifying

for investigation, passing through determining the authority competent to refer controls Referral for investigation, and ultimately disposition of it, whether by .order of reservation or referral to disciplinary trial

Then the second chapter dealt with the disciplinary trial of judges ween the law and Islamic law, and it was divided into two sections, where bet the first topic dealt with (the disciplinary trial guarantees for judges and their procedures in the law and Islamic law), by defining the guarantees of regard to the authority competent to institute a disciplinary trial, both with disciplinary case against The judge, the judge's defense guarantee, and other safeguards that must be taken into account when trying the judge. Likewise, re identified, starting from through this topic, disciplinary court procedures we the initiation of the disciplinary case and ending with the issuance of the judgment in the disciplinary case, and then the second topic (the ruling issued on in Disciplinary case), by explaining the penalties that may be imposed judges in law or Islamic law, as well as identifying how to appeal the .disciplinary ruling issued

The researcher at the end of the study addressed the most **:Finally** He hopes the professionals will His findings and recommendationsimportant .account take it into

المقدمة

إن القضاء ولاية من أعظم الولايات، فقد ولاها الله عز وجل لأنبيائه ورسله، فهذا داوود عليه السلام ناداه الله عز وجل قائلاً (يا دَاوُودُ إِنَّا جَعَلْنَاكَ خَلِيفَةً فِي الْأَرْضِ فَاحْكُم بَيْنَ النَّاسِ بِالْحَقِّ وَلَا تَتَّبِعِ الْهَوَىٰ فَيُضِلَّكَ عَن سَبِيلِ اللَّهِ ۚ)[1]، ومن بعده سيد الخلق إذ قال له (فإِن جَاءُوكَ فَاحْكُم بَيْنَهُمْ أَوْ أَعْرِضْ عَنْهُمْ ۖ وَإِن تُعْرِضْ عَنْهُمْ فَلَن يَضُرُّوكَ شَيْئًا ۖ وَإِنْ حَكَمْتَ فَاحْكُم بَيْنَهُم بِالْقِسْطِ ۚ إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ)[2].

ويتم اختيار القضاة في النظام القضائي الإسلامي وفقاً لأفضل المعايير؛ لضمان أدائهم لأعمالهم على أكمل وجه، فعَنْ ابن بُرَيْدَةَ قَالَ: قَالَ رَسُولُ اللَّهِ :للقضاة ثَلَاثَةٌ: اثْنَانِ فِي النَّارِ، وَوَاحِدٌ فِي الْجَنَّةِ: رَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَقَضَى بِهِ، فَهُوَ فِي الْجَنَّةِ، وَرَجُلٌ عَرَفَ الْحَقَّ فَلَمْ يَقْضِ بِهِ، وَجَارَ فِي الْحُكْمِ، فَهُوَ فِي النَّارِ، وَرَجُلٌ لَمْ يَعْرِفِ الْحَقَّ، فَقَضَى لِلنَّاسِ عَلَى جَهْلٍ، فَهُوَ فِي النَّارِ .رَوَاهُ الْأَرْبَعَةُ، وَصَحَّحَهُ الْحَاكِمُ.

وبالرغم من أن القضاة يقومون- ولا شك- بدور رئيسي وجوهري في ترسيخ قيم العدالة وحقوق الإنسان، ورفع الظلم وبسط العدل، فهم خلفاء الله في عدله، وهم

---

[1]- سورة ص، الآية رقم(26).

[2]- سورة المائدة، الآية رقم(42).

الركن الركين والحصن الحصين الذي يحمي كل مواطن، حاكماً كان أو محكوماً[1]، فإنهم يظلون كبشر غير معصومين من الخطأ، مما يجعلهم معرضين للمساءلة التأديبية، فإذا ثبت خطؤهم يتم توقيع العقوبة الملائمة عليهم.

موضوع الدراسة

اختارت الباحثة موضوع (**المسؤولية التأديبية للقضاة**)، لتخوض في شرحه ودراسته، لتتعرف من خلاله على ماهية المسؤولية التأديبية للقضاة، والضمانات الواجب توافرها عند التحقيق معهم، والإجراءات الواجب اتباعها في هذا الشأن، فضلاً عن ضمانات وإجراءات المحاكمة التأديبية لهم.

أهمية الدراسة

تبرز أهمية الدراسة الحالية في تناولها للمسؤولية التأديبية للقضاة، من خلال التعرف في البداية على أهم الواجبات والالتزامات التي يخضع لها القضاة ويتقيدون بها ولا يخرجون عن نطاقها، سواء كانت تلك الواجبات والالتزامات داخل نطاق عملهم أو خارجه، كما تبرز أهمية هذه الدراسة في أنها سوف تلقي الضوء على كيفية التحقيق مع القضاة، من خلال تحديد الإجراءات الواجب اتباعها للتحقيق مع القاضي لكشف الحقيقة واستبيانها فضلاً عن بيان أهم الضمانات التي يجب مراعاتها في هذا الصدد حرصاً على استقلال القضاء وضمان توفير مناخ جيد وملائم يستطيعون من خلاله القيام بعملهم على أكمل وجه بما يحقق مصلحة العدالة،

---

[1]– عابد بوفراج بوبكر، المسؤولية التأديبية لرجال القضاء، دراسة مقارنة، الفتح للطباعة والنشر، سنة2014، ص5

كما تزداد أهمية هذه الدراسة في أنها سوف تبين كيفية محاكمة القضاة في حال ما إذا أثبت التحقيق أن هناك خطأ ما قد ارتكب من القاضي، مع الحرص على بيان أهم ضمانات القضاة التي يجب مراعاتها عند محاكمتهم، إلى أن يتم الوصول إلى حكم في الدعوى التأديبية المقامة ضد القاضي يكون عنواناً للحقيقة ومتفقاً مع الواقع والقانون.

إشكالية الدراسة

تُثير هذه الدراسة إشكالية رئيسية تتعلق بالوقوف بشكل دقيق على المسؤولية التأديبية للقضاة؛ فنظراً للمكانة البارزة التي تتمتع بها السلطة القضائية بين سلطات الدولة، فقد منح المشرع القضاة حماية قانونية خاصة تتناسب مع مكانتهم، ويدخل ضمن هذه الحماية النظام القانوني الخاص بتأديبهم، ومن ثم تثار إشكالية أخرى تتعلق بتحديد الضمانات التي يجب مراعاتها عند التحقيق مع القضاة، والإجراءات التي يجب اتباعها في هذا الشأن، فضلاً عن إشكالية أخرى تتعلق بتحديد الضمانات التي يجب مراعاتها عند محاكمة القضاة تأديبياً، والتعرف على العقوبات التي حددها المشرع في القانون والتي يجوز للسلطة المختصة بتوقيعها على القاضي الذي يثبت ارتكابه للخطأ التأديبي، ومدى جواز الطعن على هذا الحكم.

منهج الدراسة

انطلاقاً من طبيعة الدراسة الحالية وأهدافها فسوف أعتمد على **المنهج المُقارن**، من خلال إبراز أوجه الإتفاق والإختلاف بين القانون الإماراتي والتشريع الإسلامى. وذلك من خلال الاستناد إلى النصوص القانونية المنظمة والآراء الفقهية

لمذاهب الفقه الإسلامي، ومن ثم استنباط ما يمكن من مواطن الاتفاق والاختلاف بين القانون والشريعة الإسلامية، وصولاً للهدف المنشود وهو المساهمة في تقديم الاقتراحات البديلة في بعض مواطن القصور والخلل التي قد تعتري بعض النصوص القانونية المنظمة للمسؤولية التأديبية للقضاة.

نطاق الدراسة

إن هذه الدراسة سوف تشمل بالبحث والتحليل موضوع" **المسؤولية التأديبية للقضاة**"، من خلال التعرض للقواعد المنصوص عليها فى القانون الإماراتى؛ لاسيما الواردة فى قانون السلطة القضائية الاتحادي رقم(3) لسنة 1983 وتعديلاته، كذلك ستتعرض الدراسة للأحكام الواردة فى كتب المذاهب الإسلامية المختلفة والآراء المستمدة من الكتاب والسنة النبوية وذلك من خلال دراسة رأى كل مذهب من كتبه الأصلية المعتمدة ومقارنتها مع ذكر الأدلة.

الدراسات السابقة

اطلعت الباحثة على العديد من الدراسات التى لها صلة بموضوع المسؤولية التأديبية للقضاة، ومنها ما يلي:-

1- المسؤولية التأديبية لرجال القضاء، دراسة مقارنة، وهي أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة الإسكندرية، في سنة 2014، وقد حاولت هذه الدراسة رسم ملامح لنظرية عامة في المسؤولية التأديبية لرجال القضاء في القانون الليبي والمصري، وقد توصلت هذه الدراسة إلى العديد من النتائج، والتي من أهمها

أن المسؤولية التأديبية لرجال القضاء هي كل فعل يفتقد للأساس القانوني والذي يخرج بمقتضاه رجل القضاء عن مقتضيات وظيفته عن إرادة واعية ومدركة، وأن أركان المسؤولية التأديبية لرجال القضاء تقوم على ركنين، الأول مادياً وما يمثله من مظهر خارجي للخطأ التأديبي، والثاني معنوي وهو الإرادة الخاطئة، كما توصلت هذه الدراسة إلى أن القوانين المنظمة للوظيفة القضائية بمصر وليبيا تأخذ بنوعين من الأنظمة التأديبية، النظام الإداري وشبه القضائي.

2- نحو نظرية عامة للمسؤولية التأديبية لأعضاء السلطة القضائية، دراسة مقارنة، وهى أطروحة دكتوراه مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة المنصورة، في سنة 2015، للباحث عبد العزيز نبيه عبد العزيز، وقد تناولت هذه الدراسة بالبحث والتحليل والمقارنة بين كل من الشريعة الإسلامية والقانون المصري، حيث بينت هذه الدراسة الأصول العامة للإجراءات التأديبية فيما يتعلق بالتحقيق مع أعضاء السلطة القضائية في كل من الشريعة الإسلامية والقانون المصري.

3- المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة في التشريع الفلسطيني، للباحث أنور حمدان الشاعر، وهى رسالة مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة، في سنة 2015، وقد تناولت هذه الدراسة موضوع المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة في القانون الفلسطيني.

والقيمة المضافة لبحثى على ما سبق تتمثل فى إجراء الدراسة المقارنة بين الشريعة الإسلامية وقانون السلطة القضائية الاتحادي رقم(3) لسنة 1983 وتعديلاته ومدى هذا القانون للإضافة والتعديل والحذف فى خصوص هذه المسألة.

خطة الدراسة

ترتيباً على ما سبق، تقسم الباحثة رسالتها إلى مبحث تمهيدي وفصلين، وذلك على النحو التالى:-

مقدمة

- **المبحث التمهيدي: ماهية المسؤولية التأديبية للقضاة بين الشريعة والقانون**
- **الفصل الأول: التحقيق مع القضاة بين الشريعة والقانون**
  - المبحث الأول : ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة الإسلامية
  - المبحث الثاني: إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة الإسلامية
- **الفصل الثاني: المحاكمة التأديبية للقضاة بين الشريعة والقانون**
  - المبحث الأول: ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة وإجراءاتها في القانون والشريعة الإسلامية
  - المبحث الثاني: الحكم الصادر في الدعوى التأديبية للقضاة في القانون والشريعة الإسلامية

خاتمة

النتائج والتوصيات

المبحث التمهيدي

ماهية المسؤولية التأديبية للقضاة بين الشريعة والقانون

تمهيد وتقسيم

تُعد الوظيفة القضائية جزءاً من الهرم الوظيفي، بل هي في قمة الهرم الوظيفي، لأنها ترتبط بصفة مباشرة بالحياة الشخصية للأفراد وأحوالهم المالية، لذا كان من الضروري إحاطة هذه الوظيفة بعديد من الضمانات والإجراءات التي تختلف عن ضمانات وإجراءات الوظائف العامة العادية، لاسيما فيما يتعلق بكيفية مساءلة القضاة تأديبياً، ابتداءً من كيفية التحقيق معهم، وانتهاء بمحاكمتهم وتوقيع العقوبات الملائمة عليهم في حال ما إذا ثبت ارتكاب أحدهم خطأ تأديبياً يجعله محلاً للمساءلة. فالقاضي مهما علا شأنه، هو شخص طبيعي يكون مسؤول مسؤولية كاملة عن كافة تصرفاته وأعماله التي تصدر منه بصفة شخصية، سواء كان داخل نطاق عمله أو خارجه، وكذلك عن ثمة تقصير منه في القيام بواجباته الوظيفية، فهو في ذلك شأنه شأن غيره من الأشخاص الطبيعيين في المجتمع[1].

وعلى ضوء ما سبق، فإنه من الأهمية أن تقوم الباحثة بتحديد ماهية المسؤولية التأديبية للقضاة، من خلال التعريف بالقاضي، وبيان الشروط المتطلبة

1- ثامر عطب مجيلي، النظام التأديبي للقضاة في مصر والعراق، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، جمهورية مصر العربية، سنة2017، ص24.

لتعيينه في هذه الوظيفة المرموقة، ثم تحديد أهم واجباته الملقاة على عاتقه، وبيان مسؤوليته التأديبية عند الإخلال بأي من هذه الواجبات.

لذا فقد تمَّ تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول الأول تعريف القاضي وشروط تعيينه في القانون والشريعة الإسلامية، أما الثاني فيتناول واجبات القضاة ومسؤوليتهم التأديبية في القانون والشريعة الإسلامية.

المطلب الأول

تعريف القاضي وشروط تعيينه في القانون والشريعة

لا يُمكن أن يقوم أي نظام قضائي بدون القاضي، فالقاضي هو الركن الأساسي والجوهرى الذي يبنى عليه النظام القضائي، فهو الذي يحكم بين الخصوم ويفصل في النزاع ويؤتي كل ذي حق حقه، فكلما كان القاضي مؤهلاً ونزيهاً وعادلاً ومحايداً كلما كان أقدر على فهم النزاع وإصدار الحكم الصحيح الذي يعيد الحقوق إلى أصحابها، ومن ثم تحقيق العدالة ومصلحة المجتمع ككل. لذا لم يكن هناك بُداً أمام المشرع سوى وضع الشروط اللازمة التي تضمن- في غالب الأحوال- اختيار القضاة المؤهلين لهذه الوظيفة المرموقة. وفي ضوء ذلك، فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول تعريف القاضي، أما الثاني فيتناول شروط تعيينه.

الفرع الأول

تعريف القاضي

أولاً: تعريف القاضي في اللغة

إن كلمة قاض مصدرها – في اللغة العربية – في قضى – قضاء أي: حكم وفصل، ويقال: قضى بين خصمين. فالقضاء في اللغة " هو الحكم، والجمع: أقضية، والقضية مثله، والجمع القضايا، واستقضى فلان : أي جعل قاضيا يحكم بين الناس. وقضى الأمير قاضيا، كما تقول أمر أميرا. يقال : قضى يقضى قضاء فهو قاضي، إذا حكم وفصل. وقضاء الشيء: إحكامه وإمضاؤه والفراغ منه. فيكون بمعنى الخلق، ومنه قوله تعالى : "فَقَضَاهُنَّ سَبْعَ سَمَاوَاتٍ فِي يَوْمَيْنِ"[1] أي: فخلقهن وعملهن وصنعهن وهو معنى الصنع والتقدير. والقضاء بمعنى الحكم، ومنه قوله تعالى : "وَقَضَىٰ رَبُّكَ أَلَّا تَعْبُدُوا إِلَّا إِيَّاهُ"[2]، والقضاء بمعنى الأداء والإنماء، ومنه قوله تعالى : "وقَضَيْنَا إِلَىٰ بَنِي إِسْرَائِيلَ فِي الْكِتَابِ"[3] وقوله تعالى: "وَقَضَيْنَا إِلَيْهِ ذَلِكَ الْأَمْرَ" [4] أي: أنهينا إليه وبلغناه ذلك، والقضاء بمعنى الفعل ومنه قوله تعالى : "فَاقْضِ مَا أَنتَ قَاضٍ" [5] أي: افعل ما تريد. مما سبق يتبين أن القضاء في اللغة يعني انقضاء

1- سورة فصلت، الآية12.

2- سورة الإسراء، الآية رقم23.

3- سورة الإسراء، الآية رقم4.

4- سورة الحجر، الآية رقم66.

5- سورة طه، الآية رقم72.

الشيء وتمامه وإحكامه. والقاضي كما عرفه فقهاء المالكية:هو الحاكم ، أي من له الحكم بالفعل[1].

ثانياً: تعريف القاضي في القانون

يمكن تعريف القاضي في القانون بأنه كل شخص يتولى وظيفة القضاء من خلال الفصل في النزاعات التي تعرض عليه، كما يمكن تعريفه أيضاً بأنه عضو الهيئة التي يتم مباشرة ولاية القضاء من خلالها. فالهيئة هنا يقصد بها المحكمة[2].

ولقد وردت العديد من التعريفات الوضعية بشأن القضاة، فمنهم من يعرف القضاة بأنهم جميع المشتغلين بالقضاء بصرف النظر عن درجاتهم الوظيفية[3]. كما عرف أحدهم[4] القاضي بأنه ذلك الشخص الذي يتولى منصب القضاء سواء أكان قاضياً في المحاكم الابتدائية أو في محاكم الاستئناف أو في المحكمة العليا(المحكمة الاتحادية العليا- محكمة تمييز دبي- محكمة نقض أبو ظبي- محكمة تمييز رأس الخيمة).

1- الشرح الصغير في ج4 ص 121

2- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، طبعة2001، ص157

3- أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1997، ص85

4- مصفى قنديل،الوجيز في القضاء والتقاضي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الافاق المشرقة ناشرون، سنة2011،ص77

ويمكن للباحثة تعريف القاضي بأنه " كل من وكل إليه من الدولة سلطة الفصل في المنازعات المطروحة أمامه بالإجراءات التي حددها القانون من خلال محكمة مختصة".

ثالثاً: تعريف القضاء في الشريعة الإسلامية

وردت عديد من التعريفات الفقهية للقضاة عند المذاهب المختلفة. فنجد أن الحنفية قد عرفوا القضاء بأنه:"الحكم بين الناس بالحق والحكم بما أنزل الله عز وجل"[1]، وعرف عندهم أيضاً بأنه " الفصل بين الناس في الخصومات، حسما للتداعي، وقطعا للتراع بالأحكام الشرعية المتلقاة من الكتاب والسنة "[2].

أما فقهاء المالكية فيعرفونه بأنه: " الإخبار عن حكم شرعي على سبيل الإلزام"[3].، وعرف عندهم أيضاً بأنه " صفه حكمية توجب لموصوفها نفوذ حكمه الشرعي، ولو بتعديل أو بتجريح لا في عموم مصالح المسلمين فيخرج التحكيم وولاية الشرطة والإمامة العظمى[4].

بينما يُعرف القضاء عند فقهاء الشافعية بأنه : فصل الخصومة بين خصمين فأكثر بحكم الله تعالى، وهو إلزام من له ولاية الإلزام بحكم الشرع[5].

1- بدائع الصنائع، ج9،ص4078

2- رد المختار، ج4،ص459

3- تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام لابن فرحون،ج1، ص12،شرح منح الجليل على مختصر الخليل، ج4، ص136

4- الشرح الصغير لأحمد الدردير، ج4،ص185-186، البهجة في شرح التحفة،ج1،ص21

5- مغني المحتاج، ج4، ص362

وأخيرا عرف القضاء عند فقهاء الحنابلة بأنه:" تبيين الحكم الشرعي والإلزام به وفصل الخصومات بين المتخاصمين "[1]، وعرف كذلك بأنه:"الإلزام بالحكم الشرعي وفصل الخصومات "[2].

والتعريف الراجح هو تعريف الشافعية؛ لأنه ينص على التقاضي وما يستلزمه هذا التقاضي من جخة الحكم الملزم للمتنازعين، وكذلك صدور هذا الحكم ممن له ولاية إصداره في تلك الوقائع المتنازع عليها.

الفرع الثاني

شروط تعيين القاضي

اشترط المشرع الإماراتي توافر عدد من الشروط فيمن يتولى القضاء، وذلك طبقا لما ورد في نص المادتين (18) و(19) من قانون السلطة القضائية الاتحادي الإماراتي رقم (3) لسنة ١٩٨٣، وكذلك نجد أن فقهاء الشريعة الإسلامية قد اشترطوا توافر عديد من الشروط في القضاة، ضمانا لحيدة القضاء واستقلاله ونزاهته. وهذا ما سنبينه على النحو التالي:-

أولاً: شروط تعيين القاضي في القانون

يُشترط فيمن يعين قاضياً طبقاً لنص المادتين (18)، (19) من قانون السلطة القضائية الاتحادي ما يلي:-

---

1- شرح منتهى الإرادات للبهوتي،ج3،ص458

2- كشاف القناع على متن الإقناع،ج6،ص285

1- أن يكون القاضي مسلماً، تطبيقا لما نصت عليه المادة السابعة من الدستور الإماراتي، والتي نصت على أن:"الإسلام هو الدين الرسمي للاتحاد، والشريعة الإسلامية مصدر رئيسي للتشريع فيه..".

2- أن يكون متمتعاً بجنسية دولة الإمارات العربية المتحدة، فلا يجوز تعيين الأجانب بالقضاء، وذلك لأن القاضي موظف عام، ولا يجوز أن يتولى الوظائف العامة إلا المواطنين الإماراتيين.

3- ألا يقل سن القاضي عن ثلاثين سنة بالنسبة إلى رؤساء وقضاة المحاكم الاتحادية الابتدائية وخمس وثلاثين سنة بالنسبة إلى قضاة المحاكم الاتحادية الاستئنافية وأربعين سنة بالنسبة إلى رؤساء المحاكم الاتحادية الاستئنافية ورئيس وقضاة المحكمة الاتحادية العليا. فهذه السن تعد قرينة على أن القاضي قد نضج فكرياً وأصبح لديه خبرة مهنية كبيرة تؤهله للقيام بالعمل القضائي المكلف به[1].

4- أن يكون حاصلا على إجازة في الشريعة الإسلامية أو القانون من إحدى الجامعات أو المعاهد العليا المعترف بها.

5- أن يكون قد أمضى خبرة في العمل القانوني لمدة معينة فيمن يعين قاضيا، وتختلف هذه المدة حسب الدرجة المعين فيها؛ حيث تزيد كلما علا منصب القاضي، فيشترط في القاضي أن يكون قد أمضى في الأعمال القضائية أو القانونية بإحدى المحاكم أو ما يقابلها من وظائف النيابة العامة أو الفتوى

1- فتحي والي، المرجع السابق، ص195، محمد محمود إبراهيم، الوجيز في قانون المرافعات، دار الفكر، سنة1980، ص96

والتشريع وقضايا الدولة أو في تدريس الشريعة الإسلامية أو القانون في إحدى الجامعات أو المعاهد العليا المعترف بها أو في مهنة المحاماة أو في غير ذلك من الأعمال القانونية التي تعتبر نظيرا للعمل في القضاء وفقا لما يحدده المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي مددا لا تقل عن المدد الآتية : (أ) عشرين سنة للتعيين في وظائف رئيس المحكمة الاتحادية العليا وقضاتها ورؤساء محاكم الاستئناف. (ب) أربع عشرة سنة للتعيين في وظائف قضاة محاكم الاستئناف (ج) عشر سنوات للتعيين في وظائف قضاة المحاكم الابتدائية.

6- أن يكون حسن السمعة، محمود السيرة، وألا يكون قد قد صدر ضده حكماً ماساً بالشرف أو الاعتبار، حتى ولو كان قد رد إليه اعتباره، لأن الوظيفة القضائية وظيفة مرموقة وحساسة لا يجوز أن يشوب متوليها أي شائبة تطعن في شرفه أو نزاهته[1].

7- أن يكون كامل الأهلية المدنية، فلا يجوز تعيين ناقص الأهلية في وظيفة القضاء؛ إذ إن ناقص الأهلية لا يؤخذ بقوله على نفسه، فلا يؤخذ به على غيره من باب أولى[2].

وتجدر الإشارة إلى أنه وفقا لنص المادة (4) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم(10) لسنة 1973 م فإنه يشترط فيمن يولى القضاء بالمحكمة العليا ما يأتي:-

---

1- فتحي والي، الوسيط، مرجع سابق، ص195

2- حسام لطفي، المدخل لدراسة القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1998، ص214

1- أن يكون من مواطني دولة الإمارات العربية المتحدة، وكامل الأهلية المدنية.

2- ألا يقل سنه عن خمس وثلاثين سنة ميلادية.

3- أن يكون حاصلا على إجازة في الشريعة الإسلامية والقانون من إحدى الجامعات أو المعاهد العليا المعترف بها.

4- أن يكون قد سبق له العمل مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة في الأعمال القضائية أو القانونية بإحدى المحاكم أو ما يقابلها من وظائف النيابة أو دوائر الفتوى والتشريع أو قضايا الحكومة أو في تدريس القانون أو الشريعة الإسلامية في الجامعات أو المعاهد العليا المعترف بها أو في المحاماة أو في غير ذلك من الأعمال القانونية التي تعتبر نظيرا للعمل في القضاء.

5- أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة ولم يسبق الحكم عليه من إحدى المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مخل بالشرف ولو كان قد رد إليه اعتباره.

ثانياً: شروط تعيين القضاة في الشريعة الإسلامية

اشترط فقهاء الشريعة الإسلامية عديد من الشروط فيمن يعين قاضياً، هذه الشروط منها ما هو متفق عليه، ومنها ما هو مختلف عليه، وهذا ما سنبينه على النحو التالي:-

1- الشروط المتفق عليها

لقد اتفق فقهاء الشريعة الإسلامية على بعض الشروط الواجب توافرها في القاضي، وهذه الشروط هي: " الإسلام – البلوغ – العقل ".

(أ) - الإسلام

يشترط في القاضي أن يكون مسلماً؛ فالولاية العامة لا تسند في بلاد الإسلام إلا للمسلمين؛ لقوله تعالى: "وَلَن يَجْعَلَ اللَّهُ لِلْكَافِرِينَ عَلَى الْمُؤْمِنِينَ سَبِيلًا"[1]، وقوله تعالى "فَلَا وَرَبِّكَ لَا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ ثُمَّ لَا يَجِدُوا فِي أَنفُسِهِمْ حَرَجًا مِّمَّا قَضَيْتَ وَيُسَلِّمُوا تَسْلِيمًا"[2].

وقد روي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : " الإسلام يعلو ولا يُعلى عليه"[3]. فقد نص الحديث الشريف على أن الإسلام هو الأعلى، ولاشك أن تقلد غير المسلم القضاء على المسلم فيه إعلاء له على المسلم وهو ما ناقض نص حديث رسول الله فكانت الدلالة واضحة على عدم جواز تولية غير المسلم على المسلم. كما روي عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت: " خرج رسول الله يوم بدر فأدركه رجل يذكر منه جرأة وشجاعة ففرح أصحاب النبي حين رأوه، فلما أدرك النبي قال: جئت أتبعك وأصيب معك، فقال له النبي : " أتؤمن بالله ورسوله ! " قال الرجل: لا، فقال

1- سورة النساء، الآية رقم141

2- سورة النساء، الأية رقم65

3- أخرجه البخاري في صحيحه كتاب الإيمان إذا اسلم الصغير فمات، هل يصلى عليه، 454/1 ح 1288

النبي صلى الله عليه وسلم فارجع فلم استعين بمشـــرك، فمـــا زال النبـــي صـــلى الله عليـــه وسلم يرده حتى أسلم في المرة السادسة "[1].

(ب)- البلوغ

يشترط في القاضي أن يكون بالغاً، فـــلا يجـــوز توليـــه الصـــبي ولايـــة القضـــاء حتى ولو كان مميزا مشهورا بالذكاء والفطنة. فقد روي عن الإمـــام أحمـــد بســـند رجالـــه الصحيح، قال: " تعوذوا بالله من رأس السبعين، وإمارة الصبيان"[2].

ولا يشترط أن يبلغ القاضي سناً معيناً؛ بل الشرط هو البلـــوغ فـــإذا كـــان بالغـــاً و توافرت فيه بقية الشروط الأخرى فهو صـــالح لتـــولي هـــذا المنصـــب حتـــى ولـــو كـــان حديث السن، لكن لو رأي الخليفة أو رئـــيس الدولـــة، أو مـــن لـــه حـــق توليـــة القضـــاة إشتراط بلوغ سن معينة لصلاحية هذا المنصب، فهذا لا شيء فيه لأنـــه يـــدخل فـــي بـــاب المصلحة[3].

1- أخرجه مسلم في صحيحه كتاب الجهاد باب كراهة الاستعانة فـــي الغـــزو بكـــافر 1449/3 ح1817، والترمزي في سننه كتاب السير باب ما جاء في أهل الذمة يغزون مع المسلمين هـــل يســـهم لهـــم؟ 127/4 ح1559

2- نيل الأوطار 237/8 ، 274 ، بيد أن هذا الحديث لا يجوز ذكره على إطلاقه دون توجيه أو تعليل وإلا كان فيه ما فيه من المآخذ خصوصا وأن البعض قد يسيء فهمه ويحمله على السن ،ومعلوم أن الكثيـــر من القضاة يبلغون السبعين وهم في كامل قدراتهم القضائية ،ثم إن الحديث له دلالـــة خاصـــة ،قـــال الإمـــام الشوكاني:" وأمره – صلى الله عليه وسلم – بالتعوذ من رأس السبعين لعله لما ظهر فيها من الفتن العظيمـــة، منها قتل الحسين – رضي الله عنه –، ووقعة الحرة وغير ذلك مما وقع في عشر السبعين.

3- عبد العال عطوة، محاضرات في علم القضاء، ص38 وما بعدها

(ج)- العقل

يشترط في القاضي أن يكون عاقلاً، فلا يجوز تولية المجنون أو المعتوه، لأن منصب القضاء يتطلب فيمن يشغله أن يكون عاقلاً ومدركاً وقادراً لتمييز الحق عن الباطل، فالقاضي يجب عليه أن يتوصل بذكائه وفطنته إلى التعرف على جوهر النزاع والفصل فيه وإعادة الحقوق لأصحابها[1].

2- الشروط المختلف فيها :

لقد اختلف الفقهاء في بعض الشروط التي ينبغي أن تتوفر في القاضي، وهذه الشروط هي: سلامة الحواس، الحرية، العدالة، الاجتهاد، الذكورة.

(أ)- سلامة الحواس

ذهب جمهور الفقهاء إلى ضرورة سلامة الحواس من السمع والبصر والنطق في القاضي، واستدلوا على ذلك بأن الأعمى لا يستطيع أن يميز الخصوم، والمقر له[2] وإن كان يميز الأصوات فلا يميز أصوات من تكرر عليه صوته. والأصم لا يسمع شيئا من أقوال الخصوم، فلا يستطيع التفرقة بين الإنكار والإقرار، كما أن

1- مغني المحتاج، 375/4، تبصرة الحكام، 24/1،نصر فريد واصل، السلطة القضائية، ص155 ، 156.

2- روضة الطالبين 96/11

الأخرس لا يستطيع النطق بالحكم، ولا يفهم جميع الناس إشارته، ولا يستطيع تنفيذ الحكم[1].

أما بعض الفقهاء، فقد ذهبوا للقول بأنه لا يشترط سلامة البصر، وقد استدلوا بأن النبي صلى الله عليه وسلم استخلف ابن أم مكتوم على الصلاة وغيرها من أمور المدينة[2].

(ب)- الحرية

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يشترط في القاضي أن يكون حراً، فلا يجوز أن يتولى عبداً منصب القضاء، واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : "ضَرَبَ اللَّهُ مَثَلًا عَبْدًا مَّمْلُوكًا لَّا يَقْدِرُ عَلَىٰ شَيْءٍ وَمَن رَّزَقْنَاهُ مِنَّا رِزْقًا حَسَنًا فَهُوَ يُنفِقُ مِنْهُ سِرًّا وَجَهْرًا ۖ هَلْ يَسْتَوُونَ ۚ الْحَمْدُ لِلَّهِ ۚ بَلْ أَكْثَرُهُمْ لَا يَعْلَمُون"[3]. فهذه الآية الكريمة تنفي قدرة العبد على عمل شيء؛ حيث قال سبحانه: ولا يقدر على شيء، والنكرة في سياق النفي تدل على العموم، فعلم من الآية عدم قدرة العبد على القيام بعمل القضاء.

بينما ذهب ابن حزم الظاهري إلى جواز ولاية القاضي غير العاقل، ، واستدل على ذلك بقوله تعالى : " إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا"[4] ، وقوله تعالى: "كُنتُمْ خَيْرَ أُمَّةٍ أُخْرِجَتْ لِلنَّاسِ تَأْمُرُونَ بِالْمَعْرُوفِ وَتَنْهَوْنَ عَنِ الْمُنكَرِ

1- المغني والشرح الكبير، 381/11

2- إعانة الطالبين، 212/4

3- سورة النحل، الآية رقم 75

4- سورة النساء، الآية رقم 58

وَتُؤْمِنُونَ بِاللَّهِ ۗ"[1]. فالآية الكريمة موجهة إلى الرجل والمرأة، والحر والعبد، والدين كله واحد إلا حيث جاء النص بالفرق بين الرجل والمرأة، والحر والعبد، فيستثنى حينئذ من عموم إجمال الدين .واستند كذلك إلى قياس قضاء العبد على جواز فتواه، فكما يصح للعبد أن يفتي صح له أن يقضي بجامع أن في كلاهما إظهار الحكم الشرع.

(ج) العدالة

ذهب جمهور الفقهاء إلى أنه يشترط في القاضي أن يكون عاقلاً، فلا يجوز أن يتولى الفاسق القضاء استناداً لقوله تعالى : "يَاَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا"[2] فأمر الله له بالتبين عند قول الفاسق، ولا يجوز أن يكون الحكم ممن لا يقبل قوله.

بينما ذهب بعض الفقهاء للقول بأنه يجوز تولية الفاسق للقضاء استناداً إلى أن العدالة ما هي إلا شرط كمال وأفضلية[3]. كما استدلوا أيضاً بما روي عن النبي : أنه قال: " سيكون بعدي أمراء يؤخرون الصلاة عن أوقاتها، فصلوها لوقتها، واجعلوا صلاتكم معهم نافلة [4]. فهؤلاء الأمراء أخروا الصلاة عن وقتها، وتأخير الصلاة عن وقتها فسق، فالنتيجة أنهم فساق، والرسول أخبر بصحة ولايتهم لهذا يجوز تولية الفاسق.

1- سورة آل عمران، الآية رقم110

2- سورة الحجرات، الآية رقم 6

3- شرح ملتقى الأبحر للشيخ زادة، مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت 151/4

4- صحيح مسلم بشرح النووي 243/12

(د)- الاجتهاد

ذهب بعض الفقهاء إلى القول بأنه يشترط في القاضي أن يكون مجتهداً لكي يكون قادرا على استنباط الحكام من الأدلة الواردة بالكتاب والسنة، والإجماع، والاختلاف، والقياس، والناسخ والمنسوخ، ومع ذلك فإنه يجوز عند الضرورة أن يتولى منصب القضاء جاهلاً أو مقلداً [1]. واستدلوا على ذلك بقوله تعالى : "فَإِن تَنَازَعْتُمْ فِي شَيْءٍ فَرُدُّوهُ إِلَى اللَّهِ وَالرَّسُولِ"[2] ولا سبيل إلى ذلك إلا من المجتهد، وقوله تعالى : "وَأَنِ احكم بَيْنَهُم بِمَا أَنزَلَ اللَّهُ"[3]وقوله تعالى: "إِنا أَنزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ ۚ "[4] ومن ليس من أهل الاجتهاد فإنه لا يرى شيئا. . كما روى ابن بريدة بن الحصيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " القضاة ثلاثة؛ واحد في الجنة، واثنان في النار، فأما الذي في الجنة: فرجل عرف الحق وقضى به، ورجل عرف الحق فجار في الحكم فهو في النار، ورجل قضى للناس عن جهل فهو في النار "[5]. يتبين من هذا الحديث أنه يلزم في القاضي العلم والاجتهاد.

بينما ذهب بعض الفقهاء إلى جواز تولية غير المجتهد، واستدلوا بما رواه علي رضي الله عنه حينما بعثه رسول الله إلى اليمن قاضيا؛ حيث قال له : أنفذني رسول الله إلى اليمن وأنا حديث السن، فقلت تنفذني إلى قوم يكون بينهم أحداث، ولا

1- المغني لابن قدامه 384/11، فتح المعين وإعانة الطالبين342/4

2- سورة النساء، الآية رقم59

3- سورة المائدة، الآية رقم 49

4- سورة النساء، الآية رقم105

5- السنن الكبرى116/10

علم لي بالقضاء ؟ فقال : " إن الله سيهدي لسانك، ويثبت قلبك " قال رضي الله عنه : فما شككت في قضاء بين اثنين "[1]. يتبين من هذا الحديث أن الاجتهاد ليس بشرط الجواز؛ لأن عليا حينئذ لم يكن من أهل الاجتهاد[2].

(هـ)- الذكورة

ذهب بعض الفقهاء إلى أنه لا يجوز للمرأة أن تتولى منصب القضاء، وإلا أصبح قضاؤها باطلاً استناداً لقوله تعالى:"الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَىٰ بَعْضٍ وَبِمَا أَنفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ". حيث يتبين من هذه الآية الكريمة أن الله تعالى حصر القوامة في الرجال، فلو جاز للمرأة تولي القضاء لكانت القوامة للنساء[3]. كما أنه روي عن أبي بكرة أنه قال : لما بلغ رسول الله أن أهل فارس ملكوا عليهم بنت كسرى قال : " لن يفلح قوم ولو أمرهم امرأة "[4].

بينما ذهب بعض الفقهاء للقول بأنه يجوز للمرأة أن تتولى منصب القضاء في الأمور التي تصح فيها شهادتها [5]. واستندوا في ذلك إلى قياس القضاء على الشهادة؛ إذ المرأة تصح شهادتها في غير الحدود والقصاص، فكذلك يجوز توليتها القضاء في غير الحدود والقصاص[6] .

1- سنن أبي داود 11/4، المستدرك 93/4

2- فتح القدير والعناية على الهداية 256/7 وما بعدها

3- الأحكام السلطانية للمارودي، ص65

4- فتح الباري 53/13، نيل الأوطار 273/8

5- شرائع الإسلام 67/4

6- تبيين الحقائق 187/4

في حين ذهب رأي آخر إلى أنه يجوز للمرأة أن تتولى منصب القضاء مطلقا، سواء في الأمور التي تصح فيها شهادتها أم لا[1].

والذي نرجحه هو ما ذهب إليه بعض جمهور الفقهاء من جواز تولي المرأة للقضاء استناداً لقوله تعالى:" نَّ اللّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤدُّواْ الأَمَانَاتِ إِلَى أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُواْ بِالْعَدْلِ إِنَّ اللّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ إِنَّ اللّهَ كَانَ سميعاً بَصِيرًا"[2]، فهذه الآية الكريمة موجهة إلى عموم الناس دون تفرقة بين رجل وامرأة.

1- بداية المجتهد 294/2، المحلي لابن حزم 429/9

2- سورة النساء، الآية 58

المطلب الثاني

واجبات القضاة وجزاء الإخلال بها في القانون والشريعة

يُوجد عديد من الواجبات والالتزامات التي يتعين على القاضي الالتزام والتقيد بها، فإذا ما أخل بهذه الالتزامات أو الواجبات فإنه يكون مُعرضاً للمسؤولية التأديبية. ومن ثمَّ، تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول واجبات القضاة، أما الثاني فيتناول جزاء إخلال القاضي بواجباته.

الفرع الأول

واجبات القضاة

سوف نعرض في البداية لواجبات القضاة في القانون، ثم نعقبها ببيان واجباته في الشريعة الإسلامية، وذلك على النحو التالي:-

أولاً: واجبات القضاة في القانون

أورد المشرع الإماراتي عديد من النصوص القانونية التي تحدد واجبات القضاة والتزاماتهم. ويُمكن تقسيم هذه الواجبات والالتزامات إلى ثلاثة طوائف، الأولى تتعلق بواجبات القضاة داخل نطاق عملهم، أما الثانية: فتعلق بواجباتهم خارج نطاق عملهم، بينما الثالثة فتشمل واجباتهم في حياتهم الخاصة والعامة على حد سواء، وسوف نبين كل طائفة من هذه الطوائف، على النحو التالي:-

1-واجبات القضاة داخل نطاق عملهم

يجب على القاضي أن يحلف اليمين عند بداية تعيينه في الوظيفة القضائية[1]، ويكون لهذا القسم صيغة محددة بموجب نص القانون، حيث تكون هذه الصيغة كالتالي"أقسم بالله العظيم أن أحكم بالعدل دون خشية أو محاباة وأن أخلص لدستور دولة الإمارات العربية المتحدة وقوانينها".

كما يلتزم القاضي بالمحافظة على الأسرار التي يكون قد علم بها بمناسبة تأدية عمله، فلا يجوز له أن يفشي أي سر يتعلق بالمداولات أوالتحقيقات[2]. حفاظاً على على أسرار المتقاضين، وحفاظاً على استقلال القضاة وكرامتهم[3].

ويلتزم القاضي أيضاً بأن يؤدي أعمال وظيفته في إطار القانون ووفقاً لقواعد الأمانة، وأن يكون محايدا، وبعيدا عن أية مؤثرات خارجية يمكن أن تفرض عليه آراء مسبقة أو مدفوعة بمصالح أخرى، فلا يجوز أن يجلس في دائرة واحدة قضاة بينهم قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة كما لا يجوز أن يكون ممثل النيابة العامة أو ممثل أحد الخصوم أو المدافع عنه ممن تربطهم الصلة المذكورة حد القضاة الذين ينظرون الدعوى[4].

1- نص المادة (39) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

2- نص المادة (1/37) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

3- عبدالعزيز نبيه خضر، نحو نظرية عامة للمسؤولية التأديبية لأعضاء السلطة القضائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، سنة2015، ص84.

4- نص المادة (1/38) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

كما يجب على القاضي الانتظام في العمل، فيلتزم بمواعيد بدء العمل، وعدد الجلسات المسندة إليه، تحقيقاً لمصلحة العدالة[1].

وتجدر الإشارة إلى أن هناك عديد من الواجبات الأخرى التي تفرض على القاضي باعتباره موظفاً عاماً، كواجب طاعة المديرين، وواجب حسن معاملة الزملاء، ومعاوني القضاء، والجمهور، وواجب عدم استغلال القاضي لوظيفته في تحقيق نفع شخصي، وواجب عدم قبول رشوة أو هدية .

2-واجبات القضاة خارج نطاق عملهم

لا يجوز للقاضي أن يباشر أي مهنة أو عمل إلى جانب وظيفته القضائية، إنما يجب عليه أن يؤدي عمله القضائي بكامل طاقته وجهده، ولكي لا يؤثر ذلك العمل بأي شكل من الأشكال على حيدته واستقلاله[2].

وعلى ذلك لا يجوز للقاضي أن يجمع بين وظيفته ومزاولة الأعمال التجارية، أو عضوية مجالس إدارة الشركات والمؤسسات والجمعيات والنوادي، أو أية وظيفة أخرى لا تتفق واستقلال القضاء وكرامته[3]، وإلا كان مُعرضاً للمسؤولية التأديبية.

وفي هذا الصدد قضي بأنه:" لما كانت المخالفات التأديبية المنصوص عليها في المادة (35) من القانون الاتحادي رقم (3) لسنة 1983 في شأن السلطة القضائية الاتحادية والقوانين المعدلة له، والتي تنص على أن "لا يجوز للقاضي القيام بأي

1- عبدالعزيز نبيه خضر، المرجع السابق، ص81.

2- أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة2005، ص50.

3- نص المادة (35) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

عمل تجاري. كما لا يجوز له القيام بأي عمل لا يتفق واستقلال القضاء وكرامته". باعتبار أن هذه المادة هي الإطار الشرعي للجرائم التأديبية التي يقترفها رجال القضاء. وهو إطار يضبط الجانب التكليفي للقاعدة التأديبية، لكنها لا تحدد أفعاله، بل تترك للقضاء التأديبي حرية تحديد الخطأ التأديبي في كل واقعة على حده. لما كان ذلك وكانت المادة (1/5) من قانون المعاملات التجارية الاتحادي رقم 18 لسنة 1993، أوردت طائفة من الأعمال اعتبرتها أعمالاً تجارية بحكم ماهيتها من بينها "شراء السلع وغيرها من المنقولات المادية وغير المادية بقصد بيعها بربح سواء أبيعت بحالتها أو بعد تحويلها أو صنعها" وكذلك المادة (14) من ذات القانون التي تعتبر تاجراً، كل شخص محظور عليه مزاولة التجارة بموجب قوانين أو نظم خاصة، وتخضعه لأحكام قانون المعاملات التجارية متى زاول التجارة. وكان الثابت من أقوال المشكو في حقه ومن إفادات دائرة التنمية الاقتصادية بإمارة الشارقة، أنه استخرج ثلاث رخص تجارية، وكان الثابت منها أنها جميعها بغرض الاتجار في السلع بيعاً وشراء. ومن ثم فإن المشكو في حقه يكون قد انتهك محظورات المادة (35) سالفة البيان مما يتعين مؤاخذته"[1].

كما لا يجوز للقاضي أن يكون محكما عن الأشخاص الاعتبارية الخاصة أوالأشخاص الطبيعيين ما لم يكن أحد أطراف النزاع شخصا طبيعيا من أقارب

1- المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم(1) لسنة2012 ق، بتاريخ 2012/11/6

القاضي أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة. غير أنه يجوز للقاضي أن يكون محكما عن الأشخاص الاعتبارية العامة[1].

وكذلك لا يجوز للقاضي أن يبدي رأيه أو اتجاهه في قضية معروضة لأي جهة كانت، ويصبح القاضي غير صالح لنظر الدعوى إذا خالف هذا الحظر، فضلا عن المساءلة التأديبية[2].

ثالثاً: واجبات القضاة في حياتهم الخاصة والعامة

يخضع القاضي لعديد من الواجبات والالتزامات التي يجب التقيد بها سواء في حياته الخاصة أو العامة على حد سواء، وذلك على النحو التالي:-

فيجب على القاضي أن يتمسك بقيم المجتمع الدينية والخلقية والاجتماعية السائدة، وأن يبتعد عن مواطن الشبهات، وأن يحسن اختيار الأماكن التي يتردد عليها، فالوظيفة القضائية بما لها من هيبة وجلال تفرض على القاضي نوعا من الحذر والحيطة الشخصية[3].

فقد قضي بأن:" أحال السيّد النائب العام الاتحادي بناء على طلب السيّد وزير العدل إلى مجلس تأديب رجال القضاء ..... – القاضي بمحكمة الشارقة الشرعية الاتحادية الابتدائية، بوصف أنه من رجال أعضاء السلطة القضائية، أتى بتصرفات قضائية أثناء نظره القضية رقم 13333 لسنة 2012 جنح جزاء الشارقة

1- نص المادة (26) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

2- نص المادة (2/37) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

3- أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة، مرجع سابق، ص54.

خالفت صحيح القانون مما ترتب عليه مؤاخذته قضائياً عنها. إلاّ أن هناك تصرفات مسلكية أحاطت بالظروف التي لابست الواقعة منذ أن كانت الشاكية/ ..... مجني عليها في القضية المذكورة ثم توجيه الاتهام لها وما أثير بشأن مدَّ أجل الحكم مما يكون معه القاضي المذكور قد أتى بتصرفات مسلكية تمس كرامة وظيفته ووضع نفسه موضع الشك والريبة، مما يجب معه مساءلته تأديبياً عما نسب إليه"[1].

كما يجب على القاضي الالتزام بالحيادية لاسيما في المجال السياسي، حفاظاً على استقلال القضاء ومنع المساس به بأي صورة من الصور[2].

ثانياً: واجبات القضاة في الشريعة الإسلامية

أقرّت الشريعة الإسلامية عديد من الواجبات والالتزامات التي لا يجوز للقاضي أن يخالفها وإلا تعرض للمسؤولية التأديبية، هذه الواجبات والالتزامات قد تكون داخل نطاق عملهم، أو خارجه. وهذا ما سنبينه على النحو التالي:-

1-واجبات القضاة داخل نطاق عملهم

لا يجوز للقاضي أن يقدم النظر في قضية عن أخرى، وإنما يجب أن يقدم الخصوم على مراتبهم في الحضور، وإن اشتبه عليه حالهم استعمل القرعة، فقدم من خرجت قرعته"[3]. وإمعاناً في العدل، ورحمة بالناس، أعطى الغريب أولوية في نظر قضيته، حتى لا يتعطل عن السفر إلى بلده، لما روي عن سيدنا عمر رضي الله عنه

1- المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم(1) لسنة 2014، بتاريخ 2015/6/23

2- أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة، المرجع السابق، ص57، وأنظر أيضاً في ذلك؛ نص المادة (36) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

3- بدائع الصنائع، لأبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، 13/7.

أنه قال: " قدم الغريب، فإنك إذا لم ترفع به رأساً ذهب وضاع حقه، فتكون أنت الذي ضيعته".

كما أنه لا يجوز للقاضي أن يقرب أحد الخصوم إليه دون الآخر، أو يسمح لأحدهم بالجلوس ويترك الآخر واقفا، ولا يجلس أحدهما على وسادة ويجلس الآخر على الأرض. فقد روي عن عمر بن الخطاب عنه وعن أبي بن كعب أنهما اختصما في حادثة إلى زيد بن ثابت به فألقى لعمر بن الخطاب وسادة فقال عمر : "هذا أول جورك " وجلس بين يديه، ولم يجلس على الوسادة[1]. كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه في كتابه لأبي موسى الأشعري له في كتابه الشهير الذي أرسى مبادئ القضاة " آس بين الناس في مجلسك وعدلك حتى لا ييأس الضعيف من عدلك، ولا يطمع الشريف في حيفك "[2].

كما يجب على القاضي ألا يفصل في القضية المنظورة أمامه إلا بعد أن يسمع جميع أطراف الخصوم، فقد روي أن عليا بن أبي طالب أنه حين بعثه النبي صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قال له: " إذا جلس إليك الخصمان فلا تقض لأحدهما حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول " قال علي: فما زلت قاضياً "[3].

وكذلك يجب على القاضي ألا يسمح لأي طرف بمقاطعة الآخر أو المساس به. أو أن يقدم أية حجج لأحد الخصوم دون الخصم الآخر، وإنما يجب عليه أن يكون

1- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، لأبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني 9/7.

2- السنن الكبرى للبيهقي، ج10، ص150؛ الأحكام السلطانية للمارودي، ص71

3- المستدرك والتلخيص للذهبي، 93/4، 281

محايداً لا يميل إلى طرف على حساب الطرف الآخر؛ إذ أن في ذلك مكسرة قلب الآخر، وإعانة أحد الخصمين[1].

وكذلك لا يجوز للقاضي أن يحكم لنفسه ولو رضي صاحبه[2]، ولا يجوز له أن ينظر دعوى تخص أحد أقاربه كأبيه وإن علا، وابنه وإن سفل، أو زوجته[3]، وأيضاً لا يجوز للقاضي أن ينظر قضية مطروحة أمامه إذا كانت تخص عدوه، أو من لا تقبل شهادته له، أو سارق متاعه[4]. وأخيراً فإنه لا يجوز للقاضي أن ينظر الدعوى، إذا كانت لوكيله، أو وكيل ابنه وإن سفل، أو أبيه وإن علا،أو لشريكه، أو يتيمه، ووصيه، والحاصل أن المعتبر وقت الحكم وينبغي أن تنتفى التهمة فيه جملة[5].

وأخيراً فإنه لا يجوز للقاضي أن يتخذ حاجباً إذا لم يكن هناك ثمة حاجة إلى اتخاذه، فقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " من ولي من أمر الناس شيئا

1- بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، أبو بكر بن مسعود بن أحمد الكاساني، ج7، ص10

2- تبصرة الحكام لإبراهيم بن علي بن فرحون ، ج1، ص82، البحر الرائق لزين العابدين بن إبراهيم بن نجم ، ج6، ص279، مواهب الجليل، لشمس الدين أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن الطرابلسي المغربي ج6، ص134، **بن عابدين**، محمد أمين بن عمر بن عبد العزيز **عابدين** الدمشقي الحنفي ، حاشية ابن عابدين، ج5، ص394.

3- تبصرة الحكام لإبراهيم بن علي بن فرحون ، 82/1، العقود الدرية لابن عابدين، 296/1، الوجيز للغزالي، 241/2

4- شرح ميارة، لأبي بكر محمد بن محمد عاصم، محمد بن أحمد ميارة الفاسي، 32/1.

5- روضة الطالبين، لأبو زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي، 145/11.

فاحتجب دون حاجتهم وفاقتهم احتجب الله دون حاجته وفاقته وفقره" [1]. وإذا اتخذ القاضي حاجباً للحاجة إليه فإنه يشترط فيه ثلاثة شروط وهي : العدالة والعفة والأمانة، ويستحب أن تتوافر في الحاجب خمس خصال: أن يكون حسن المظهر، جميل المخبر، عارفاً بمقادير الناس، بعيداً عن الهوى والعصبية، معتدل الأخلاق بين الشراسة واللين[2].

2-واجبات القضاة خارج نطاق عملهم

يجب على القاضي أن يتجنب كل ما فيه مظنة شبهة أو تهمة تنزيها لسمعة القضاء؛ لذا يوجد عديد من الواجبات خارج نطاق العمل، التي يستحب للقاضي أن ينأى بنفسه عنها، ويكره له فعلها، نذكر منها ما يلي:-

أ- يحظر على القاضي العمل بالتجارة

اختلف الفقهاء في هذا الأمر على رأيين:-

فقد ذهب الرأي الأول : وهو مذهب جمهور الفقهاء[3]،إلى القول بكراهة عمل القاضي بالتجارة، لقوله صلى الله عليه وسلم: **ما عَدَلَ والٍ اتَّجَرَ في رَعِيَّتِهِ.** "[4]. كما

1- أخرجه أبو داود في سنن، كتاب الخراج، باب فيما يلزم الإمام من أمر الرعية والحجبة عنهم، 135/3 ح2984، فتح الباري133/13.

2- حاتم أمين عبادة، محاضرات في القضاء في الإسلام، كلية الشريعة والقانون، الدقهية، جمهورية مصر العربية، سنة2007، ص103 ، 104.

3- المبسوط لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي 77/17، مغني المحتاج لشمس الدين محمد بن الخطيب الشربيني 391/4، المغني والشرح الكبير لعبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة 439/11.

4- أخرجه الطبراني في مسند الشاميين 272/2، المغني والشرح الكبير لعبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة 439/11.

أنه قد روي أن أبا بكر الصديق لما بويع بالخلافة خرج بعد ثلاثة أيام برزمة ثياب إلى السوق، فقيل له: ما هذا ؟ فقال : أنا كاسب أهلي. فأجروا له من بيت المال كل يوم درهمين"[1]، وكذلك قيل أن القاضي إذا اشتغل بالبيع والشراء شوش خاطره، وقد يشغله ذلك عن النظروالاجتهاد[2].

أما الرأي الثاني، وهو مذهب بعض المالكية، فقد اتجهوا للقول بحظر التجارة وتحريمها على القاضي[3].واستدلوا إلى ذات الحديث الذي استند إليه الجمهور وهو " **ما عَدَلَ والٍ اتَّجَرَ في رَعِيَّتِهِ**." وقد ذهب بعض الفقهاء للقول بأن المعاملة المالية هدية في المعنى؛ لأن القاضي يعرف فيحابي فتأخذ حكم الهدية، والهدية عليه محرمة[4].

ب-يحظر على القاضي الاستجابة للدعوة الخاصة

يحظر على القاضي أن يسجيب للدعوة الخاصة[5] وقد ذهب بعض الفقه للقول إلى جواز استحباب حضور الولائم مطلقا؛ لأن النبي كان يحضر الولائم، لقوله صلى الله عليه وسلم: " إذا دعي أحدكم إلى الوليمة فليأتها "[6].

1- المهذب لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي375/2، نهاية المحتاج لشمس الدين محمد بن أبي العباس أحمد بن حمزة شهاب الدين الرملي ج254/8، روضة الطالبين لأبي زكريا محيي الدين يحيى بن شرف النووي142/11.

2- المهذب لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرازي382/23

3- حاشية الدسوقي والشرح الكبير لمحمد بن أحمد بن عرفة الدسوقي المالكي 440/11، مواهب الجليل لأبي عبد الله محمد بن محمد بن. عبد الرحمن المغربي المعروف بالحطاب الرعيني 119/6.

4- نصر فريد واصل، السلطة القضائية، مرجع سابق، ص246 ، 247

5- تبصرة الحكام لإبراهيم بن علي بن محمد، ابن فرحون 31/1، مواهب الجليل 119/6، المبسوط لمحمد بن أحمد بن أبي سهل شمس الأئمة السرخسي 81/16.

6- أخرجه البخاري في كتاب الزكاة، باب: حق إجابة الوليمة بحاشية السندي254/3.

ج- يجب على القاضي التنزه عن طلب الحوائج:

يجب على القاضي التنزه عن طلب الحوائج من عون أو دابة، فيجب عليه أن يجتنب العارية، والسلفة، والقراض، وفي حاشية الدسوقي والشرح الكبير يكره سلف وقراض[1].

الفرع الثاني

جزاء إخلال القاضي بواجباته

إذا أخل القاضي بالواجبات المفروضة عليه فإن سوف يكون معرضاً للمسؤولية التأديبية. والمسئولية في اللغة تعني تحمل التبعة، والمسئول من رجال الدولة المنوط به عمل تقع عليه تبعته، والمسئولية بوجه عام: حال أو صفة من يسأل عن أمر تقع عليه تبعته، يقال: أنا بريء من مسئولية هذا العمل [2].

وقد جاء لفظ المسئولية في القرآن الكريم في أكثر من موضع، وبصيغ مختلفة، فيما يقارب ثلاثا وستين آية؛ كقوله تعالى: "ولا تسألون عما كانوا يعملون"[3].

1- محمد عبد الرحمن البكر، السلطة القضائية، مرجع سابق، ص677.

2- المعجم الوسيط، ج1، بدون طبعة وتاريخ نشر، ص413.

3- سورة البقرة، الآية رقم(134).

ولم نجد ثمة تعريف تشريعي للمسؤولية التأديبية، فقد اتجه المشرع الإماراتي- كما سبق وأن بينا- إلى النص على عديد من الواجبات والالتزمات التي يجب على القاضي أن يلتزم بها ولا يخالفها درءاً لمساءلته تأديبياً.

وقد قضي بأن لما كان من المقرر أن الجريمة التأديبية قوامها مخالفة الموظف أيا كانت صفته لواجبات الوظيفة إيجاباً أو سلباً، ولا يقصد بواجبات الوظيفة تلك المنصوص عليها في القوانين واللوائح المختلفة إدارية كانت أو غير إدارية فقط، بل يقصد بها أيضاً الواجبات التي يقتضيها حسن انتظام سير العمل في المرفق العام ولو لم ينص عليها، فإن طبيعة الجريمة التأديبية تستعصي على التحديد الجامع المانع على خلاف ما يجري في مجال الجرائم الجنائية التي يحدد القانون الجنائي أفعالها وأوصافها التزاما بمبدأ ((لا جريمة ولا عقوبة بغير نص))، وأنه بالنسبة لفئات معينة من الموظفين كرجال القضاء، ولئن كان معيار محاسبتهم يقوم على أساس أرقى قواعد السلوك والفضائل بالنظر إلى جلال وظيفة القضاء وسمو رسالته بما يقتضي شدة المساءلة وعسر الحساب حال ارتكابهم أي فعل من شأنه الخروج على السلوك الحميد والمثل الفاضلة، إلا أنه يشترط للمساءلة التأديبية أن يقوم الدليل القاطع على إتيان رجل القضاء فعلاً يجعله في موطن الريبة والشك ويصمه بمظنة الميل والهوى أو يتوافر في مسلكه شبهات قوية تحط من قدر وكرامة وظيفته وتنال من سمعتها، فهي لا تقوم على مجرد الشك والظن وعلى أقاويل الناس سواء كانوا خصوماً في الدعوى التي ينظرها رجل القضاء أو أناساً عاديين حتى لا يكون عرضة للنيل منه بمجرد الأقوال والظنون التي يتعين أخذها بجانب من الحيطة

والحذر، ما لم تؤيد بأدلة قوية لا يرقى إليها أدنى شك حتى يسوغ قانونا مؤاخذته تأديبياً[1].

أما من الناحية الفقهية، نجد أن هناك عديد من التعريفات الفقهية للمسؤولية التأديبية، فقد عرف أحد الفقهاء المسئولية التأديبية للموظف العام، بأنها ما يمكن أن يتعرض له الموظف العام بسبب ما يرتكبه من أخطاء تنطوي على معنى الإخلال بحسن سير العمل الوظيفي أو انتظامه[2].بينما عرفها أحدهم بأنها: مسئولية التأديب لدى الإدارة في حدود مبدأ الشرعية من خلال التنظيم الإداري عند إخلال الموظف العام بالواجبات المتعلقة بالوظيفة العامة، مما يعرضه للمسئولية التأديبية، مع صلاحية الفاعل المخالف لأن يتحمل تبعة سلوك صدر منه حقيقة، وهي بهذا المعنى ليست مجرد صفة أو حالة قائمة بالشخص، ولكنها فضلا عن ذلك جزاء، وبذلك لا يتصور تحميل شخص تبعة سلوك أتاه إلا إذا كان أهلا لتحمل هذه التبعة[3].

و تتحقق المسؤولية التأديبية بتوافر ركنين الأول مادي والثاني معنوي، أما الركن المادي فهو الخطأ التأديبي الذي هو عبارة عن سلوك إيجابي أو سلبي يتضمن مخالفة للواجبات الوظيفية، أو الخروج على مقتضياتها. بينما الركن المعنوي هو

1- المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام الجزائية، الطعن رقم1 لسنة2014، بتاريخ2015/6/23

2- عبد الرءوف هاشم محمد، الجريمة التأديبية وعلاقتها بالجريمة الجنائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، سنة2007، ص38 وما بعدها.

3- إبراهيم المنجي، إلغاء الجزاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة2005، ص99 وما بعدها.

عبارة عن إرادة آثمة واعية لها الإدراك تتجه إلى إحداثه أو عدم تفادي التصرف محل المسئولية[1].

ومن جماع ما تقدم، تستطيع الباحثة القول بأنه يُوجد عديد من الواجبات والالتزامات التي يتعين على القاضي الالتزام والتقيد بها، فإذا ما أخل بهذه الالتزامات أو الواجبات فإنه يكون مُعرضاً للمسؤولية التأديبية.. ومن ثم يثار تساؤل هام حول كيفية مساءلة القاضي تأديبياً؟ وكيف يتم التحقيق معهم ومحاكمتهم تأديبيا؟ هذا ما سنحاول الإجابة عليه من خلال الفصلين التاليين.

1- مجدي مدحت النهري، مبادئ القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة2000، ص688 وما بعدها.

الفصل الأول

التحقيق مع القضاة بين القانون والشريعة

تمهيد وتقسيم

سبق وأن بينا أنه يُوجد عديد من الواجبات والالتزامات التي يتعين على القاضي الالتزام والتقيد بها، فإذا ما ثبت إخلاله بأي من هذه الالتزامات أو الواجبات فإنه يُعرض نفسه للمسؤولية التأديبية، ويكون محلاً للعقوبة المنصوص عليها.

وتمر المسؤولية التأديبية للقضاة بمرحلتين رئيسيتين، الأولى هي مرحلة التحقيق مع القاضي؛ من أجل إظهار الحقيقة واستبيانها والوقوف على مدى ظهور الدلائل والقرائن القوية على ارتكاب القاضي للخطأ التأديبي الذي يستوجب مساءلته تأديبياً، ويكون ذلك من خلال مناقشة المتهم في جميع الوقائع التي نسبت إليه على نحو تفصيلي، ويتم مواجهة القاضي بهذا الخطأ المنسوب إليه، ويكون أمامه الفرصة متاحة للدفاع عن نفسه. فالتحقيق يعد إجراءاً تمهيدياً وجوهرياً يتم بعد اكتشاف الوقائع المنسوبة إليه تفصيلياً ويأتي في المرحلة ما بين المواجه وحق الدفاع، ويتطلب التحقيق علم المتهم بما هو منسوب إليه؛ لكي يكون على بينة مما يناقش، ويستجوب فيه، ومن ثم يتاح له تقديم أوجه دفاعه"[1]. ويجري التحقيق عادة بعد اكتشاف الخطأ، فهو إجراء تمهيدي[2]. وإجباري، وإهماله يخل بحق الدفاع، ويجعل

1- عمرو فؤاد، السلطة التأديبية، مكتبة النهضة المصرية، سنة1979، ص265

2- هاشم حمادي الهاشمي، التحقيق الإداري، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، العدد السادس والسابع، كلية القانون، الجامعة المستنصرية، سنة2010، ص209

القرار التأديبي مخالفاً للقانون[1]. ثم يتم التصرف في التحقيق إما بحفظ الأوراق، أو ببراءة من اتُهم بالفعل محل المساءلة، أو يبين على الأقل الظروف المحيطة بارتكاب الخطأ.

ونظراً لأن التحقيق مع القضاة –على النحو المبين ذكره– قد يكون فيه مساس بحرية القاضي واستقلاله، كما أنه قد يجعله في موضع الشبهة والازدراء في المجتمع، لاسيما وإن كان الخطأ المنسوب إليه خطأ مهني جسيم، أو خطأ غير مهني ولكنه يتعلق بحياة القاضي الشخصية والشرف والاعتبار، لذا كان من الضروري إحاطة إجراءات التحقيق مع القضاة بعديد من الضمانات التي تهدف إلى الحفاظ على استقلال القضاة وتضع اعتباراً لما يتولونه من مراكز قضائية، وتحميهم من أي تأثيرات أو ضغوط من شأنها التأثير في نزاهة أدائهم لعملهم، فلا شك أن استعمال حق مجازاة القاضي جزافاً قد يسيء إلى القضاء، ويؤثر على أداء القضاة لأعمالهم القضائية مستقبلا[2]، وبالتالي يضر بمصلحة العدالة وبالمجتمع ككل. بيد أنه وفي ذات الوقت يجب ألا تؤثر هذه الضمانات على الهدف الرئيسي للتحقيق وهو استبيان الحقيقة وكشفها للوقوف على مدى مسؤولية القاضي التأديبية من عدمه، الأمر الذي يستوجب السير في إجراءات التحقيق مع القضاة مع مراعاة الضوابط الإجرائية المنصوص عليها في هذا الشأن.

1– ثامر عطب مجيلي، النظام التأديبي للقضاة، رسالة ماجستير، مرجع سابق ص65.

2– عبدالعزيز نبيه خضر، نحو نظرية عامة للمسؤولية التأديبية لأعضاء السلطة القضائية، مرجع سابق، ص107.

وترتيباً على ما سبق، فإن التعرف على المرحلة الأولى من مراحل المسؤولية التأديبية للقضاة، وهي التحقيق معهم في حال ما إذا اكتشف ارتكاب خطأ ما، سواء في القانون أوالشريعة الإسلامية، يقتضي تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، يتناول الأول ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة الإسلامية، أما الثاني فيتضمن إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة الإسلامية.

المبحث الأول

ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة الإسلامية

يترتب على التحقيق مع القاضي عديد من الآثار والنتائج الخطيرة قبل هذا القاضي محل المساءلة، فالتحقيق مع القاضي- حتى ولو انتهى بالحفظ - قد يعرضه للتشكيك والأقاويل مما ينتج عنه ولا شك آثاراً سلبية على المركز الذي يشغله، فضلا عن أن القاضي كثيرا ما يكون معرضاً للمواقف الكيدية والانتقام من قبل ضعاف النفوس والأخلاق الذين يحاولون النيل من القاضي النزيه الذي يرفض تحقيق رغباتهم المخالفة للشريعة الإسلامية والقانون والنظام العام ومقتضيات الواجب الوظيفي. لذا كان من الضروري أن يتم حماية هذا القاضي عند أدائه لعمله من خلال إحاطته بعديد من الضمانات.

وعليه فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول الأول ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون، أما الثاني فيتناول ضمانات التحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول

ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون

يجب عند التحقيق مع القضاة أن يتم مراعاة كافة ضمانات التحقيق القانوني، ابتداءً من استدعاء القاضي المتهم، وسؤاله، واستجوابه فيما هو منسوب إليه، وتمكينه من الدفاع عن نفسه، وإتاحة الفرصة له لمناقشة شهود الإثبات، وسماع من يرغب الاستشهاد بهم من شهود النفي، وغير ذلك من متطلبات الدفاع. فإذا لم يُراع التحقيق الإداري أي من هذه الضمانات، فلا يمكن أن يطلق عليه تحقيقاً بالمعني الفني الدقيق للكلمة، إذ أن القاضي يكون أحوج ما يكون في هذه المرحلة لكل ضمانة من هذه الضمانات التي قد تكون السبيل في الوصول إلى إثبات براءته من الوقائع المنسوبة إليه[1].

ويُمكن تقسيم ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون الوضعي إلى ضمانات شكلية وأخرى موضوعية. وهذا ما سنتناوله من خلال فرعين، حيث يتضمن الأول الضمانات الشكلية للتحقيق مع القضاة في القانون، أما الثاني فيناقش الضمانات الموضوعية للتحقيق مع القضاة في القانون.

1- سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة1987، ص650

الفرع الأول

الضمانات الشكلية للتحقيق مع القضاة في القانون

يوجد عديد من الضمانات الشكلية التي يجب الالتزام بها عند إحالة القاضي للتحقيق معه، والتي تضمن سلامة التحقيق من الناحية القانونية، ومن ثم تحقيق آثاره القانونية على نحو قانوني سليم، وسوف نبين هذه الضمانات على النحو التالي:-

أولاً: ضمانة تكليف القاضي بالحضور للتحقيق

إن أول ضمانة من ضمانات التحقيق مع القاضي هي إن يتم إخطاره بأن هناك تحقيقاً معه بشأن الوقائع المنسوبة إليه، حيث يجب تكليفه بصورة رسمية للحضور أمام جهات التحقيق ليتم سماع أقواله فيما هو منسوب إليه من أقوال أو أفعال تمثل خطأ تأديبياً يستوجب مساءلته. ويجب أن يكون هذا التكليف بشكل رسمي، إما من خلال إرسال إليه كتاب مسجل بعلم الوصول، أو من خلال تكليف مكتوب يوقع عليه القاضي بالاستلام، أو عن طريق أي وسيلة أخرى من الوسائل التي تثبت وتؤكد علم القاضي اليقيني باستدعائه للمثول أمام جهات التحقيق، لكي يكون أمامه الفرصة لإبداء أوجه دفاعه ودفوعه[1].

ويجب أن يُراعى في أمر التكليف بالحضور للمثول للتحقيق مواعيد المسافة الزمنية، وذلك وفقاً لأحوال القاضي المحال للتحقيق وطبيعة عمله، بأن يتم تحديد

1- محمد ضياء رفاعي، المسؤولية التأديبية للقضاة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، جمهورية مصر العربية، سنة2011، ص363

ميعاداً متناسباً للحضور مع ظروف القاضي، لكي يتمكن من الحضور في الموعد المحدد[1].

ثانياً: ضمانة تمكين القاضي من الدفاع عن نفسه

يجب أن يُمكن القاضي من الدفاع عن نفسه في التحقيق بشأن الوقائع المنسوبة إليه، وأن يترك له المجال للرد على ما يثار ضده من أفعال وأقوال بكافة الوسائل والطرق القانونية المتاحة.

وهنا يجب الإشارة إلى أنه، وبالرغم من أن المشرع الاتحادي قد أجاز للقاضي الاستعانة بمدافع عنه خلال فترة المحاكمات، حيث تنص المادة (47) من قانون السلطة القضائية الاتحادي:" تكون جلسات المحاكمات التأديبية سرية.. ويحضر القاضي بشخصه أمام مجلس التأديب، وله أن يقدم دفاعه كتابة وأن يستعين بمدافع من رجال القضاء أو النيابة العامة..."، فهذه المادة قد منحت للقاضي الحق في الاستعانة بمحام عند المحاكمة، بيد أنه لا يوجد ثمة نص في قانون السلطة القضائية يمنح القاضي محل المساءلة التأديبية في الاستعانة بمحام يدافع عنه، في مرحلة التحقيق شأنها شأن مرحلة المحاكمة.

وترى الباحثة أنه لا يوجد ما يمنع من استعانة القاضي بأحد زملائه من رجال القضاء والنيابة العامة للحضور معه جلسات التحقيق، ومعاونته في الدفاع عن نفسه. لا سيما وأنه لا يوجد نص يمنع ذلك، وهذا يتفق مع مبدأ احترام حق الدفاع،

1- ماهر عبد الهادي، الشرعية الإجرائية في التأديب، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1986، ص253 وما بعدها

ذلك المبدأ الذي يُعد أحد أهم المبادئ الأساسية التي تقوم عليها العدالة، فالحق في الدفاع هو حق عام ومطلق تنص عليه دساتير الدول المختلفة، ولا يحتاج إلى تدوين في كل موضع من المواضيع.

ثالثاً: ضمانة تدوين التحقيق

يجب أن يتم تدوين التحقيق الذي يتم مع القاضي تدويناً كاملاً، من خلال تحرير محضر يتم إثبات فيه كافة البيانات المطلوبة. ويجب أن يشتمل هذا المحضر على مواجهة القاضي بالمخالفات المُسندة إليه وما أبداه القاضي من أوجه الدفاع ، فإذا تم إغفال هذه الضمانة كان الجزاء هو بطلان التحقيق[1]. ولعل الحكمة من هذه الضمانة هي الحفاظ على معالم ظروف وملابسات التحقيق ولكي يكون حجة على الكافة بما أثبته[2].

وجدير بالذكر أن هذه الضمانة لها أهمية كبيرة بالنسبة للقاضي، حيث يستطيع القاضي بموجبها العودة إلى محاضر الإجراءات والاطلاع على الشهادات المقدمة ضده خصوصاً عند غيابه أو بعد ذلك ليتمكن من إعداد دفاعه بشكل يمكنه من إثبات براءته مما ينسب إليه[3].

1- عبدالعزيز نبيه خضر، نحو نظرية عامة للمسؤولية التأديبية لأعضاء السلطة القضائية، مرجع سابق، ص188 ، 189.

2- عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية، ص178

3- عاطف نصر علي، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1999، ص102.

رابعاً: ضمانة سرية التحقيق

يجب أن يكون التحقيق مع القاضي سرياً، وبالتالي فإنه لا يجوز لجمهور الناس الدخول إلى الأماكن التي يجرى فيها التحقيق، ولا يجوز لهم الاطلاع على محاضر التحقيق وسيره وإجراءاته، وكذلك لا يجوز للصحف والمجلات وأية وسيلة إعلامية أخرى أن تطلع على التحقيق. وذلك حفاظاً على كرامة القاضي المتهم ومنع التشهير به أو بأسرته وحفاظاً أيضاً على استقلاله[1].

خامساً: ضمانة أداء اليمين قبل سماع أقوال الشهود

إن سماع الشهود له أهمية كبيرة في التأثير على مجريات التحقيق. وانطلاقاً من هذه الأهمية نجد أن المشرع قد حرص وضع قواعد تنظم سماع الشهادة؛ حتى يمكن أن تحقق الهدف منها. ومن بين ذلك أداء اليمين قبل سماع أقوال الشهود. وفي هذا الصدد نجد أن المادة (15) من قانون السلطة القضائية الاتحادي تنص على أن: " لغة المحاكم هي اللغة العربية، وعلى المحكمة أن تسمع أقوال الخصوم، أو الشهود الذين يجهلون اللغة العربية بواسطة مترجم بعد حلف اليمين ".

1- ثامر عطب مجيلي، النظام التأديبي للقضاة، رسالة ماجستير، مرجع سابق ص71.

الفرع الثاني

الضمانات الموضوعية للتحقيق مع القضاة في القانون

يوجد عديد من الضمانات الموضوعية التي يجب توافرها عند التحقيق مع القضاة، وذلك على النحو التالي:

أولاً: ضمانة وجود وقائع ثابتة تعد مخالفة تاديبية منسوبة للقاضي

لا يجوز أن يتم التحقيق مع القاضي إلا إذا كانت هناك وقائع مادية وقانونية ثابتة تعد مخالفة تأديبية، سواء كانت هذه المخالفة تتمثل في قيام القاضي بعمل ما أو امتناع عن أداء عمل يُمثل خروجاً على مقتضى الواجب الوظيفي. فلا يجوز إحالة القاضي للتحقيق بالاستناد إلى مجرد شكوى كيدية أو شك أو شبهة ما توحي بارتكاب القاضي لفعل ما قد يكون مخالفاً لأحد الالتزامات المفروضة عليه[1].

وبالتالي يقع على عاتق الجهة المختصة بالإحالة للتحقيق أن تكون قادرة على استنتاج مدى وجود مخالفة تأديبية من عدمه، وكذلك قدرتها على المواءمة والملاءمة بشأن إجراء تحقيق مع القاضي في شأن هذه المخالفات تمهيدا للإحالة إلى مجلس التأديب[2]. فمن المستقر عليه في قضاء التأديب أنه يشترط في القرار التأديبي

1- أسامة المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة2005، ص123

2- ماهر عبد الهادي، الشرعية الإجرائية في التأديب، دار النهضة العربية، القاهرة، ص363

أن يقوم على أسباب واقعية حقيقية وأن تكون هذه الأسباب صحيحة قانوناً، مما يتطلب

أولاً تحقق الجهة المختصة بالتحقيق من الوجود المادي للوقائع التي أحيل القاضي بمقتضاها إلى التحقيق، ثم التأكد من صحة الوصف القانوني أو بالأحرى التكييف القانوني لهذه الوقائع المادية التي يجب أن تكون محققة الوجود ومحددة وليست مجهلة أو غامضة وأن تتسم بالجدية، وأنها كذلك غير مشروعة، علاوة على أن القاضي يعد مسؤولاً عنها، ومن ثم يسفر التكييف القانوني لهذه الوقائع عن أنها تعد مخالفة تأديبية قانوناً[1].

ثانياً: ضمانة مواجهة القاضي بما هو منسوب إليه وسماع أقواله

تعد ضمانة مواجهة القاضي بما هو منسوب إليه وسماع أقواله ضمانة جوهرية له بهدف التأكد ما إذا كانت الوقائع المنسوبة إليه لها أساس ثابت في الأوراق من عدمه، وما إذا كانت هذه الوقائع تمثل خطأ تأديبياً يستوجب المساءلة التأديبية من عدمه[2]. فهذه الضمانة لها أهمية كبيرة بالنسبة للقاضي حيث يكون من شأنها توفير الضمان والاطمئنان للقاضي محل المساءلة التأديبية حتى يمكنه الدفاع عن نفسه، ومواجهته ما هو منسوب إليه.

1- سامي جمال الدين، دعوى إلغاء القرارات الإدارية، مؤسسة جورس الدولية، سنة2015، ص248 وما بعدها.

2- أسامة المليجي، المرجع السابق، ص123

ثالثاً: عدم جواز تخطي القاضي في الترقية لإحالته للتحقيق

لا يجوز تخطي القاضي في الترقية نتيجة إحالته إلى التحقيق؛ وذلك تطبيقاً لقاعدة أن المتهم برئ حتى تثبت إدانته، إذ أن الشكوى والتحقيق ليست سوى إجراءات تمهيدية للقرار النهائي الذي يصدر بعد ذلك سواء بالحفظ، أو بتوقيع الجزاء الإداري، أو الإحالة للمحاكمة التأديبية، وهذا القرار الأخير هو الذي ينتج أثره من وقت صدوره، وليس له أثر رجعي[1].

المطلب الثاني

ضمانات التحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية

أكدت الشريعة الإسلامية على وضع عديد من الضمانات الشكلية والموضوعية عند التحقيق مع القضاة حرصا على سمعة و نزاهة القضاء، وتوفيراً لنوع من الاستقرار والاطمئنان للقضاة، عند مباشرتهم لأعمالهم الوظيفية، وخوفاً من الاتهامات الكيدية التي قد تنسب لأي منهم، والتي قد تتسبب في إعاقتهم عن مباشرتهم لأعمالهم الوظيفية.

فلا يجوز أن يُتاح للناس مخاصمة قضاتهم؛ لأن ذلك لا يخلو من وجهين: إما أن يكون عدلاً، فيستبان بذلك ويؤذى، وإما أن يكون فاجراً، وهو ألحن بحجته

1- حسن بسيوني، قضاء النقض الإداري، مطبوعات نادي القضاة المصري، سنة1993، ص315، سمير صادق، قرارات وأحكام التأديب في ميزان الإدارية العليا، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، سنة1983، ص145 ، 146، أسامة المليجي، المرجع السابق، ص123

ممن شكاه، فيبطل حقه ويتسلط ذلك القاضي على النـــاس. وفـــي هـــذا الصـــدد قَـــالَ ابْـــنُ حَبِيبٍ قَالَ مُطَرِّفٌ: " إذا اشتكى على القاضي في قضـــية حكـــم بهـــا، ورفـــع ذلـــك إلـــى الأمير، فإن كان القاضي مأموناً في أحكامه، عدلاً في أحوالـــه، بصـــيراً بقضـــائه، فـــأرى ألا يعرض له الأمير في ذلك، ولا يقبل شـــكوى مـــن شـــكاه، ولا يجلـــس الفقهـــاء للنظـــر في قضائه، فإن ذلك من الخطأ إن فعله، ومن الفقهـــاء إن تـــابعوه علـــى ذلـــك، وإن كـــان عنده متهما في أحكامه، أو غيـــر عـــدل فـــي حالـــه، أو جـــاه بقضـــائه، فليعزلـــه ويـــول غيره"[1].

وفي ضوء ما سبق، فإن تحديد الضمانات الشـــكلية والموضـــوعية عنـــد التحقيـــق مع القضاة، يتطلب تقسيم هذا المطلب إلـــى فـــرعين، يتنـــاول الأول الضـــمانات الشـــكلية للتحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية، أمـــا الثـــاني فيتنـــاول الضـــمانات الموضـــوعية للتحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول

الضمانات الشكلية للتحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية

يُوجد عديد من الضمانات الشكلية التي أكدت الشـــريعة الإســـلامية علـــى الالتـــزام بها عند التحقيق مع القضاة والتي تضمن سلامة التحقيق مـــع القاضـــي وعـــدم الكيـــد لـــه أو التنكيل أو الإساءة به، ونذكر من هذه الضمانات ما يلي:-

1- تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي، 89/1

أولاً: ضمانة التكليف بالحضور وتحقيق دفاع القاضي

إن تكليف القاضي محل المساءلة التأديبية بالحضور إلى التحقيق يعد أحد المبادئ الأساسية التي أقرتها الشريعة الإسلامية، وذلك لكي يتم سماع أقوال القاضي محل المساءلة وتحقيق دفاعه. وذلك إعمالاً لقوله عز وجل "يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُوا إِن جَاءَكُمْ فَاسِقٌ بِنَبَإٍ فَتَبَيَّنُوا أَن تُصِيبُوا قَوْمًا بِجَهَالَةٍ فَتُصْبِحُوا عَلَىٰ مَا فَعَلْتُمْ نَادِمِينَ[1]، وقوله تعالى: "وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّىٰ نَبْعَثَ رَسُولًا"[2].

وقد ورد عن أم سلمة رضي الله عنها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: " إنما أنا بشر، وإنكم تختصمون إلي، فلعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له، وإنما أقضي على نحو ما أسمع منه، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذ منه شيئا، فإنما أقطع له قطعة من النار[3].

كما حث عمر بن عبدالعزيز به القضاة على ضرورة التثبت قبل الحكم وعدم الأخذ بالظاهر؛ فقال : " إذا أتاك الخصم وقد فقئت عينه فلا تحكم له حتى يأتي خصمه فلعله فقئت عيناه جميعا "[4].

1- سورة الحجرات، الآية رقم 6

2- سورة الإسراء، الآية رقم 15

3- شرح موطأ مالك للزرقاني 176/3، وأخرجه البخاري في كتاب الشهادات، باب من أقام البينة بعد اليمين، البخاري، بحاشية السندي، 109/2

4- العقد الفريد، شرح أحمد أمين ورفاقه، منشورات دار الكتاب العربي، بيروت، الطبعة الثانية، 1403 ه، سنة1982، 114/1

وقد جاء في المغني لابن قدامة : " فأما الحاضر في البلد، أو قريب منه إذا لم يمنع من الحضور، فلا يقضى عليه قبل حضوره في قول أكثر أهل العلم"[1].

مما سبق يتبين أنه لا يجوز الحكم في أي خصومة إلا بعد تكليف المدعى عليه بالحضور، وإعلانه و مواجهته بما هو منسوب إليه، وإحضاره إلى مجلس الحكم ولو بالقوة، ، وسماع أقواله، فالحكم بين الناس لا يجوز أن يبنى بأي حال من الأحوال على الظاهر فقط، ولا يجوز الحكم عليه إلا بعد حضوره، وإمضاء الحكم عليه بعد إعلامه[2].

ثانياً: ضمانة أداء اليمين قبل سماع أقوال الشهود

إن حلف الشاهد اليمين له أهمية كبيرة في الشريعة الإسلامية، فحلف اليمين يذكر الشاهد بوجود الله عز وجل، ويحذره من سخطه عليه إن هو قرر غير الحق[3].

ويدل على ذلك ما رواه عَلْقَمَةَ بْنِ وَائِلٍ، عَنْ أَبِيهِ،، قال: جاء رجل من حضرموت، ورجل من كنده إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال الحضرمي: يا رسول الله، إن هذا قد غلبني على أرض كانت لأبي. فقال الكندي: هي أرضي، في يدي أزرعها، ليس له فيها حق. قال: فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم

1- المغني لابن قدامة، ج97/10

2- أدب القاضي للخصافي، 306/2

3- عبد الفتاح مراد، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة1993، ، ص420

للحضرمي: ألك بينة؟ قال: لا. قال: فلك يمينه . قال : يا رسول الله، إن الراجل فاجر، لا يبالي على ما حلف عليه، وليس يتورع عن شيء. فقال : ليس لك منه إلا ذلك. فانطلق ليحلف له. فقال رسول الله لما أدبر: أما إن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله جل وهو عنه معرض "[1].

ولقد روي أنه كان بين عمر بن الخطاب وأبي بن كعب تداري[2] في شيء فجعلا بينهما زيد بن ثابت به فأتياه في مترله، فقال عمر رضي الله عنه: أتيناك لتحكم بيننا وفي بيته يؤتي الحاكم، فوسع له زيد نه عن صدر فراشه. فقال: ههنا يا أمير المؤمنين. فقال له عمر رضي الله عنه: جُرت في أول القضاء، ولكن أجلس مع خصمي. فجلسا بين يديه، فادعى أبي، وأنكر عمر. فقال زيد لأبي: اعف أمير المؤمنين من اليمين، وما كنت لأسألها لأحد غيره، فحلف عمر، ثم أقسم لا يدرك زيد باب القضاء حتى يكون عمر ورجل من عرض المسلمين عنده سواء " [3]. فهذا يدل على احترام اليمين باعتباره أحد أهم المبادئ القضائية التي يجب اتباعها قبل سماع الشهادة، حيث لم يُعف عمر بن الخطاب رضي الله عنه من أداء اليمين رغم أنه كان أمير المؤمنين.

1- صحيح مسلم ،وهو مروي في كتاب الإيمان ،بَابُ وَعِيدِ مَنِ اقْتَطَعَ حَقَّ مُسْلِمٍ بِيَمِينٍ فَاجِرَةٍ بِالنَّارِ ،رقم(139)

2- التدارى: أصله التدارؤ، تُرك الهمز، ونُقل إلى التشبيه بالتقاضى والتداعى.

3- أخرجه البيهقي في السنن الكبرى 136/10، المغني 442/11، ، أدب القاضي للمارودي 252/2.

ثالثاً: ضمانة تدوين التحقيق

لم يكن هناك تدويناً للتحقيق في الصدر الأول للإسلام، وعصر الخلفاء الراشدين، ولعل ذلك كان يرجع إلى أن عدد القضايا في ذلك الوقت قليل جدا، وكان يتم تنفيذ الأحكام بسرعة كبيرة، لاسيما وأنه كان هناك نوع من صدق النوايا بين القاضي والأطراف المتنازعة؛ إذ المجتمع في ذلك الوقت كان حريصا على إقامة العدل داخل أنفسهم قبل الآخرين، بيد أنه في أواخر هذا العصر، وبدايات العصر الأموي، كثرت المنازعات القضائية وتشعبت موضوعاتها، وتفشي التناكد وتزعزعت الثقة بين الناس ، لذا كان من الضروري تسجيل الأحكام وتدوينها، فيمنح المحكوم له نسخة، ويحتفظ القاضي بنسخة في ديوانه. ،لكي يكون القاضي قادراً على تذكرها وكذلك اللجوء إلى بعض السوابق القضائية في المنازعات المعروضة عليه.

وتجدر الإشارة إلى أن أول من سجل الأحكام من القضاة هو القاضي سليمان بن عنز اليحصبي[1].

1- أخبار القضاة، لابن وكيع، ج22/3

الفرع الثاني

الضمانات الموضوعية للتحقيق مع القضاة في الشريعة

يتمتع الموظف العام بصفة عامة في النظام الإسلامي بعديد من الضمانات التي تضمن سلامة التحقيق معه ونزاهته[1]. وفي هذا الإطار نجد أنه يوجد عديد من الضمانات الموضوعية التي يجب توافرها عند التحقيق مع القاضي، وذلك على النحو التالي:-

أولاً: ضمانة مواجهة القاضي بما هو منسوب إليه

يجب أن يتم مواجهة القاضي بكل ما هو منسوب إليه، وهذا يعرف بمدأ المواجهة، ذلك المبدأ الذي يعد أحد أهم المبادئ الراسخة في النظام القضائي الإسلامي، وقد ذهب البعض إلى تعريف مبدأ المواجهة في الشريعة الإسلامية بأنه: "سماع أقوال القاضي فيما هو منسوب إليه من تصرفات، تُشكل مخالفة تأديبية، ومواجهته بالأدلة التي تثبت وقوع المخالفة منه. "[2].

1- عماد ملوخية، الضمانات التأديبية للموظف العام في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة2010، ص195

2- المرجع السابق، ص239

وعلى ذلك فإن الأصل في القضاء الإسلامي هو مواجهة الخصوم بإجراءات الدعوى، وأنه لا يجوز أن يسمع القاضي البينة أو الشهادة أو غير ذلك من الإجراءات إلا بحضور الخصم الآخر[1].

وقد جاء الدليل على ذلك في قوله تعالى في كتابه العزيز:": مَا جَزَآءُ مَنۡ أَرَادَ بِأَهۡلِكَ سُوٓءًا إِلَّآ أَن يُسۡجَنَ أَوۡ عَذَابٌ أَلِيمٞ ، قَالَ هِيَ رَٰوَدَتۡنِي عَن نَّفۡسِيۚ وَشَهِدَ شَاهِدٞ مِّنۡ أَهۡلِهَآ إِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن قُبُلٖ فَصَدَقَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلۡكَٰذِبِينَ ،وَإِن كَانَ قَمِيصُهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٖ فَكَذَبَتۡ وَهُوَ مِنَ ٱلصَّٰدِقِينَ ،فَلَمَّا رَءَا قَمِيصَهُۥ قُدَّ مِن دُبُرٖ قَالَ إِنَّهُۥ مِن كَيۡدِكُنَّۖ إِنَّ كَيۡدَكُنَّ عَظِيمٞ[2]. فهذه الآيات الكريمة تبين وتؤكد على ضرورة احترام مبدأ المواجهة، إذ أن الدعوى عندما رفعت في مواجهة سيدنا يوسف عليه السلام، تمت مواجهته بها، ثم تم اللجوء إلى وسائل الإثبات لتنفيذها.

والدليل أيضاً على أخذ الشريعة الإسلامية الغراء بمبدأ المواجهة قول علي رضي الله عنه: بعثني رسول الله إلى اليمن قاضيا. فقلت: يا رسول الله، ترسلي وأنا حديث السن، ولا علم لي بالقضاء ؟ فقال : " إن الله سيهدي قلبك، ويثبت لسانك، فإذا جلس بين يديك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع من الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء.

1- محمد عبد الرحمن البكر، السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر، سنة1988، ص294

2- سورة يوسف، الآيات من 25 إلى 28

وقد روي أيضاً أن سيدنا عمر بن الخطاب قد جاءه رجل قد فُقئت عينه. فقال له عمر: تحضر خصمك. فقال له: يا أمير المؤمنين، أما بك من الغضب إلا ما أرى. فقال له عمر رضي الله عنه: فلعلك فقأت عيني الرجل معا. فحضر خصمه، وقد فقئت عيناه معا. فقال عمر رضي الله عنه: إذا سمعت حجة الآخر بان لك القضاء [1].

وقد ذهب الحنفية للقول بأن الحكم على الغائب غير صحيح، وأن القضاء بلا خصم حاضر غير صحيح، وأنه لا يقضى على غائب[2].. وجعلوا من شروط الحكم وسماع الدعوى والبينة والشهادة حضور الخصم، فقالوا: " لو شرط الحكم هو حضور الخصم، والمراد بالخصم الحاضر من كان وكيلا من جهة المدعى عليه، أو مسخرا، وهو من نصبه القاضي وكيلا عن الغائب ليسمع الدعوى عليه .. وإن لم يكن الخصم حاضرا لا يحكم .. "[3].وقالوا: " ولا تسمع الدعوى والبيئة والشهادة إلا بحضرة الخصم[4]. ولم يكتفوا بذلك؛ بل أوجبوا حضور الخصم عند كتابة المحضر؛ لئلا يتهم بتغرير[5].

1- المحلي، لابن حزم 368/9

2- البحر الرائق 279/6، حاشية الطحاوي 173/3

3- البحر الرائق 3/7، معين الحكام ص54

4- البحر الرائق 192/7، الفتاوى الهندية 316/3، معين الحكام ص24، المبسوط 97/16، بدائع الصنائع 3917/8

5- معين الحكام، ص49

أما جمهور الفقهاء ، فبالرغم من أن الأصل عندهم أيضا هو مواجهة الخصوم، وحضور الطرفين مجلس الحكم[1] : " وأنه لا يجوز للقاضي أن يسمع البينة، أو أن يحكم إلا بحضرة المدعى عليه، إلا أنهم قد أجازوا السير في إجراءات نظر الدعوى إذا امتنع المدعى عليه عن الحضور، وتعذر حضوره بنائب[2]. بيد أنهم قد استثنوا من ذلك الحكم على الغائب البعيد، فأجازوا الحكم عليه[3]، وجدير بالذكر أن ما ذهب إليه الجمهور من جواز الحكم على الغائب لا يعتبر إخلالا بمبدأ المُواجهة، وذلك لأنهم أعطوا للغائب الحق في الدفاع إذا رجع، وأظهر حججه وبيناته[4].

ثانياً: مبدأ العلانية

يُعد مبدأ العلانية أحد أهم المبادئ الراسخة التي أقرتها الشريعة الإسلامية، فالتحقيق في النظام القضائي الإسلامي يجب أن يتم بصورة علنية بحسب الأصل [5].

[5].

1- روضة الطالبين، 193/11

2- تبصرة الحكام 42/1، مواهب الجليل 130/6، روضة الطالبين 194/11

3- أدب القاضي للمارودي 306/2، تبصرة الحكام 86/1 ، 87 ، 88، السنن الكبرى 141/10، المغني والشرح الكبير 458/11، إعانة الطالبين 238/4، مغني المحتاج 406/4

4- تبصرة الحكام 86/1 : 88

5- عماد فوزي ملخوية، المرجع السابق، ص244، جمال صادق المرصفاوي، نظام القضاء في الإسلام، الرياض، مطابع جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، الطبعة الأولى، 1404 ه، ص111

ويُقصد بالعلانية أن يتم نظر الدعوى والمرافعة في جلسات مفتوحة للجميع، وأن يصدر الحكم في جلسة علنية، وأن يتم السماح بنشر جميع ما يحدث في الجلسات من مداولات ومناقشات، ويتم السماح أيضاً بنشر الأحكام الصادرة[1].

ولقد حرص المسلمون في الصدر الأول للإسلام على الأخذ بمبدأ العلانية في النظام القضائي الإسلامي؛ فكان مجلس القضاء يُعقد في مكان عام مفتوح للجميع، ألا وهو المسجد[2].

والدليل على ذلك أن رسول الله كان يقضي في المسجد، فعن سعيد بن المسيب به عن أبي هريرة رضي الله عنه قال : أتى رجل رسول الله و وهو في المسجد، فناداه، فقال: يا رسول الله، إني زنيت. فأعرض عنه. فلما شهد على نفسه أربعا قال : أبك جنون ؟ قال : لا. قال : اذهبوا به فارجموه"[3]

وقد حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بين المتلاعنين في المسجد[4]، وذلك في قصة من اتهم امرأته بشريك بن سمحاء. وجاء النص أن النبي أمرهما بالتلاعن، وكان في المسجد. فدل ذلك على جوازه من فعله[5]صلى الله عليه وسلم .

1- نصر فريد واصل، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، سنة 1977، ص277

2- الحنفية والمالكية والحنابلة، هم الذين أجازوا القضاء في المسجد، الفتاوى الهندية 319/3، ابن نجيم، البحر الرائق 302/6، تبصرة الحكام، لابن فرحون المالكي 38/1

3- فتح الباري 156/3

4- ابن نجيم، البحر الرائق 302/6

5- أخرجه البخاري، باب التلاعن في المسجد، الحديث رقم 5309، وأخرجه مسلم، اللعان، باب رقم 1، الحديث رقم 1492

والدليل على ذلك أيضاً أن الخلفاء الراشدين كانوا يجلسون في المسجد لفصل الخصومات[1]، وقضى شريح والشعبي في المسجد[2].

وقد ذهب بعض الفقهاء كالسرخسي للقول بأنه يكتفي بأي مسجد من المساجد التي تقام فيها الجماعة[3]، بينما ذهب البعض الآخر كالطرابلسي للقول بأنه لا يكتفى بأي مسجد؛ وإنما اختاروا الجامع لشهرته؛ لذا ينبغي للقاضي أن يجلس في المسجد الجامع، لأن القضاء في المسجد أنفي للتهمة عن القاضي، وأسهل للناس للدخول عليه، فأجدر ألا يحجب عنه أحد[4].

ثالثاً: ضمانة عدالة المحقق

أقرت الشريعة الإسلامية ضمانة هامة يجب مراعاتها عند إجراء التحقيق مع القاضي، ألا وهي عدالة المحقق، تلك التي تعد من أهم الضمانات لسلامة التحقيق، وإقامة العدل. فالقرآن الكريم فيه الدليل على الحث على العدالة وإقامة العدل. فقد قال الله عز وجل: إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَن تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا(5).وقوله

1- أدب القاضي للمارودي 206/1، شرح فتح القدير والعناية على الهداية 269/7

2- فتح الباري 154/13 ، أخبار القضاة لوكيع 303/2

3- المبسوط 82/16

4- معين الحكام ص18، شرح فتح القدير 269/7، وتبصرة الحكام لابن فرحون 34/1

5- سورة النساء الآية 58

تعالى : إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ وَإِيتَاءِ ذِي الْقُرْبَىٰ وَيَنْهَىٰ عَنِ الْفَحْشَاءِ وَالْمُنكَرِ وَالْبَغْيِ ۚ يَعِظُكُمْ لَعَلَّكُمْ تَذَكَّرُونَ[1].

والدليل على ذلك أيضاً ما جاء عن أبي هريرة أنه قال : سمعت رسول الله يقول: " ويل للأمراء، وويل للعرفاء[2]، وويل للأمناء ليتمنين أقوام يوم القيامة أن ذوائبهم كانت معلقة بالثريا، يتخلخلون بين السماء والأرض، وأنهم لم يلوا عملا [3]، فسبب الوعيد لهذه الطوائف الثلاث، وهم: الأمراء، والعرفاء[4]، والأمناء: أنهم يقبلون ويطاعون فيما يأتون به، فإذا جاروا على الرعاى جاروا وهم قادرون، فيكون ذلك سببا لتشديد العقوبة عليهم[5].

وقد جاء عن ابن عباس رضي الله عنه أن رسول الله قال: من ولي على عشرة فحكم بينهم بما أحبوا أو كرهوا جئ به يوم القيامة مغلولة يداه إلى عنقه، فإن حكم بما أنزل الله، ولم يرتش في حكمه، ولم يخف فك الله له عنه يوم القيامة، يوم

1- سورة النحل الآية90

2- نيل الأوطار للشوكاني 272/8

3- أخرجه الحاكم في المستدرك، وقال: صحيح الإسناد، وقال الذهبي في التلخيص: صحيح والسنن الكبرى 97/10، ونيل الأوطار 269/8

4- وهو القيم بأمور القبيلة والجماعة من الناس يلي أمورهم ويتعرف الأمير منه أحوالهم" نيل الأوطار،134/9.

5- نيل الأوطار 272/8

لا غل إلا غله، وإن حكم بغير ما أنزل الله له وارتشي في حكمه وحابى شدت يساره على يمينه، ورمي به في جهنم، فلم يبلغ قعرها خمسمائة عام [1].

وقد جاء أيضاً عن عياض بن حماد نه: أنه سمع رسول الله يقول في خطبته: " أهل الجنة ثلاث: ذو سلطان مقسط، ورجل رحيم القلب لكل ذي قربي، ومسلم، وعفيف، ومتعفف ذو عيال "[2].

رابعاً: ضمانة الحيدة

إن الحيدة من أهم الضمانات التي أقرتها الشريعة الإسلامية الغراء لحفظ كيان المجتمع البشري، فالناس لا يمكن أن يطمئنوا على حقوقهم إلا باستقرار العدل فيما بينهم[3].

فقد قال الله سبحانه وتعالى: وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ ۗ[4].فهذه الآية الكريمة تدل على وجوب الحكم بالإنصاف والحياد.

1- أخرجه الحاكم في المستدرك، وقال سعدان بن وليد كوفي قليل الحديث، ولم يخرجا عنه، وقال الذهبي سمعه الحسن بن بشر البجلي وسعدان البحلي، وهو كوفي قليل الحديث، ولم يخرجا عن المستدرك، والتلخيص 103/4، انظر نصب الراية66/4

2- مسلم بشرح النووي 198/17، الحاكم في المستدرك والذهبي في التلخيص، وقال حديث صحيح 88/4، نصب الراية 67/4

3- محمد عبد الرحمن البكر، المرجع السابق، ص577

4- سورة النساء، الآية 58

وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه، وإشارته، ومقعده، ومجلسه، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين مالا يرفع على الآخر[1].

كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رسالته الشهيرة لأبي موسى الأشعري ، " آس بين الناس في مجلسك ووجهك " ومعناه: سو بين الخصمين، والتآسي من التسوية والحيدة [2].

وقد روي عن عائشة رضي الله عنها أن أسامة به كلم النبي و في امرأة فقال : " إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا يقيمون الحد على الوضع، ويتركون الشريف، والذي نفسي بيده لو فاطمة فعلت ذلك لقطعت يدها "[3].

وعن عبدالله بن الزبير عنه قال : قضى رسول الله : " إن الخصمين يقعدان بين يدي الحاكم[4]. فهذا الحديث يدل على مشروعية التسوية بين الخصوم؛ لأنهما لما أمرا بالقعود جميعا على تلك الصفة كان الاستواء في الموقف لازما لها [5].

1- سنن البيهقي 137/10 ، الحديث رقم 40457، الطبري، المعجم الكبير 386/3، الحديث رقم 923، 284/23

2- السرخسي، المبسوط، 61/6

3- البخاري بحاشية السندي 173/4، صحيح مسلم بشرح النووي 187/11

4- أخرجه أبو داود، كتاب القضاء 16/4، جامع الأصول 174/10 وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى 135/10

5- نيل الأوطار 285/8

المبحث الثاني

إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة

إن التحقيق هو مرحلة من مراحل المساءلة التأديبية للقاضي، حيث تنص المادة (42) من قانون السلطة القضائية الاتحادي على أن:" ..ويجب ان يسبق طلب إقامة الدعوى التأديبية تحقيق يتولاه أحد قضاة المحكمة الاتحادية العليا يندبه وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف لهذا الغرض".

ونظراً لأن التحقيق يعد أهم مرحلة من مراحل المساءلة التأديبية، لأنه الوسيلة التي يتم من خلالها استبيان الحقيقة بالنسبة للقاضي الذي يخضع للمساءلة التأديبية، فضلاً عن أنه يرتب عديد من الآثار الخطيرة بالنسبة للقاضي بصفة

خاصة، وبالنسبة للجهاز القضائي بصفة عامة، فإنه يجب أن يتم من خلال اتباع إجراءات محددة أوجبها المشرع.

وقد ينتهي التحقيق إما إلى عدم ثبوت الوقائع المسندة للقاضي، وبالتالي يحفظ التحقيق، أو يتم رفض إقامة الدعوى التأديبية، إذا كان مجلس التأديب نفسه الآمر بالتحقيق، وإما بثبوت الوقائع المسندة للقاضي المخالف، وإعداد تقرير بذلك يرفع للجهة الآمرة بالتحقيق لإحالة القاضي لمجلس التأديب.

وفي ضوء ما سبق، تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول الأول إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون، أما الثاني فيتناول إجراءات التحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول

إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون

تبدأ إجراءات التحقيق مع القاضي بإحالته للتحقيق، ثم يأتي بعد ذلك التصرف في التحقيق. ومن ثم تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول الإحالة للتحقيق في القانون، أما الثاني فيتناول التصرف في التحقيق.

الفرع الأول

الإحالة للتحقيق

لا يتحرك التحقيق ضد القاضي محل المساءلة التأديبية إلا بعد صدور قرار الإحالة للتحقيق لذا يجب أن يكون قرار الإحالة إلى التحقيق صادرا من السلطة المختصة، وهي السلطة الرئاسية التي لها حق الإشراف والإدارة، فضلاً عن خضوعه للعديد من الضوابط الأخرى، وهذا ما سنبينه على النحو التالي:-

أولاً: السلطة المختصة بالإحالة للتحقيق وفقاً لقانون السلطة القضائية الاتحادي

القاعدة العامة أن السلطة المنوط بها صدور قرار الإحالة للتحقيق هي السلطة التي لها حق الإشراف والرقابة عليه. وفي هذا الصدد نجد أن المادة(40) من قانون السلطة القضائية الاتحادي تنص على أن: " لوزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف الإشراف على المحاكم الاتحادية بما يكفل أداء رسالتها على وجه يحقق سير العدالة وذلك بغير مساس باستقلال القضاء".

فوفقا لهذا النص نجد أن وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف هو الرئيس الأعلى على المحاكم الاتحادية، وقائدها، ويقع عليه واجب تنظيمها، وإدارتها لتحقيق الهدف المرجو منها، وفي سبيل ذلك خوله المشرع سلطة الإشراف على القضاة، والإشراف نوعان: إشراف فني، وإشراف إداري، والمقصود من نص المشرع هو الإشراف الإداري، وليس الإشراف الفني، بمعنى " حق وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف في التحقيق من انتظام القضاة في عملهم، وأدائهم الواجباتهم الوظيفية، والتحقق من سلوكيات القضاة الوظيفية، ومتابعة إنجازهم

لأعمالهم في مواعدها والتأكد من انتظام العمل بالمحكمة التي يرأسها، وفحص ما يرد إليه من شكاوى ضد القضاة، والتحقيق فيها.

فقد جاء في وقائع أحد أحكام المحكمة الاتحادية العليا:" أصدر وزير العدل قراراً بندب قاضٍ بالمحكمة الاتحادية العليا للتحقيق مع القاضي – المدعى عليه – وإذ باشر القاضي المنتدب إجراءات التحقيق بالاستماع إلى أقوال الشاكية وشقيقتها على النحو المبين تفصيلاً بالمحضر، وندب المختبر الجنائي لتفريغ محتوى القرص المدمج، وانتهى إلى رأي ضمنه بمذكرته خلص فيه إلى أن ما قام به القاضي أخذاً بالظروف والملابسات التي لابست الواقعة منذ أن كانت المدعوة/ ..... مجني عليها في الدعوى ثم توجيه الاتهام إليها وإدانتها على النحو السالف بيانه، ينطوي على مسلك معيب وهو وضع القاضي في موطن الريبة والشك ويصمه بمظنة الميل والهوى، وترك القاضي المنتدب للوزير اتخاذ ما يراه مناسباً، فطلب الأخير من النائب العام إقامة الدعوى التأديبية ضد القاضي المذكور، فكانت الدعوى"[1].

وتختص إدارة التفتيش القضائي بما يلي:-

1- الإحالة إلى التحقيق، فهي الإدارة المختصة بالتفتيش على أعمال القضاة والرؤساء بالمحاكم الاتحادية الابتدائية، وقضاة المحاكم الاستئنافية.

2- إجراء تفتيش عام على المحاكم الاتحادية الابتدائية والاستئنافية للوقوف على سير العمل فيها ومدى انتظام الأعمال الإدارية والكتابية بها.

1- المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام الجزائية، الطعن رقم(1) لسنة 2014، بتاريخ 2015/6/23

3- فحص وتحقيق الشكاوى التي تقدم ضد رجال القضاء وأعضاء النيابة العامة المتعلقة بأعمال وظائفهم وواجباتهم أو بأمور مسلكية.

4- كما أنه لوزير العدل والشؤون الإسلامية والاوقاف أن يحيل إلى المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي ما يرى إحالته إليه من الامور المتعلقة بالتفتيش على أعمال القضاء[1]. وقد يكون قرار الإحالة للتحقيق من جانب مجلس التأديب ذاته؛ لأن المشرع قد أسند القسط الأكبر من السلطة التأديبية إلى هيئات جماعية، تعد بمثابة جهات قضاء حقيقي، يتمثل في مجلس تأديب القضاة[2].

وبناء على ما سبق يمكننا القول بأن السلطة المختصة بالإحالة للتحقيق بالنسبة للقضاة هي وزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف ، مدير دائرة التفتيش القضائي، ومجلس تأديب القضاة ذاته. وبالتالي فإن صدور قرار الإحالة إلى التحقيق من سلطة غير مختصة يترتب عليه بطلان إجراءات التحقيق، والآثار المترتبة عليه، وأهمها قرار الجزاء المطعون فيه.

ثانياً: ضوابط الإحالة للتحقيق

سبق وأن بينا أن الهدف الرئيسي من التحقيق مع القاضي محل المساءلة التأديبية هو استبيان الحقيقة وتقرير مدى مسؤولية هذا القاضي عن واقعة معينة

1- المادة(73) من قانون السلطة القضائية الاتحادي

2- المادة(44) من قانون السلطة القضائية الاتحادي :" يجوز لمجلس التأديب ان يجري ما يراه لازماً من التحقيقات".

تمهيدا لاتخاذ الإجراء التأديبي الملائم، لذا يتعين اتخاذ جانب الحرص عند الإحالة إلى التحقيق؛ بحيث ينبغي ألا يكون التحقيق قائما على شبهة، أو كيد، أو نكاية، كما ينبغي عدم التهاون في الإحالة إلى التحقيق، فإن ذلك يؤدي إلى التسيب، وإلى الإدارة السيئة[1].

وعلى ذلك لا يجوز إحالة القاضي للتحقيق معه إلا بعد التثبت من جدية الاتهام . فإذا ثبتت جدية الاتهام الموجه إلى القاضي محل المساءلة يرفع بمذكرة إلى السلطة المختصة بإجراء التحقيق مع القاضي إعمالا لمبدأ الفصل بين سلطة الاتهام والتحقيق؛ ضمانا لعدم التعسف في استخدام السلطة وسلامة الإجراءات.

الفرع الثاني

التصرف في التحقيق في القانون

نتناول في هذا الفرع أوجه التصرف في التحقيق مع القضاة في القانون، والذي يكون إما الأمر بالحفظ أو الإحالة إلى المحاكمة التأديبية على النحو التالي:

أولاً: الأمر بالحفظ

1- ماهر عبد الهادي، الشرعية الإجرائية في التأديب، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1986، ص239 ، 240

إن الأمر بالحفظ يعني انتهاء التحقيق مع القاضي محل المساءلة التأديبية، بسبب عدم ثبوت الوقائع المسندة إليه، وبالتالي حفظ التحقيق بمعرفة الجهة الآمرة به، أو رفض الدعوى التأديبية إذا كان مجلس التأديب نفسه الآمر بالتحقيق[1]. وقد يكون القرار الصادر بالحفظ مؤقتاً، وقد يكون حفظاً قطعياً[2].

ويُقصد بالحفظ المؤقت إمكانية الرجوع فيه وإعادة التحقيق في المخالفة من جديد، إذا ظهرت أدلة تفيد في إظهار الحقيقة. ويكون الحفظ موقتاً إما لعدم معرفة الفاعل، أو لعدم كفاية الأدلة[3].

أما الحفظ القطعي فيقصد به عدم إمكانية مساءلة القاضي بعد ذلك عن ذات المخالفة التي كانت موضع التحقيق، أي أنه يكون نهائياً لا رجعة فيه. ويكون الحفظ قطعياً للعديد من الأسباب نذكرها على النحو التالي: 1- عدم الصحة: إذا كشف التحقيق عن أن ما نسب إلى القاضي لم يقع منه. ٢- عدم المخالفة: وذلك إذا كان ما وقع من القاضي حسبما كشف عنه التحقيق لايشكل مخالفة وظيفية. 3- عدم الأهمية: وذلك إذا كانت المخالفة في حد ذاتها هينة الأثر، وكانت مبررات التغاضي عنها أولى بالرعاية. 4 – سابقة الفصل في الموضوع. 5- عدم جواز إقامة الدعوى التأديبية لبلوغ القاضي سن التقاعد. 6- عدم جواز إقامة الدعوى التأديبية لاستقالة القاضي.- انقضاء الادعاء التأديبي بالوفاة. [4].

1- أسامة المليجي، المرجع السابق، ص122

2- سليمان الطماوي، قضاء التأديب، مرجع سابق، ص568

3- عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1964، ص171.

4- ثامر عطب مجيلي، النظام التأديبي للقضاة، رسالة ماجستير، مرجع سابق ص74.

ثانياً: الإحالة إلى المحاكمة التأديبية

إن إحالة القاضي للمحاكمة التأديبية قرار يترتب عليه عديد من الآثار الخطيرة سواء بالنسبة للقاضي بصفة خاصة أو بالنسبة للنظام القضائي بصفة عامة، وانطلاقاً من هذه الآثار الخطيرة لقرار الإحالة فقد أسندها المشرع للنائب العام فقط، فهو صاحب الاختصاص الأصيل في حق إحالة القضاة إلى مجلس التأديب ليقرر مدى صحة ما هو منسوب إليهم من مخالفات، وتوقيع الجزاء المناسب حال ثبوت المخالفة التأديبية المنسوبة إليهم. ويكون ذلك بناء على طلب وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف[1].

ويتطلب المشرع الإماراتي أن تتضمن عريضة الدعوى التأديبية التهمة والأدلة المؤيدة لها. ويتقيد مجلس التأديب بالوقائع الثابتة بعريضة الدعوى، وإن كان له تغيير الوصف القانوني لها بشرط أن ينبه القاضي إلى ذلك. وله أيضا التصدي لوقائع أخرى وردت بالعريضة، ولم يشملها التحقيق أو الاتهام، طالما حافظ على الضمانات المقررة اللقاضي المحال[2].

المطلب الثاني

إجراءات التحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية

1- المادة(42) من قانون السلطة القضائية الاتحادي

2- المادة(43) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

إن التعرف على إجراءات التحقيق مع القضـــاة فـــي الشـــريعة الإســـلامية يتطلـــب تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول الإحالـــة للتحقيـــق فـــي الشـــريعة الإســـلامية، أما الثاني فيتناول التصرف في التحقيق في الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول

الإحالة للتحقيق في الشريعة الإسلامية

سوف نعرض فيمـــا يلـــي للســـلطة المختصـــة بالإحالـــة للتحقيـــق فـــي الشـــريعة الإسلامية، ثم نعقبها ببيان أوجه التصرف في التحقيق.

أولاً: السلطة المختصـــة بالإحالـــة للتحقيـــق إن الســـلطة المختصـــة بالإحالـــة إلى التحقيـــق فـــي الصـــدر الأول للإســـلام كانـــت لرســـول الله ، ومـــن بعـــده للخلفـــاء الراشدين. فالقاعدة في النظام الإسلامي أن الولايـــة الكبـــرى كانـــت للرســـول صـــلى الله عليه وسلم في حياته، ثم لولي الأمر من بعده.

فقد روي عن عمر بـــن الخطـــاب رضـــي الله عنـــه حيـــث قـــال لأبـــي موســـى الأشعري عنه : "انظر في قضاء أبي مريم. قال: إني لا أتهـــم أبـــا مـــريم"، وقـــال: وأنـــا لا أتهمه، ولكن إذا رأيت من خصم ظلما فعاقبه "[1]. ووجه الدلالة هنـــا هـــو قـــول عمـــر رضي الله عنه" انظر في قضاء أبي مـــريم" فهـــذا القـــول يـــدل علـــى أن الإحالـــة إلـــى التحقيق كانت للخليفة، والمسئول عن القضاء، وهو أبو موسى الأشعري.

1- السنن الكبرى 108/10، أخبار القضاة 270/1

ويتم التحقيق مع القاضي إما عن طريق الشكوى من أهل بلدته، أو من يقضي بينهم. وإما عن طريق التفتيش عن أعماله. فقد روي عن عمر بن الخطاب عنه بأنه جعل محمد بن مسلمة يقوم بالتحقيق العلني مع سعد بن أبي وقاص منه، فلقد شكاه أهل العراق إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ومع إيمان عمر ببراءة سعد ، وهو خال رسول الله ، ومن العشرة المبشرين بالجنة، وفاتح العراق إلا أنه كان يرمي أن الوالي مهما عظمت مكانته هو فرد من الأفراد، يجري عليه حكم العدل .... " . كما يكون للخليفة الحق في مباشرة الرقابة والتفتيش على القضاة، وهذا ما فعله رسول الله مع الرجل الذي استعمله على الصدقات[1]، وفعله عمر بن الخطاب رضي الله عنه مع سعد بن أبي وقاص كما سبق وبينا طريقة الكشف عن أعمال القضاة في الشريعة الإسلامية، وكان يطلب حضور العمال والولاة كل عام في موسم الحج للوقوف على سير الأمور والمحاسبة والمراجعة[2].

ولم يكتف عمر رضي الله عنه بأن يحسن اختيار عماله؛ بل كان لا يدخر جهداً في الاطمئنان على حسن سيرتهم، وخوفاً أن تنحرف بهم نفوسهم، وكان شعاره لهم: خير لي أن أعزل كل يوم واليا من أن أبقي ظالما ساعة من نهار.

وكان الأمراء يحرصون على الكشف عن القضاة سراً ، فجاء في قضاء قرطبة[3].: " أن عباسا القرشي جد بني العباس شكا القاضي إلى الأمير في قصة دارت فقال له: اذهب إليه فإن أذن لك مخلبا فقد عزلته، فلما توجه عباس استأذن

1- وهو ابن اللتبية.

2- أبو يوسف، الخراج، ص110

3- قضاة قرطبة، ص53 ، 54

عليه فلم يأذن له، وأوصى إليه إن كان لك حاجة فاقعد في المسجد حتى أخرج إلى العامة، فيسعك ما يسعهم، فاتصل ذلك بالأمير فازداد بذلك عنده رفعة ودرجة"

مما تقدم يمكننا القول بأن من يملك سلطة الإحالة إلى التحقيق للقضاة في الشريعة الإسلامية هو الخليفة، أو الحاكم، أو نائبه، أو القائم على شئون القضاة كوزير العدل الذي يدير شئون القضاة تعيينا، وتأديبا.

ثانياً: ضوابط الإحالة للتحقيق

يوجد عديد من الضوابط بشأن الإحالة في النظام القضائي الإسلامي، يمكن إجمالها على النحو التالي[1]:-

1- ألا تخالف الإحالة نصوص الكتاب والسنة الصحيحة وإجماع المسلمين، بأن تكون متفقة مع مقاصد الإسلام الكلية أو العامة، التي حفظت في كل شريعة، وهي حفظ الدين والنفس أو الحياة والعقل والنسل والمال، إضافة إلى مقاصد القضاء والشهادة الخاصة وعلى رأسها إقامة العدل والإحسان.

2- أن تكون غاية الإحالة إلى التحقيق، تحقيق العدل وتطبيق الشرع في أرض الله.

وقد قيل في هذا الصدد: " إن الإسلام أبان بكثير من أحكامه وحكمه أن غايته هي تحقيق مصالح الناس، ورفع الضرر عنهم، ومقصوده إقامة العدل بينهم، ووضع عدوان بعضهم على بعض ... وإذا كانت الشريعة الإسلامية غايتها ومقاصدها

1- عماد ملوخية، الضمانات التأديبية، المرجع السابق، ص194

إصلاح حال الناس، وإقامة العدل فيهم، وخطته وطريقته اليسر بهم، ورفع الحرج عنهم، فهو بلا ريب كفيل بكل سياسة عادلة، ويجد كل مصلح في أصوله وكلياته متسعا لكل ما يريد من إصلاح، ولا يقصر عن تدبير شأن من شئون الدولة".[1].

وتختلف إجراءات إحالة القاضي للتحقيق بحسب ما إذا كان التحقيق معه يتم بناء على شكوى أو عن طريق التفتيش على أعماله:-

فإذا كان التحقيق مع القاضي يتم بناء على شكوى، وكان القاضي حسن السيرة،وكان مأمونا في أحكامه، عدلا في أحواله، بصيرا بقضائه، فلا يجوز لولي الأمر أن يأبه بتلك الشكوى، ولا يقبلها، ولا يتخذ من الإجراءات ما يدل على أنه وثق بها، مثل: أن يأمر بجلوس الفقهاء للنظر في أحكامه، فإن فعل ذلك فإنه يعتبر خطأ منه. حيث أنه يجب أخذ الحيطة والحذر في اتهام القضاة: فأحكام القضاة تحمل على الصحة، ما لم يثبت الجور، وفي التعرض لذلك ضرر بالناس، و وهن للقضاء، فإن القاضي لا يخلو من أعداء يرمونه بالجور، فإذا مات أو عزل قاموا يريدون الانتقام منه، بنقض أحكامه فلا ينبغي للسلطان أن يمكنهم من ذلك[2]. هذا بخلاف ما إذا كان القاضي غير مشهور بالعدل والرضا وتظاهرت الشكية عليه، فهنا يجب أن تبدأ ضده إجراءات التحقيق بأن تستدعي سلطة التحقيق رجالا صالحين من أهل بلدة ذلك القاضي للمساءلة والكشف عن حاله[3]. وهذا يدل على أنه لا تتخذ إجراءات

1- عبد الوهاب خلاف، ضوابط النظام الإسلامي والسياسة الشرعية، ص27-28

2- تبصرة الحكام 74/1، معين الحكام، ص30

3- تبصرة الحكام، 98/1

الإحالة إلى التحقيق في الشريعة الإسلامية إلا بعد التأكد بالفحص والاستدلال والتمحيص للتأكد من الشكوى.

أما إذا كان التحقيق مع القاضي عن طريق التفتيش عن أعماله، فيرفع الأمر إلى قاضي القضاة، أو الأمير، أو الخليفة، وذلك للنظر فيما هو منسوب إليه للتحقق منه، ومجازاته عما اقترفه ذلك القاضي[1].

الفرع الثاني

التصرف في التحقيق في الشريعة الإسلامية

نتناول في هذا الصدد أوجه التصرف في التحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية على النحو التالي:

أولاً: الأمر بالحفظ

1- معين الحكام ص32، 33، تبصرة الحكام 77/1، 78، الأحكام السلطانية للماوردي، ص71

إن الأمر بالحفظ يعد أحد أوجه التصرف في التحقيق في دولة الإسلام، إذا ثبت عدم صحة الشكوى، أو براءة القاضي محل المساءلة، فقد كان رسول الله يراقب عماله، ويتابعهم، فيحاسب المسيء، ويكرم المحسن، فقد حفظ النبي التحقيق في الشكوى التي قدمت ضد عامله على الخراج في خيبر عبدالله بن رواحة بعد أن تأكد من عدم صحة ما ورد بها، وبأن عامله في منصبه وسلطاته في غاية الكفاءة والنزاهة والعدل[1].

وعلى هذا النحو سار الخلفاء الراشدون في تعيينهم ومحاسبتهم وتأديبهم لعمالهم بعد التحقيق معهم، والتأكد من صحة ما هو منسوب إليهم من خلال التحقيق معهم[2].

وقد جاء في كتاب قضاة قرطبة [3] أنه" كان للأمير الحكم قاض بكورة جيان، فتظلم أهل الكورة منه، فعهد الأمير الحكم إلى سعيد بن محمد بن بشيرقاضي الجماعة بقرطبة – أن ينظر على قاضي جيان، فإن ظهر بريئا أقره على قضائه ، وإن ظهر عليه ما رفع إلى الأمير فيه عزله عن الكورة، فنظر قاضي الجماعة فألفاه بريئا، فقال له: انصرف إلى قضائك..".

1- الخراج لأبي يوسف، ص62

2- الطبري، تاريخ الأمم والملوك، الجزء الثالث، 162/3

3- قضاة قرطبة للخشيني، ص15

مما سبق يمكن القول بأنه إذا تبين من التحقيق مع القاضي أنه لا يصدر منه ثمة مخالفة أو إخلالاً بأحد واجباته أو التزاماته المفروضة عليه فإنه يتم حفظ التحقيق معه.

ثانياً: الإحالة إلى المحاكمة التأديبية

إن الإحالة إلى المحاكمة التأديبية تعد أحد أوجه التصرف في التحقيق. وقد تكون الإحالة صادرة من الخليفة للقاضي. فقد أتت سيدة إلى عمر بن الخطاب رضي الله عنه، ومتعلقة بشاب ....، فقال عمر رضي الله عنه: يا أبا الحسن، ما ترى في أمرها ؟ فنظر علي رضي الله عنه إلى ما على الثوب، ثم جاء بماء حار شديد الغليان، فصب على الثوب فخمد البياض، ثم أخذه، وشمه، وذاقه، فعرف فيها طعم البيض. فزجر المرأة فاعترفت. وكان على رضي الله عنه قاضي المدينة[1].

وقد تكون الإحالة صادرة من قاضي القضاة ، فقد كان يقوم على شئون القضاة تعيينا وإشراقا وعزلا، بوصفه نائب عن الخليفة، أو وكيل كما لا يسقط حق الموكل مع وجود الوكيل؛ لذلك نرى أن الخليفة قد يعزل، وقد يولي، أو قد يأمر بالعزل، كالذي ورد في رفع الأصر من أن المتوكل أمر القاضي جعفر بن عبدالواحد وهو يومئذ قاضي القضاة، أن يصرف الحارث عما يتولاه من القضاء بمصر. فكتب جعفر بذلك، وعزل الحارث[2].

1- الطرق الحكمية لابن القيم، ص70.

2- ابن حجر العسقلاني، رفع الإصر عن أهل مصر 113/1

الفصل الثاني

المحاكمة التأديبية للقضاة بين القانون والشريعة الإسلامية

تمهيد وتقسيم

بعد انتهاء التحقيق مع القاضي المتهم، وتبين أن هناك إخلالاً ما بأي من واجباته أو التزاماته المحددة بموجب النصوص، فهنا تبدأ المرحلة التالية للمسؤولية التأديبية للقضاة وهي الإحالة إلى المحاكمة التأديبية؛ إذ يحال القاضي المتهم إلى

السلطة المختصة بالتأديب لإجراء محاكمته عن الاخطاء التأديبية التي اتهم بارتكابها متى انتهى التحقيق معه إلى توافر أدلة تكفي لإحالته إلى المحاكمة أمام تلك السلطة التي عينها المشرع لهذا الأمر.

ويجب أن تتم هذه المحاكمة التأديبية وفقاً لإجراءات محددة تبدأ بإقامة الدعوى التأديبية ضد القاضي المحال، وتنتهي بصدور الحكم في هذه الدعوى إما بالبراءة أو بتوقيع العقوبة المنصوص عليها قانوناً فضلاً عن ضرورة إحاطة المحاكمة التأديبية بعديد من الضمانات، بحيث يكفل الهدف المنشود من وراء هذه المحاكمة وهو استبيان الحقيقة ومحاسبة المخطئ.

وفي ضوء ما سبق تم تقسيم هذا الفصل إلى مبحثين، يتناول الأول ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة وإجراءاتها في القانون والشريعة الإسلامية، أما الثاني فيتناول الحكم الصادر في الدعوى التأديبية للقضاة في القانون والشريعة الإسلامية.

المبحث الأول

ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة وإجراءاتها في القانون والشريعة الإسلامية

يجب مراعاة عديد من الضمانات عند محاكمة القاضي تأديبياً تضمن عدم النيل من استقلاله أو التشهير به فضلاً عن ضمان الوصول للحقيقة، فإذا ما أحيل القاضي إلى المحاكمة التأديبية فإن ذلك يجب أن يتم وفقاً للإجراءات المحددة المنصوص عليها، وسوف نعرض لهذه الضمانات وإجراءاتها في كل من القانون

والشريعة الإسلامية من خلال مطلبين، يتناول الأول ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة وإجراءاتها في القانون، أما الثاني فيتناول ضمانات المحاكمة التأديبية وإجراءاتها في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول

ضمانات المحاكمة التأديبية وإجراءاتها في القانون

إن تحديد ضمانات المحاكمة التأديبية وإجراءاتها في القانون يقتضي تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة، أما الثاني فيتناول إجراءات المحاكمة التأديبية.

الفرع الأول

ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة

سوف نعرض فيما يلي للعديد من الضمانات التي يجب مراعاتها عند المحاكمة التأديبية للقضاة:-

أولاً: ضمانة عدم إقامة الدعوى التأديبية ضد القاضي إلا من النائب العام

تتمثل هذه الضمانة في حرص المشرع الإماراتي على قصر حق الإحالة إلى مجلس التأديب، وإقامة الدعوى التأديبية ضد قاضي معين من عدمه على النائب العام فقط، فهو صاحب الاختصاص الأصيل والقرار الفاصل في مدى ملاءمة تحريك الدعوى التأديبية ضد قاضي معين من عدمه، بناء على طلب مقدم من وزير العدل والشؤون الإسلامية[1].

وعلى ذلك لا يجوز لأية جهة أخرى بخلاف النائب العام إقامة الدعوى التأديبية ضد القاضي، ذلك لأن المشرع قد جعل النائب العام فقط هو المختص الوحيد ، و بذلك أعطى هذه الجهة الاستقلالية التامة في اتخاذ القرار الملائم في شأن قضاتهما، بعيداً عن أي مؤثرات أو ضغوط أدبية أو مادية لأي جهة أخرى.

وجدير بالذكر أنه في جميع الأحوال لا يقدم الطلب من النائب العام إلا إذا سبقه تحقيق إداري يتولاه أحد كبار القضاة، كما سبق وأن بينا تفصيلاً عند تناولنا لضمانات التحقيق عند القضاة.

1- المادة(42) من قانون السلطة القضائية الاتحادي تنص على أنه:" تقام الدعوى التأديبية أمام مجلس التأديب من النائب العام بناء على طلب وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف ويجب أن يسبق طلب إقامة الدعوى التأديبية تحقيق يتولاه أحد قضاة المحكمة الاتحادية العليا يندبه وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف لهذا الغرض".

وفي هذا الصدد قضي بأنه:" حيث إنه عملاً بالمادة (42) من القانون الاتحادي رقم (3) لسنة 1983 في شأن السلطة القضائية وتعديلاته، أصدر وزير العدل رئيس المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي في 2011/4/3 القرار الوزاري رقم و ع/ ص/ 1/4/3، بندب أحد قضاة المحكمة الاتحادية العليا للتحقيق مع رئيس النيابة/ ..... (عضو السلطة القضائية)، فيما هو منسوب إليه من وقائع. وإذ انتهى السيد القاضي المنتدب من التحقيق ورفع مذكرة إلى وزير العدل بشأن ما أسفر عنه التحقيق مع العضو المذكور وخلص فيه إلى أن امتناع العضو عن تنفيذ قرار النائب العام بنقله إلى نيابة النقض وعدم مباشرته العمل فيها ينطوي على الإخلال بواجبات وظيفته، وترك القاضي المنتدب إلى الوزير اتخاذ ما يراه مناسباً، فقد طلب الوزير من النائب العام الاتحادي إقامة الدعوى التأديبية ضد ذلك العضو المذكور عملاً بالمادة (42) من القانون سالف الذكر بتاريخ 2011/5/3 أحال النائب العام الاتحادي – بناء على طلب وزير العدل – إلى مجلس تأديب رجال القضاء، العضو القضائي/ ..... رئيس نيابة – بنيابة الشارقة على سند من أنه بتاريخ 2010/9/28 صدر قرار النائب العام رقم 144 لسنة 2010 بندبه للعمل بنيابة النقض اعتبارا من 2010/10/10 إلاّ أنه امتنع عن تنفيذ هذا القرار ثم تقدم بإجازة مرضية منحت له لمدة ستة أسابيع تنتهي في 2010/11/13 ومنذ ذلك التاريخ انقطع عن العمل بدون مبرر أو عذر مقبول حتى صدور هذا الحكم وبذلك يكون قد أخل بواجبات وظيفته بامتناعه عن تنفيذ القرار السالف البيان مما يستوجب مساءلته تأديبيا ومن أجل ذلك كانت الدعوى[1].

1- المحكمة الاتحادية العليا، الأحكام المدنية والتجارية، الطعن رقم(5) لسنة2011، بتاريخ 2014/11/18

ثانيا: ضمان تحقيق دفاع القاضي أمام مجلس التأديب

إن ضمانة تحقيق دفاع القاضي أمام مجلس التأديب تعد من أهم الضمانات المقررة للقاضي فلا يجوز لمجلس التأديب حرمان القاضي من الدفاع عن نفسه. وينطوى هذا الحق في ثناياه على عديد من الحقوق الأخرى كحق العلم والإحاطة: أي علم القاضي بإجراءات المحاكمة علما يقينيا، بداية من قرار الإحالة إلى مجلس التأديب، والتهم المنسوبة إليه، وميعاد الجلسات حتى صدور الحكم في الدعوى، وإحاطته بطبيعة التهم المنسوبة إليه، وأدلتها، وإجراءات المحاكمة التي تمت في غيبته، ونتيجتها، والتي لها تأثير على موقفه في الدعوى[1]. وفي هذا الصدد تنص المادة (45) من قانون السلطة القضائية الاتحادي على أن:" إذا رأى مجلس التأديب وجهاً للسير في إجراءات المحاكمة عن جميع التهم أو بعضها كلف القاضي الحضور أمامه بميعاد أسبوع على الأقل بناء على أمر من رئيس المجلس. ويجب أن يشتمل طلب الحضور على بيان كاف لموضوع الدعوى وأدلة الاتهام....".

ويكون للقاضي حق مناقشة أدلة الإثبات، والاطلاع عليها، والاستعانة بالشهود المؤيدة الدفاعه. وهي حقوق مقررة بنفس القدر والكيفية المقدرة بما في مرحلة التحقيق، ويكون له حق الاطلاع على ملف الدعوى التأديبية، وما يحتويه من أوراق وتحقيقات ومستندات متعلقة بموضوع الدعوى محل الاتهام من الحقوق المتفرعة عن حقه في الدفاع عن نفسه، حتى يستطيع دراستها وتفنيد الاتهامات

1- محمد ضياء رفاعي، مرجع سابق، ص396

بإقامة الدليل على أنها صحيحة أو محرفة[1]. ومع ذلك فإننا لم نجد نصاً بالقانون الإماراتي يمنح القاضي صراحة حق الاطلاع على ملف التحقيق، والمستندات المرفقة به، ولا نجد مبررا لعدم نص المشرع الإماراتي على هذا الحق للقاضي المحال، حتى ولو كان يتم عملا إطلاع القاضي على ملفه، والأوراق المرفقة به من مستندات، وتحقيقات. فيجب ألا يحس القاضي بأن هذا الاطلاع يتم تفضلاً من جانب مجلس التأديب[2].

ثالثاً: ضمان الحيدة

تعد هذه الضمانة من أهم الضمانات في مجال التأديب لتحقيق الحيدة، وعدم الانحياز في التأديب، بتنظيم قواعد الاختصاص، بما يمنع الجمع بين أعمال التحقيق والاتهام و سلطة توقيع الجزاء وعدم صلاحية من تحيط به اعتبارات شخصية، أو وظيفية، أو موضوعية تشكك في حيدته[3].

فلا يجوز لمن يبدي رأيه في موضوع الدعوى المعروضة أن يشترك في نظر الدعوى، أو الحكم فيها، ضمانا لحيدة القاضي، أو عضو مجلس التأديب الذي يجلس من المتهم مجلس الحكم بينه وبين سلطة الاتهام حتى يطمئن إلى عدالة قاضيه.

1- رمضان بطيخ، الوسيط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1997، ص617

2- أسامة المليجي، مرجع سابق، ص134 ، 135

3- يحيى الرفاعي، تشريعات السلطة القضائية، مطبعة روز اليوسف، سنة1991، ص319

وعلى ذلك فإنه يجوز للقاضي المتهم أمام مجلس التأديب الحق في التمسك برد أحد أعضاء مجلس التأديب، وعدم صلاحيته لنظر الدعوى لتوافر سبب من أسباب الرد، أو عدم الصلاحية المنصوص عليها في القانون، فهي أصول عامة في نظام المحاكمات لا تجوز مخالفتها، وذلك حرصا على مظهر الحيدة الذي يجب أن يظهر به القاضي[1].

هذا .. وقد قضي:" بأن وجود نزاع بين المحقق والموظف الذي يتم التحقيق معه يجعل الحيدة مفتقدة في المحقق، ويكون الحكم قد صدر باطلا؛ لأنه بني على تحقيق باطل، وانتهت إلى إلغاء الحكم المطعون فيه، والجهة الإدارية و شأنها فيما يتعلق بالمسئولية التأديبية للطاعن، بناء على تحقيق لا يشوبه البطلان؛ لأن التحقيق بصفة عامة يعني الفحص والبحث والتقصي الموضوعي المحايد والمتروي لاستجلاء الحقيقة فيما يتعلق بصحة وقائع محددة، ونسبتها إلى أشخاص محددين، وذلك لوجه الحق والصدق والعدالة – لا يتأتى ذلك إلا إذا تجرد المحقق من أية ميول شخصية إزاء من يجري التحقيق معهم، سواء كانت هذه الميول لجانبهم أو في مواجهتهم"[2].

رابعا: ضمان سرية المحاكمة التأديبية

1- محمد ضياء رفاعي، المسؤولية التأديبية للقضاة، مرجع سابق، ص396

2- المحكمة الإدارية العليا المصرية، الطعن رقم 3285 لسنة 32 ق عليا، المكتب الفني، سنة 34، 1989/5/13، القاعدة رقم 139، ص973

يقصد بسرية جلسات المحاكمة التأديبية هو حضور أعضاء مجلس التأديب فقط محاكمة القاضي. وفي هذا الصدد تنص المادة (47) من قانون السلطة القضائية الاتحادي على أنه:" تكون جلسات المحاكمات التأديبية سرية...". كما يجب أن تُتلى أسباب الحكم عند النطق به في جلسة سرية[1] واشتراط المشرع السرية في المحاكمة هي للحفاظ على هيبة ووقار الهيئة القضائية[2].

خامسا: ضمانة تسبيب الأحكام

يقصد بتسبيب الحكم إيراد الوقائع المادية والحجج القانونية المبني عليها، والمنتجة له، كبيان ما تقوم عليه الدعوى، وبيان ظروف الدعوى وملابساتها، ودحض الدفوع التي أوردها الخصوم والمؤثرة والمجدية في النزاع، وبيان الأسباب التي حملت جهة الفصل في النزاع للأخذ بهذا المنحى دون غيره، وقبولها البينة أو رفضها، وأسباب الرفض أو القبول، وذكر المواد القانونية التي تحكم الواقعة في قرار حكمها[3].

وفي هذا الصدد تنص المادة (48) من قانون السلطة القضائية الاتحادي على أن:" يجب أن يكون الحكم الصادر في الدعوى التأديبية مشتملاً على الأسباب التي بني عليها وأن تتلى أسبابه عند النطق به في جلسة سرية".

1- نص المادة(48) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

2- ثامر عطب مجيلي، مرجع سابق، ص488

3- صلاح الدين فوزي، المبسوط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1998، ص537

فالتسبيب يعد ضمانة مهمة من الضمانات القانونية التي يتمتع بها القضاة، فهو يؤدي إلى احترام الحقوق، ويدفع أعضاء السلطة التأديبية إلى الحرص والفطنة عند اتخاذهم لقراراتهم التأديبية ووزن الأمور قبل الحكم، وذلك لأن الحكم الذي يصدره ليس حكماً عادياً، بل هو حكم يتعلق بالمركز القانوني لعضو السلطة القضائية، كما أن التسبيب ضروري لاستعمال الحق في الطعن بالقرار، ويعد وسيلة لمراقبة مشروعية القرارات التأديبية الصادرة بحق القضاة[1].

ومما سبق يتبين للباحثة أن الضمانات السابقة ما هي إلا بحسب الأصل ضمانات مقررة للوظيفة القضائية بصفة عامة، إلا أن آثارها تنعكس على القاضي محل المساءلة، مما تتحقق معه مصلحة العدالة والمجتمع ككل.

الفرع الثاني

إجراءات المحاكمة التأديبية للقضاة

إن الجهة المختصة بتأديب رجال القضاء هي مجلس التأديب الذي يؤلف برئاسة رئيس المحكمة الاتحادية العليا وعضوية أربعة من أقدم قضاتها، وعند خلو وظيفة أي من أعضاء مجلس التأديب أو غيابه لأي سبب كان أو وجود مانع لديه يحل محله الأقدم فالأقدم من قضاة المحكمة الاتحادية العليا[2].

1- ثامر عطب مجيلي، النظام التأديبي للقضاة، مرجع سابق، ص105.

2- المادة(41) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

وتبدأ إجراءات المحاكمة التأديبية- كما سبق أو بينا- بإقامة النائب العام الدعوى التأديبية ضد القاضي محل المساءلة، ويكون ذلك بناء على طلب وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف.

ويقوم النائب العام برفع الدعوى التأديبية بعريضة تشتمل هذه العريضة على التهم والأدلة عليها. ويتقيد مجلس التأديب بالوقائع الثابتة بعريضة الدعوى، وإن كان له تغيير الوصف القانوني لها بشرط أن ينبه القاضي إلى ذلك. وله أيضا التصدي لوقائع أخرى وردت بالعريضة، ولم يشملها التحقيق أو الاتهام، طالما حافظ على الضمانات المقررة للقاضي المحال بأن ندب أحد أعضائه للتحقيق مع القاضي، ثم أعلنه بالتهمة الجديدة المسندة إليه[1].

ويكون للمجلس الحق في أن يجري بنفسه، أو بواسطة من يندبه من أعضائه ما يراه لازما من التحقيقات دون الاكتفاء بالتحقيق السابق لقرار الإحالة مع القاضي المنسوبة له المخالفة قبل تقرير السير في إجراءات المحاكمة، كإحدى الضمانات التي كفلها المشرع اللقاضي المحال إلى مجلس التأديب؛ إذ جعل من المجلس سلطة تقرير مدى ملاءمة تحريك الدعوى التأديبية من عدمه دون الاكتفاء برأي النائب العام في وجوب تحريك الدعوى التأديبية ضد القاضي المنسوب إليه المخالفة محل المسألة. وفي هذا الصدد نجد أنه المجلس نفسه هو الذي يقرر السير في إجراءات الدعوى التأديبية من عدمه[2].

1- المادة(44) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

2- المادة(45) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

وفي هذا الإطار نجد بعض الفقه[1] قد نادى بضرورة أن تقاس الدعوى التأديبية على دعوى المخاصمة، بأن يتم نظرها على مرحلتين وفي كل مرحلة تنظر الدعوى أمام دائرة مغايرة، وذلك ضمانا للحيدة، وعدم تأثر القضاة الذين يفصلون في دعوى المخاصمة برأي معين.

وعليه توصي الباحثة المشرع أن يقرر أن تنظر الدعوى التأديبية على مرحلتين أمام تشكيلين مختلفين. تأكيدا للحيدة، وتجنبا لشبهة عدم الصلاحية؛ لأن أعضاء المجلس نظروا ملف الدعوى التأديبية ابتداء، وقرروا السير في إجراءات المحاكمة بالنسبة لكل أو بعض التهم.

ويجب أن نشير إلى أن التحقيق بمعرفة مجلس التأديب في الواقعة موضوع الدعوى هو جوازي للمجلس، وله الحق في الاستغناء عنه، إذا ارتأى أن التحقيقات التي أجريت مع القاضي قبل الإحالة كافية، ولا توجد ثمة ضرورة لإجراء المزيد من التحقيقات فإذا رأى مجلس التأديب وجها للسير في إجراءات المحاكمة عن جميع التهم أو بعضها كلف القاضي الحضور أمامه بميعاد أسبوع على الأقل بناء على أمر ويجب أن يشتمل طلب الحضور على بيان كاف لموضوع الدعوى وأدلة الاتهام[2].

وقد نادى بعض الفقه بضرورة أن التكليف بالحضور سرياً؛ لأن التكليف بالحضور ما هو إلا إجراء من إجراءات المحاكمة التأديبية، ولا يجوز الاطلاع على

1- فتحي والي، نظرية البطلان في قانون المرافعات، الطبعة الأولى، ص884

2- المادة(45) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

مضمونه إلا لذوي الشأن فقط، وذلك لإعمال الحكمة من قاعدة سرية المحاكمات التأديبية للقضاة[1].

وجدير بالذكر أن مدة الأسبوع المشار إليها كحد أدنى للتكليف بالحضور أمام المجلس مدة قليلة نسبياً وغير كافية، لكي يقوم القاضي بتجهيز جميع أوجه دفاعه ودفوعه [2].لذا فإنه من الأجدر للمشرع أن يزيد هذه المدة بالقدر الكافي لإعداد دفاع القاضي المحال للمحاكمة كمدة شهر مثلاً.

ويجوز للمجلس عند تقريره السير في إجراءات المحاكمة أن يأمر بوقف القاضي عن مباشرة أعمال وظيفته.

ولا يترتب على الوقف حرمان القاضي من مرتبه إلا إذا قرر المجلس حرمانه منه كله

ويجوز لمجلس التأديب إعادة النظر في قرار الوقف أو الحرمان من المرتب في أي وقت سواء من تلقاء نفسه أو بناء على طلب القاضي[3].

وتنعقد جلسات الدعوى التأديبية بحضور جميع أعضاء المجلس؛ ويحكم مجلس التأديب بعد سماع طلبات النيابة العامة ودفاع القاضي ويكون آخر من يتكلم ويحضر القاضي المحال بشخصه أمام المجلس، وله أن يقدم دفاعه كتابة،وأن يستعين

1- محمد ضياء رفاعي، مرجع سابق، ص390

2- عبد العزيز نبيه،مرجع سابق ، ص470

3- المادة(45) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

بمدافع من رجال القضاء أو أعضاء النيابة العامة، فإذا لم يحضر القاضي، أو لم يندب عنه أحد جاز الحكم في غيبته بعد التحقق من صحة إعلانه[1].

ولم ينص المشرع الإماراتي في قانون السلطة القضائية على حق القاضي المحال في الاستعانة بمحام للدفاع عنه، بيد أنه نص في المادة (47) على حق القاضي في الاستعانة بمدافع عنه من القضاء أو النيابة العامة ، وأنا في تقديري أن هذا الوجه من الاستعانة أنفع للقاضي من الاستعانة بمحام ، لأن قدرة القاضي أو عضو النيابة العامة في الدفاع عن القاضي المحال أكبر وأشمل من قدرة المحامي مع كامل التقدير والاحترام لدور المحامين.

ويجوز للمجلس أن يستجوب القاضي فيما هو منسوب إليه، وهو ما يتطلب أن يكون على بينة مما هو موجه إليه من تهم، حتى تتاح له فرصة تقديم أوجه دفاعه، والامتناع عن الاستجواب له معنى مختلف في مجال التأديب عنه في المجال الجنائي، فإذا كان يعد حقا للمتهم أن يرفض الاستجواب في المجال الجنائي، فإن الامتناع عن الاستجواب في المجال التأديبي يحمل قرينة الاعتراف والإقرار بالذنب التأديبي، فضلا عن تفويت فرصة كبيرة لاستعمال الحق في الدفاع عن نفسه. وهذا الحق الأخير يكفل للقاضي المحال اللجوء إلى أية وسيلة يكون من شأنها إثبات براءته سوا كان تقديم مذكرات، أو مستندات، أو مناقشة مستند مقدم ضده، أو الاستعانة بشاهد[2].

1- المادة(47) من قانون السلطة القضائية الاتحادي.

2- حسن بسيوني، مرجع سابق، ص318

و بانتهاء جلسات الدعوى التأديبية يقفل باب المرافعة، وتحجز الدعوى للحكم، ويجتمع أعضاء المجلس للمداولة في الدعوى، ويصدر الحكم في الدعوى التأديبية.

المطلب الثاني

ضمانات المحاكمة التأديبية وإجراءاتها في الشريعة الإسلامية

أحيطت المحاكمة التأديبية للقضاة بعدة ضمانات، فضلاً عن وجوب اتباع إجراءات محددة عند المحاكمة. ومن ثم فقد تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول ضمانات المحاكمة التأديبية، أما الثاني فيتناول إجراءات المحاكمة التأديبية.

الفرع الأول

ضمانات المحاكمة التأديبية في الشريعة الإسلامية

أحيطت المحاكمة التأديبية للقضاة بعدة ضمانات، نذكرها على النحو التالي:

أولا: ضمانة عدم إقامة الدعوى التأديبية إلا من الخليفة أو قاضي القضاة

حرصت الشريعة الإسلامية على استقلال القضاء، فجعلت حق مساءلة القاضي تأديبيا من اختصاص الخليفة وحده، أو لقاضي القضاة باعتباره نائبا عن الخليفة، أو وكيلا عنه.

فقد روي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في كتابه للأشتر النخعي واليه على مصر عهدا شمل توجيهات كثيرة في شئون الإدارة والحكم، ومما جاء فيه بخصوص القضاء قوله: " ثم تخير للحكم بين الناس أفضل رعيتك في نفسك ... ثم أكثر تعاهد قضائه "[1]. أي: تتبعه بالاستكشاف والتعرف.

كما قيل بأنه: " ينبغي للإمام أن يتفقد أحوال القضاة، فإنهم قوام أمره، ورأس سلطانه، وكذلك قاضي الجماعة ينبغي له أن يتفقد قضاته ونوابه، فيتصفح قضيتهم، ويراعي أمورهم، وسيرتهم في الناس، وعلى الإمام والقاضي الجامع لأحكام القضاء أن يسأل الثقات عنهم، ويسأل قوما صالحين ممن لا يتهم عليهم، ولا يخدع، فإن كثيرا من ذوي الأغراض يلقي في قلوب الصالحين من القاضي شيئا، ليتوصل بذلك إلى ذم الصلحاء له عن ذكره عندهم، وسؤالهم عنه، فإذا ظهرت شكية بهم، ولم تعرف أحوالهم سأل عنهم، كما تقدم فإنكانوا على طريق استقامة أبقاهم، وإن كانوا على ما ذكر عنهم عزلهم"[2]

كما جاء في قضاة قرطبة[3]: " كان للأمير الحكم قاض بكورة جيان، فتظلم أهل الكورة منه، فعهد الأمير الحكم إلى سعيد بن محمد بن بشر قاضي الجماعة بقرطبة أن ينظر على قاضي جيان، فإن ظهر بريئا أقره على قضائه، وإن ظهر عليه ما رفع إلى الأمير فيه عزله عن الكورة، فنظر قاضي الجماعة فألقاه بريئا.

1- نهج البلاغة، شرح محمد عبده، 105/3

2- معين الحكام، ص32-33

3- قضاة قرطبة للخشني، ص15

فقال له: انصرف إلى قضائك ..... " وهذا يدل على أن قاضي القضاة هو الذي يتولى التحقيق مع القضاة.

ثانيا: ضمانة تحقيق دفاع القاضي ومواجهته بما هو منسوب إليه

يقصد بالمواجهة في مجال الشريعة الإسلامية سماع أقوال القاضي فيما هو منسوب إليه من تصرفات تشكل مخالفة تأديبية، ومواجهته بالأدلة التي تثبت وقوع المخالفة منه، وتحقيق دفاعه.

وقد حرصت الشريعة الإسلامية على التأكيد على مبدأ المواجهة ، وجعلته من حقوق الخصم، فقد روي أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه حين بعثه رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً قال له: " إذا جلس إليك الخصمان فلا تقضي لأحدهما حتى تسمع من الآخر، كما سمعت من الأول، فسوف تدري كيف تقضي. قال علي رضي الله عنه فما زلت قاضياً"[1]. وكان عمر بن الخطاب نه " إذا اشتكى إليه عامل جمع بينه وبين من شكاه، فإن صح عليه أمر يجب الأخذ به أخذ به "[2].

وذهب بعض الفقهاء للقول بأن : " القاضي لا يجوز له أن يحكم على أحد إلا بعد أن يسأله (ألك بينة؟) ثم بعد ذلك يقول له: (بقيت لك حجة) [3].، وإن قال: نعم

1- سنن الترمذي 609/3، كتاب الأحكام، حديث رقم1331، سنن أبو داود، كتاب الأقضية، حديث رقم 3582، سنن ابن ماجه، كتاب الأحكام، رقم 2310

2- الطبري، تاريخ الأمم والملوك، بيروت، دار الكتب العلمية، 1417ه، 204/4

3- الشرح الكبير على المقنع، 423/11، مواهب الجليل والتاج الإكليل المطبوع معه 131/6، منح الجليل وتسهيل منح الجليل 178/4

بقيت لي حجة أنظره القاضي، ولم يزل على حجته عند ذلك القاضي، وعند غيره مع بقاء ولايته بعدها ما لم يظهر لدده[1]. كما قرروا حرية الدفاع للغائب قرروا له حرية الدفاع، ولم يحرموه هذا الحق، فإذا رأى القاضي وجه الحكم وحكم عليه، أبقى الغائب حجته، فإذا قدم وتكلم في ذلك، وجاء بحجته نظر القاضي له فيها[2]..وقال المالكية: " إرجاء الحجة للغائب فيما يحكم به عليه أصل معمول به عند الحكام والقضاة لا ينبغي العدول عنه ولا الحكم بغيره، إذ هو كالإجماع في المذهب[3].

ثالثا: ضمان حيدة المحاكمة التأديبية للقضاة

إن الحيدة من أهم الضمانات التي أقرتها الشريعة الإسلامية الغراء لحفظ كيان المجتمع البشري، فالناس لا يمكن أن يطمئنوا على حقوقهم إلا باستقرار العدل فيما بينهم، فنزاهة القضاة هي قلب القضاء وروحه، فبغير هذه الروح تنعدم صلاحية جسم القضاء، ويصيبه العفن، والنتن[4].

فقد قال الله سبحانه وتعالى: وَإِذَا حَكَمْتُم بَيْنَ النَّاسِ أَن تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُم بِهِ ۗ[5].فهذه الآية الكريمة تدل على وجوب الحكم بالإنصاف والحياد.

1- تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي 166/1، تهذيب الفروق 128/4، المبسوط للسرخسي 64/16، 65،66،67.

2- روضة الطالبين 194/11، التبصرة134/1، الإنصاف 301/11، الفروع 485/6

3- تبصرة الحكام لابن فرحون المالكي 88/1

4- محمد عبد الرحمن البكر، المرجع السابق، ص577

5- سورة النساء، الآية 58

وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : " من ابتلي بالقضاء بين المسلمين فليعدل بينهم في لحظه، وإشارته، ومقعده، ومجلسه، ولا يرفع صوته على أحد الخصمين مالا يرفع على الآخر[1].

كما قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه في رسالته الشهيرة لأبي موسى الأشعري ، " آس بين الناس في مجلسك ووجهك " ومعناه: سو بين الخصمين، والتآسي من التسوية والحيدة [2].

وقد روي عن عائشة رضي الله عنها أن قريشاً أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت، فقالوا من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقالوا:" من يجترئ عليه إلا أسامة بن زيد حب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟. فكلمه أسامة، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: " أتشفع في حد من حدود الله تعالى؟ ثم قام، فاختطب، ثم قال: " إنما هلك من كان قبلكم أنهم كانوا يقيمون الحد على الوضع، ويتركون الشريف، والذي نفسي بيده لو فاطمة فعلت ذلك لقطعت يدها "[3].

1- سنن البيهقي 137/10 ، الحديث رقم 40457، الطبري، المعجم الكبير 386/3، الحديث رقم 923، 284/23

2- السرخسي، المبسوط، 61/6

3- البخاري بحاشية السندي 173/4، صحيح مسلم بشرح النووي 187/11

وعن عبدالله بن الزبير عنه قال : قضى رسول الله : " إن الخصمين يقعدان بين يدي الحاكم[1]. فهذا الحديث يدل على مشروعية التسوية بين الخصوم؛ لأنهما لما أمرا بالقعود جميعا على تلك الصفة كان الاستواء في الموقف لازما لها [2].

رابعا: ضمانة تسبيب الأحكام الصادرة في المحاكمات التأديبية للقضاة

يقصد بتسبيب الأحكام أن يذكر القاضي في حكمه جميع الأدلة والوقائع التي استند إليها في حكمه وكيف ثبوتها بطرق الحكم المقررة[3]، وقد عرفت الشريعة الإسلامية تسبيب الأحكام القضائية وحثت عليها واستخدمها فقهاء المسلمين بالفعل[4].

فقد روي عن عمر بن خالد عن قضاء إبراهيم بن الجراح الذي تولى قضاء مصر عام ٢٠4ه قال عمر: " ما صحبت أحدا من القضاة كإبراهيم بن الجراح، كنت إذا عملت له المحضر، وقرأته عليه أقام عنده ما شاء الله أن يقيم، ويرى فيه رأيه، فإذا أراد أن يقضي به دفعه إلي لأنشئ منه سجلا، فأجد في ظهره قال أبو حنيفة كذا، وفي سطر قال ابن أبي ليلى كذا، وفي آخر قال أبو يوسف كذا، وقال مالك كذا، ثم

1- أخرجه أبو داود، كتاب القضاء 16/4، جامع الأصول 174/10 وأخرجه البيهقي في السنن الكبرى 135/10

2- نيل الأوطار 285/8

3- عبد الله بن محمد بن سعد آل حنين، تسبيب الأحكام القضائية في الشريعة الإسلامية، الرياض، مكتبة العبيكان، 1430 ه، 142/2، مشار إليه عماد فوزي ملوخية، مرجع سابق، ص381

4- نصر فريد واصل، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، المرجع السابق، ص280، مشار إليه محمد عبد الرحمن البكر، مرجع سابق، ص266

أجد على سطر منها علامة كالخط، فأعلم أن اختياره وقع على ذلك القول، فأنشئ منه السجل[1].

كما روي أن الشافعي رحمه الله قال : " وأحب للقاضي إذا أراد القضاء على رجل أن يجلسه ويبين له، ويقول له: احتججت عندي بكذا، وجاءت البينة عليك بكذا، واحتج خصمك بكذا، فرأيت الحكم عليك من قبل كذا؛ ليكون أطيب لنفس المحكوم عليه، وأبعد من التهمة، وأحرى إن كان القاضي غفل من ذلك عن موضوع فيه حجة أن يبينه، فإن رأى فيها شيئا يبين له أن يرجع "[2]. فالبينة التي ذكرها الشافعي هي على قمة الأدلة الواقعية التي يجب أن يبنى عليها الحكم، كما يقول أهل القانون، فإذن المسلمون عرفوا تسبيب الحكم، وقالوا به إن لم يكن قبل الشافعي ففي عهده[3]..

وقد ذهب السرخسي في المبسوط للقول بأنه: " ينبغي على القاضي أن يعتذر إلى كل من يخاف أن يقع في نفسه عليه شيء إذا قضى عليه، وأن يفسر للخصم، ويبين له حتى يعلم أنه قد فهم عنه حجته، وقضى عليه بعدما فهم، وبذلك تنتفي عنه تهمة الميل، وينقطع عنه طمع الخصم والقالة فيه، ولأنه يصون بذلك الخصوم عن الفتنة، والشكاية منه "[4].

كما قيل أيضاً في بيان عمل كاتب القاضي: " وأجلسه في الاختيار عن يساره؛ ليثبت ما يحكم به من إقرار، أو سماع بينة، أو تنفيذ حكم، يذكر فيه المحكوم

1- محمود عرنوس، تاريخ القضاء في الإسلام، 1934 م، بدون دار نشر، ص84

2- الأم للشافعي، 234/6

3- محمد عبد الرحمن البكر، مرجع سابق، ص226

4- المبسوط 108/16، البحر الرائق303/6، ابن عابدين 376/5

له، والمحكوم عليه بأسمائهما، وأنسابهما، ويقدر ما حكم به، وسبب حكمه من إقرار، أو بينة، فهنا نص صراحة على كتابة سبب الحكم، ومن هذا النص الكفاية على أن المسلمين عرفوا تسبيب الأحكام[1].

وقيل أيضاً بأنه يجب على الحاكم إن حكم أن يكتب ما جاء به، وبكل حجة له من تعديل وتجريح وموجب حكمه؛ ليكون له حجة على المحكوم عليه إن نازعه[2].

مفاد ما سبق أنه يجب على القاضي أن يؤدي الأسباب بصياغة واضحة الأسلوب، والعبارات متسلسلة آخذ بعضها برقاب بعض، بعيدة عن الإجمال والاحتمال لأكثر من معن، مبتعدا عن الغريب والتعقيد في الألفاظ والأساليب [3].

خامسا: ضمانة علانية المحاكمة

الأصل في القضاء الإسلامي هو العلانية، إذ اتجه الفقه الإسلامي منذ وقت مبكر إلى ضرورة المحاكمة العلنية؛ إذ صرح الشافعي بأن: " الحكم لا يكون إلا علانية[4]. وهو ما يتفق عليه الفقهاء المعاصرون[5]، ونجده مقررا صراحة في أقوال كبار المجتهدين الأولين، وقد صرح بذلك ابن فرحون بقوله عن القاضي، ومسلكه مع

1- أدب القاضي للخصافي، 64/2

2- شرح ميارة 65/1

3- عماد فوزي ملوخية، مرجع سابق، ص387

4- الأم للشافعي، 199/6

5- نصر فريد واصل، السلطة القضائية، ص277، الشيخ عبد العال عطوة، ص54، جمال المرصفاوي، ص111، محمد عبد الرحمن بكر، ص252

الخصوم فقال : " ولا يسارهما جميعا، ولا أحدهما؛ فإن ذلك يجرئهما عليه، ويطمعهما فيه، وما جر إلى التهاون بحدود الله سبحانه وتعالى فممنوع، ويعلل ذلك بقوله: " لأن الحكم لا يكون إلا بالإعلان[1].

الفرع الثاني

إجراءات المحاكمة التأديبية في الشريعة الإسلامية

إذا ما انتهى التحقيق مع القاضي الذي أخل بواجبات وظيفته إلى أنه اقترف ذنبا إداريا يستوجب المساءلة التأديبية، سواء كان عن طريق الكشف عن القضاة والتحري عن أعمالهم للوقوف على مدى صلاحيتهم، أم كان عن طريق الشكوى على القاضي، ويرفع بعدها أمر هذا القاضي إلى قاضي القضاة، أو ولي الأمر سواء كان خليفة، أو والياً، أو رئيس للدولة للوقوف على حال هذا القاضي، فالقاضي له شخصيته المستقلة عن شخصية الإمام، ولا ينبغي أن يتدخل الإمام في عمل القاضي، اللهم إلا إذا خرج القاضي في حكمه عن كتاب الله وجل، وسنة رسوله .

ونعرض فيما يلي لبعض الأدلة على أن القاضي ينفذ حكمه حتى على الإمام نفسه:-

---

1- تبصرة الحكام41/1

فلقد روي أنه كان بين عمر بن الخطاب رضي الله عنه وأبي بن كعب نه بدار في شيء، فجعلا بينهما زيد بن ثابت به، فأتياه في متله، فقال عمر : " أتيناك لتحكم بيننا، وفي بيته يؤتي الحاكم، فوسع له زيد نه عن صدر فراشه. فقال: ههنا يا أمير المؤمنين. فقال له عمر ه: جرت في أول القضاء، ولكن أجلس مع خصمي، فجلسا بين يديه، فادعى أبي، وأنكر عمر. فقال زيد لأبي: اعرف أمير المؤمنين من اليمين، وما كنت لأسألها لأحد غيره، فحلف عمر ثم أقسم لا يدرك زيد باب القضاء حتى يكون عمر ورجل من عرض المسلمين[1] عنده سواء[2].

وكما ذكر عن شريح أيضا بأنه " أتاه رجل وعنده التستري بن وقاص، فقال الرجل لشريح: أعني على هذا الجالس عندك، فقال شريح للتستري: قم فاجلس مع خصمك. قال: إني أسمعك من مكاني. قال: قم فاجلس مع خصمك، فأبى أن يسمع منه حتى أجلسه مع خصمه "[3].

وجاء في رفع الإصر[4].: " كان شرف الدين أبو العباس الحنفي صارما، مهيبا، نزها، قوالاً بالحق، لا يقبل لأحد هدية، ولا يعمل برسالة أحد من أهل الدولة، ولا يراعيهم ..... "

1- والمعنى عامتهم.

2- أدب القاضي للخصافي 252/2، أخرجه البيهقي في السنن الكبرى 136/10، أخبار القضاة 19/1

3- أخبار القضاة 284/2، المغني لابن قدامه 443/11

4- رفع الإصر، 34/1

كما كان القضاة يرفضون حتى أوامر الخليفة إذا حاول أن يتدخل في القضاء، ويمنعونه من الوقوف لصالح أحد الخصوم، وكان الخلفاء يجلون القضاة على تصرفاتهم هذه، ويثنون عليهم[1].

وبعد أن يرفع الأمر إلى قاضي القضاة، أو الخليفة بشأن القاضي المحال للمحاكمة التأديبية يصدر فيه حكمه، ولا ريب في أنه للخليفة تأديب القضاة مع وجود قاضي القضاة؛ لأن الأخير نائب أو وكيل للخليفة، ولا يسقط حق الموكل مع وجود الوكيل، لذلك نرى أن الخليفة قد يعزل، وقد يولي، أو قد يأمر بالعزل، وذلك كما جاء في رفع الإصر من أن: [2]. " المتوكل أمر القاضي جعفر بن عبدالواحد، وهو يومئذ قاضي القضاة، أن يصرف الحارث عما يتولاه من القضاء مصر. فكتب جعفر بذلك، وعزل الحارث ...."

كذلك بما ورد في قضاء قرطبة للخشني[3]. ما يوضح بأن المسألة التأديبية كانت لا تتم إلا بعد التحقيق، فله أن يجري ما يشاء من تحقيقات، وله أن يندب ما يراه الازما للتيقن، والتثبت وصولا للحقيقة. فجاء فيه: " عندما ولي سليمان بن أسود على مدينة " مارده " قام . مراجعة مالية المدينة، فوجد عجزا بلغ عشرة آلاف دينار، فاستدعى العدل الذي كان قائما على شئون الديوان، واستجوبه، فبرز له مستندا محررا من القاضي عمرو بن عبدالله باستلامه لذلك المبلغ، وعضد ذلك بستة عشر شاهدا، ولكن القاضي عمرو أنكر الواقعة، وكذب الشهود، وعلل ذلك بمؤامرة

1- محمد عبد الرحمن البكر، ص640

2- ابن حجر العسقلاني، رفع الإصر عن قضاة مصر، 50/1

3- قضاة قرطبة للخشني، ص84

أحيكت ضده. ولكن سليمان حكم عليه برد المبلغ فاستأنف القاضي الأمر إلى الأمير، فشاور الأمير الفقهاء، فأشاروا تحليف القاضي إلا أن بقي بن مخلد عارض ذلك، وقال: إنه من العيب أن يبلغ الأمر ببني العباس أن يحلفوا قضاهم. فوافق الأمير على ذلك، وأوصى إلى القاضي عمرو أن يكتب إليه بيمينه في السر، وبرأه الأمير مما نسب إليه، وغرم الذين تسببوا في ضياع ذلك.

المبحث الثاني

الحكم الصادر في الدعوى التأديبية

بعد أن تنتهي جلسات الدعوى التأديبية يقفل باب المرافعة، وتحجز للحكم، ويجتمع أعضاء المجلس للمداولة في الدعوى، ويصدر الحكم في الدعوى التأديبية. ومن ثم فقد تم تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين، يتناول الأول العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة والطعن في الحكم في القانون، أما الثاني فيتناول العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة والطعن على الحكم الصادر في الشريعة الإسلامية.

المطلب الأول

العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة والطعن على الحكم في القانون

إن تحديد العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة والطعن على الحكم في القانون، يتطلب تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة في القانون، أما الثاني فيتناول الطعن على الحكم الصادر في الدعوى التأديبية.

الفرع الأول

العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة

العقوبة التأديبية هي جزاء وظيفي يصيب عضو السلطة الإدارية الذي تثبت مسؤوليته عند ارتكابه خطأ تأديبياً معيناً، بحيث توقع باسمه ولمصلحة أعضاء السلطة الإدارية وتنفيذاً لأهدافه المحددة سلفاً[1]. ويسرى هذا التعريف على القضاة؛ لأن القاضي هو موظف عام والمشرع- كقاعدة عامة- لم يضع تعريفاً محدداً للعقوبة التأديبية واكتفى في هذا الصدد بالنص على أنواع العقوبات التأديبية التي تفرض على الموظف العام عموماً والقضاة خصوصاً دون تعيين عقوبة تأديبية لكل جريمة تأديبية.

1- مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، جمهورية مصر العربية، سنة1976، ص32.

وعلى ذلك يمكن تعريف العقوبة التأديبية بالنسبة للقضاة بأنها تلك العقوبة المحددة بالنص التي تفرضها السلطة المختصة على القضاة عند إخلالهم بواجباتهم الوظيفية. ولم يشر المشرع الإماراتي إلى تعريف العقوبة التأديبية وإنما اكتفى ببيان العقوبات التأديبية التي تفرض عليهم عند ارتكابهم الجريمة التأديبية .

وتتمتع السلطة التأديبية بسلطة تقديرية في اختيار العقوبة التأديبية التي تراها ملائمة للجريمة من بين قائمة العقوبات المنصوص عليها، ولكن يمتنع عليها ابتداع عقوبات جديدة خارج نطاق العقوبات المحددة قانوناً على سبيل الحصر، مهما كانت تلك العقوبات ملائمة للجريمة المرتكبة إذ أن مهمة سن العقوبات التأديبية ليس من اختصاصها ولا يتعلق بولايتها[1].

وبناء على ما تقدم فإن السلطة التأديبية لا يجوز لها أن تقضي بعقوبة أخرى غير العقوبة التأديبية المنصوص عليها في القوانين المنظمة للوظيفة القضائية، لأن هذه العقوبات قد وردت على سبيل الحصر. في المادة (49) من قانون السلطة القضائية الاتحادي وهي اللوم، أو التخطي في الترقية لمرة واحدة، أو النقل إلى وظيفة أخرى غير قضائية بدرجة أقل وبمرتب أقل.

فقد قضي بأن:" وحيث إنه في مجال تقدير الجزاء التأديبي، فإن المجلس يضع في اعتباره وهو يقضي به، أن المشكو في حقه سوى وضعه التجاري بما

1- ثامر عطب مجيلي، مرجع سابق، ص122

يتوافق وقانون السلطة القضائية، وأنه لم يسبق مؤاخذته تأديبياً عن مخالفات أخرى، ومن ثم فإن المجلس يقرر مجازاته بالعقوبة الواردة بمنطوق هذا الحكم"[1].

بيد أن هناك عقوبة أشد وهي العزل من الوظيفة، فهي عقوبة من قبيل العقوبات المعنوية، أو الأدبية، والتي تخاطب في القاضي ضميره وكرامته. فعلى الرغم من أن المادة (49) من قانون السلطة القضائية الاتحادي لم تتضمن عقوبة فصل القاضي، فإنه يجوز لمجلس التأديب توقيع هذه العقوبة. يؤكد ذلك أن المادتين 50، 51 تقرر فصل القاضي وزوال ولاية القضاء عنه، حيث تنص المادة 50 :" يبلغ رئيس مجلس التأديب وزير العدل والشئون الإسلامية والأوقاف الحكم الذي يصدر من المجلس فور صدوره، ويقوم الوزير بإبلاغ القاضي بمضمون الحكم خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدوره. وتزول ولاية القاضي من تاريخ إبلاغه بحكم الفصل أو النقل إلى وظيفة أخرى غير قضائية". وكذلك تنص المادة 51 :" يتولى وزير العدل والشئون الإسلامية والاوقاف تنفيذ الأحكام الصادرة من مجلس التأديب. ويصدر مرسوم اتحادي بتنفيذ الحكم بالفصل ويعتبر الفصل نافذاً من تاريخ إبلاغ القاضي بالمرسوم أو من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية أيهما يتم أولاً"

وتعتبر عقوبة العزل من الوظيفة أشد العقوبات التأديبية التي توقع على القضاة، لذا فهي يتم توقيعها على القضاة حال ارتكابهم أفعالا تزري بشرف القضاة،

1- المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم(1) لسنة2012، بتاريخ 2012/11/6

الأمر الذي يقتضي معه فصل هذا القاضي وعزله حفاظا على سمعة الهيئة القضائية و مجازاته عن فعله المخالف[1].

فقد قضي بأن:" لما كان ذلك وكان الثابت من الأوراق أنه بتاريخ 2010/9/28 صدر قرار النائب العام 144 لسنة 2010 بندب المدعى عليه للعمل بنيابة النقض اعتباراً من 2010/10/10 ثم تقدم بإجازة مرضية منحت له لمدة ستة أسابيع تنتهي في 2011/11/13 وبيان ذلك أن مدد الإجازات المرضية التي قدم عنها تراخيص عن اللجنة الطبية هي مدتين تبدأ الأولى من 2010/10/4 وحتى 2010/10/24 وتبدأ الثانية من 2010/10/24 وحتى 2010/11/13 وقد أعقب ذلك عطلة يوم عرفة وعطلة عيد الأضحى المبارك، وكان الدوام الرسمي – حسبما جاء بالتعميم رقم 31 لسنة 2010 – يستأنف اعتبارا من 2010/11/21 ومنذ هذا التاريخ كان يتعين على المدعى عليه أن يعود لمباشرة العمل بنيابة النقض نفاذاً لقرار النائب العام المذكور إلاّ أنه لم يلتزم وأنقطع عن العمل حتى الآن بدون مبرر أو عذر شرعي مقبول ولا يجديه التذرع بالقول بأن قراراً صدر من المجلس الأعلى للقضاء الاتحادي بنقله إلى القضاء وبالتالي انعدام ولاية النائب العام بندبه وبطلان قراره ذلك أن مؤدى نص المادة 21 من قانون السلطة القضائية الاتحادية أن تعيين رجال القضاء لأول مره في المحاكم الاتحادية يكون بمرسوم اتحادي يصدر من رئيس الدولة بناء على اقتراح وزير العدل وهو ما لم يتحقق بالنسبة للمدعى عليه على النحو الثابت من كتاب سعادة الأمين العام للمجلس الأعلى للقضاء الاتحادي المؤرخ 2011/10/16 والموجه إلى سعادة الدكتور رئيس المحكمة الاتحادية العليا،

1- محمد ضياء رفاعي، مرجع سابق، ص354

ومفاده أن المجلس وافق على ترشيح المدعى عليه وآخرين للانتقال إلى القضاء إلا أنه تم العدول عن ذلك في حينه ولم يتم اتخاذ أي إجراء لاستصدار مرسوم اتحادي بالنقل للعمل بالقضاء وذلك لإعادة العرض على المجلس الموقر في ظروف أفضل لإقرار الترشيحات وهو ما تم مؤخراً بالجلسة رقم (4/ 2011) بترشيح (13) ثلاثة عشر عضواً من النيابة العامة للعمل بالقضاء، ليس من بينهم رئيس النيابة المذكور "المدعى عليه" ومن ثم فإن تبعية الأخير تكون للنائب العام ويخضع في عمله لأوامره وتعليماته وفقا لنظام التبعية التدريجية أو الرئاسية التي هي من خصائص النيابة العامة ويعتليها في التدرج الرئاسي النائب العام الذي يكون له الحق في ندب أعضاء النيابة العامة أيا كانت درجاتهم لغير مقر عملهم ودائرة اختصاصهم لمدة لا تجاوز ثلاثة أشهر وذلك بمقتضى المادة 65 فقرة 4 من قانون السلطة القضائية المذكور، أما ما يثيره من أنه أقام دعوى بطلان قرار النائب العام بندبه إلى نيابة النقض، فإنه فضلا عن أن حكماً باتا صدر بعدم قبول الدعوى الإدارية وذلك في الطعن رقم 193 لسنة 2014 إداري ثم أتبعه بإقامة دعوى أخرى عن ذات الموضوع فإنه كان يتعين عليه الالتزام بتنفيذ قرار النائب العام بمجرد صدوره أيا كان وجه الرأي في مدى صحته أو مشروعيته، وأن نطاق الدعوى التأديبية يرمي إلى مساءلته عن امتناعه عن تنفيذ قرار صادر من رئيسه لما ينطوي عليه من الإخلال بواجبات الوظيفة ومتى كان ذلك، وكان نص المادة 28 من قانون الموارد البشرية في الحكومة الاتحادية رقم (11) لسنة 2008 قد صنف الإجازات ومن بينها الإجازات المرضية، وإنه في جميع الأحوال لا يجوز للموظف أن ينقطع عن عمله إلاّ في حدود مدد إجازاته المعتمدة، وأنه وفقاً لنص المادة 51 من ذات القانون إذا زادت مدة المرض

على خمسة عشر يوم عمل في السنة يكون الترخيص بالإجازة بموجب تقرير طبي تصدره اللجنة الطبية. وكان قانون السلطة القضائية الاتحادية قد خلت نصوصه من تنظيم الإجازات وتصنيفها ومددها والأثر المترتب على مخالفة أحكامها ومن ثم يسري قانون الموارد البشرية على المدعى عليه في هذا الخصوص بدلالة نص المادة 2 من القانون الأخير على أن تطبيق أحكامه على الموظفين المدنيين الذين يتقاضون رواتبهم من الميزانية .... ويستثني من تطبيق أحكامه الوزارات والجهات الاتحادية التي نصت قوانينها على أن تكون لها أنظمة وظيفية خاصة بها وذلك في حدود ما نصت عليه، ومؤدى ذلك أنه يتعين الرجوع إلى النصوص المنظمة للإجازات أيا كان وصفها إلى قانون الموارد البشرية باعتبار خلو قانون السلطة القضائية الاتحادية من النص عليها، وإذ كان ذلك فإن ما اقترفه المدعى عليه من عدم تنفيذه قرار النائب العام بندبه إلى نيابة النقض اعتبارا من 2010/11/21 بدون مبرر أو عذر مقبول وهو ما أكده المحامي العام لنيابة النقض أمام المجلس من أن المدعى عليه لم يباشر العمل بالنيابة المنتدب إليها حتى الآن ولا سّيما أنه لم يقدم أية إجازات مرضية معتمدة من لجنة طبية بعد تاريخ 2010/11/21، يعتبر إخلالاً بواجبات وظيفته التي تملي عليه احترام الأوامر والقرارات الصادرة من رئيسه وهي تدخل ضمن المخالفات التأديبية المنصوص عليها في المادة (35) من قانون السلطة القضائية الاتحادية رقم (3) لسنة 1983 والقوانين المعدلة له.

وحيث إنه في مجال تقدير الجزاء التأديبي فإن المجلس يضع في الاعتبار أن المدعى عليه قد تغيب عن العمل لفترة تجاوزت الثلاث سنوات دون عذر شرعي ولم

يقدم خلالها ما يبرر غيابه ومن ثم فإن المجلس يقضي بفصله تأديبياً عملاً بالمادتين (31/ 6 و49) من القانون ذاته"[1].

وعلى ذلك يمكن القول بأن عقوبة العزل في الوظيفة القضائية لا يتم توقيعها إلا في حالتين[2].: أولهما ارتكاب القاضي فعلا يعد خروجا سافرا على مقتضيات وظيفته، لا ينبغي لمثله أن يصدر منه هذا الفعل.

وثانيهما إصرار القاضي على الاستمرار في ارتكاب المخالفة حتى لو بسيطة مع مجازاته عليها سابقا دون الاعتداد بمسؤوليته الوظيفية.

الفرع الثاني

الطعن في الحكم الصادر ضد القضاة في القانون

يعد الطعن القضائي من أهم الضمانات القانونية المقررة للقضاة، حيث تسمح هذه الضمانة للقضاة أن يطعنوا قضائياً بهدف إلغاء القرار الصادر بتوقيع العقوبة التأديبية بحقهم وأخذ التعويضات المناسبة عن الأضرار التي لحقت بهم من جراء ذلك[3]

وفي هذا الصدد نجد أن المادة (47) من قانون السلطة القضائية الاتحادي تنص على أن:" وللقاضي أن يُعارض في الحكم الغيابي خلال العشرة أيام التالية

1- المحكمة الاتحادية العليا، الطعن رقم (5) لسنة2011، جلسة الثلاثاء الموافق 18 من نوفمبر سنة2014

2- محمد ضياء رفاعي، مرجع سابق، ص354

3- عمرو فؤاد أحمد بركات، السلطة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1976، ص245

لإعلانه لشخصه بالحكم الغيابي وتحصل المعارضة بتقرير في قلم كتاب المحكمة الاتحادية العليا وتستلزم الحضور في الجلسة التي يحددها رئيس مجلس التأديب في تقرير المعارضة. ويترتب على المعارضة إعادة نظر الدعوى التأديبية بالنسبة إلى القاضي المعارض ولا يجوز بأية حال أن يضار بناء على معارضته. وإذا لم يحضر القاضي المعارض في الجلسة المحددة لنظر المعارضة تعتبر المعارضة كأن لم تكن ويكون الحكم الصادر في المعارضة أو باعتبارها كأن لم تكن نهائياً"

مفاد نص المادة السابقة أن المشرع قد قصر حق الطعن على الأحكام التأديبية الصادرة ضد القضاة في حالة ما إذا كان الحكم غيابياً، ففي هذه الحالة فقط أجاز المشرع للقاضي أن يطعن على هذا الحكم الغيابي . لذا تهيب الباحثة بالمشرع الإماراتي تعديل هذا النص القانوني بأن يضيف إليه فقرة أخرى تتعلق بحق القاضي في الطعن على الأحكام التأديبية حتى ولو لم يكن الحكم الصادر غيابياً.

كما تجدر الإشارة إلى أن النظام التأديبي للقضاة لا يعرف تقادم المخالفات التأديبية المعمول به في النظام التأديبي بصفة عامة، بخلاف النظام التأديبي لباقي العاملين في الدولة. وهذا الاتجاه منتقد من بعض الفقه[1]؛لأن في ذلك إهدار لحق القاضي في محاكمة عادلة يجب أن تتوافر فيها كافة ضمانات المحاكمات التأديبية دون تميز أو إهدار الضمانات ترجع لطبيعة الوظيفة، بيد أن الباحثة ترى الإبقاء على عدم تقادم العقاب على المخالفات والجرائم التي تقع من القضاة الذين قد

1- محمد ضياء رفاعي، مرجع سابق، ص358

يستغلون نفوذهم في بعض الأحوال لمنع كشف الجريمة بصورة سريعة، ومن ثم يجب أن يعاملوا بنقيض مقصودهم.

المطلب الثاني

العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة والطعن على الحكم في الشريعة

إن التعرف على العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة في الشريعة الإسلامية، وكذلك التعرف على مدى جواز الطعن على الحكم. يقتضي تم تقسيم هذا المطلب إلى فرعين، يتناول الأول العقوبات في الشريعة الإسلامية، أما الثاني فيتناول الطعن على الحكم التأديبي في الشريعة الإسلامية.

الفرع الأول

العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة

لم تعرف الشريعة الإسلامية فيما يتعلق بالجزاءات التي يمكن توقيعها على القاضي سوى جزاء العزل، فقد أجمع الفقهاء على حق الوالي أو الإمام في عزل القاضي حال ارتكابه مخالفات وظيفية لا تتفق مع مكانته الوظيفية كأن يثبت مثلاً فسق هذا القاضي أو جوره أو وجود خللا جسيما به، وعلى ذلك فإنه يحق للإمام عزل القاضي إذا كان في عزله مصلحة، طالما أنه ظهر منه خلل ، كما يكفي لعزل

القاضي انتفاء حسن الظن المفترض فيه، كما لو كثرت منه الشكاوى، أو قامت حوله الشبهات والريب حتى ولو لم تصل تلك الشبهات إلى حد اليقين التام[1].

فنجد الخليفة هشام بن عبدالملك يعزل القاضي يحيى بن ميمون الحضرمي من ولاية مصر بعد أن ثبت لديه انحرافه وميله، وأنه يحكم بالهوى، وتحلله مما ينبغي أن يتصف به القاضي من العدل، والتزاهة، فكتب إلى واليه على مصر، يقول له: " اصرف يحيى عما يتولاه من القضاء مذموما مدحورا، وتخير لقضاء جندك رجلا عفيفا، ورعا، تقنيا، سليما من العيوب، لا تأخذه في الله لومة لائم "[2]

وعلى القاضي إذا أقر بأنه حكم بالجور، أو ثبت ذلك عليه بالبينة العقوبة الموجعة، ويعزل، ويشهر، ويفضح، ولا تجوز ولايته أبدا، ولا شهادته، وإن صلحت حاله، واحدث توبة لما اجترم في حكم الله تعالى، ويكتب في أمره في كتاب، ولئلا يندرس الزمان فتقبل شهادته، والقاضي الجائر أقبح من شاهد الزور[3].

ولقد كان الحكام حريصين على نزاهة القضاء وعفته، ولا يتساهلون في تأديب القاضي المنحرف، وقد تصل العقوبة إلى حد القتل، ولم يجعلوا العقوبة

1- أدب القاضي لابن أبي الدم، ص94، مغني المحتاج 78/4، الأحكام السلطانية للماروردي، ص70 وما بعدها، تبصرة الحكام لابن فرحون 78/1، يوسف القرضاوي، فقه الأولويات، دراسة جديدة في ضوء القرآن والسنة، مكتبة وهبة، 1416 ه، 1996 م، ص28، محمد ضياء رفاعي، ص91

2- محمود سلام زناتي، تاريخ القانون، ص472، مشار إليه محمد ضياء رفاعي، مرجع سابق، ص91

3- رفع الإصر عن قضاة مصر، ص207

القتل[1]، ولكن ذلك كان من باب التشديد في هذا الوقت لعظم وخطر القضاء والوصول به إلى أكبر قدر من التزاهة والعفة.

فقد روى الكندي: أن الحاكم قتل قاضيه، وكان من أسباب قتله أن الحاكم كان قد ملأ عينه، ويده ، وشرط عليه العفة من أموال الناس، فرفع إلى الحاكم شخص متظلم رقعته يذكر فيها: أن أباه مات وترك له عشرين ألف دينار، فحضر يطلب من ماله شيئا فأعلمه القاضي أن الذي له نفد، فاستدعى الحاكم القاضي، فدفع إليه الرقعة فأجابه بما قال للرجل، وأن الذي خلفه أبوه استوفاه في نفقته، فأمر الحاكم بإحضار ديوان القاضي في الحال، فأحضر ففتش فيه عن مال الرجل، فظهر أنه إنما وصل إلى القليل منه، ووجد أكثره باقيا، فعد على القاضي ما رتبه، وأجراه عليه، وإكرامه إياه، وما شرط عليه من عدم التعرض لأموال الرعية فجزع وهاله وقال: العفو وأتوب. وانصرف بالرجل، فدفع إليه ماله، وأشهد عليه، فحقد الحاكم عليه ذلك، فأمر به فضربت عنقه، وأحرقت جثته[2].

لكن إذا كان الجور في الحكم يعود سببه إلى غير القاضي، كأن يبن الحكم على شهادة مزورة، فإن كان التقصير في هذه الحالة من القاضي بأن لم يتحقق من شهادة الزور، فالضمان عليه، فلو رجم الحاكم رجلا بشهادة أربعة بالزنا، ثم تبين أنه

1- محمد عبد الرحمن البكر،ص656

2- رفع الإصر عن قضاة مصر، ص143

مجبوب، فإن الضمان على الحاكم، ولعل تضمينه هنا لتفريطه؛ إذ المجبوب لا يخشى أمره غالبا، فتركه الفحص عن حاله تفريط[1].

وإن لم يقصر القاضي، فليس عليه ضمان، فإذا شهد شاهدان بموت زيد، فقسم ماله بين ورثته، ثم تبين بطلان الشهادة بقدومه حيا، فعند المالكية وأحمد يضمن الشاهدان المال، وقال بعضهم: يغرم الورثة، والمحكوم لهم، ولا ضمان على الحاكم؛ لأنه ملجأ إلى الحكم من جهة الشهود، ولأنه كالملجأ إلى القضاء، وفي إيجابه عليه صرف الناس عن تقلد القضاء[2].

هذا .. وقد روي عن عبدالله بن عباس عنه أنه قال : " من جار في الحكم وهو يعلم، ومن حكم بغير علمه، ومن أخذ الرشوة في الحكم فهو من الكافرين [3]. والأثر هنا محمول على كفر النعمة لا كفر العقيدة.

ومما سبق يتبين أن القاضي إذا تعمد الجور في حكمه، وسبب هذا الحكم تلفا في المال فإن كان المال باقيا استرد وسلم لصاحب الحق، وإن تلف المال، غرم القاضي، وضمن في ماله وهذه هي المسئولية المدنية[4].

1- القواعد الفقهية لابن رجب الحنبلي، 49/2

2- العقود الدرية لابن عابدين 321/1، الإنصاف 318/11، الفروع 494/6

3- أخبار القضاة لوكيع 41/1

4- محمد عبد الرحمن البكر، المرجع السابق، ص564

الفرع الثاني

الطعن على الحكم التأديبي في الشريعة الإسلامية

إن الحكم القضائي الذي يصدر من القاضي وفق الشروط الشرعية، يعتبر صحيحا يجب تنفيذه، ولا يجوز الاعتراض عليه، أو نقضه، وبذلك يكون الحكم القضائي نهائيا، حاسما للتراع بين الخصوم، متمتعا بالحجية التامة الكاملة التي تفيد وجوب تنفيذه على الطرفين[1].

بيد أن النظام القضائي الإسلامي قد أجاز استئناف الحكم أمام سلطة أعلى لمجرد عدم الرضا به، لتقول كلمتها فيه سواء من ناحية الواقع، أو من ناحية الشرع[2]. فالحكم الصادر من القاضي يعمل بما يدل عليه من أحكام وحقوق، ولا يجوز تركه إلى غيره إلا بدليل يدل على جواز الترك، ولكنه مع ذلك لا يعتبر في درجة القدسية؛ بحيث لا يمكن نقضه، وإنما هو معرض للنقض والتغيير، إذا قامت الأدلة القوية على مجانبته الصواب، ومخالفته الحق، لأن هذا الحكم يكون باطلا. لذا فإنه يجب أن يصدر الحكم وفقا للأصول الشرعية في التقاضي، فإذا خالف تلك الأصول فإنه يجوز طلب نقضه، ومن تلك الأصول[3] 1- أن يكون القاضي غير أهل لتولي القضاء. ٢- إذا أصدر القاضي حكما في غير ولايته الزمانية أو المكانية أو النوعية فإنه يكونباطلا وليس له أية حجية فتجوز المطالبة بنقضه). 3- إذا كان

1- محمد نعيم ياسين، حجية الحكم القضائي بين الشريعة الإسلامية أصل أحكام القضاء، ص84

2- جمال صادق المرصفاوي، نظام القضاء في الإسلام، بحث مقدم إلى مؤتمر الفقه الإسلامي، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1982 م، ص153، مشار إليه عماد فوزي ملوخية، ص327

3- عماد فوزي ملوخية، ص471

حكم القاضي مخالفا لإجراء شرعي تجب مراعاته، كأن يحكم من غيراستناد إلى بينة أو إقرار[1]، أو بدون إعطاء أجل للخصم، أو بدون الاستماع إلى الخصم الآخر، أو أدلته مخالفا القاعدة الشرعية في وجوب الاستماع إلى الخصمين، فإن حكمه يكون باطلاً، معرضا للنقض، وكذلك إذا أصدر حكما من غير أن يسبقه إعزار عند المالكية فإن الحكم يكون باطلا لتخلف شرط الحكم عندهم. 4- إذا كان القاضي غير صالح النظر الدعوى بأن كان متهما في قضائه، كأن حكم لنفسه، أو أصله، أو فرعه، أو لشريكه، أو على عدوه، فإن حكمه يكون باطلا؛ لأنه متهم في القضاء[2].

وفي هذا الصدد ذهب الحنفية للقول بأنه إذا رفع إلى القاضي حكم حاكم أمضاه إلا أن يخالف الكتاب أو السنة أو الإجماع، فإن يكن قولا ولا دليل عليه فلا ينعقد القضاء وينقض [3].

وكذلك ذهب الشافعية للقول بأنه إذا حكم القاضي بحكم ثم رأى الحق في غيره، بأنه رأى الحق في الحادث بأنه كان خالف في الأول كتابا أو سنة أو إجماعا أو أصح المعنيين فيما احتمل الكتاب أو السنة نقض قضاءه الأول على نفسه، وكل ما نقض على نفسه نقضه على من قضى به إذا رفع إليه[4].

1- حاشية الدسوقي على الشرح الكبير، 153/4

2- حاشية رد المحتار 357/5، الفروق للقرافي 43/4

3- بداية المبتدئ مع الهداية 300/7

4- الأم للشافعي، 230/6

وأخيراً يقول الحنابلة أن الحاكم إذا رفعت إليه قضية قد قضى بها حاكم سواه فبان له خطأه، أو بان له خطأ نفسه، نظرت فإن كان الخطأ لمخالفة نص كتاب أو سنة أو إجماع نقض ... وذلك لأنه قضاء لم يصادف شرطه فوجب نقضه [1].

ويقول ابن حزم رحمه الله: " ولا يحل الحكم إلا بما أنزل الله تعالى على لسان رسوله لا وهو الحق، وكل ما عدا ذلك فهو جور وظلم، ولا يحل الحكم به، ويفسخ أبدا إذا حكم به حاكم ... قال تعالى: وَمَنْ يَتَعَدَّ حُدُودَ اللهِ فَقَدْ ظَلَمَ نَفْسَهُ[2] والظلم لا يحل إقراره، والخطأ لا يجوز إمضاؤه [3]

وقد روي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه لقي رجلاً فقال: " ما صنعت ؟ قال : قضى على وزيد بكذا. قال: لو كنت أنا لقضيت بكذا. قال: فما منعك والأمر إليك ؟ قال : لو كنت أردك إلى كتاب الله وسنة رسوله لا لفعلت، ولكني أردك إلى رأي، والرأي مشترك[4]، فلم ينقض ما قال علي وزيد، وهذا يدل على أن الحكم منهما لو خالف كتاب الله عز وجل أو سنة من قول النبي صلى الله عليه وسلم مما لا اجتهاد فيه لنقضه عمر بن الخطابرضي الله عنه ، ولكنه كان اجتهادا منهما فلا يجوز نقضه بعد صدور الحكم فيه[5].

1- المغني لابن قدامة56/9

2- سورة الطلاق من الآية رقم 1

3- المحلي بالآثار، 427/8

4- ابن القيم، أعلام الموقعين، 65/1

5- عماد فوزي ملوخية، ص469 ، 470

وجاء في تاريخ قضاة الأندلس[1]: " وما أتي القاضي من ظلم بين مشهور متعمد، فعليه القود في عمده، والعقل في خطئه، وكذلك ما تعمد من إتلاف مال بغير حق، ولا شبهة، فذلك في ماله يأخذ به المظلوم.

كما ورد في قضاء قرطبة للخشني[2] " عندما ولى سليمان بن أسود على مدينة ماردة " قام بمراجعة مالية المدينة، فوجد عجزا بلغ عشرة آلاف دينار، فاستدعى العدل الذي كان قائما على شئون الديوان، واستجوبه، فبرز له مستندا محررا من القاضي عمرو بن عبدالله باستلامه لذلك المبلغ، وعضد ذلك بستة عشر شاهدا، ولكن القاضي عمرو أنكر الواقعة، وكذب الشهود، وعلل ذلك بمؤامرة أحيكت ضده، ولكن سلىمان حكم عليه برد المبلغ، فاستأنف القاضي الأمر إلى الأمير، فشاور الأمير الفقهاء فأشاروا بتحليف القاضي إلا أن بقي الدين بن مخلد عارض ذلك، وقال: إنه من العيب أن يبلغ الأمر ببني العباس أن يحلفوا قضاتهم. فوافق الأمير على ذلك، وأوصي الأمير إلى القاضي عمرو أن يكتب إليه بيمينه في السر، وبرأه الأمير مما نسب إليه، وغرم الذين تسببوا في ضياع ذلك المال."

1- تاريخ قضاة الأندلس، ص6 ، 7

2- قضاة قرطبة للخشني، ص84

الخاتمة

أشارت الباحثة فى مقدمة البحث إلى أن الهدف الرئيسى من هذه الدراسة هو التعرف على ماهية المسؤولية التأديبية للقضاة، والضمانات الواجب توافرها عند التحقيق معهم، والإجراءات الواجب اتباعها في هذا الشأن، فضلاً عن ضمانات وإجراءات المحاكمة التأديبية لهم، وذلك من خلال الاستناد إلى النصوص القانونية المنظمة والآراء الفقهية لمذاهب الفقه الإسلامي، ومن ثم استنباط ما يمكن من مواطن الاتفاق والاختلاف بين القانون والشريعة الإسلامية، وصولاً للهدف المنشود وهو المساهمة في تقديم الاقتراحات البديلة في بعض مواطن القصور والخلل التي قد تعتري بعض النصوص القانونية المنظمة للمسؤولية التأديبية للقضاة.

وسوف تعرضُ الباحثة فيما يلى لأهم نتائج هذه الدراسة، ثم تعرض للتوصيات التي ترى أنها من الأهمية بحيث يُشار إليها:-

أولاً: أهم النتائج:-

1- تتفق أحكام القانون الإماراتي مع الشريعة الإسلامية الغراء في النص على عديد من الضمانات الشكلية والموضوعية التي يجب مراعاتها والالتزام بها عند التحقيق مع القضاة، حيث يجب مراعاة عديد من الضمانات الشكلية كتكليف القاضي بالحضور وتحقيق دفاعه، فضلاً عن الشكل الكتابي للتحقيق، وأداء اليمين قبل سماع أقوال الشهود، وكذلك الضمانات الموضوعية للتحقيق مثل: وجود وقائع ثابتة تعد مخالفة تأديبية منسوبة للقاضي للحد من النيل منه،

ومواجهته بما هو منسوب إليه، وسماع أقواله، وضمان الجيدة، وعدالة المحقق بين الخصوم.

2- يوجد اختلاف بين الضمانات المقررة في القانون الوضعي عن تلك الضمانات الواردة الشريعة الإسلامية للتحقيق مع القضاة فيما يتعلق العلانية، حيث نجد أنه وفقاً للأحكام الواردة الشريعة الإسلامية يتم التحقيق مع القاضي علانية، أما سرية التحقيقات فلا يجوز العمل بها إلا في الأمور الخاصة بالنساء، أو المحافظة على الآداب العامة. بينما نجد القانون الوضعي في شأن التحقيق مع أعضاء السلطة القضائية لا يكون إلا في جلسات سرية، وتوقيع الجزاء فيها لا يكون إلا سرا، خلافا للأصل العام في القانون من مبدأ العلانية للمحاكمات، هو ما للهيئة القضائية من قداسة، ولهذا وجب أن يكون سرا النطق بالحكم الصادر في الدعوى التأديبية المقامة ضد القاضي حتى لا يخدش قداستها، ولا يمس اعتبارها.

3- يتفق القانون الإماراتي مع الشريعة الإسلامية الغراء في تقرير سلطة محددة لإحالة القاضي للتحقيق وهي الخليفة، أو الحاكم، أو نائبه، أو القائم على شئون القضاة كقاضي القضاة الذي يدير شئون القضاة تعيينا، وتأديبا. كما نجد ذات الوضع في القانون الإماراتي؛ حيث قرر حق الإحالة لوزير العدل والشؤون الإسلامية والأوقاف، أو مدير إدارة التفتيش، بمعنى أن المشرع أعطى الحق بالإحالة للرئيس الأعلى الذي يملك حق الإشراف، والإدارة.

4- يتفق القانون الإماراتي مع أحكام الشريعة الإسلامية في تقرير الأمر بالحفظ كأحد أوجه التصرف في التحقيق مع القضاة . كما يتفق أيضا مع أحكام الشريعة الإسلامية في الإحالة إلى المحاكمة التأديبية كأحد أوجه التصرف في التحقيق، فلقاضي القضاة يرفع أمر القاضي المخالف إلى الخليفة، أو الأمير، باعتباره السلطة الأعلى في الدولة الإسلامية، إذا رأى مقتضي لإحالة القاضي للخليفة

5- يتفق القانون الإماراتي مع أحكام الشريعة الإسلامية في أن ضابط الإحالة إلى التحقيق عدم مخالفته للنصوص، وإن كانت النصوص في الشريعة الإسلامية: الكتاب ، والسنة، والاجتهاد، والقياس، والاستحسانه، والمصالح المرسلة، والعرف المعتبر التي لا تخالف أحكامه الشريعة. كما اتفق القانون الوضعي مع أحكام الشريعة الإسلامية في الغاية من إجراء التحقيق، وهو تحقيق العدل بين الناس.

6- يختلف القانون الوضعي عن أحكام الشريعة الإسلامية في الجهة التي يحال إليها القاضي للتأديب؛ فنجد أنه في القانون الوضعي ينعقد الاختصاص التأديبي في القسط الأكبر منه إلى هيئات جماعية تعد بمثابة جهات قضاء حقيقي، يتمثل في مجلس تأديب القضاة في توقيع الجزاءات الجسيمة، بينما الأمر في النظام الإسلامي أنه يحال إما إلى قاضي القضاة أو الخليفة.

7- يتفق القانون الإماراتي مع أحكام الشريعة الإسلامية على ضرورة مساءلة القاضي تأديبيا، إذ هو أخل بواجبات وظيفته، كما اشترطت في المساءلة أن

يسبقها تحقيق، وللمحكمة أو مجلس التأديب أن يجري ما يراه لازما من تحقيقات خلال نظر المساءلة، دون التقيد بالتحقيق السابق على الإحالة.

8- يتفق القانون الإماراتي مع أحكام الشريعة الإسلامية في تقرير ضمانات عادلة لتحقيق مساءلة عادلة اللقاضي، فقد أقرت أنه لا تقام الدعوى التأديبية ضد القاضي إلا من الخليفة أو من قاضي القضاة، وكذلك في القانون الإماراتي لا تقام إلا من النائب العام، ولا ثمة اختلاف في ذلك فهو إجراء تنظيمي الهدف منه استقلال القضاة.

9- يتفق القانون الإماراتي مع الشريعة الإسلامية في تقرير حرية دفاع القاضي ومواجهته بما هو منسوب إليه، وكذلك ضمان حيدة المحاكمة التأديبية، ومن أهم المظاهر في تقرير الحيادية أن يستوي عند القاضي الشريف والوضيع، والحاكم والمحكوم، فنجدها أمثل في الشريعة الإسلامية.

10- أجازت الشريعة الإسلامية الطعن على الحكم الصادر في الدعوى التأديبية أمام السلطة الأعلى كأن يكون الحكم صادرا من قاضي القضاة، فيجوز الطعن عليه أمام الخليفة، أما القانون الإماراتي فلم يجز سوى الطعن على الحكم الغيابي الصادر من مجلس التأديب.

11- لم تعرف الشريعة الإسلامية في معاقبة القضاة إلا عقوبة العزل. والهدف إما أن يكون القاضي صالحا لتولي منصب القضاء، أو فاسدا، ويجب عزله، وشددت على ذلك حتى تتحقق نزاهة وعدالة القاضي..بينما العقوبة في

قانون السلطة القضائية هي اللوم، أو التخطي في الترقية لمرة واحدة، أو النقل إلى وظيفة أخرى غير قضائية بدرجة أقل وبمرتب أقل، أو العزل.

ثانياً: التوصيات

1- تُوصي الباحثة المشرع الإماراتي أن يقرر أن نظر الدعوى التأديبية على مرحلتين أمام تشكيلين مختلفين؛ لأن أعضاء مجلس التأديب نظروا ملف الدعوى التأديبية ابتداء، وقرروا السير في إجراءات المحاكمة بالنسبة لكل أو بعض التهم، فمن الأفضل ألا يقوم ذات التشكيل بإصدار الحكم على القاضي المتهم، وذلك تأكيدا للحيدة، وتجنبا لشبهة عدم الصلاحية.

2- تُوصي الباحثة المشرع الإماراتي أن ينص صراحة على أن يكون تكليف القاضي بالحضور أمام مجلس التأديب سرياً؛ لأن التكليف بالحضور ما هو إلا إجراء من إجراءات المحاكمة التأديبية، ولا يجوز الاطلاع على مضمونه إلا لذوي الشأن فقط، وذلك لإعمال الحكمة من قاعدة سرية المحاكمات التأديبية للقضاة . كما توصي الباحثة المشرع الإماراتي أن يُزيد مدة الأسبوع المحددة كحد أدنى لتكليف القاضي بالحضور، لأن مدة الأسبوع غير كافية لإعداد دفاع القاضي المحال للمحاكمة، ومن ثم فإننا نقترح أن تكون هذه المدة شهر مثلاُ.

3- تُوصي الباحثة المشرع الإماراتي بأن ينص صراحة على حق القاضي في الاطلاع على ملف التحقيق، والمستندات المرفقة به، ولا نجد مبررا لعدم نص المشرع الإماراتي على هذا الحق للقاضي المحال، حتى ولو كان يتم عملا إطلاع القاضي على ملفه، والأوراق المرفقة به من مستندات، وتحقيقات.

فيجب ألا يشعر القاضي بأن هذا الاطلاع يتم تفضلاً من جانب مجلس التأديب.

4- توصي الباحثة المشرع الإماراتي بأن ينص صراحة على حق القاضي في الطعن على الأحكام التأديبية حتى ولو لم يكن الحكم الصادر غيابياً.

وختاماً؛ أرجو أن أكون قد وفقت في سردى لموضوع البحث، موضحةَ العناصر الإيجابية والسلبية لهذ الموضوع الشيق والممتع. ولا أرى فيما قدمت سوى خطوة متواضعة تتلوها خطوات أكبر يخطوها الباحثون بعدنا. وفقنى الله وإياكم لما فيه صالحنا جميعا.

قائمة المراجع

أولاً: المراجع القانونية

- إبراهيم المنجي، إلغاء الجزاء، منشأة المعارف، الاسكندرية، سنة2005
- أحمد السيد صاوي، الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1997
- أسامة أحمد شوقي المليجي، مجلس تأديب وصلاحية القضاة، دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة2005
- ثامر عطب مجيلي، النظام التأديبي للقضاة في مصر والعراق، رسالة ماجستير ، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، جمهورية مصر العربية، سنة2017
- حسام لطفي، المدخل لدراسة القانون، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1998
- حسن بسيوني، قضاء النقض الإداري، مطبوعات نادي القضاة المصري، سنة1993
- رمضان بطيخ، الوسيط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1997
- سليمان الطماوي، القضاء الإداري، قضاء التأديب، دار الفكر العربي، القاهرة، سنة1987

- سمير صادق، قرارات وأحكام التأديب في ميزان الإدارية العليا، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، سنة1983
- صلاح الدين فورزي، المبسوط في القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1998
- عابد بوفراج بوبكر، المسؤولية التأديبية لرجال القضاء، دراسة مقارنة، الفتح للطباعة والنشر، سنة2014
- عاطف نصر علي، الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1999
- عبد الحميد الشواربي، ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الجنائي، منشأة المعارف، الاسكندرية.
- عبد الرءوف هاشم محمد، الجريمة التأديبية وعلاقتها بالجريمة الجنائية، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، سنة2007.
- عبد الفتاح حسن، التأديب في الوظيفة العامة، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1964.
- عبد الفتاح مراد، المسؤولية التأديبية للقضاة وأعضاء النيابة العامة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة1993.
- عبدالعزيز نبيه خضر، نحو نظرية عامة للمسؤولية التأديبية لأعضاء السلطة القضائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنصورة، سنة2015

- علي عبد القادر، الوظيفة العامة في الإسلام والنظم الحديثة، القاهرة، مطبعة السعادة، الطبعة الأولى، سنة1983
- عماد ملوخية، الضمانات التأديبية للموظف العام في الشريعة الإسلامية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة الاسكندرية، جمهورية مصر العربية، سنة2010
- عمرو فؤاد أحمد بركات، السلطة التأديبية، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة 1976
- ماهر عبد الهادي، الشرعية الإجرائية في التأديب، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة1986
- مجدي مدحت النهري، مبادئ القانون الإداري، دار النهضة العربية، القاهرة، سنة2000، ص688
- محمد ضياء رفاعي، المسؤولية التأديبية للقضاة، دراسة مقارنة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة المنوفية، جمهورية مصر العربية، سنة2011
- محمد عبد الرحمن البكر، السلطة القضائية وشخصية القاضي في النظام الإسلامي، رسالة دكتوراه، جامعة الأزهر، سنة1988
- محمد محمود إبراهيم، الوجيز في قانون المرافعات، دار الفكر، سنة1980
- مصطفى عفيفي، فلسفة العقوبة التأديبية وأهدافها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، جمهورية مصر العربية، سنة1976
- مصفى قنديل،الوجيز في القضاء والتقاضي وفقاً لقانون الإجراءات المدنية لدولة الإمارات العربية المتحدة، الافاق المشرقة ناشرون، سنة2011

- هاشم حمادي الهاشمي، التحقيق الإداري، دراسة مقارنة، مجلة الحقوق، العدد السادس والسابع، سنة2010،
- يحيى الرفاعي، تشريعات السلطة القضائية، مطبعة روز اليوسف، سنة1991

ثانياً: المراجع الإسلامية

- إبراهيم بن علي بن فرحون المدني،تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام، مطبعة مصطفى الحلبي، 1378 ه، 1958 م.
- ابن الهمام كمال الدين محمد عبد الواحد بن عبد الحميد ،فتح القدير في شرح الهدايو، 861 ه، مصطفى البابي الحلبي، 1393 ه، 1970م
- ابن رجب الحنبلي ،القواعد الفقهية ، نشر دار المعرفة، بيروت
- أبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الفيروز آبادي الشيرازي،المهذب في فقه الإمام الشافعي، مصطفى الحلبي، الطبعة الثالثة، 1396 ه، 1976 م.
- أبي الحسن علي بن عبد السلام التسولي، البهجة في شرح التحفة، 1258ه، مصطفى البابي الحلبي، الطبعة الثانية، 1370 ه، 1951م
- أبي الحسن علي بن محمد بن حبيب المارودي ،الأحكام السلطانية، وزارة الأوقاف، العراق، 1392 ه، 1972 م.
- أبي بكر المشهور بالسيد البكري بن السيد محمد، إعانة الطالبين على حل ألفاظ فتح المعين، مطبعة مصطفى الحلبي، 1359 ه، 1938 م.
- أبي حامد محمد الغزالي ،الوجيز في فقه الإمام الشافعي، ، مطبعة المؤيد، القاهرة، 1317ه

- أبي عبد الله محمد بن أحمد عليش ،مواهب الجليل على مختصر خليل، مكتبة النجاح، طرابلس، ليبيا.
- أبي عبد الله محمد بن حارس بن أسد الخشني القيراواني الأندلسي ، قضاة قرطبة وعلماء أفريقية، تحقيق السيد عزت العطار الحسيني، مكتبة الخانجي، القاهرة، الطبعة الأولى، 1372 ه، 1953 م.
- أبي عمر محمد بن يوسف الكندي المصري، الولاة والقضاة، مؤسسة الخانجي، مصر، 1908م
- أبي محمد علي بن أحمد حزم الظاهري ،المحلي بالآثار، تحقيق سليمان البنداري، دار الفكر العربي، بيروت، 1405ه.
- أحمد بن حجر العسقلاني، رفع الأصر عن قضاة مصر ، المطبعة الأميرية، القاهرة.
- الإمام أبي زكريا يحيى شرف النووي، روضة الطالبين، تحقيق. عادل أحمد عبد الموجود، علي محمد عوض، دار الكتب العلمية، بيروت.
- الإمام محمد بن إدريس الشافعي، الأم، تحقيق د.أحمد بدر الدين حسون، دار قتيبة، بيروت، 1416 ه.
- جمال صادق المرصفاوي، نظام القضاء في الإسلام، بحث مقدم إلى مؤتمر الفقه الإسلامي، جامعة محمد بن سعود الإسلامية، الرياض، 1982 م
- زين العابدين بن إبراهيم بن نجم، البحر الرائق شرح كنز الدقائق، دار المعرفة، بيروت.

- الشيخ زادة، شرح ملتقى الأبحر مطبعة دار الكتب العلمية، بيروت
- الشيخ زين الدين بن عبد العزيز الملياري، فتح المعين بشرح قرة العين، 972 ه، مطبوع على هامش إعانة الطالبين.
- علاء الدين أب بكر بن مسعود أحمد الكاساني، بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع، 578 ه، مطبعة الإمام، القلعة، القاهرة.
- محمد السعود الزغبي، القضاء والقضاة في الدول العربية الإسلامية منذ قيامها حتى نهاية العصر الأموي، دار حسان للطباعة، الطبعة الأولى، عام 1992، دمشق
- محمد بن أحمد بن محمد بن رشد الحفيد ، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، 595 ه، مطبعة الكليات الأزهرية، مصر، 1386 ه، 1966 م
- محمد عرفة الدسوقي ،حاشية الدسوقي على الشرح الكبير للدردير، 1230 ه، مطبعة عيسى الحلبي بمصر.
- محمود عرنوس، تاريخ القضاء في الإسلام، 1934 م، بدون دار نشر
- نصر فريد واصل، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، سنة 1977
- وكيع محمد بن خلف بن حيان، أخبار القضاة، 306 ه، عالم الكتب ، بيروت

قائمة المحتويات

المقدمة

المبحث التمهيدي: ماهية المسؤولية التأديبية للقضاة بين الشريعة والقانون

المطلب الأول: تعريف القاضي وشروطه تعيينه في القانون والشريعة

الفرع الأول: تعريف القاضي

أولاً: تعريف القاضي في اللغة

ثانياً: تعريف القاضي في القانون

ثالثاً: تعريف القضاء في الشريعة الإسلامية

الفرع الثاني: شروط تعيين القاضي

أولاً: شروط تعيين القاضي في القانون

ثانياً: شروط تعيين القضاة في الشريعة الإسلامية

المطلب الثاني: واجبات القضاة وجزاء الإخلال بها في القانون والشريعة

الفرع الأول: واجبات القضاة

أولاً: واجبات القضاة في القانون

ثانياً: واجبات القضاة في الشريعة الإسلامية

الفرع الثاني: جزاء إخلال القاضي بواجباته

الفصل الأول: التحقيق مع القضاة بين الشريعة والقانون

المبحث الأول: ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة الإسلامية

المطلب الأول: ضمانات التحقيق مع القضاة في القانون

الفرع الأول: الضمانات الشكلية للتحقيق مع القضاة في القانون

الفرع الثاني: الضمانات الموضوعية للتحقيق مع القضاة في القانون

المطلب الثاني: ضمانات التحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية

الفرع الأول: الضمانات الشكلية للتحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية

الفرع الثاني: الضمانات الموضوعية للتحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية

المبحث الثاني: إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون والشريعة

المطلب الأول: إجراءات التحقيق مع القضاة في القانون

الفرع الأول: الإحالة للتحقيق

الفرع الثاني: التصرف في التحقيق

المطلب الثاني: إجراءات التحقيق مع القضاة في الشريعة الإسلامية

الفرع الأول: الإحالة للتحقيق

الفرع الثاني: التصرف في التحقيق

الفصل الثاني: المحاكمة التأديبية للقضاة بين القانون والشريعة الإسلامية

المبحث الأول: ضمانات المحاكمة التأديبية للقضاة وإجراءاتها في القانون والشريعة الإسلامية

المطلب الأول: ضمانات المحاكمة التأديبية وإجراءاتها في القانون

الفرع الأول: ضمانات المحاكمة التأديبية

الفرع الثاني: إجراءات المحاكمة التأديبية

المطلب الثاني: ضمانات المحاكمة التأديبية وإجراءاتها في الشريعة الإسلامية

الفرع الأول: ضمانات المحاكمة التأديبية في الشريعة الإسلامية

الفرع الثاني: إجراءات المحاكمة التأديبية في الشريعة الإسلامية

المبحث الثاني: الحكم الصادر في الدعوى التأديبية

المطلب الأول: العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة والطعن على الحكم في القانون

الفرع الأول: العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة

الفرع الثاني: الطعن على الحكم الصادر ضد القضاة

المطلب الثاني: العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة والطعن على الحكم في الشريعة الإسلامية

الفرع الأول: العقوبات التي يجوز توقيعها على القضاة

الفرع الثاني: الطعن على الحكم التأديبي

الخاتمة

أهم النتائج

التوصيات

المراجع