ISSN: 2352-9806 _____مجلة الحقوق والعلوم السياسية جامعة خنشلة _____ EISSN: 2588-2309

المجلد08/العدد 02/السنة 2021/ص ص 102-121

مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق مقتضيات المحاكمة النزيهة ودور القاضي في تطبيقه

The status of the principle of confrontation in achieving the requirements of a fair trial and the role of the judge in its application

بن اعراب محمد*

كلية الحقوق والعلوم السياسية/جامعة سطيف2

m.benarab@univ-setif2.dz

بن ستيرة اليمين

كلية الحقوق والعلوم السياسية/جامعة سطيف2

bensetiralyamine10101010@gmail.com

تاريخ الإيداع: 2021/4/28	تاريخ المراجعة: 2021/06/28	تاريخ القبول: 2021/07/01

ملخص:

يمثّل مبدأ المواجهة صورة من صُوَر المبدأ الأعم وهو احترام حقوق الدّفاع، وما يقتضيه من مبادئ كحقّ الخصم في الاستعانة بمحام، وحقه في العلم التّام بعناصر الخصومة، والتزام القاضي بتسبيب حكمه، والحقّ في الطّعن. فلا وجود لحقّ الدّفاع من غير احترام مبدأ المواجهة، غير أنّ احترام هذا الأخير لا يضمن احترام الأول إلاّ في أحد جوانبه، ويلزم لتمام احترام حقّ الدفاع احترام باقي الجوانب. ولدراسة هذا الموضوع نطرح الإشكالية التالية: **ما هي مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق نزاهة المحاكمة وعدالتها؟ وكيف يساهم القاضي في تجسيد هذا المبدأ وتنفيذه؟**

الكلمات المفتاحية: محاكمة عادلة؛ مبدأ المواجهة؛ القاضي؛ احترام الإجراءات؛ الخصومة القضائية؛ حق الدفاع

Abstract:

The principle of confrontation represents one of the forms of the general principle, which is respect for the rights of defense, and the principles required by it, such as the right of the opponent to seek the assistance of a lawyer, the right to be fully informed of the elements of litigation, the judge's obligation to cause his judgment, and the right to appeal. There is no right to defense without respect for the principle of confrontation. However, respect for the latter does not guarantee respect for the former except in one of its aspects, and fully respect for the right of defense is required to respect all other aspects. To study this topic, we raise the following problem: What is the status of the principle of confrontation in achieving the fairness and fairness of the trial? How does the judge contribute to the embodiment and implementation of this principle?

Keywords : A fair trial, the principle of confrontation ; the judge ; respect for the procedures ; the judicial dispute; the right of defense.

* المُؤلف المُراسِل.

www.manaraa.com

-مقدمة:

الأصل أنّ عمل القاضي له معنى مقدّس فيتعيّن أن يكون فوق الأهواء أو الأخطاء عن طريق تطبيق مبدأ المواجهة بين الخصوم وكفالة حقّهم في الدّفاع،[1] من خلال خضوعها لمعيار العدل والقانون، فقد أحاط المشرّع إجراءات المحاكمة بالضّمانات التي تكفل لها أداء الرّسالة المنوط بها القضاء، وبالمقابل فرض على الأفراد سلوكا معيّنا يجب اتّباعه أثناء انعقاد الخصومة.[2]

تهدف هذه الدراسة لابراز أهمية مبدأ المواجهة كصورة من صُوَر المبدأ الأعم الذي يشكّل ركيزة من ركائز المحاكمة النزيهة، وفي الوقت ذاته يعد ضرورة من ضرورات احترام حقوق الدّفاع، وما يتطلبه من مقتضيات أخرى كحقّ الخصم في الاستعانة بمحام، وحقه في العلم التّام بعناصر الخصومة، والتزام القاضي بتسبيب حكمه، والحقّ في الطّعن. فلا وجود لحقّ الدّفاع من غير احترام مبدأ المواجهة، غير أنّ احترام هذا الأخير لا يضمن احترام الأول إلاّ في أحد جوانبه، ويلزم لتمام احترام حقّ الدفاع احترام باقي الجوانب الأخرى ومن أهمها احترام مبدأ المواجهة بين الخصوم.[3]

ولدراسة موضوع مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق مقتضيات المحاكمة النزيهة ودور القاضي في تطبيقه، نطرح الإشكالية التالية: **ما هي مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق نزاهة المحاكمة وعدالتها؟ وكيف يساهم القاضي في تجسيد هذا المبدأ وتنفيذه؟**

للإجابة عن هذه الاشكالية سنقسّم هذه الدراسة إلى مبحثين نتناول في الأول مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق نزاهة المحاكمة وعدالتها، أما في الثاني فسنتناول كيفية مساهمة القاضي في تجسيد هذا المبدأ وتنفيذه، مستعينين في ذلك بالمنهج الوصفي التحليلي، وببعض تقنيات المنهج المقارن كلما كان ذلك ضروريا لبيان المزايا التي أفرزها تجسيد هذا المبدأ في بعض التطبيقات المقارنة، لا سيما تطبيقات المحكمة الأوروبية لحقوق الانسان.

---

[1] الأحكام الصادرة عن المحكمة ليست أحكاما تحكّمية وإنّما تصدر بعد مراحل تمرّ بها الخصومة، وفق إجراءات وقواعد وضمانات أهمّها تقيّد القضاة بسماع مرافعات الخصوم وكفالة حقّ الدّفاع، ثمّ إظهار الحقيقة بعد تحقيق الأدّلة المطروحة في حريّة تامّة، بما يكفل لها السّير الصّحيح سعيا لتحقيق العدالة وإضفاء الثّقة والاطمئنان لأحكامها وقراراتها وضمان تنفيذها، باعتبارها عنوانا للحقيقة. أنظر في ذلك: أ.محمد فهيم درويش، **الإدارة القضائية للعدالة (دراسة مقارنة بين النظامين المصري والأمريكي)**، دار النهضة العربية، مصر، دون سنة نشر، ص 451.

[2] المرجع نفسه، ص 452، 453.

[3] يرى الدّكتور عزمي عبد الفتاح عطية أنّ مبدأ المواجهة مجرّد تطبيق من تطبيقات حقّ الدفاع، وذلك لاعتبارين: **الأول**: أنّ المواجهة هي أداة فنيّة إجرائية تهدف إلى تحقيق مبدأ أكثر عمومية وهو احترام حقّ الدّفاع، **الثاني**: أنّ احترام المواجهة لا يكفي بمفرده لاحترام حقّ الدّفاع، فهذا الحقّ لا يُحترم إلاّ إذا أُحتُرِمت كافة تطبيقاته. عزمي عبد الفتاح عطية، "واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع"، **مجلة المحامي** (تصدرها جمعية المحامين الكويتية)، السنة العاشرة، العدد الخاصّ بشهري جويلية وأوت، 1987، ص 28؛ أنظر تفصيل مستفيض حول هذه النقطة: عيد محمد القصاص، **التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة (دراسة تحليلية مقارنة)**، دار النّهضة العربية، مصر، 1994، ص-ص 51، 56.

www.manaraa.com

المبحث الأول: مكانة مبدأ المواجهة في تحقيق نزاهة المحاكمة وعدالتها

يقول ج. رانسون: "القاضي الذي يغار على كرامته يدرك جيّدا أنّه لا يستطيع أن يسمع دعوى أحد الخصمين إلاّ بحضور الخصم الآخر ليجيب على تلك الدّعوى وبذلك تتعادل كفّتا الميزان"[1]، وسنعرض فيما يلي مفهوم مبدأ المواجهة (المطلب الأول)، ثم نبرز أهميّته في تحقيق مقتضيات المحاكمة النزيهة والعادلة (المطلب الثاني)

المطلب الأول: مفهوم مبدأ المواجهة

تعني المواجهة في اللّغة: المعارضة أو مناقضة الحجّة بالحجّة، وهي مرادفة للفظ المناقشة، أي أنّ كلّ إجراء قضائي ينبغي أن يخضع للمناقشة بالاستماع إلى القول والقول الآخر بدلا من القوّة البدنية التي كانت سائدة في المجتمعات البدائية.[2]

أمّا اصطلاحا، فهناك اتّجاه فقهي يُفَرّق بين مفهوم مبدأ المواجهة وتعريفه، فللمواجهة مفهومٌ قد يكون موضوعيا وقد يكون إجرائيا، والمفهوم الموضوعي قد يكون بدوره ذاتيا "Subjectif"، وتعني المواجهة "المقابلة بين حقوق ومصالح الأفراد"، وقد يكون موضوعيا "Objectif"، حيث تعني المواجهة "السّماح للخصوم بالتّحاور والتّناقش تحقيقا لمبدأ المساواة"، أمّا المفهوم الإجرائي فيقصد به أن كلّ أعمال الإجراءات يجب أن تتمّ في حضور الخصوم أو تُعلن إليهم كي يستطيعوا في وقت مفيد مناقشتها، حتى تحترم حقوق الدّفاع.[3]

كما يمكن تعريف مبدأ المواجهة بأنه حريّة الخصوم أو ممثّليهم أو المدافعين عنهم في أن ينقلوا إلى علم القاضي كلّ ما هو ضروري أو مفيد لإنجاح طلباتهم وكشف الحقيقة.[4]

---

[1] أ. ج.رانسون، **فن القضاء**، ترجمة محمد رشدي، طبعة 1912، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الباني الحلبي وأولاده، مصر، 1912، ص27.

[2] المرجع نفسه، ص646.

[3] أنظر مضمون هذا الاتّجاه ونقده: عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص 08، 09؛ أنظر كذلك في مسألة مدى جواز الحكم في القضيّة دون الالتزام باحترام مبدأ المواجهة: عبد العزيز رمضان سمك، "الضمانات الأساسية للتقاضي في الفقه الإسلامي"، **مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية** (القاهرة)، العدد الخامس والسبعون، 2005، ص-ص 192-198.

[4] وعرّف بعض فقهاء القانون مبدأ المواجهة بأنّه: "وجوب إخبار كلّ خصم بما يجريه خصمه الآخر حتى يتمكّن من الدّفاع عن مصالحه"، وعرّفه اتّجاه آخر بأنّه: "قدرة كلّ خصم على العلم بادّعاءات خصمه وحججه والوسائل التي يستند إليها، وأن يكون الخصم في وضع يستطيع معه العلم بكافّة عناصر الواقعة التي يقدّمها الخصم الآخر"، وعرّفَه اتّجاه آخر بأنّه: "حقّ كلّ خصم له علاقة بالخصومة في أن يعلم بالإجراءات والادّعاءات الموجّهة إليه، عن طريق الاطّلاع على مختلف عناصر القضيّة في وقت ملائم، بغية مناقشة تلك العناصر أمام القاضي"، أنظر تعريفات أخرى لمبدأ المواجهة: سعيد خالد الشرعبي، **حق الدفاع أمام القضاء المدني**، دون دار نشر، دون بلد نشر، دون سنة نشر، ص. 648؛ عيد محمد القصاص، **التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة (دراسة تحليلية مقارنة)**، دار النهضة العربية، مصر، 1994، ص-ص 10-19؛ خالد سليمان شبكة، **كفالة حق التقاضي –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005، ص 279؛ أنظر أيضا:
Nasri Antoine DIAB, "L'inventaire des droits fondamentaux en matière de procédure civile au Liban". In: **les droit fondamentaux inventaire et théorie générale**, centre d'étude des droits du monde arabe faculté de droit et des sciences politiques (BEYROUTH), société de législation compare Colloque de Beyrouth, 6 et 7 novembre 2003, organisé avec le concours de : la cour de cassation française l'ordre des avocats à la cour de Paris, édition BRULANT, Bruxelles, 2005, p. 93;
Council of Europe, "the right to a fair trial" ,http://www.venice.coe.int/docs/2000/CDL-INF.(2000)007-bil.asp, Strasbourg, 29 may 2000, (22/4/2021), p. 09;
Hervé CROZE et Christian MOREL & Olivier FRADIN, **Procédure Civile (Manuel pédagogique et pratique)**, édition Litec, Paris, 2003, p.176;
Unites states. Right to a fair trial – Seventh Circuit Holds that a Codefendant's Repeats and Violent Outbursts, Coupled with Intimidation from the Gallery, Denied defendant a fair trial, 2007, www.harvardlawreview.org.(7/9/2009) pdf, p. 2241.

www.manaraa.com

وفي ظلّ الفقه الحديث يمكن تعريف المواجهة بأنّها العلم بما لدى الخصم الآخر من وسائل دفاع وغيرها، وبما يثيره القاضي نفسه من وسائل القانون، ويكون هذا العلم في وقت نافع يسمح للخصم الآخر بتنظيم دفاعه في الرّد، فتتحقّق بذلك الحريّة الفعلية للمناقشة.[1]

وعلى ضوء التّعاريف السّابقة يمكننا تعريف مبدأ المواجهة بأنّه: "مبدأ إجرائي يتضمّن حقّ الخصوم في أن يعلموا علما تامّا وفي وقت مفيد بكافة إجراءات الخصومة، وما تحتويه من عناصر واقعية وقانونية تضعهم في وضعية تسمح لهم بالدّفاع عن أنفسهم والتعليق على أسانيد وأسس بعضهم البعض وتفنيدها في ظلّ المساواة التامّة في الأسلحة، سعيا لإقناع القاضي، وعدم احترام هذه الإجراءات يستدعي إلغاء المحاكمة".

ومن خلال هذه التّعاريف نجد مبدأ المواجهة هو مبدأ عام يحكم كلّ قضيّة ينظرها القضاء[2]ويتضمّن هذا المبدأ عنصرين: حقّ الخصم في العلم الكامل بكلّ عناصر القضيّة (الفرع الأول)، وحقّ الخصم في العلم في وقت ملائم (الفرع الثاني).

الفرع الأول: حقّ الخصم في العلم الكامل بكلّ عناصر القضيّة: فعلم الخصم بالإجراءات المتّخذة في الخصومة وما تحتوي عليه من عناصر يعتبر حقّا له وواجبا على خصمه وعلى القاضي كذلك، وذلك يعدّ من مقتضيات المساواة بين الخصوم، التي تمكّن الخصم استعمال حقّه في الدّفع والطّلب والإثبات والرّد على وسائل الدّفاع القانونية والواقعية والحجج والمستندات التي قدّمها خصمه.

ولتحقيق العلم بعناصر القضية وضع المشرّع طرقًا متعدّدة تتمثّل في الإعلان القضائي[3]، والحقّ في الاطّلاع[4]، والمواجهة الشّفوية، والعلم الكامل يقتضي إحاطة الخصم بموضوع المطالبة القضائية، وذلك بإعلان عريضة افتتاح الدّعوى مرفقة بكلّ المستندات والأدّلة المقدّمة، كما يمتدّ العلم إلى ما يقوم به القاضي.

الفرع الثاني: حقّ الخصم في العلم في وقت ملائم: لا يكفي أن يعلم الخصم بطلبات خصمه وما قُدّم في القضيّة من وسائل دفاع قانونية وواقعية وحجج ومستندات، بل يجب أن يعلم بذلك في وقت ملائم، أيّ في الوقت الذي يسمح بالتّفكير في طلبات الخصم ووسائل دفاعه حتى يستطيع أن يُنظّم دفاعه، أو يتّصل بمحاميه لدراسة القضيّة بتأنٍّ استعدادا للرّد على ما قُدّم فيها، حتى تكون المواجهة مثمرة ونافعة، والعلم في الوقت المناسب يعدّ حقاّ للخصم وواجبًا على الخصم الآخر، لكونه وسيلة لضمان ممارسة حقّ الدّفاع، والوقت المناسب قد ينصّ عليه القانون، أو

---

(1) عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 10.

(2) في المجال الجزائي يقتضي مبدأ المواجهة ألا تتمّ إجراءات التّحقيق والمحاكمة إلاّ في مواجهة الطّرف الآخر، ليُحاط بالإدّعاءات الموجّهة إليه، والحجج التي قامت عليها، فيقوم بالرّد عليها ودحضها أو الإقرار بها. أنظر: عبد العزيز رمضان سمك، المرجع السابق، ص-ص 192-198؛ عزمي عبد الفتاح عطية، **تسبيب الأحكام وأعمال القضاة في المواد المدنية والتجارية**، الطبعة الأولى، دون دار نشر، دون بلد نشر، 1983، ص 28، 29.

(3) وهو وسيلة فنّية إجرائية، تعتمدها النّظم القانونية لإعلام شخص بأمر أو واقعة معيّنة أو تكليفه بعمل أو نهيه عنه، وله أهميّة كبيرة باعتباره وسيلة للعلم بالإجراءات السّابقة على الخصومة والمعاصرة لها والتّالية لها، ولضمان إحاطة الإعلان بأقصى الضّمانات أوكل المشّرع مهمّة القيام به إلى عون محلّف، والمحضر الذي يحرّره يعتبر قرينة قاطعة على العلم بمضمونه، ولا يمكن الطّعن فيه إلاّ بالتزوير. أنظر: المادتين 18 و19 من ق.إ.م.إ.

(4) أي حقّ الخصم في أن تُعرض عليه الأوراق المقدّمة في الدّعوى لفحصها، وبذلك يتحقّق مبدأ المساواة بين الخصوم. وقد أخذ المشرع الجزائري بذلك في المادة 26 الإجراءات المدنية والإدارية.

www.manaraa.com

يُترك لتقدير المحكمة التي لا تملك في ذلك سلطة تحكّمية وإنمّا سلطتها مقيّدة بقيد موضوعي هو احترام حقّ الدّفاع الذي يقتضي أن يُمنَح الخصم وقتا للتفكير والتأمّل حتى يرُدّ على ما قدّمه خصمه.

المطلب الثاني: أهميّة مبدأ المواجهة في تحقيق مقتضيات المحاكمة النزيهة والعادلة

مبدأ المواجهة أهمّ وأحسن وسيلة لتمكين طرف معيّن من مناقشة ادّعاء الخصم الآخر ونقضه قصد إقناع القاضي بأنّه أولى بالحماية القضائية، وفضلا عن كونه ضمانة مقرّرة لمصلحة المتقاضين لإحاطتهم علما بما يُتّخذ من إجراءات حتى يتمكّنوا من الرّد عليها. وهو من المبادئ والضّمانات الأساسيّة التي تساعد على كشف الحقيقة وتساهم في حسن سير النّظام القضائي وتنظيمه،[1] وهو من الضّمانات المهمة للحقّ في محاكمة عادلة، لذا فهو يكتسي قيمة دستورية لا يمكن معها خرقه من أيّة سلطة كانت، لأنّه يتعلّق بالنّظام العام، وتطبيقا لذلك يترتّب البطلان في حالة خرق متطلّباته.[2]

ويستمد مبدأ المواجهة أهميّته في تحقيق مقتضيات المحاكمة العادلة من كون جوهره (وهو العلم) ضروري لمباشرة المظاهر الأخرى لحقّ الدّفاع، فهو يحمي الخصوم من المناورات التي قد يلجأ إليها البعض أثناء نظر القضيّة، ويحميهم من انحياز القاضي أو تقصيره لذا فكافّة المتقاضين يستفيدون منه، فالخصم لا يستطيع مباشرة حقّه في الحضور أو الأجل أو مباشرة حقّه في دحض أدلّة الإثبات التي قدّمها خصمه، إلاّ إذا علِم بها، ولا يستطيع مباشرة حقّه في تقديم الدّفوع إلاّ إذا علم بالإجراءات التي يتّخذها خصمه أو تتّخذها المحكمة، ولا يمكنه مباشرة حقّه في المرافعة الشّفوية أو الكتابية، إلاّ إذا علم بما قدّمه خصمه من وسائل دفاع واقعية أو قانونية أو حجج أو أوراق ومستندات.[3]

وقد أكّدت المادة 1/14 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، أهميّة هذا المبدأ، كما أنّ مجلس حقوق الإنسان للأمم المتّحدة صارم في تقدير المساواة بين الخصوم كأساس للنّزاهة الإجرائية؛ و م.أ. ح. إ بدورها حريصة من خلال أحكامها على إعادة الاعتبار اللاّزم لهذا المبدأ بالحثّ على تمكين كلّ طرف من عرض قضيّته أمام محكمة بشروط لا

---

(1) فلا تقتصر فائدة مبدأ المواجهة بين الخصوم على وضعهم على قدم المساواة بإتاحة الفرصة لكلّ منهم للرّد على ما قدّمه الآخر وإنمّا له أيضا فائدة كبيرة في كشف حقيقة النّزاع المعروض أو على الأقلّ الاقتراب منها بقدر الإمكان. عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص 107، 108.

(2) على أنّ مبدأ المواجهة بين الخصوم لا يعمل به بإطلاق بل ترد عليه بعض الاستثناءات، فعلى سبيل المثال أجاز القانون اتّخاذ بعض الإجراءات في غير مواجهة الخصوم كاستصدار أمر على عريضة، والأعمال الإدارية يُعهَد إلى القضاة مهمّة القيام بها، كما يُستثنى من مبدأ المواجهة أيضا إذا امتنع المدّعى عليه عن الحضور بعد دعوته بإعلان صحيح، فإنّ هذا لا يمنع القضاء من السّير في إجراءات نظر الدّعوى. خالد سليمان شبكة، المرجع السابق، ص 279، وكذا ص 293؛ عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص-ص 29-31، وكذا ص 61؛ أنظر كذلك:
André POUILLE, **Le pouvoir judiciaire et les tribunaux**, édition MASSON, Paris, 1985, p.199.

(3) يرى بعض الفقهاء وجوب التخلّي عن المحاكمة الغيابيّة لصالح هذا المبدأ ومحاكمة المتّهم حضوريا، لأنّ المحاكمة الغيابيّة في نظرهم تقوم على افتراض مؤدّاه عصيان القانون من طرف المتّهم الغائب الذي يعزى غيابه إلى جهله بالمحاكمة وانشغاله الفعلي بالحصول على رزقه أو قضاء حاجاته، فضلا عن إمكانية عدم علمه إطلاقا بموعد محاكمته نتيجة عدم استدعاءه بالشّكل المطلوب قانونا، الأمر الذي يجعل الحكم الغيابي حكما غير واقعيّ وغير منطقيّ ويجعل عدالته واهية بل ظلما مُقنّعا، ويزداد الأمر خطورة بالنّسبة للأحكام الصّادرة عن محكمة الجنايات غيابيّا والتي تسقط بحضور المتّهم طوعا أو كرها من خلال إحضاره مقبوضا عليه، فيحاكم أمام المحكمة نفسها التي قد تقع في أسر حكمها السّابق، لذا تعالت أصوات بعض المنظّمات الحقوقية وبعض الفقهاء المحدّثين بإلغاء نظام المحاكمة الغيابية خاصة أمام محكمة الجنايات، فالحكم لا يكون وجاهيا إذا كان غيابيا، فغياب المدافع يشكّل ضررا بحقوق الدّفاع، خاصّة عندما لا يتمّ تبليغه واستدعاؤه شخصيا .أنظر:
Hervé CROZE et Christian MOREL & Olivier FRADIN, Op., Cit., p.180.

www.manaraa.com

تجعلها قليلة الأهميّة بالمقارنة مع الخصم.[1] ففي صياغة صادرة عن اللّجنة الأوروبية لحقوق الإنسان والتي أُعيدت صياغتها من طرف المحكمة الأوروبيّة تمّ التّذكير بأنّ متطلّب المساواة يستلزم أن تمنح للطرفين إمكانية معقولة لكي يعرضا قضيّتهما بما في ذلك أدلّتهما بصفة لا تؤدّي إلى اختلال في معاملة الطّرفين.[2]

المبحث الثاني: كيفية مساهمة القاضي في تجسيد مبدأ المواجهة وتنفيذه

إذا كان مبدأ الوجاهية يشكّل التزاما أخلاقيا ومهنيّا بالنّسبة لمحترفي القانون من محامين ومحضرين قضائيين، فيمثّل التزاما مهنيا وقانونيا في مواجهة القاضي، إذ عليه أن يكون حَكَمًا محايدا بالنّسبة لادّعاءات الأطراف، ويلتزم هو نفسه بمقتضياته ويراقب مدى تطبيق هذا المبدأ في كلّ الظّروف سواء من طرف مساعدي القضاء أو أطراف النّزاع.[3] وسنعرض فيما يلي الآليات القانونية التي يحقّق القاضي بمقتضاها مبدأ المواجهة سواء في الدعاوى المدنية أو الجزائية مع الإشارة إلى أن المصطلح المستعمل في قانون الإجراءات المدنية هو "**الوجاهية**" حسب المادة الثالثة منه، أما ق.إ.ج فيستعمل مصطلح "**المواجهة**" في القسم الخامس المُعَنْوَن بالاستجواب والمواجهة (المواد من 100 إلى 108 منه). وسنعرض فيما يلي التزام القاضي بمبدأ المواجهة (المطلب الأول)، ثم نبرز دور القاضي وواجبه في إخضاع الأطراف لمبدأ المواجهة (المطلب الثاني).

المطلب الأول: التزام القاضي بمبدأ المواجهة

القاضي هو الضّامن لاحترام مبدأ المواجهة، وعليه أن يباشر دورا وقائيا يحول دون صدور الحكم بناء على عنصر من عناصر الدّفاع لم تتمّ بشأنه المواجهة، ودور القاضي بالنّسبة لمبدأ المواجهة ليس البّحث عنه بل تحقيقه بشكل فعّال.[4]

وحتى لا يكون القاضي أداة للإخلال بهذا المبدأ فالقانون أوجب عليه أن يمارس سلطاته في نطاق الخصومة في إطار احترام مبدأ المواجهة، فلا يمكنه تأسيس حكمه على الوسائل التي أثارها من تلقاء نفسه، أو على وقائع اكتسب معرفتها بموجب ما يقوم به من زيارات للأماكن المتنازع عليها خارج رقابة الخصوم، أي دون أن يكونوا قد وضعوا في

---

[1] أنظر المرجع نفسه، ص 79.

[2] أنظر المرجع نفسه، ص79، وكذا:

Conseil de l'Europe, Direction générale des droits de l'homme, **La convention européenne des droits de l'homme dans la jurisprudence nationale**, Supplément au Bulletin d'information sur les Droits de l'Homme, n° 68, Septembre 2006, p. 58, 60.

[3] يلعب أو يؤدّي القاضي دورا فاعلا في تحقيق مبدأ المواجهة من خلال أداء مهمّته لتنظيم المحكمة، فالقاضي هو طرف ثالث يقود الحوار بين الأطراف حتى الوصول إلى الحلّ، ويجب أن يكون حياديا في هذا الإطار، وعندما يكون حياد القاضي ونزاهته محلّ شكّ يمكن للأطراف المطالبة بتنحّيه وإبعاده عن نظر النّزاع، وتسعى محكمة العدل الدّولية لضمان إدارة جيّدة للعدالة والمساواة بين الأطراف، فعندما يكون أحد أطراف النزاع له قاض من جنسيته يسمح للطرف الآخر بتعيين قاض خاص (adhoc). أنظر:

Frédérique COULEE, "Le principe du contradictoire devant la cour internatonale de justice et le tribunal international du droit de la mer", In : **Le principe du contradictoire devant les juridictions internationales**, sous la direction de Héléne Ruiz Fabri et Jean-Marc Sorel, édition A.PEDONE, Paris, 2004, p. 23; Hervé CROZE et Christian MOREL & Olivier FRADIN, Op., Cit., p-p. 177- 179.

[4] وقد أخذ النّظام القضائي الإسلامي بمبدأ المواجهة. أنظر في ذلك: محمد فهيم درويش، المرجع السابق، ص 430؛ عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص18، 19؛ عادل محمد جبر أحمد الشريف، **حماية القاضي وضمانات نزاهته (دراسة مقارنة)**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008، ص 317.

www.manaraa.com

موضع يستطيعون معه مناقشة هذه الوقائع، كما أنّه ملتزم بأن يُمكّن الخصوم مناقشة أوجه القانون التي يمكن أن يحمل عليها قراره[1]، وعليه أن يرُدّ على طلبات الخصوم ويناقش دفوعهم وأدلّة الإثبات التي يقدّمونها، ولا يؤسّس حكمه بناء على علمه الشخصي[2]، فيكون بذلك قد تجاوز سلطاته وخرق حياده وخرج على مبدأ المواجهة، وإذا أغفل الرّد عليها ولم تكن في القضية أدّلة أخرى تكفي لتكوين عقيدته كان حكمه باطلا.[3]

ويساعد التزام القاضي بمبدأ المواجهة في البحث عن الحقيقة، لذا ينبغي أن يُعطى لمبدأ المواجهة مفهوم جديد يتعاون فيه كلّ المشتركين في الإجراءات، وينبغي أن نُميّز بين التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، وبين اتّباعه لإجراءات **اتّهامية** أو **تنقيبية** عند بحثه عن الحقيقة لأنّه-كما قيل بحقّ- لا يتنافى مع أخذه بنظام تنقيبي يبحث فيه عن الحقيقة أن يلتزم باحترام مبدأ المواجهة، أي التزامه بأن يحيط الخصوم علما بمجريات بحثه ونتائجه، حتى يُمكّنهم تنظيم دفاعهم.[4] فما هي الوسائل العملية لتنفيذ القاضي لالتزامه؟

---

[1] الدّليل على سيادة القاضي في مجال القانون هو وجود مبدأ مفاده أنّ القاضي يعلم القانون وهو الخبير في مسائله، ولا يصحّ للخصوم أن يُعَلّموه إيّاه، ولا يستطيع أن يطلب منهم أن يُعلموه به، ويتحدّد دوره بالنّسبة للقانون في تحديد القاعدة الواجبة التّطبيق وفي تفسيرها، ويلتزم القاضي بتطبيق القانون، وتأكيدا على سيادته تلك عدم إلزام المتقاضي بذكر النصّ القانونيّ الذي يستند إليه، والتزامه بتطبيق القاعدة التي تقبل التّطبيق موضوعيا على وقائع النّزاع ولو لم يطلب الخصوم تطبيقها، وإلزام القاضي أن يحلّ المبدأ القانوني الصّحيح محلّ المبدأ غير الصحيح الذي قد يطرحه الخصوم، فتطبيق القانون بشكل صحيح من وظائف القاضي، لذا فهو ملزم بإجراء التّكييف، أي ترجمة بعض الأحداث الواقعية بأفكار قانونية، بحيث توجد صلة بين الواقع المحدّد الذي اختاره القاضي من بين ما رواه الخصوم من وقائع، وبين جوهر القاعدة القانونية، وعدم الاعتداد بالمسمّيات التي يعطيها الخصوم للوقائع والتّصرّفات إذا كانت خاطئة لأنّ التّكييف مسألة قانون؛ ووسائل القانون التي يستطيع القاضي إثارتها من تلقاء نفسه يمكن حصرها في: إثارة القاعدة القانونية التي يرى القاضي تطبيقها على النّزاع، وكذا إعطائه إلى الوقائع والتصرّفات المتنازع عليها تكييفها الصّحيح دون أن يتوقّف على المسمّيات التي اقترحها الخصوم، وإمكانية إثارة وسائل القانون البحت مهما كان الأساس الذي زعمه الخصوم. عادل محمد جبر أحمد الشريف، المرجع نفسه، ص-ص 61-71.

[2] إلاّ أنّه يجوز للقاضي وقت الفصل في الدّعوى، أن يأخذ بعين الاعتبار الوقائع المثارة من طرف الخصوم أثناء المناقشات والمرافعات، لكن لم يؤسّسوا عليها ادّعاءاتهم، وتأكيدا لذلك تنصّ المادة 26 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية.

[3] غير أنّ هذا لا يعني أنّ المقصود بالتزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة منعه من ممارسة سلطاته التي تُعتبر واجبات في الوقت نفسه في تطبيق القانون، فالقاضي ملتزم بحكم وظيفته بتطبيق قواعد القانون التي تحكم الدّعوى المعروضة عليه من تلقاء نفسه، وليس المقصود بالتزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة حرمانه من كلّ سلطة له بصدد البّحث عن حقيقة الواقع، فليس من المقبول أن يكون دور القاضي قاصرا على تهدئة النزاع، بل يجب أن يكون حاسما له متى كان ذلك تحت ضوابط معيّنة تهدف لحماية حقوق الخصوم، فالمقصود بالتزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة أن يحيط الخصوم علما بما يجريه من بحث وتحليل بصدد أوجه الوقائع وما يحكمها من قواعد القانون، وأن يمنحهم وقتا كافيا للتّفكير فيما يتوصّل إليه من عناصر واقعية وقانونية، فلا ينبغي إذًا الخلط بين سلطة القاضي في البحث عن أوجه الواقع والقانون وبين شروط تطبيقها، وكما قيل -بحق- فإنّه لا يؤخذ على القاضي أن يقول كلمة القانون وإنّما يؤخذ عليه أن يقولها خفية. سعيد خالد الشرعبي، **حق الدفاع أمام القضاء المدني**، دون دار نشر، دون بلد نشر، دون سنة نشر، ص 666، 667، أنظر في موضوع التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة ووسائل تحقيقه في الفقه الإسلامي، المرجع نفسه، ص-ص 668-677؛ عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص86، 87؛ عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 57.

[4] يكتسب التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة بين الخصوم أهميّته بالنّسبة لهم من خلال اتّساع سلطات القاضي في مجال الواقع: فلوقت قريب كان المبدأ السّائد هو أنّ الخصوم أسياد حقوقهم الموضوعية، وكان الذي يهيمن على الدّعوى المدنية هو مبدأ ملكية الخصوم لها أو سيادتهم فيها وهم من يملك الدور الفعّال فيها، ومع تقدُّم الفكر القانوني والنّظر إلى الدعوى المدنية-كغيرها- على أنّها تخصّ الصّالح العام وأنّه يجب البحث فيها عن حقيقة موضوعية، وبهدف الوصول إلى هذه الحقيقة، ورغبةً في تعجيل سير القضايا بدأت النّظرة القديمة إلى الدّعوى المدنية تضمحلّ، فأصبح للقاضي فيها دورا ايجابيا، فلا شيء يُجبر الأفراد على اللّجوء للعدالة المدنية (القضاء المدني) لكنّهم حينما يقرّرون اللّجوء إليها، فإنّ هذا يتضمّن بالضّرورة اعترافهم بوجوب وصول القضيّة إلى هدفها الطّبيعي، أي التّسليم بإدارة القاضي لها. عيد محمد القصاص، المرجع السابق، 85، وكذا ص-ص 116- 120. والصفحات من 132 إلى 134.

www.manaraa.com

ليس القاضي أداةً لتطبيق قواعد القانون بطريقة جامدة، بل إنّ له حريّة اختيار الطّريقة التي تناسب تنفيذ التزامه باحترام مبدأ المواجهة، خاصّة أنّ دوره أصبح نشطا يبحث عن الحقيقة بنفسه.[1]فلمبدأ المواجهة وجهان أوّلهما يعني تمكين كلّ خصم العلم بما يُقدّمه خصمه تأييدا لادّعاءاته من عناصر واقعية أو قانونية حتى يتمكّن من الرّد عليها، وهذا هو مضمون مبدأ المواجهة بين الخصوم، أمّا الوجه الثّاني لمبدأ المواجهة، فهو ما يمكن أن يُطلَق عليه مبدأ المواجهة بين القاضي من جهة والخصوم من جهة أخرى، وهذا هو التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، ويختلف عمل القاضي إزاء هذين الوجهين، فهو ملتزم بأن يراقب تنفيذ الخصوم للمهام التي تقع على عاتقهم احتراما لحقّ بعضهم البعض في المواجهة، كما أنّه ملتزم من جهة أخرى بأن يحترم هذا المبدأ، لذا يقال أنّ دور القاضي بصدد مبدأ المواجهة يبدو مزدوجا، لذا أكّد الفقه على أنّ مبدأ المواجهة ومبدأ سيادة الخصوم في الدّعوى مبدآن متكاملان.[2]

وللقاضي عدّة وسائل إجرائية تُمَكّنه إجراء المناقشة الحرّة، شفوية كانت أم كتابية، لتجنُّب المفاجأة، حتى لا يحدث إخلال بمبدأ المساواة في المراكز الإجرائية للخصوم، ويباشر القاضي وظيفته في هذا الشّأن بشكل إيجابي أثناء سير الإجراءات، ويتأكّد من علم الخصوم وعلمه في وقت نافع يمكّنه تنظيم دفاعه والرّد على ما طرحه الخصم الآخر، أو ما طرحه للقاضي من وسائل دفاع وحجج ومستندات، وله في سبيل ذلك عدّة وسائل إجرائية منها: أن يتوسّع القاضي في استخدام الاستجواب والحضور الشّخصي للخصوم (الفرع الأول)، وإعادة فتح باب المرافعة والتأجيل (الفرع الثاني)، و امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي ضمانا لحقّ الدّفاع، وتقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية (الفرع الثالث).

الفرع الأول: أن يتوسّع القاضي في استخدام الاستجواب والحضور الشّخصي للخصوم:

سواء في جلسات المرافعة أو جلسات التّحقيق لأنّ الحضور الشّخصي يُيَسّر إحاطة المحكمة بكلّ عناصر المنازعة ولفت نظرها للمسائل المتنازع فيها، وإمكان مناقشة الشّهود والخبراء، ويسمع الخصوم حال المرافعة ولا يقاطعهم إلاّ إذا خرجوا عن موضوع الدّعوى أو مقتضيات الدّفاع فيها،[3] والقاضي هو الذي يمنح الكلمة للأطراف ويستطيع سحبها منهم، وله أن يطلب من الأطراف توضيح ما يبدو غامضا بالنّسبة له.[4]

---

[1] المرجع نفسه، ص-ص 136-139.

[2] المرجع نفسه، ص 85، وكذا ص121، 124.

[3] عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 58.

[4] أنظر:
Hervé CROZE et Christian MOREL & Olivier FRADIN, Op., Cit., p.173.

www.manaraa.com

الفرع الثاني: إعادة فتح باب المرافعة والتأجيل:

أولا/ إعادة فتح باب المرافعة:

إذا أقفل باب المرافعة فلا يصحّ للقاضي سماع أحد الخصوم أثناء المداولة إلاّ بحضور الخصم الآخر، ويمكنه تكليف الخصم بإعلان الخصم الآخر، ولا يصحّ أن يقبل أوراقا أو مذكّرات بعد قفل باب المرافعة إلاّ بعد التأكّد من اطّلاع الخصم الآخر عليها، وإذا اعتدّ القاضي بهذه المذكّرة كان الحكم باطلا، وإذا رأى أنّ الأمر يحتاج إلى فتح باب المرافعة فلا يتردّد في ذلك. وإذا كانت للقاضي سلطة تقديرية كاملة في عدم الاستجابة لطلب الخصم بعد فتح باب المرافعة وعدم التزامه بذكر أسباب رفضه لطلب الخصم عند تسبيب حكمه، فله سلطة تقديرية كاملة في الاستجابة لطلب فتح باب المرافعة.[1]

ثانيا/ التأجيل:

على القاضي تأجيل نظر القضيّة إلى جلسة أخرى في الحالات التي يوجب فيها القانون التأجيل وإلاّ كان ذلك إخلالا بحقّ الدّفاع، والأصل أنّ التأجيل من سلطة المحكمة التقديرية ولكنّ سلطة المحكمة ليست مطلقة من كلّ قيد، فسلطتها مقيّدة باحترام حقّ الدّفاع، فعليها أن تمنح الخصم أجلا للاستعداد كلّما طرأ عنصر جديد يقتضي استعدادا جديدا، كما لو قدّم طلب عارض أو حدث تدخّل اختصامي أو قُدِّمت دفوع أو أدّلة جديدة أو حدث تغيير في أشخاص الخصومة، فيجب أن يُحاط الخصم الآخر علما بكلّ هذه الأمور حتى لا يتفاجأ بها ويقدّم دفوعه بشأنها.[2]

وتجدر الإشارة إلى أنّه دعما وتكريسا لمبدأ المواجهة إذا حصل انقطاع أو وقف السّير فيها بسبب وفاة أحد الخصوم أو فقده أهلية الخصومة، أو زوال صفة من كان يباشر الخصومة نيابة عنه فيظلّ قائما ولا يزول إلاّ باستئناف السّير في الدّعوى بالطّريق الذي رسمه القانون، ويتم هذا الاستئناف **بالتّكليف بالحضور** بإعلان من يقوم محلّ الخصم المتوفّى أو من فقد أهليّة الخصومة أو زالت عنه الصّفة بناءً على طلب الطّرف الآخر، أو تتّصل الخصومة بغير حاجة إلى تكليف بالحضور إذا حصل الانقطاع أثناء تأجيلها، ثمّ حضر الجلسة المحدّدة لنظرها وارث المتوفّى أو من يقوم مقام من فقد الأهليّة أو من زالت عنه وباشر الدّعوى.[3]

الفرع الثالث: امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي ضمانا لحقّ الدّفاع، وتقيد المحكمة بحدود الدعوى الجزائية

---

[1] وإذا كان هذا هو الأصل فإنّ هناك حالات يكون فيها القاضي ملزما بإعادة فتح باب المرافعة احتراما لمبدأ المواجهة، وذلك في حالة تقديم دفوع جديدة من أحد الخصوم بعد قفل باب المرافعة ولم ترفضها المحكمة، كما يحدث ذلك إذا اعتدّ القاضي بوسيلة واقع لم يناقشها الخصوم، أو أن يطرح وسيلة قانون من تلقاء نفسه، ففي هذه الحالة يجب عليه أن يعيد فتح باب المرافعة ويدعو الخصوم لإبداء ملاحظاتهم بشأن هذه الأمور قبل إصدار الحكم، وإلاّ كان حكمه باطلا لمخالفة مبدأ المواجهة، فالأمر في هذه الحالة لا يدخل في سلطته التّقديرية. أنظر: عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 59.

[2] كأن يتغيّب المدّعى عليه ويتبيّن للقاضي بطلان إعلانه بصحيفة افتتاح دعوى، أو أن يطلب خصم تأجيلا لإدخال ضامن إذا كان الخصم قد كلّف ضامنه بالحضور خلال ثمانية أيّام من تاريخ إعلانه بالدّعوى أو قيام السّبب الموجِب للضّمان، فإذا لم يؤجّل القاضي نظر القضية في هذه الحالات كان الحكم مشوبا بالإخلال بحقّ الدّفاع.

[3] أ. عبد النبي مصطفى، "عوارض الخصومة القضائية بين قانون الإجراءات المدنية القديم وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد"، **مجلة المحاماة**، (تصدر عن منظمة المحاماة لناحية باتنة)، عدد خاص بالندوة الجهوية لشرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بسكرة، يومي 24، 25 ديسمبر 2008، ص74، 75.

www.manaraa.com

أولا/ امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي ضمانا لحقّ الدّفاع:

على القاضي أن لا يقضي في القضيّة المطروحة أمامه بعلمه الشّخصي، وإذا كان على علم بالواقعة المتنازع عليها أو يعرف ما يتعلّق بها، فليس أمامه إلاّ التنحّي عن نظر الدّعوى، وإن امتنع عن ذلك فيكون قد ارتكب خطأً مهنيًا جسيما يترتّب على ارتكابه عزل القاضي حسب المادتين 62 و63 من القانون الأساسي للقضاء، ويُستثنى من ذلك استناده في حكمه إلى المعلومات العامّة التي يُفترض إلمام الكافّة بها، وأساس هذا المنع حسب أحد الاتجاهات الفقهيّة هو ضرورة احترام مبدأ المواجهة، الذي يقتضي حقّ الخصم في العلم بالدّليل ومناقشته وإبداء رأيه فيه، ثمّ إنّ الخصم لا يستطيع مناقشة القاضي، لأنّه إذا قضى بعلمه إنمّا يكون قد كوّن اقتناعه بناءً على عمل سريّ قام به في الخصومة، ممّا يترتّب عليه حرمان الخصم من حقّه في الدّفاع.[1]

ثانيا/ تقيّد المحكمة بحدود الدّعوى الجزائية:

أي انحصار سلطة المحكمة في نطاق الدّعوى التي أُدخِلت في حوزتها محدّدة بحدّيها الشّخصي والعيني، ووفقا لهذا المبدأ لا يحقّ للمحكمة أن تتصدّى لوقائع لم ترِد في ادّعاء النّيابة العامّة أو المدّعي المدني المتضمّنة في أمر أو قرار الإحالة[2] أو الاستدعاء المباشر أو التّكليف بالحضور، أو التّكليف بالحضور المباشر المصحوب بشكوى، ويعتبر هذا المبدأ من أهمّ المبادئ الجوهرية التي تأخذ بها أغلب التّشريعات الإجرائية المعاصرة، كونه يُعَدُّ ركيزة أساسيّة لضمان وتحقيق المحاكمة العادلة، وبناء على ذلك لا يسوغ للمحكمة الفصل في وقائع غير تلك المعروضة عليها بالنّسبة للمتّهمين بارتكابها، وهذا المبدأ نجده في المدني بصيغة عدم جواز حكم القاضي بما لم يُطلَب منه.[3] غير أن ما يحدث في الواقع أحيانا هو إخطار المتهم بتكييف معيّن للوقائع، ثم أثناء سير الدعوى الجزائية يعاد التكييف ولا يتم تبليغه من جديد ليحضّر دفاعه على أساس التّكييف الجديد.

كما يستوجب احترام مبدأ المواجهة التزام القاضي بتسبيب حكمه وذلك قصد ضمان حقوق الدّفاع، وإقناع الخصوم بصحّة وعدالة الحكم، وبواسطة التّسبيب يمكن التأكّد من كون القاضي استمدّ مادّة حكمه من أوراق الدّعوى، وما طُرِحَ فيها من طلبات، وما قُدِّم فيها من حجج وأدّلة، وعن طريقه يمكن تحقيق رقابة محكمة النّقض على صّحة الحكم من النّاحية القانونية، وذلك ببيان الوقائع والأدّلة التي يستند إليها الحكم في تقرير وجود أو عدم وجود الواقعة الأساسية للحكم، ويعيب على الحكم القصور في هذا النّوع من الأسباب، لكن لا يعيبه القصور في الأسباب القانونية. وورود هذه الأسباب بشكل واضح يحمل على الاعتقاد بدقّة القاضي في بحثه وتحرّيه عن الحقيقة في الدّعوى وما طُرِح عليه من دفوع وأدّلة، وهذه الأسباب تضمن الرّد على ما أثاره الخصوم من دفوع وأدّلة جوهرية،

---

[1] سعيد خالد الشرعبي، المرجع السابق، -ص ص 680- 682.

[2] غير أنه وفقا للمادة 189 من قانون الإجراءات الجزائية يمكن لغرفة الاتهام بالنّسبة للجرائم الناتجة عن ملف الدعوى أن تأمر بتوجيه التّهمة طبقا للأوضاع المنصوص عليها في المادة 190 إلى أشخاص لم يكونوا قد أحيلوا إليها، ما لم يسبق بشأنهم صدور أمر نهائي بألاّ وجه للمتابعة ولا يجوز الطعن في هذا الأمر بطريق النقض.

[3] وهذا طبقا للمواد: 3/169، 198، 305، 306، 333، 334، 337 مكرر، 338، 394 ق.إ.ج، أنظر تفصيل أسس ومبرّرات هذا المبدأ عبد الحميد عمارة، **ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة في التشريعين الوضعي والإسلامي**، دار الخلدونية، الجزائر، 2010، ص-ص 412- 416.

www.manaraa.com

مع بيان رأي المحكمة فيها، ما دامت قد اتّخذت قرار بشأنها، سواء كان صريحا أو ضمنيا، لكن يجب أن يكون ما استندت إليه المحكمة من وقائع وأدّلة، يبرّر النّتيجة التي انتهت إليها في حكمها.[1]

كما يُلزمه التّسبيب بالرّد على طلبات الخصوم، باعتبار تلك الطّلبات تقيّد نشاط القاضي، ويتعيّن عليه التزام نطاقها في أحكامه بالرّد عليها، دون أن يتجاوزها أو ينتقص منها، حتى لا يعتبر عمله إغفالا للفصل في الطلبات، وإصلاح هذا العيب يكون بالطّعن في الحكم.[2] كما على القاضي الالتزام بتمكين الخصوم العلم بقرار المحكمة بحضورهم جلسة صدوره أو تبليغهم بمحتواه.[3]

وهناك وسائل أخرى متفرّقة كالتأكّد من تمتّع الخصوم بالآجال التي منحها لهم القانون، ويلتزم القاضي حدود الادّعاء المعروض عليه، فلا يتجاوزه وألّا يكون قد أخلَّ بالمواجهة فيما قضى به بالزّيادة، ويجب عليه أن يناهض كل صُوَر الغِش الإجرائي وعدم الأمانة.[4]

المطلب الثاني: دور القاضي وواجبه في إخضاع الأطراف لمبدأ المواجهة

الأصل في الخصومة أن لا تنعقد إلاّ بوجود طرفين، وانعدام أحدهما يعتبر انعداما لركن من أركانها، واحترام مبدأ المواجهة في الأصل واجب الخصوم، غير أنّ القانون أسند هذه المهمّة إلى القاضي لأنّها ترتبط ارتباطا مباشرا بوظيفته القضائية، والتزام القاضي بذلك يعتبر خير ضمان للخصوم حتى لا يصدر الحكم في مسألة لم تصل إلى علم الخصم، أو في مسألة لم يتقدّم بشأنها بملاحظاته ودفوعه، والتزام القاضي بإجبار الخصوم على احترام هذا المبدأ يحمي الطّرف المتقاضي من خصمه، كما يحميه من تحكّم القاضي، فعلى القاضي التحقق من كون المدّعي اتّخذ الإجراءات التي من شأنها أن يعلم المدّعى عليه بالدّعوى، والمهلة المحدّدة للمثول أمامه قد روعيت، والخصوم قد تمّت إحاطتهم علما بالإجراءات في مهلة كافية.

وعلى القاضي مراقبة ما إذا كان الخصم قد مارس الحقّ في الاطلاع أم لا، وله في سبيل ذلك أن يستبعد أيّ مستند لم يصل إلى علم الخصم في وقت يسمح له بممارسة حقّه في الرّد، وعلى القاضي إلزام الأطراف بالقيام بواجباتهم المتعلّقة بمبدأ المواجهة إذا لم يلتزموا بها اختيارا، وذلك من خلال رقابته على الخصوم بصدد تبادل الإعلان القضائي، ورقابته عليهم بصدد تبادل الاطلاع على المستندات، وإشرافه ورقابته على الخصوم بصدد تبادل العلم في وقت مفيد.[5] وتتمثّل واجبات القاضي بخصوص إلزام الأطراف باحترام مبدأ المواجهة في واجب القاضي في التأكُّد من صحّة إعلام الخصم (الفرع الأول)، وتأكُّد القاضي من عرض عناصر النّزاع للمناقشة (الفرع الثاني)، الحرص على إيصال كلّ دفوع الخصم بكلّ أمانة (الفرع الثالث).

---

[1] إبراهيم أمين النيفاوي، **انعكاسات القواعد الإجرائية على أداء العدالة (دراسة في قانون المرافعات لأثر التنظيم الإجرائي على قيام القضاء بوظيفته)**، دون دار نشر، مصر، 2000، ص142، 143.

[2] المرجع نفسه، ص144.

[3] المرجع نفسه، ص144، 145.

[4] عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 60.

[5] أنظر تفصيل واجب القاضي في إلزام الخصوم بمبدأ المواجهة: عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص-ص 57-81؛ سعيد خالد الشرعبي، المرجع السابق، 665، 666.

www.manaraa.com

الفرع الأول: واجب القاضي في التأكُّد من صحّة إعلام الخصم:

هناك مبدأ مفاده: "لا يجوز الحكم على شخص دون دعوته أو سماع أقواله"،[1] فمبدأ المواجهة يرتبط بالحقّ الطّبيعي، بأن يعلم كلّ طرف بوجود محاكمة تخصّه، ووجود عناصر وأدّلة وحجج قابلة للمناقشة والمواجهة تحت رقابة وإشراف القاضي الذي يستبعد الحجج والوثائق التي لم تكن محلاّ للنّقاش بشكل منتظم بين الأطراف، في ظلّ احترام مبدأ المساواة في السّلاح، لذا على القاضي التأكُّد من كون الخصم أُخطِر بما اتُّخِذ من إجراءات في إطار القضيّة أو بسببها، إذ أنّ تمكينه ممارسة حريّة الدّفاع لا يقتضي أن يعلم هذا الخصم بما هو موجّه إليه، وما أُخِذ من أعمال قام بها الخصم الآخر فحسب، وإنّما على القاضي أن يراعي بنفسه هذه القاعدة، ويتأكّد من احترام معاونيه لها.[2]

ويتمّ العلم عن طريق **الإعلان القضائي** وهو: "العمل الذي بمقتضاه يُعلِم أحد الخصوم بنفسه أو عن طريق الغير، الخصم الآخر رسميّا بعمل ما، بتسليمه صورة منه"،[3]وإعلان عريضة افتتاح الدّعوى إلى المدّعى عليه شرط لازم لصّحة انعقادها في مواجهته، وهو السّبيل الأوثق للتأكّد من علم الخصوم بمضمون الأحكام والقرارات والأوامر، لذا يرى البعض أنّه وإن كانت المطالبة القضائية هي الإجراء اللاّزم لرفع الدّعوى إلى المحكمة، وإعلانها هو الإجراء اللاّزم لرفعها في مواجهة المدّعى عليه، ويمكن القول أنّ الخصومة تنشأ عن المطالبة القضائية، ولكنّها تكون معلّقة على شرط واقف هو إعلانها قبل صدور حكم فيها، وبناءً على ذلك فالخصومة قبل إعلانها لا تكون صالحة لمباشرة أيّ إجراء قضائي، إذ يمكن للقاضي القيام بشطبها بسبب عدم القيام بالإجراءات الشكلية طبقا لأحكام المادة 216 من ق.إ.م.إ، وتأكيدا على أهميّة الحقّ في العلم، أوجب المشرّع القيام بالتّبليغ حتى ولو تعلّق الأمر بأحكام حضورية، فالتّبليغ إجراء يسبق كلّ تنفيذ والقضاء بما يخالف هذا يعدّ خطأ في تطبيق القانون.[4]

---

[1] إبراهيم أمين النيفاوي، المرجع السابق، ص97، 98، وكذا ص 100.

[2] تنص المادة 19 من ق.إ.م.إ في الفقرة الثّامنة على ضرورة أن يتضمّن التّكليف بالحضور إضافة إلى البيانات الأخرى تنبيه المدّعى عليه بأنّه في حالة عدم امتثاله للتّكليف بالحضور سيصدر حكم ضدّه، بناء على ما قدّمه المدّعي من عناصر، وهذا ما يشكّل عنصر ترهيب للحيلولة دون إطالة مسار الدّعاوى نتيجة تقصير أو تهاون من المدّعى عليهم؛ والحكم الصادر من دون تكليف الطّرف الآخر، لا يعتبر حكما باطلا فحسب، بل يعدّ منعدما، والحكم المعدوم لا تلحقه أيّة حصانة، وبالتّالي فإنّ سبيل التمسّك بانعدامه يبقى مفتوحا والطّعن فيه يبقى قائما. أنظر في هذا المعنى أيضا: بربارة عبد الرحمن، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009، ص63، 64؛ إبراهيم نجيب سعد، **قاعدة "لا تحكم دون سماع الخصوم"، أو ضرورة احترام الحريّة والمساواة والتقابل في الدّفاع**، منشأة المعارف، مصر، 1981، ص-ص 53-57؛ أنظر كذلك:

Elisabeth BARADUC, "l'inventaire des droits fondamentaux en procédure interne française – les droits fondamentaux du procès civil et administratif", In: **les droit fondamentaux inventaire et théorie générale**, centre d'étude des droits du monde arabe faculté de droit et des sciences politiques (BEYROUTH), société de législation compare Colloque de Beyrouth, 6 et 7 novembre 2003, organisé avec le concours de : la cour de cassation française l'ordre des avocats à la cour de paris, édition BRULANT, Bruxelles, 2005, p. 69.

[3] عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص 21، 22.

[4] أنظر المادة 416 من قانون الإجراءات المدنية والإدارية؛ وفي مجال تنفيذ الأحكام أنظر المادة 406 فقرة 5. أنظر في هذا الخصوص كذلك: عيد محمد القصاص، المرجع نفسه، ص-ص 22-39.

www.manaraa.com

ويحققّ العلم -وهو جوهر المواجهة- هدفه متى كان الإعلام كاملا[1]، فلا ينصبّ على البيانات التي استوجبها القانون وهي محلّ الطّلب أو الادّعاء، بل يجب أن يمتدّ مضمون العلم ليشمل فضلا على ذلك كلّ ما قُدّم من وسائل دفاع، وكلّ ما يقدّم من حجج تستهدف إقناع القاضي بوسائل الدّفاع، وكل ما يُقدّم من مستندات على النّحو التالي:

أولا/ يجب على الخصم إعلام خصمه بوسائل دفاعه الواقعية، أو ما يسمّى بسبب الطّلب، وما يقدّمه من وسائل جديدة أمام محكمة الاستئناف، وحتى يتحققّ العلم فعرض الوقائع يجب أن يتّسم بالكفاية والوضوح، ويجب أن يتضمّن الطّلب القضائي كلّ هذه الوسائل فلا يترك الأمر لإجراءات التّحقيق التي تُتّخَذ فيما بعد، وإذا قُدِّمت وسائل دفاع واقعية أثناء تطوّر الخصومة فلابدّ من إعلام الخصم الآخر بها، ويجب أن يكون عرض الوقائع كاملا حتّى يتمكّن الخصم الآخر من استخدام حقّه في الردّ،[2] وإن كان الإعلان في القانون خير وسيلة لإعلام الخصم، فالإعلان في الفقه الإسلامي يتمّ بناءً على حضور الخصم مجلس الحكم واستماعه لدعوى خصمه، وهذا الحضور واجب دينيّ عليه، إن أعرض عنه يعتبر آثما.[3]

ثانيا/ ينبغي أن يتمّ التّبليغ من طرَف مُحضِر قضائيّ مع تحرير محضر بذلك، وإذا تطلّبه القانون فيُعتَبَر الوسيلة الوحيدة لهذا العلم، بمعنى أنّه يجوز عند عدم القيام به أو القيام به بشكل معيب الاستعاضة عنه أو تكملته بالعلم الفعلي للواقعة، كما أنّه إذا تمّ وفقا للشّكل الذي يتطلّبه القانون، فلا يجوز الادّعاء بعدم العلم، لأنّ عدم العلم الفعلي لا ينفي تحققّ العلم القانوني الذي تحقّق بالإعلان، وهو ما له وحده اعتبار في نظر القانون، ولهذا فالإعلام يتحقّق قانونا بتسليم صورة الإعلان بصرف النّظر عن علم المعلن إليه بما تتضمّنه.[4]

ثالثا/ يجب أن يعلم الخصم خصمه بوسائل الدّفاع القانونية التي يثيرها، وتتميّز وسائل القانون عن وسائل الواقع، ويحدث عادة أن يُقَدّم الخصم وسائل دفاع قانونية مع الوسائل الواقعية، وتُستخدَم الوسائل كطريق إجرائي، إمّا لتأسيس طلب قضائي أمام القضاء، وإمّا لإفشال ادّعاء تقدّم به الخصم الآخر، فالوسائل سواء أكانت وسائل واقع أم وسائل قانون هي التي تَدْعَم الادّعاء الأصلي أو الادّعاء العارض ويتوقّف عليها نجاح الطّلب أو عدم نجاحه.[5]

---

[1] وإذا كان الأصل في العلم الذي تتحققّ به المواجهة هو العلم الفعلي فإنّ هناك حالات لا يمكن أن يتحقّق فيها ذلك العلم، لذلك يُكتفى في هذه الحالة باتّخاذ الوسائل التي تكفل تحققّ العلم، وإن لم يتمّ العلم بشكل فعلي، ومتى اتُّخِذت هذه السّبل فلا إخلال بمبدأ المواجهة، لأنّ الخصم يكون قد مُنِح الفرصة الكافية للعلم، وإذا أخطأ الخصم أو القاضي في وسائل الإعلام التي نصّ عليها القانون فإنّه يكون قد أخلّ بمبدأ المواجهة بشكل أساسيّ، وأخلّ بحقّ الدّفاع بشكل تبعي. أنظر في ذلك: عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص-ص 31-34.

[2] المرجع نفسه، ص 31.

[3] خالد سليمان شبكة، المرجع السابق، ص 294.

[4] وتطبيقا لذلك فإنّه إذا تخلّف المدّعى عليه وحده عن الحضور في الجلسة الأولى أو عن تقديم مذكرة دفاعه ولم يكن قد أُعلِن لشخصه وجب على المحكمة تأجيل نظر الدّعوى لجلسة تالية يعلنه بها المدّعي. عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 49، 50، 51؛ عبد الحميد الشواربي، **البطلان المدني الإجرائي والموضوعي**، منشأة المعارف، مصر، دون سنة نشر، ص 81.

[5] عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 34، 35.

www.manaraa.com

رابعا/ يجب أن ينصَبّ العلم على الحجج التي لا تتّضح وسائل الدّفاع إلاّ بتوضيح مضمونها وتفسيرها وتحديدها لإقناع القاضي بها، فالحجج هي الإيضاحات التي تقوّي وسائل الدّفاع. وتنصبّ المواجهة على الحجج سواء قُدّمت استقلالا عن أيّ مُستَند مُقَدّم في القضيّة، أو قُدّمت بمناسبة مستندات معيّنة كأحكام القضاء غير المنشورة التي يستدلّ بها الخصم؛ ويرى البعض –بحقّ- أنّ الحجج يجب أن تكون مكتوبة فلا يصحّ الإعلام بالحجج بشكل آخر، وخاصّة بالطّريق الشّفوي، لأن الإعلام الشّفوي قد يقدّم في آخر مراحل سير الخصومة أي في وقت لا يتمكّن الخصم فيه من الردّ.[1]

خامسا/ يجب أن ينصبّ الإعلام على المستندات التي يرتكز عليها الخصم في دعم ادّعاءاته، وعلى وسائل الإثبات التي يقدّمها الخصم الآخر، وإذا كانت وسيلة الإثبات دليلا كتابيا تعيّن إيداعه حتى يمكن للخصم الآخر الاطّلاع عليه، وإذا اتّخذ القاضي دليل إثبات من تلقاء نفسه فيجب أن يعلم به كافة الخصوم حتى يمكن دراسة ما يسفر عنه الإجراء من وجهة نظر الخصوم، وإذا أمر القاضي بندب خبير تعيّن إعطاء الخصوم فرصة العلم بمضمون التّقرير لمناقشة نتائجه.[2]

سادسا/ لا يترتّب البطلان عن مخالفة هذا الشّكل من أشكال المواجهة (العلم بالمستندات) إلاّ إذا نصّ عليه القانون، أو سببّ ذلك ضررا للغير.[3]

ويشترط في العلم حتى يكون مفيدا ومنجِزا لغاياته أن يتمّ في وقت مفيد ونافع، ورُغم أن مبدأ المواجهة قديم إلاّ أن الاهتمام بمسألة الوقت الذي يتم فيه وتنظيمها تشريعيا هي أبرز ملامح التطوّر الحديث لمبدأ المواجهة، فالتّشريعات الحديثة تُجمع على أنّ المواجهة لا تُحقّق هدفها إلاّ إذا تمّ العلم في وقت نافع، ويُقصَد بالوقت النّافع الذي يمكن فيه للخصم تنظيم دفاعه للردّ على ما علمه[4]، فالمواجهة في أصل نشأتها كانت تعني الحقّ في الحضور أو مجادلة الخصم الآخر أمام القضاء، أمّا المواجهة في معناها الحديث، فتعني الحقّ في أن يقول الإنسان كلّ ما يريد، ويكون له حقّ في أن يعلم علما كاملا بما قدّمه خصمه توصّلا للرّد عليه.[5]

---

(1) المرجع نفسه، ص 36، 37.

(2) أنظر المواد من 21 إلى 23 من قانون الإجراءات المدنية والادارية.

(3) والمادة 23 من قانون الإجراءات المدنية والادارية في فقرتها الأخيرة نصّت على **إمكانية** استبعاد الوثائق غير المبلّغة من المناقشة.

(4) وتُوجد دائما قرينة على أن المستندات والمذكّرات قُدّمت في الميعاد وخضعت لمناقشة حرّة بين الخصوم، فإذا ادّعى خصم غير ذلك فعليه إثبات العكس. عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص52.

(5) ويتوقّف تحديد الوقت النّافع على الغاية التي تستهدف من تطلّبه، ويقع على عاتق القاضي تحديد الوقت النّافع فهو الذي يُقدِّر ما إذا كان إعلام الخصم قد تمّ في وقت يسمح له بالردّ أم لا، فإذا وجد أنّ الإعلام بمستند قد تمّ في وقت لا يسمح بالردّ، فإنّه يستبعد هذا المستند، ويترتّب البطلان إذا اتّخذ الإجراء في وقت لا يسمح بالعلم الذي يمكّن من الردّ، ويُمكِن التّمييز في هذا الصدد بين نوعين من البطلان، الأول يحدث بقوّة القانون ويستطيع القاضي إثارته من تلقاء نفسه لعيب التّأخير، ويُقصَد به بطلان إجراء إيداع مستند أو طلب ختامي، إذا حدث بعد قفل باب المرافعة، أمّا الثاني فهو بطلان يحدث لإجراء تمّ قبل قفل باب المرافعة، ولكنه تمّ في وقت غير مناسب، فهو وإن أفلت من النّوع الأول من البطلان إلاّ أنّ ذلك لا يعني صحّة الإجراء، ففي ظلّ نصوص تتحدّث عن ضرورة العلم في وقت نافع، فإنّ القاضي يستطيع أن يحكم بالبطلان ولو تمّ العلم (الإجراء) قبل قفل باب المرافعة، طالما لم يتمّ في وقت نافع. المرجع نفسه، ص43، 44، 45.

www.manaraa.com

ولذلك قد يتدخّل المشرّع كي يقرّر بأنّ مُدّة ما تُعَدُّ كافية كي يستفيد الخصم من العلم بالإجراءات، وأحيانا لا يتدخّل المشرّع لتحديد الوقت الذي يكفي لتنظيم الخصم لدفاعه، ويُترَكُ الأمر لظروف كلّ دعوى، ويتولّى القاضي تحديد الوقت الذي يكفي لتنظيم الخصم لدفاعه بعد العلم بعنصر أو إجراء ما في الخصومة، وهذا ليس معناه أنّ للقاضي سلطة تحكُّمية في ذلك، بل عليه احترام حقّ الخصم في وقت كافٍ للتفكير والرّد. ورُغم محاولة الفقه وضع معايير لتحديد مقدار هذا الوقت إلاّ أنّ ما قُدّم في هذا الصدد هو معايير مطّاطة تعتمد كلّها على كلّيات توكل الأمر في النّهاية إلى فطنة القاضي وظروف الدّعوى.[1]

الفرع الثاني: تأكُّد القاضي من عرض عناصر النّزاع للمناقشة[2]:

إنّ تنظيم المناقشة القضائية وإفساح فُرَص متكافئة لكلّ الخصوم لإبداء رأيهم بصدد عناصر القضيّة المختلفة هي أمور تتَّصل بوظيفة القاضي الذي من واجبه مراقبة واحترام مبدأ المواجهة بين الخصوم من النّاحية الواقعية، وعرض النّزاع عليهم للمناقشة وتصحيح الأوضاع، مع توقيع الجزاء إذا اقتضى الأمر عند مخالفة هذا المبدأ، وعلى القاضي في هذا الإطار الحرص على منح فرصة للخصم لإعداد دفاعه والحضور أمامه، فهذا الحقّ مكمّلٌ لحقّ العلم بالإجراءات.[3] وتستلزم حريّة المناقشة ما يلي:

أولا/ حقّ الخصم في أن يُعلِم القاضي والخصم الآخر بكلّ ما من شأنه أن يَدْعَم ادّعاءاته ويُنجِح قضيته: إذ لا يمكن تحقيق المناقشة الحرّة، وهي الهدف الأساسي للمواجهة بمعناها المعروف في التّشريعات الإجرائية الحديثة، إلاّ إذا سمح لكلّ خصم بإعلام القاضي بكلّ ما من شأنه أن يساعده على حسن تأسيس ادّعاءاته، فهذا الإعلام شرط أوليّ لكلّ مناقشة تتمّ وجها لوجه أمام القضاء، وحتّ تتحقّق حريّة الخصم بالكامل في هذا النّطاق فيُسمح له دائما بتقديم وسائل دفاعه بنفسه أمام القضاء، إلاّ في الحالات التي لا يكون فيها تمثيل الخصم واجبا أمام القضاء، ويتمتّع الخصم بنوع من الحصانة القضائية في استعماله لحريّته في تقديم وسائل دفاعه، ولا تكون حريّته في هذا الشأن سببا لمتابعته بجريمة قذف أو سبّ، وتنصرف هذه الحصانة إلى من يُمثّله قانونا.[4]

وهناك قيود والتزامات ترد على حريّة الخصم في هذا الشأن، يتمثّل الأول في ضرورة تقديم وسائل الدّفاع قبل قفل باب المرافعة، والالتزامات التي ترد على عاتق الخصم وتحدّ حريّته في الالتزام بالأمانة وبالتحفُّظ، أي الالتزام باحترام القضاء فحريّة المناقشة أمام القضاء يجب ألّا يساء استعمالها.[5]

---

[1] عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص 45، 46، 47.

[2] تتمّ المناقشة بسماع القول والقول الآخر. أنظر تفصيل ذلك: عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 31.

[3] أنظر: عادل محمد جبر أحمد الشريف، المرجع السابق، ص 296؛ عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص 20، 21.

[4] الأطراف لهم خيار تقديم الأدلّة شريطة أن تتّصل هذه الأخيرة بوقائع مناسبة وأن تكون في الشّكل والآجال المحدّدة. أنظر:
CRISE, Etienne et FREIYES, Teresa, "Le droit a un procès equitable dans le drois suisse",in : Yvan Colonna : **Pour un processequitable**. Novembre 2007,http://www.ldh-toulon.net/spip.php?article, (21/4/2021), p. 61.

[5] المرجع نفسه، ص 40.

www.manaraa.com

ثانيا/ حقّ الخصم في العلم بما قدّمه الخصم الآخر من مستندات أي حقّ الاطلاع[1]: وهذا يُعدُّ عنصرا لازما لتمكين الخصوم من حريّة المناقشة، ويثبت هذا الحقّ للخصوم بالتّبادل الذي يتم تحت اشراف شخص آخر غير القاضي وهو أمين الضّبط حسب المادتين 22 و23 من ق.إ.م.إ والمذكورتين أعلاه، فهو التزام يقع على عاتق الخصم يلتزم بمقتضاه بتمكين الخصم أو الخصوم الآخرين من أن يتّصِل علمه بكلّ ما قدّمه من مستندات[2]، وهذا الالتزام يُعدُّ حقّا للخصم الآخر، ويسمّيه البعض بحقّ الاطلاع، ويُطبّق هذا الالتزام أمام كلّ جهات التّقاضي، ولا يتضمّن القانون نموذجا معيّنا لكيفية الاطّلاع، ولكنّه يشمل كلّ أنواع المستندات والأوراق، ويثبت حقّ الاطلاع بصفة خاصّة إذا لم تكن الورقة مشتركة بين الطّرفين، ويعني ذلك أنّه إذا كانت الورقة مشتركة فلا أهميّة للاطّلاع إلاّ إذا كانت بيدي أحد الخصمين فقط ورفض تقديمها فيجبر على تقديمها، ولا حاجة للاطّلاع كلّما تحقّقت الغاية وهي العلم، وإذا ردّ الخصم على دفاع خصمه الذي ورد في مذكّرة رغم أنّها لم تُعلَن إليه ولم يطّلع عليها فلا بطلان لتحقُّق الغاية من الإجراء.

وإذا كانت الفرصة مهيّأة للخصم للاطّلاع ولكنّه تسبّب بتقاعسه في فواتها، كغيابه عن الجلسة التي يعلم قانونا بموعدها ولا يقوم حائل يعوقه عن الحضور، واعتداد المحكمة بالمستندات التي تُقدّم في غيابه لا يُمثّل إخلالا بحقّ الدّفاع لأنّه قد مُكِّن العلم.[3]

ويكتسي الاطّلاع أهميّة كبيرة كوسيلة لعلم الخصم بما يقدّم في الخصومة لما للمستندات من أهمية، (خاصّة في الخصومة المدنية أين تُعدّ الأداة الفعالة في تحديد وجه الرّأي في الدّعوى، كما تُعدُّ وسيلة مهمة لتركيز القاضي على النّقاط القانونية القاطعة في النّزاع دون تأثُّر بما يدور في الجلسة وما يقال خلالها ممّا قد لا يُعبّر عن الحقيقة)، وعلى هذا النّحو فللاطّلاع أهميّة كبرى في احترام مبدأ المواجهة،[4] ويمتدّ حقّ الاطّلاع إلى ما يحصل عليه القاضي من مستندات من غير طريق الأطراف كتقارير الخبراء، وما يحصل عليه من جهات إدارية.[5]

الفرع الثالث: الحرص على إيصال كلّ دفوع الخصم بكلّ أمانة

لا تعني الأمانة الالتزام بذكر الحقيقة الذي تتطلّبه بعض التّشريعات، والالتزام بالأمانة لا يعني عدم الكذب، ولا يعني التزاما على عاتق الخصم بأن يقول بالضّبط ما يعتقده[6]، لكنّها تعني أن يصل إلى علم الخصم الآخر كلّ ما قاله

---

(1) الاطلاّع هو: "عرض المستندات المُقدّمة في الخصومة لفحص الخصوم، سواء في أصلها أو في صورة منها". نقلا عن: عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص 39، 40؛ خالد سليمان شبكة، المرجع السابق، ص 279، 280.

(2) كرؤية الوثائق المتعلّقة بالإجراءات المتّخذة ضدّه، كتقارير الشّرطة وأيّة وثائق لها صلة بالقضيّة، وعلى القضاة منح نفس الفرص لكلّ طرف لاكتشاف وتدعيم الواجبات المتكافئة في الكشف عن المعلومات المتعلّقة بقضية الطّرف الآخر.أنظر:
Arnaud VERDIN, "L'application du droit a un procès équitable prévu par l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en matière fiscale", **Revue d'actualité juridique, l'Europe des libertés**, n°25, p. 01.02.

(3) عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص-ص40 -43.

(4) عيد محمد القصاص، المرجع السابق، ص 39، 40.

(5) المرجع نفسه، ص 40، 41.

(6) ففي المجال لجزائي مثلا نجد أن بعض التّشريعات لا تعاقب المتّهم على الكذب في الأقوال التي يبديها دفاعا عن نفسه، ولا تجيز تحليفه اليمين قبل قبل استجوابه بأنّه سيقول الحقيقة، فمثل هذا التّحليف يترتّب عليه بطلان الاستجواب للإخلال بحقّ المتّهم في الدّفاع.

www.manaraa.com

قاله خصمه ويعلم به في الوقت المناسب كي يُنظّم دفاعه ويتمكّن من الردّ. والالتزام بالأمانة أوسع نطاقا من فكرة المواجهة لأنّه لازم في غيرها، ولابدّ للمواجهة من أرضية أخلاقية وهي عماد ما يمكن أن يسمّى بالأخلاق الإجرائية.[1]

ويستطيع القاضي بناء على طلب من الخصم أن يأمر الخصم الآخر بتقديم ورقة يريد الاحتجاج بها ولكنّها لم تصل إلى علم الطّالب، كما يستطيع أن يستبعد من نطاق المرافعة أيّ مستند لم يصل إلى علم الخصم في وقت يسمح له بالردّ، وتطبيقا لذلك فاستبعاد القاضي لمذكّرة أُودِعت بعد الميعاد الذي حدّدته المحكمة لا يُعدّ إخلالا بحقّ الدّفاع، كما على القاضي ألاّ يَعتَدّ بأيّ مستند أو عنصر دفاع آخر إلاّ إذا قُدّم أثناء فتح باب المرافعة ولا يُعتَدّ به إذا قُدّم بعد ذلك، وإذا قدّم مستند أو وسيلة دفاع بعد قفل باب المرافعة فلا تقبل ويعلن القاضي عدم القبول من تلقاء نفسه، وهذا ما استقرّ عليه القضاء وقنّنته بعض التّشريعات كالتّشريع الفرنسي، وإذا رأى القاضي الاعتداد بالمستندات التي قُدّمت بعد الموعد المشار إليه فيجب عليه أن يُعيد فتح باب المرافعة ويكون ذلك لأسباب جدّية تثبت في محضر الجلسة.[2]

ولا يُحتَج بأيّ مذكّرة دفاع قُدّمت أو أُعيد فتح باب المرافعة بسببها إلاّ إذا كانت قد خضعت لمناقشة بين الخصوم، ومع ذلك يجوز الاحتجاج بالمستندات التي تودع بعد قفل باب المرافعة إذا كان قد سبق أن تناقش فيها الخصوم قبل قفل باب المرافعة، ولا يجوز للمحكمة قبول أوراق أو مذكّرات من أحد الخصوم تتضمّن دفاعا جديدا لم يتجادل بشأنه الخصوم دون اطّلاع الخصم الآخر أو إعلانه بها وذلك إذا قُدّمت هذه الأوراق في غير جلسة، وإذا اعتدّت بها المحكمة في حكمها كان الحكم باطلا، ولا يدفع البطلان أن تكون المحكمة هي التي أذنت بتقديم المذكّرة دون اطّلاع الخصم الآخر، لأنّ هذا الإذن لا ينبغي أن يتعارض مع مبدأ المواجهة باعتبارها أهمّ تطبيقات حقّ الدّفاع.[3]

وإذا أرادت المحكمة استجواب خصم فيجب أن يتمّ في حضور الخصم الآخر كقاعدة، أي في مواجهة من طلب الاستجواب، إلاّ إذا اقتضت الظّروف سماع كلّ خصمٍ على حدةٍ، وفي هذه الحالة إذا طلب أحد الخصوم المواجهة مع الآخر تعيّن على المحكمة الاستجابة له، وإذا أرادت المحكمة سماع أحد الخصوم شخصيا فيُسمع في حضور الخصم الآخر إلاّ إذا اقتضت الظّروف سماعه في غيبة الخصم الآخر، وفي هذه الحالة من حقّ الخصم الغائب أن يعلم بأقوال من استمعت إليه المحكمة.

وإذا رأت المحكمة سماع الشّهود فتستطيع سماع كلٍّ منهم على حِدةٍ طبقا لنظام تحدّده، ويسمع الشّهود في حضور الخصوم الذين طلبوا استدعاءهم للشّهادة، واستثناءً فيجوز للقاضي إذا اقتضت الظّروف أن يدعو أحد الخصوم للانسحاب مع الاحتفاظ له بالحقّ في أن يعلم فورا بما قاله الشّهود في غيبته، وإذا رأى القاضي أنّ الدّليل مُعرّض للتّلف فيستطيع الاعتداد به دون إعطاء الشّاهد موعدا للحضور على أن يستدعي الخصوم للحضور إذا أمكن ذلك؛ وإذا أرادت المحكمة إجراء معاينة فلا يصحّ أن تجري المعاينة في غيبة الخصوم ويجب دعوتهم

---

[1] عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 47.

[2] وقد يتضمّن التّشريع الإجرائي بعض الوسائل التي تناهض عدم الأمانة والسلوك غير الأمين لأنّه وضع عقبة تحول دون العلم وهو جوهر المواجهة. عزمي عبد الفتاح عطية، المرجع السابق، ص 47، 48.

[3] المرجع نفسه، ص52.

www.manaraa.com

لحضورها، وإذا صرّحت المحكمة لأحد الخصوم بتقديم خبير استشاري فلابدّ أن تصرّح للخصم الآخر بالإجراء ذاته، وإذا كان المشرّع لم ينصّ صراحة على البطلان لمخالفة هذه القواعد، فيتقرّر طبقا للمبادئ العامة في القانون الإجرائي لأنّ ثمّة اعتداء على حقّ الدّفاع.[1]

الخاتمة:

يتوقّف الحكم على مدى احترام مبدأ سيادة القانون على المكانة التي يحتلها مبدأ نزاهة المحكمة وعدالتها في الدّولة، فغياب العقاب النّاتج عن التّهاون في تجسيد ضمانات الحق في محاكمة عادلة يجعل الشّر أمرا عاديّا ومعديا.

إن القواعد القانونية كأداة للضّبط والتّنظيم، تتميّز بطابعها الواقي من المنازعات، كما يمكن–عند الاقتضاء- إثارتها أمام القضاء لتؤدي دورها كقاعدة لحل النّزاع بين الأطراف، وهنا يبرز الدّور المهم للقضاء في حماية مبدأ الأمن القانوني، لأنه مقترن بالأمن القضائي، وتعتبر الدّول المتطورة توفير متطلّبات القضاء النّزيه والفعّال والحيادي أهم انشغالاتها وأولى أولوياتها، لأنّ ذلك يؤدّي لاستدامة الشّعور بالأمن والسّكينة والاطمئنان في ظلّ مجتمع متماسك.

لذا نجدها تحرص على توفير جملة من المتطلّبات التي تكفل احترام مبدأ الشّرعية الإجرائية، ومبدأ المواجهة وحقوق الدّفاع. ودراستنا لهذا الموضوع مكّنتنا من استنتاج أن المحاكمة العادلة لا تتحقّق من دون الضّمانات والمقوّمات التي أصبح يُنظَر إليها نظرة متكاملة وشاملة لكل مراحل التّقاضي، ولكل أنواع القضايا، كما أنّها لا تتحقّق بمجرّد وجود الأسس الدّستورية والتّشريعية التي تنصّ عليها وتكفل حمايتها، بل ترتبط وتتوقّف على عمل وسلوك القاضي، وكيفية تعامله مع الأطراف. كما ترتبط بضرورة إيجاد آليات متابعة تجسيد النصوص المتعلقة بضمان المحاكمة النزيهة وفي مقدمتها حرص القاضي على ضمان مبدأ المواجهة بين الخصوم.

قائمة المراجع:

أولا/ باللغة العربية:

I/ الكتب::

1) إبراهيم أمين النيفاوي، **انعكاسات القواعد الإجرائية على أداء العدالة (دراسة في قانون المرافعات لأثر التنظيم الإجرائي على قيام القضاء بوظيفته)**، دون دار نشر، مصر، 2000.

2) إبراهيم نجيب سعد، **قاعدة "لا تحكم دون سماع الخصوم"، أو ضرورة احترام الحريّة والمساواة والتقابل في الدّفاع**، منشأة المعارف، مصر، 1981.

3) بربارة عبد الرحمن، **شرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية**، الطبعة الأولى، منشورات بغدادي، الجزائر، 2009.

4) ج.رانسون، **فن القضاء**، ترجمة محمد رشدي، طبعة 1912، شركة مكتبة ومطبعة مصطفى الباني الحلبي وأولاده، مصر، 1912.

5) خالد سليمان شبكة، **كفالة حق التقاضي –دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون المرافعات المدنية والتجارية**، دار الفكر الجامعي، مصر، 2005.

[1] المرجع نفسه، ص 53.

www.manaraa.com

6) سعيد خالد الشرعبي، **حق الدفاع أمام القضاء المدني**، دون دار نشر، دون بلد نشر، دون سنة نشر

7) سعيد خالد الشرعبي، **حق الدفاع أمام القضاء المدني**، دون دار نشر، دون بلد نشر، دون سنة نشر.

8) عادل محمد جبر أحمد الشريف، **حماية القاضي وضمانات نزاهته (دراسة مقارنة)**، دار الجامعة الجديدة، مصر، 2008.

9) عبد الحميد الشواربي، **البطلان المدني الإجرائي والموضوعي**، منشأة المعارف، مصر، دون سنة نشر.

10) عبد الحميد عمارة، **ضمانات الخصوم أثناء مرحلة المحاكمة في التشريعين الوضعي والإسلامي**، دار الخلدونية، الجزائر، 2010.

11) عيد محمد القصاص، **التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة (دراسة تحليلية مقارنة)**، دار النّهضة العربية، مصر.

12) عيد محمد القصاص، **التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة (دراسة تحليلية مقارنة)**، دار النهضة العربية، مصر، 1994.

13) محمد فهيم درويش، **الإدارة القضائية للعدالة (دراسة مقارنة بين النظامين المصري والأمريكي)**، دار النهضة العربية، مصر، دون سنة نشر.

II/ المقالات

1) عزمي عبد الفتاح عطية، "واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع"، **مجلة المحامي** (تصدرها جمعية المحامين الكويتية)، السنة العاشرة، العدد الخاصّ بشهري جويلية وأوت، 1987.

2) عبد العزيز رمضان سمك، "الضمانات الأساسية للتقاضي في الفقه الإسلامي"، **مجلة القانون والاقتصاد للبحوث القانونية والاقتصادية** (القاهرة)، العدد الخامس والسبعون، 2005.

3) عبد النبي مصطفى، "عوارض الخصومة القضائية بين قانون الإجراءات المدنية القديم وقانون الإجراءات المدنية والإدارية الجديد"، **مجلة المحاماة**، (تصدر عن منظمة المحاماة لناحية باتنة)، عدد خاص بالندوة الجهوية لشرح قانون الإجراءات المدنية والإدارية، بسكرة، يومي 24، 25 ديسمبر 2008.

ثانيا/ باللغة الأجنبية:

1) André POUILLE, **Le pouvoir judiciaire et les tribunaux**, édition MASSON, Paris, 1985.

2) Arnaud VERDIN, "L'application du droit a un procès équitable prévu par l'article 6 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, en matière fiscale", **Revue d'actualité juridique, l'Europe des libertés**, n°25.

3) Conseil de l'Europe, Direction générale des droits de l'homme, **La convention européenne des droits de l'homme dans la jurisprudence nationale**, Supplément au Bulletin d'information sur les Droits de l'Homme, n° 68, Septembre 2006.

4) Council of Europe, "the right to a fair trial"? http://www.venice.coe.int/docs/2000/CDL-INF.(2000)007-bil.asp, Strasbourg, 29 may 2000, (22/4/2021).

5) CRISE, Etienne et FREIYES, Teresa, "Le droit a un procès equitable dans le drois suisse",in : Yvan Colonna : **Pour un processequitable**. Novembre 2007,http://www.ldh-toulon.net/spip.php?article, (21/4/2021).

www.manaraa.com

6) Elisabeth BARADUC, "l'inventaire des droits fondamentaux en procédure interne française – les droits fondamentaux du procès civil et administratif", In: **les droit fondamentaux inventaire et théorie générale**, centre d'étude des droits du monde arabe faculté de droit et des sciences politiques (BEYROUTH), société de législation compare Colloque de Beyrouth, 6 et 7 novembre 2003, organisé avec le concours de : la cour de cassation française l'ordre des avocats à la cour de paris, édition BRULANT, Bruxelles, 2005.
7) Frédérique COULEE, "Le principe du contradictoire devant la cour internatonale de justice et le tribunal international du droit de la mer", In : **Le principe du contradictoire devant les juridictions internationales**, sous la direction de Héléne Ruiz Fabri et Jean-Marc Sorel, édition A.PEDONE, Paris, 2004.
8) Hervé CROZE et Christian MOREL & Olivier FRADIN, **Procédure Civile (Manuel pédagogique et pratique)**, édition Litec, Paris, 2003.
9) Nasri Antoine DIAB, "L'inventaire des droits fondamentaux en matière de procédure civile au Liban". In: **les droit fondamentaux inventaire et théorie générale**, centre d'étude des droits du monde arabe faculté de droit et des sciences politiques (BEYROUTH), société de législation compare Colloque de Beyrouth, 6 et 7 novembre 2003, organisé avec le concours de : la cour de cassation française l'ordre des avocats à la cour de Paris, édition BRULANT, Bruxelles, 2005.
Unites states. Right to a fair trial – Seventh Circuit Holds that a Codefendant's Repeats and Violent Outbursts, Coupled with Intimidation from the Gallery, Denied defendant a fair trial, 2007, www.harvardlawreview.org.(7/9/2009) pdf.

www.manaraa.com