



وزارة التعليم العالي
جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية
المعهد العالي للقضاء
قسم السياسة الشرعية
شعبة الأنظمة

مبدأ المواجهة في الدعوى

دراسة مقارنة

بحث تكميلي مقدمة لاستكمال متطلبات نيل درجة الماجستير

إعداد الطالب

عبد الله بن سعد بن عبد الله السبر

إشراف

فضيلة الدكتور: ناصر بن محمد الجوفان

الأستاذ المشارك بقسم السياسة الشرعية

العام الدراسي: ١٤٣٠هـ - ١٤٣١هـ

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مُقَدِّمَةٌ

إن الحمد لله نحمده ونستعينه، ونستغفره ونتوب إليه، ونعوذ بالله من شرور أنفسنا ومن سيئات أعمالنا، من يهده الله فلا مضل له ومن يضلله فلا هادي له، وأشهد ألا إله إلا الله وحده لا شريك له، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله، صلى الله عليه وعلى آله وصحبه وسلم تسليماً كثيراً.

أما بعد:

فإن الله سبحانه وتعالى، أنزل كتابه الكريم، وأرسل رسوله الكرام وكان من جملة ما أمرهم به الله سبحانه وتعالى أن يأمروا الناس بإقامة العدل وإحقاق الحق بينهم، كما قال سبحانه وتعالى: ﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ وَأَنْزَلْنَا مَعَهُمُ الْكِتَابَ وَالْمِيزَانَ لِيَقُومَ النَّاسُ بِالْقِسْطِ وَأَنْزَلْنَا الْحَدِيدَ فِيهِ بَأْسٌ شَدِيدٌ وَمَنْفَعٌ لِلنَّاسِ وَلِيَعْلَمَ اللَّهُ مَنْ يَنْصُرُهُ وَرُسُلَهُ بِالْغَيْبِ إِنَّ اللَّهَ قَوِيٌّ عَزِيزٌ﴾ (١).

ولقد اهتمت الشريعة الإسلامية بتحقيق العدل، ونصرة المظلوم، والمساواة بين الناس، وهذا مما تميزت به هذه الشريعة الغراء، ولقد جاءت بإجراءات يسير فيها القاضي بين الخصوم لتحقيق العدل ورفع الظلم عن الناس، وإن من سمات هذه الإجراءات أنها محققة بطبيعتها لسير العدالة مهما كان موضوع الدعوى وفحواها، وذلك لتضمن هذه الإجراءات حقوق الدفاع وحياد القاضي.

ولئن كانت الأنظمة الحديثة تأخذ بمبدأ المواجهة في الإجراءات القضائية والدعوى، فإن الشريعة الإسلامية الغراء، كانت سباقة في هذا الشأن حيث أرست بوضوح معالم هذا المبدأ وأكدت سريانه لتحقيق العدالة، ويتبين هذا فيما روي عن النبي ﷺ أنه قال لعلي بن

(١) سورة الحديد، الآية: ٢٥.

أبي طالب عليه السلام عندما أرسله إلى اليمن قاضياً: «فإذا جلس بين يدك الخصمان فلا تقضين حتى تسمع الآخر كما سمعت من الأول، فإنه أحرى أن يتبين لك القضاء»^(١).

ولقد استقرت بعض الأفكار الأساسية في ضمير أي مجتمع منذ البداية في صورة مبادئ عامة تطبق أمام الجهات القضائية المختلفة دون حاجة إلى نص خاص باعتبارها من مقتضيات تحقيق العدالة ومستلزماتها، وبالرغم من ذلك فقد تعمد الأنظمة إلى النص على عدد من هذه المبادئ العامة في أقوى المواثيق القانونية كإعلانات الحقوق والمواثيق الدولية والنظم الأساسية والساتير، حيث إنها تستهدف تحقيق القضاء العادل لأصحاب الشأن^(٢).

وإن من هذه الأفكار الأساسية والمبادئ، مبدأ المواجهة في الدعوى، الذي يقرر المواجهة بين الخصوم في جميع ما يتعلق بسير الدعوى، من رفعها وحتى تنفيذ الحكم.

وقد استشرت بعض قضاة ديوان المظالم فأشاروا علي بهذا الموضوع، فوقع اختياري على موضوع (مبدأ المواجهة في الدعوى - دراسة مقارنة -) ليكون عنواناً للبحث التكميلي الذي أتقدم به إلى قسم السياسة الشرعية بالمعهد العالي للقضاء، لما له من أهمية في المجال القضائي، وارتباطه بالإجراءات ولا سيما مع التطور الذي شهده مرفق القضاء في المملكة العربية السعودية على يد خادم الحرمين الشريفين.

وسوف أبين في هذا البحث بإذن الله المقصود من مبدأ المواجهة، تحريراً له وتمييزاً عن غيره من المبادئ القضائية، والواجبات التي يفرضها هذا المبدأ على القاضي، وعن هذا المبدأ في سير الدعوى بالنسبة لأطراف الدعوى، والقيود الواردة لهذا المبدأ، وذلك بدراسة مقارنة بين الشريعة والنظام السعودي، مع تأصيل لمبدأ المواجهة في الشريعة، سائلاً البارئ

(١) أخرجه أبو داود، كتاب الأفضية، باب كيف القضاء، برقم (٣٥٨٢)، وصححه الألباني في إرواء الغليل ٣٣٦/٨. انظر: السنن، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ. وإرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، نشر: المكتب الإسلامي، بيروت ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، الطبعة الثانية.

(٢) بتصرف يسير، قواعد المرافعات، د: محمد العشماوي ود: عبد الوهاب العشماوي، ص ٥١، نشر دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.

جل جلاله أن يلهمني السداد والتوفيق إنه ولي ذلك والقادر عليه.

أهمية الموضوع:

يعد هذا الموضوع من أساسيات الدعوى التي استقر عليها القضاء، وكذلك تبرز أهميته لما له من جوانب تطبيقية في دعاوى بشكل عام، وفي دعاوى التأديبية والإدارية بشكل خاص، حيث يتميز المدعى عليه في دعاوى التأديبية والإدارية ببعض المميزات تجعله في منزلة تختلف عن منزلة المدعي، إضافة إلى اهتمام الشريعة الإسلامية بهذا المبدأ، ولقد اعتبرت بعض القوانين أنه هو الضمانة الأساسية لكل عنصر يمكن أن يوصف بالعدل، بل هو روح القضية، ونظراً لما لمبدأ المواجهة من أهمية فإن هذا المبدأ يتعلق بالنظام العام^(١) لسير الدعوى.

أهداف الموضوع:

أهدف من خلال بحثي للموضوع إلى تبين الجانب التطبيقي لهذا المبدأ، في مجال سير المرافعة أمام القاضي، ليتضح وبجلاء أهمية وفائدة هذا المبدأ، وأثره على الدعوى.

أسباب اختيار الموضوع:

- ١- أن هذا المبدأ ذو أهمية كبيرة في المجال القضائي بشقيه العام والإداري.
- ٢- أن مبدأ المواجهة له أثر كبير في سير الدعوى وفي تحقيق العدل مما يجعله محل اهتمام وببحث.
- ٣- أن بعض مسائل الموضوع بحاجة إلى دراسة وببحث من الجانب الشرعي، لذا رغبت الكتابة فيه، واستقصاء فروعه.

مشكلة البحث:

(١) يقصد بالنظام العام : مجموعة الأفكار والمبادئ الأساسية التي يقوم عليها كيان المجتمع في أنظمتها المختلفة، قانونية وسياسية واجتماعية والتي تعبر عن مصالحه الأساسية . انظر أصول القانون ، د. أبراهيم الدسوقي أبو الليل ، ص ٤٣ ، طبعة دار الكتب الجامعية ، مصر ، ١٩٨٥ م .

إن مشكلة البحث هي: الحاجة إلى بحث مدى تحقق مبدأ المواجهة في النظام، ومدى شرعيته ووصفه بالمبدأ وكونه أحد ضمانات العدالة في الشريعة الإسلامية، وكيفية تفعيل هذا المبدأ في سير المرافعة.

تساؤلات البحث:

س/ هل المواجهة هي من حقوق الدفاع أم أنها منفصلة تماماً عنه؟

س/ هل القاضي ملزم بمبدأ المواجهة؟

س/ ما موقف الشريعة الإسلامية من مبدأ المواجهة؟

س/ ما مدى أحقية طرفي الدعوى في الاطلاع على المستندات المقدمة من أحدهما؟

س/ ما أثر حضور وغياب طرفي الدعوى في سير الدعوى بانتظام وفي تحقق مبدأ

المواجهة؟

س/ هل يجوز للخصوم الطعن على الحكم الصادر في الدعوى استناداً للإخلال بمبدأ

المواجهة؟

س/ متى يسقط حق أحد الطرفين في الطعن احتجاجاً بمبدأ المواجهة؟

الدراسات السابقة المتعلقة بالموضوع:

بالرجوع إلى فهرس مكتبة المعهد العالي للقضاء والمكتبة المركزية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، وقيد الرسائل الجامعية بمكتبة الملك فهد الوطنية، اتضح لي عدم وجود رسالة جامعية في الجامعات السعودية مسجلة بهذا الموضوع.

١- وجدت رسالة دكتوراه مسجلة بعنوان: أثر التزام القاضي باحترام مبدأ

المواجهة، دراسة تحليلية مقارنة بين القانون الفرنسي والمصري، وذلك في عام ١٤١٤هـ في كلية الحقوق بجامعة طنطا، وهي مسجلة كعنوان في المكتبة المركزية في الجامعة ولكن لفترة شهرين كاملين لم أجدها وسألت المختصين في المكتبة عنها، فأفادوا بعدم العثور عليها، وكذلك الحال في مكتبة الملك فهد الوطنية، قالوا: إنها مسجلة لدينا، ولكن لا

نستطيع الحصول عليه إلا بعد انتهاء الإصلاحات في المكتبة، وبادرت إلى شراء الكتاب عبر الانترنت ولكن حتى كتابة هذه السطور لم يصل، فبادرت إلى تسليم هذه الخطة المقترحة حتى لا يفوت الموعد المحدد.

٢- كتاب: واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع، للدكتور: عزمي عبد الفتاح، وكان هذا الكتاب مقارناً لهذا المبدأ في القضاء المصري والفرنسي والكويتي فقط.

٣- مبدأ المواجهة ودوره في التنفيذ الجبري، دراسة في واجب الإعلام في مجال القانون الإجرائي، وهو في أصله بحث منشور بمجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، مجلة قانونية مُحَكِّمة تصدرها كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية - العدد الأول ١٩٩٨م، وقد تناول في عرضه لهذا الكتاب ذكر نبذة قصيرة عن مبدأ المواجهة ثم وسع معنى المبدأ ليشمل إجراءات التنفيذ الجبري.

منهج البحث:

ويشمل ثلاثة أمور:

أولاً: منهج الكتابة في صلب الموضوع:

هذا البحث دراسة مقارنة بين الشريعة والنظام السعودي، وقد اعتمدت فيه المنهج الاستقرائي التحليلي، وبالنسبة للمقارنة فهي بين الأنظمة التالية: نظام المرافعات الشرعية، ولائحته التنفيذية، وكذلك نظام الإجراءات والرافعات أمام ديوان المظالم، ولذا سوف ألتزم عند الكتابة في الموضوع بما يلي:

١- أصور المسألة تصويراً دقيقاً قبل بيان حكمها ليتضح المقصود من دراستها.

٢- إذا كانت المسألة من مسائل الاتفاق فأذكر حكمها بدليلها ووجه الدلالة منه، مع توثيق الاتفاق من مظانه المعتمدة.

٣- إذا كانت المسألة من مسائل الاختلاف، أسلك فيها ما يلي:

(١) تحرير محل النزاع إذا كانت بعض الصور محل خلاف وبعضها محل اتفاق.

- ٢) أذكر الأقوال في المسألة، ثم أبين من قال بها من أهل العلم، وأعرض الأقوال في المسألة وفق الاتجاهات الفقهية والنظامية وذلك بترتيب الأقوال وعرضها كما يلي:
- ٣) الاقتصار على المذاهب الفقهية المعتمدة، إلا إذا دعت الحاجة إلى ذكر بعض المذاهب الأخرى، مقارنةً هذه المذاهب بالنظام السعودي، مع العناية بذكر ما تيسر من أقوال السلف الصالح متى حسن الاستدلال بها.
- ٤) إذا لم أقف على المسألة في مذهب ما، فأسلك بها مسلك التخريج.
- ٥) أوثق الأقوال من كتب أهل المذهب نفسه.
- ٤- أعتد على أمهات المصادر والمراجع في التوثيق والتحرير والجمع.
- ٥- توثيق آراء شراح النظام السعودي من الكتب النظامية الأصلية.
- ٦- أركز على موضوع البحث وأتجنب الاستطراد إلا مادعت إليه ضرورة يتطلبها البحث.

- ٧- أعتني بضرب الأمثلة الواقعية حسب الإمكان.
- ٨- أعتني بدراسة ماجد من قضايا مما له صلة واضحة بالبحث.
- ٩- الاعتراف بالسبق لأهله في تقرير فكرة أو نصب دليل أو مناقشة أو ضرب مثال أو ترجيح أو رأي، وذلك بذكره في صلب البحث أو الإحالة على مصادره في الهامش، وإن لم آخذه بلفظه.

ثانياً: منهج التعليق والتهميش والتخريج:

- ١- الالتزام بترقيم الآيات، مع عزوها إلى سورها.
- ٢- بالنسبة لتخريج الأحاديث والآثار اتبع الآتي:
- ١) الإحالة إلى مصدر الحديث أو الأثر، وذلك بذكر اسم الكتاب والباب، ثم الجزء والصفحة، ورقم الحديث أو الأثر إن كان مذكوراً في المصدر.
- ٢) إن كان الحديث في الصحيحين، أو في أحدهما اكتفيت بتخريج الحديث منهما لتضمنه الحكم بصحته، وإن لم يكن فيهما خرجته من المصادر المعتمدة مع ذكر ما قاله العلماء فيه تصحيحاً أو تضعيفاً.

٣- تبيين الألفاظ الغريبة، والمصطلحات التي تحتاج إلى بيان، مع توثيق كل ذلك من مصادره المعتمدة، وضبط ما يُشكل من الكلمات.

٤- تكون الإحالة إلى المصدر في حالة النقل منه بالنص: بذكر اسمه والجزء والصفحة، وفي حالة النقل بالمعنى: يذكر ذلك مسبقاً بكلمة: انظر.

٥- أختتم بخاتمة أضمنها ما يلي:

(١) ملخص للبحث، يعطي فكرة واضحة عما تضمنه البحث.

(٢) أبرز النتائج التي خلص إليها البحث.

(٣) أبرز التوصيات التي خرج بها البحث.

٦- أترجم للأعلام باسم العلم، ونسبه مع ضبط ما يُشكل، وتاريخ مولده ووفاته، وشهرته، ومذهبه، وأبرز مؤلفاته، ومصدر الترجمة، مع الاختصار قدر الإمكان.

٧- ذكر المعلومات المتعلقة بالمراجع من: اسم الناشر، ورقم الطبعة، وتاريخها، ومكانها... الخ، عند ذكر المرجع لأول مرة، وفي قائمة المصادر والمراجع ثانية.

ثالثاً: الناحية الشكلية، والتنظيمية، ولغة الكتابة:

١- الاهتمام بصحة المكتوب وسلامته من الناحية اللغوية، والإملائية، والنحوية.

٢- العناية بضبط الألفاظ، خاصة الألفاظ المُشكلة، أو التي يترتب على عدم ضبطها غموض والتباس.

٣- العناية بعلامات الترقيم، ووضعها في مواضعها الصحيحة.

٤- العناية بانتقاء حرف الطباعة في العناوين، وصلب الموضوع، والهوامش وبدائيات الأسطر.

٥- وضع الفهارس الفنية المتعارف عليها وهي:

(١) فهرس الآيات القرآنية.

(٢) فهرس الأحاديث والآثار.

٣) فهرس الأعلام.

٤) فهرس الأشعار.

٥) فهرس المصادر والمراجع.

٦) فهرس الموضوعات.

٦- الاهتمام بالجانب الشكلي للبحث على وجه العموم.

٧- عند إثبات النصوص: اتبع الآتي:

١) أضع الآيات القرآنية بين قوسين مميزين بدعم هذا الشكل ﴿.....﴾.

٢) أضع الأحاديث النبوية على قائلها أفضل الصلاة والسلام بين المعقوفتين

«.....».

٣) أضع نصوص العلماء التي أنقلها بنصها بين قوسين (.....).

خطة البحث:

يتكون البحث من مقدمة، وتمهيد، وفصلين، وفيهما عدد من المباحث، ويندرج تحت المباحث عدد من المطالب، وتحت المطالب فروع، وتحت الفروع مسائل، وفي نهاية البحث وضعت خاتمة تضمنت تلخيصاً للبحث وأبرز النتائج والتوصيات، ثم الفهارس، وبيانها كما يلي:

● المقدمة: وفيها ثمانية عناصر كما يلي:

١- أهمية الموضوع.

٢- أهداف الموضوع.

٣- أسباب اختيار الموضوع.

٤- مشكلة البحث.

٥- تساؤلات البحث.

٦- الدراسات السابقة في الموضوع.

٧- منهجي في البحث.

● **الفصل التمهيدي: وفيه بيان مفردات الموضوع، ويشتمل على أربعة مباحث:**

المبحث الأول: تعريف بمبدأ المواجهة فقهاً ونظاماً.

المبحث الثاني: أهمية مبدأ المواجهة.

المبحث الثالث: الفرق بين مبدأ المواجهة وبين مبدأ حق الدفاع.

المبحث الرابع: تعريف الدعوى فقهاً ونظاماً.

● **الفصل الأول: تحقيق مبدأ المواجهة في النظام والشرعية.**

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: أساس مبدأ المواجهة في الفقه والنظام.

المبحث الثاني: شروط تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه والنظام.

المبحث الثالث: مظاهر تطبيق مبدأ المواجهة في النظام السعودي.

المطلب الأول: مبدأ المواجهة في الدعوى التأديبية.

المطلب الثاني: مبدأ المواجهة في الدعوى الإدارية.

المبحث الرابع: ضمانات تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه والنظام.

المبحث الخامس: واجب القاضي في تطبيق مبدأ المواجهة في مبدأ المواجهة في الفقه

والنظام

المبحث السادس: مبدأ المواجهة حال غياب المدعى أو المدعى عليه في الفقه والنظام.

● **الفصل الثاني: الإخلال بمبدأ المواجهة وآثاره:**

وفيه ثلاثة مباحث:

المبحث الأول: حكم الإخلال بمبدأ المواجهة في الفقه والنظام.

المبحث الثاني: الحالات التي يجوز للقاضي عدم الأخذ بمبدأ المواجهة.

المبحث الثالث: آثار الإخلال بمبدأ المواجهة.

● الخاتمة:

وفيه ملخص للبحث يشتمل على أبرز الاستنتاجات والتوصيات التي خرج بها الباحث.

● الفهارس: وتشتمل على الآتي:

- ١- فهرس الآيات القرآنية.
- ٢- فهرس الأحاديث والآثار.
- ٣- فهرس الأعلام.
- ٤- فهرس الأشعار.
- ٥- فهرس المصادر والمراجع.
- ٦- فهرس الموضوعات.

شكر وتقدير

وفي ختام هذه المقدمة فإني أشكر الله سبحانه وتعالى على ما منّ به عليّ وتفضل من بالالتحاق بهذه الجامعة العريقة؛ جامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، حيث التحقت بمعاهدها العلمية وكلية الشريعة بالرياض، ومن ثم دراسة مرحلة الماجستير في المعهد العالي للقضاء، والفضل يعود لله سبحانه وتعالى ثم لولادة أمرنا وعلى رأسهم خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله بن عبد العزيز سدّد الله خطاه.

كما أشكر والدي اللذين كان لهما بعد المولى عز وجل الفضل الكبير منذ الصغر بتعلم العلم، والحث على مواصلته وتعهده، وإذ أشكرهما في هذه العجالة فأنا لا أوفيهما شيئاً من حقهما الذي أمر به الرحمن الرحيم.

كما أشكر فضيلة الشيخ د. ناصر بن محمد الجوفان، الذي تفضل مشكوراً بقبول الإشراف على هذه الرسالة، وعلى توجيهاته السديدة والموفقة في هذا البحث، وفي الدارسة على يده في الدارسة المنهجية والنهل من علمه جزاه الله كل خير .

وكما يطيب لي أن أشكر فضيلة الشيخ عبد الإله بن إبراهيم السليمان، القاضي بمحكمة الاستئناف بديوان المظالم بالرياض، و فضيلة الشيخ د. عبد العزيز بن محمد المتيهي رئيس الدائرة الإدارية بالمحكمة الإدارية بمنطقة الرياض، وفضيلة د. سليمان بن محمد الشدي، والشيخ أحمد بن محمد الجوفان؛ الذين كان لهم الأثر الكبير بتزويدي ببعض المراجع العلمية، والأحكام القضائية، والإجابة على بعض التساؤلات المطروحة عليهم.

الفصل التمهيدي

وفيه بيان مفردات الموضوع.

ويشتمل على أربعة مباحث:

المبحث الأول: تعريف بمبدأ المواجهة فقهاً ونظاماً.

المبحث الثاني: أهمية مبدأ المواجهة.

المبحث الثالث: الفرق بين مبدأ المواجهة وبين مبدأ

حق الدفاع.

المبحث الرابع: تعريف الدعوى فقهاً ونظاماً.

المبحث الأول

تعريف مبدأ المواجهة فقهاً ونظاماً

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف المواجهة في اللغة:

جاء في المعجم الوسيط في مادة وجه:

(واجهه) مواجهة ووجاها قابل وجهه بوجهه واستقبله بكلام أو وجه.

(وجه) انقاد واتبع، يقال: قاد فلان فلاناً فوجه انقاد واتبع، والمولود خرجت يده من الرحم أولاً وإلى الشيء توجه بمعنى ولى وجهه إليه، وفي المثل (أينما أوجه ألق سعداً)، وفلاناً في حاجة أرسله وشرفه وجعل وجهه للقبلة، والشيء جعله على جهة واحد، والنخلة غرسها فأمالها قبل الشمال فأقامتها الشمال، والناس الطريق وطئوه وسلكوه حتى استبان أثره لمن يسلكه، والمطر الأرض قشر وجهها وأثر فيه وصيرها وجهاً واحداً، والريح الحصى ساقته، وفلاناً جعله يتجه اتجاهاً معيناً، (اتجه) إليه أقبل بوجهه عليه (أصله اوتجه) وله رأي سنج، (تواجهاً) تقابلاً^(١).

المطلب الثاني: تعريف مبدأ المواجهة فقهاً:

الفقهاء رحمهم الله عندما سبقوا شراح الأنظمة في بيان المراد من مبدأ المواجهة وذلك خلال عرضهم لما يجب على القاضي أثناء نظر القضية، وذلك يدل على سعة الفقه

(١) المعجم الوسيط للفيروز آبادي، مادة «وجه» ١٠١٥/٢، طبعة مصورة عن المطبعة الأمير، الهيئة المصرية العامة

للكتاب، بدون تاريخ نشر.

الإسلامي وأنه المنبع الأصيل الذي يعتمد في كافة النوازل، إلا أنه ومن خلال البحث في مظان هذا المطلب لم أقف في كتب الفقهاء على تعريف صريح لمبدأ المواجهة؛ إلا أنهم رحمهم الله يذكرون هذا المبدأ كإجراء في المحاكمات، وأصرح شيء في ذلك ما جاء في مجلة الأحكام العدلية^(١) المادة (١٨٣٠): (يشترط حضور الطرفين حين الحكم يعني يلزم عند النطق بالحكم بعد إجراء محاكمة الطرفين مواجهة حضورهما في مجلس الحكم، ولكن لو ادعى أحد على آخر خصوصاً وأقر به المدعى عليه ثم غاب قبل الحكم عن مجلس الحكم فللقاضي أن يحكم في غيابه بناء على إقراره، كذلك لو أنكر المدعى عليه دعوى المدعي، وأقام المدعي البينة في مواجهة المدعى عليه ثم غاب المدعى عليه عن مجلس الحكم أو توفي قبل التزكية والحكم فللقاضي أن يزكي البينة ويحكم بها)^(٢).

أما شرح القانون فيقصدون من معنى المواجهة بصفة عامة: (تمكين من تتعرض حقوقه ومصالحه لتصرف (ما) من الإحاطة به، حتى يستطيع إعداد دفاعه أو إبداء وجهة نظره في الخصومة المعروضة أمام القضاء)^(٣)، وهذا المعنى هو السائد لدى رجال القضاء الإداري، إذ يقصدون بمبدأ المواجهة سماع أقوال العامل فيما هو منسوب إليه من تصرفات تشكل مخالفة تأديبية ومواجهته بالأدلة التي تثبت وقوع المخالفة منه^(٤)، وعليه فإن جوهر المواجهة هو العلم الكامل بكل عناصر القضية، أي العلم بكافة إجراءات الخصومة وما

(١) سبب تأليف هذه المجلة أنه لما بدئ بتأسيس المحاكم النظامية في الدولة العثمانية، وأصبح يعود إليها اختصاص النظر في أنواع من الدعاوى كانت قبل ذلك ترجع إلى المحاكم الشرعية، ودعت الحاجة إلى تيسير مراجعة الأحكام الفقهية على الحكام غير الشرعيين، وتعريفهم بالأقوال القوية المعمول بها من الضعيفة المتروكة دون أن يغوصوا على ذلك في كتب الفقه الواسعة النطاق - صدرت إدارة سنية سلطانية بتأليف لجنة لوضع مجموعة من الأحكام الشرعية التي هي أكبر من غيرها دورانا في الحوادث، المدخل الفقهي العام، للدكتور مصطفى الزرقا، ١٩٧/١.

(٢) مجلة الأحكام العدلية، تأليف: لجنة مكونة من عدة علماء وفقهاء في الخلافة العثمانية، الناشر: نور محمد، كراتشي، ص ٣٧٢.

(٣) الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، للدكتور: عبد الفتاح عبد البر، ص ٢٣٤، طبعة دار التأليف، القاهرة، بدون تاريخ نشر، وانظر حكم المحكمة الإدارية العليا. بمصر الصادر في ١١/٢/١٩٦١م مشار إليه لدى مبادئ القانون الإداري، د. مجدي مدحت النهري، ص ٧١٧، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠١م.

(٤) انظر: حكم المحكمة الإدارية العليا الصادر بتاريخ ٢٦/١٢/١٩٦٧م في الطعن رقم ١٠٤٣ س ٩ ق مجموعة السنة الثالثة عشر ص ٢٧٣.

تحتويه من عناصر واقعية وقانونية، وأن العلم يجب أن يكون في وقت نافع أي الوقت الكافي للتحليل والرد بعد التأمل والتروي مع ضرورة الالتزام بالأمانة أثناء المواجهة^(١).

والمواجهة في الخصومة بالمعنى الاصطلاحي (خصومة الحكم) تعني حق الخصم في أن يعلم بكافة إجراءات الخصومة وما تحتويه من عناصر واقعية وقانونية، أي العلم بما لدى الخصم الآخر من إدعاءات ووسائل دفاع قانونية وواقعية وحجج ومستندات^(٢).

وكما عرف بعض الباحثين المواجهة عموماً: (تمكين من تتعرض حقوقه ومصالحه لتصرف ما من الإحاطة به، حتى يستطيع إعداد دفاعه، أو على الأقل تقديم وجهة نظرة)^(٣).

ويمكن القول بأن المواجهة بصفة خاصة: (سماع أقوال المتهم فيما هو منسوب إليه من تهمة وإطلاعه على الأدلة التي تثبت وقوعها منه، وذلك ليتمكن من الوقوف على عناصر التحقيق وسند الإتهام للدفاع عن نفسه فيما هو موجه إليه دون أن يمتد ذلك إلى مناقشته)^(٤).

المطلب الثالث: تعريف مبدأ المواجهة في النظام:

لا يختلف معنى المواجهة في النظام والقضاء السعوديين عن معناه المقرر لدى شراح الأنظمة، المتقدم ذكرها، فمبدأ المواجهة يعني سماع أقوال المدعى عليه في التهم الموجهة

(١) مبدأ المواجهة ودوره في التنفيذ الجزري، د. أحمد خليل، دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية ص ٤.

(٢) واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع، د. عزمي عبد الفتاح ص ٢٦، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ.

(٣) نصت الاتفاقية الأوربية في المادة (٦/٣/أ) على حق المتهم في أن يخطر في أفصر وقت ممكن واللغة التي يفهمها وبطريقة مفصلة بطبيعة وسبب الاتهام الموجه إليه، وهو نفس قالت به اللجنة الأوربية لحقوق الإنسان من أن المتهم ليس له فقط الحق في أن يخطر بالوقائع المادية التي أساس الاتهام، بل أيضاً بالتكليف القانوني لهذه الأفعال وهي قاعدة مطابقة لما جاء في المادة (١٤) من المعاهدة الدولية لحقوق السياسية والمدنية - نقلاً عن المركز القانوني للمتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي هلاي عبد الله أحمد، دار النهضة العربية، القاهرة، ص ١٥٨.

(٤) ضمانات المتهم، أحمد بسيوني أبو الروس، منشأة المعارف، ١٩٧٧م، الاسكندرية، ص ٤٠٧.

إليه^(١)، وأدلتها ليتمكن من الوقوف عليها والدفاع عن نفسه وهي إما أن تكون مواجهة شخصية أو قولية، حيث أنه في المواجهة الشخصية يواجه المتهم أمام متهم آخر أو شاهد آخر كي يسمع بنفسه أقوالهم بشأن وقائع الدعوى فيتولى الرد عليها إما بالتأييد أو النفي، وأما المواجهة القولية فبمقتضاها يواجه المدعى عليه بما ذكره المدعي أو شاهد آخر بالتحقيق، وهذه المواجهة الأخيرة يكون لها تأثير أكثر على حقوق المدعى عليه حيث يواجه فيهم المدعى عليه بأدلة الإتهام، وقد حرصت لائحة قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم^(٢) وكذلك نظام المرافعات الشرعية^(٣) على النص على مبدأ المواجهة.

فالأصل أن إجراءات التحقيق في النظام السعودي يحضرها المتهم بنفسه إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق عكس ذلك فيجري في غيبته، ومتى حضر المتهم، سواء في مرحلة التحقيق أو مرحلة المحاكمة، وجب إحاطته علماً بالتهمة الموجهة إليه والأدلة التي تثبت وقوعها ونسبتها إليه، مع تنبيهه إلى ذلك، لضمان تمكينه من الدفاع عن نفسه، ولدرء الاتهام عنه باعتباره صاحب الشأن في الدعوى ليتمكن من الإدلاء بما لديه من إيضاحات، وتقديم ما يعني له من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى ومتابعة إجراءاتها.

وفي حكم لديوان المظالم جاء فيه: (... أن الأصل في المحاكمات الإدارية أو التأديبية أن يكون لها كفالة المحاكمات النظامية وضماناتها، وأن تجري على أصول وضوابط وقواعد تكفل سلامة القرارات التي تصدرها الهيئات المنوط بها إجراء المحاكمة، وأولى هذه الضمانات والقواعد مواجهة المتهم بما هو مأخوذ به وتمكينه من الدفاع عن نفسه، وهذا المبدأ هو ما يتعين اتباعه استظهاراً للحقائق وأدلة الإدانة بما يكفل الاطمئنان إلى صحة الوقائع المستوجبة للجزاء ويلزم، حتى تؤدي مواجهة الموظف بالمخالفة التأديبية المنسوبة إليه غايتها أن تقوم على وجه يستشعر معه الموظف أن الإدارة بسبيل مؤاخذته عنها إذا ما ترجحت لديها إدانته، حتى تكون على بينة من خطورة موقفه، فينشط للدفاع عن نفسه

(١) ضمانات التأديب، د. عبد اللطيف بن شديد الحربي، ص ٣٩٠-٣٩١.

(٢) الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ.

(٣) الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ.

بالنسبة لتلك التهمة، وليس يغني عن هذه المواجهة أن تكون المخالفة ثابتة لا شبه، ذلك أن الحكم على ثبوت المخالفة أو انتفائها مرده إلى ما يكشف عنه التحقيق الذي يعتبر توجيه التهمة وسؤال المخالف عنها وتحقيق دفاعه بشأن أحد عناصره الجوهرية وكل إخلال لهذه الإجراءات تؤدي إلى بطلان المحاكمة وما يتولد عنها من قرارات^(١).

وعليه فيمكن القول بأن مبدأ المواجهة هو: حق الخصم في أن يعلم علماً تاماً وفي وقت مفيد بكافة إجراءات الخصومة وما تحتويه من وقائع سواء أكانت مادية أو نظامية، ويكون لها تأثيراً في حكم القاضي^(٢).

(١) قرار ديوان المظالم رقم ٨٦/١١ لعام ١٤٠١هـ في القضية رقم ١/٣٥٣/ق لعام ١٤٠٠هـ، مجموعة المبادئ

الشرعية والنظامية التي قررتها هيئات ولجان ودوائر الديوان عام ١٤٠١هـ، ص ٢٤٤.

(٢) انظر: التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، د. عيد القصاص، دار النهضة العربية، ١٩٩٤م، ص ١٨.

المبحث الثاني

أهمية مبدأ المواجهة

إن الضمانات القضائية هي التعبير الحي عن قوة الأنظمة وهي السلاح الماضي الذي يملكه الأفراد لمقاومة التحكم والتعسف، على أنه يجب ألا يفهم بأن هذه الضمانات غايتها شلّ يد الأجهزة القضائية أو تعطيلها، وإنما هي كفالة التزام هذه الأجهزة حدود مهمتها بشكل ينسجم مع ضرورة المجتمع في الحفاظ على نفسه من جهة، وضرورة الحفاظ على حرية الأفراد وكرامتهم من جهة أخرى^(١).

وقد سبقت الشريعة الإسلامية الأنظمة المعاصرة في معرفة الضمانات القضائية والتزامها وإلزام القضاة بالأخذ بها، ومبدأ المواجهة يُعد من أهم الضمانات القضائية حيث يعتبر مبدأ المواجهة حقاً مستمداً من المبادئ العليا التي تقوم عليها العدالة، وعلى ذلك فإن إحترام مبدأ المواجهة يعتبر أحد الأركان الأساسية التي تقوم عليها المحاكمة^(٢).

كما يعد مبدأ المواجهة من أهم تطبيقات حق الدفاع على الإطلاق وأنه الضمانة الأساسية لاحترام هذا الحق وهو الشرط الأساسي لحسن سير العدالة وأنه حجر الزاوية في الإجراءات، وهو على حد قول البعض: روح القضية، وهو الضمانة الأساسية لكل عنصر يمكن أن يوصف بالعدل.

والخلاصة أن مبدأ المواجهة كما ذكر بعض شراح الأنظمة هو الجزء الذي يسود كل نظام إجرائي، فإذا غابت المواجهة غابت العدالة، وقد أفردت بعض الأنظمة الحديثة - كقانون المرافعات الفرنسي الجديد - باباً مستقلاً يعنون بهذا الاسم (المواجهة)^(٣).

و تبرز أهمية مبدأ المواجهة أنه يجب مراعاته في الإجراءات طوال مراحل سير الخصومة القضائية بل ويعد في مقدمة ضمانات التقاضي الأساسية، وهو مما يلتزم القاضي

(١) انظر ضمانات التقاضي، د. آمال الفزائري، منشأة المعارف، الإسكندرية، ص ١١.

(٢) ضمانات التأديب، د. عبد اللطيف الحربي. ص ٣٣٥.

(٣) انظر: واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع، د. عزمي عبد الفتاح، ص ٢١-٢٢.

مبدأ المواجهة في الدعوى

بكفالة سيادة مبدأ المواجهة وإعماله دون الحاجة إلى نص خاص يقرره لتعلقه بالنظام العام وحقوق المواطن الطبيعية، ويعتبر مبدأ المواجهة من المبادئ العامة للإجراءات القضائية ويطبق تلقائياً باعتباره من عناصر حقوق الدفاع الأساسية، بل إن مبدأ المواجهة يطبق أمام كافة الجهات القضائية دون استثناء، وأي إخلال به أو مساس بجوهره ومضمونه يعيب الإجراءات ويطلها، الأمر الذي يبرر لصاحب الشأن الطعن في الحكم أو القرار القضائي الصادر^(١).

(١) انظر: أصول المرافعات، د. أحمد مسلم، دار النهضة الحديثة القاهرة، ص ٦٠١.

المبحث الثالث

الفرق بين مبدأ المواجهة وحق الدفاع

وفيه ثلاثة مطالب:

المطلب الأول: تعريف مفهوم حق الدفاع نظاماً:

قبل أن نبين الفرق بين مبدأ المواجهة وحق الدفاع لا بد أن نوضح مفهوم حق الدفاع.

مفهوم حق الدفاع:

يعد حق المتهم في الدفاع من الحقوق الأساسية للإنسان، وهو حق قديم قرره الشرائع السماوية وأكدته إعلانات حقوق الإنسان، والمواثيق الدولية المتعلقة بها، وأخذت به دساتير عديدة من دول العالم المعاصرة، وعلى الرغم من أغلب أنظمة المرافعات تنص على هذا الحق، إلا أنها لم تعرفه، كما أن القضاء - رغم ترديده لعبارة (حق الدفاع) - لم يبين المقصود منه.

وقد ذكرت محكمة النقض المصرية في أحد أحكامها: أن مما يخل بحق الدفاع هو: (حرمان المتهم من إبداء أقواله بكامل الحرية، أو إهمال الفصل في طلب صريح من طلبات التحقيق، أو الدفوع الفرعية التي يبديها، أو في دفاع صريح خاص بعذر قانون من الأعدار المبيحة أو المانعة من العقاب)^(١)، وقد أعتبر هذا الحكم تعريفاً جامعاً لحق الدفاع^(٢).

وفي الحقيقة إن ما ورد في الحكم المشار إليه لا يُمكن اعتباره تعريفاً جامعاً لحق المتهم في الدفاع، وإنما يُمكن وصفه بأنه مما يشمل حق المتهم في الدفاع؛ لأن حق المتهم في الدفاع غير مقصور على مجرد ما ذكر في الحكم المشار إليه، وإنما يشمل أيضاً حق

(١) حكم محكمة النقض المصرية في ١٤/١١/١٩٣٢م، مجموعة القواعد ١٦/٣، نقلاً من ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة، حسن بشيت خوين ٤٢/٢، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨م.

(٢) شرح قانون الإجراءات الجنائية، عبد الباقي عدلي، ١٩٧/٢، الطبعة الأولى، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٣م، وقد قال في ذلك أنه: (بهذه العبارة الجامعة عرّفت محكمة النقض حق الدفاع وبينت حدوده).

الاستعانة بمدافع وما يتفرع عن هذا الحق من حقوق أخرى^(١).

وعرف أيضاً بأنه: (حق ينشأ منذ اللحظة التي يواجهه فيها الشخص الاتهام، ويقصد بهذا الحق تمكين الشخص من درء الاتهام عن نفسه، إما بإثبات فساد الدليل الموجه ضده، أو بإقامة الدليل على نقيضه وهو البراءة)^(٢).

وعرف حق الدفاع أيضاً بأنه (مجموعة من الأنشطة الإجرائية التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله، وذلك من أجل كفالة حقوقه، ومصالحه، ودرء التهمة الموجهة إليه)^(٣).

المطلب الثاني: تعريف مبدأ حق الدفاع فقهاً:

وأما بالنسبة لمفهوم الدفاع في اصطلاح الفقهاء:

فمعنى الدفاع في اصطلاح الفقهاء، فإن الدفع تنوعت استعمالاته لدى الفقهاء، فهم يستعملون الدفع بمعنى الإعطاء أو الإخراج أو الأداء، كما في الزكاة، كما يستعملونه أيضاً بمعنى الرد كما في رد الوديعة إلى المودع، ويستعملونه أيضاً بمعنى اتقاء الشر ومنعه كما في دفع الصائل، ويستعملونه أيضاً بمعنى رد خصومة المدعي وإبطال دعواه، وهو المراد، وفي هذا المعنى يعرف الدفع بأنه: إيراد دعوى من طرف المدعي عليه ترد دعوى المدعي^(٤).

وحق الدفاع معروف في الفقه الإسلامي؛ فالشريعة الإسلامية وفرت حق الدفاع للمتهم وكفلته له، فالمقصود بهذا الحق كفالته لا مباشرته؛ لأنه قد يتقاعس المدعى عليه عن

(١) استعانة المتهم بمدافع، د. حسن محمد علوب، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٧٢م، ص ٧١.

(٢) حماية حقوق الإنسان بين القانون الوضعي والتشريع الإسلامي، عادل محمد الفقي، مجلة الأمن العام، القاهرة، سنة ٢٩ عدد ١١٣ ص ٤٨-٤٩.

(٣) شرح قانون الإجراءات الجنائية، آمال عبد الرحمن عثمان، دار النهضة العربية، ١٩٧٥ ص ٤١٧.

(٤) انظر: المغني، لموفق الدين ابن قدامة المقدسي، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، ٢٧٢/٩، دار عالم الكتب، الرياض، ٣، ١٤١٧هـ = ١٩٩٧م. درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، ٢٩٢/٤، دار المطبوعات الجامعية. وانظر الموسوعة الفقهية الكويتية، جمع وترتيب وزارة الأوقاف الكويتية، ٧/٢١.

مباشرة حقه في الدفاع على الرغم من تمكينه منه، فما إجازة تجريح الخصوم إلا هو مباشرة لحق الدفاع^(١)، ويدل لذلك ما جاء عن وائل بن حجر قال جاء رجل من حضرموت ورجل من كندة إلى النبي -صلى الله عليه وسلم- فقال الحضرمي يا رسول الله إن هذا قد غلبني على أرض لي كانت لأبي. فقال الكندي هي أرضي أزرعها ليس له فيها حق. فقال رسول الله -صلى الله عليه وسلم- للحضرمي «ألك بينة». قال لا. قال «فلك يمينه». قال يا رسول الله إن الرجل فاجر لا يبالي على ما حلف عليه وليس يتورع من شيء. فقال «ليس لك منه إلا ذلك» فانطلق ليحلف فقال رسول الله -صلى الله عليه وسلم- لما أدبر «أما لئن حلف على ماله ليأكله ظلما ليلقين الله وهو عنه معرض». (٢)

ويؤكد ذلك ما جاء في أقوال الفقهاء من وجوب سماع القاضي لكلام الخصوم دون نهرهم، وحيث أن القاضي نصب لفض المنازعات، وقطع الخصومات التي تقع بين الناس بالحكم الملتزم العادل الذي يرفع الظلم عن المظلوم ويعيد الحق إلى صاحبه، وهو بهذا منهي عن كل فعل يكسر قلب من يترافع إليه أو يمنعه من الإدلاء بحجته، أو تغليظ القول لهم إذا لم تدع الحاجة لذلك وقال الماوردي^(٣): (على القاضي أن يسمع كلام الخصمين من غير ضجر ولا انتهار؛ لأن ضجره عليهما مسقط لما عليه من حقهما وانتهاره لهما مضعف لنفوسهما)^(٤)، وورد في كتاب عمر بن الخطاب رضي الله عنه إلى أبي موسى الأشعري رضي الله عنه: (إياك والتنكر للخصوم)^(٥).

(١) انظر: تبصرة الحكام، ابن فرحون، دار الكتب العلمية، بيروت، ٣٤/١.

(٢) أخرجه مسلم، كتاب الإيمان، باب وعيد من اقتطع حق مسلم بيمين فاجر، برقم (٢٢٣)، دار إحياء التراث، بيروت، بدون تاريخ.

(٣) هو علي بن محمد بن حبيب الماوردي، نسبته إلى بيع ماء الورد، ولد بالبصرة وانتقل إلى بغداد، إمام في مذهب الشافعي، كان حافظاً له. وهو أول من لقب بـ«أقضى القضاة» في عهد القائم بأمر الله العباسي، وكانت له المكانة الرفيعة عند الخلفاء وملوك بغداد، اهتم بالميل إلى الاعتزال، من تصانيفه: «الحاوي» في الفقه، و«الأحكام السلطانية»، وغيرها. [طبقات الشافعية ٣ / ٣٠٣ - ٣١٤، وشذرات الذهب ٣ / ٢٨٥، والأعلام للزركلي ٥ / ١٤٦].

(٤) أدب القاضي، علي بن محمد الماوردي، ٢٥٤/٢.

(٥) إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، ٨٦/١، طبعة دار ابن الجوزي، تحقيق مشهور حسن آل سلمان، الدمام.

المطلب الثالث: الفرق بين مبدأ المواجهة وبين مبدأ الدفاع:

وأما بالنسبة للفرق بين مبدأ المواجهة وبين مبدأ الدفاع فقد انقسم شراح الأنظمة في هذا إلى ثلاثة اتجاهات:

الاتجاه الأول: مبدأ المواجهة وحق الدفاع مبدآن مستقلان:

فيرى بعض فقهاء القانون الإداري أنه رغم الترابط الكامل بين مبدأ المواجهة وحق الدفاع إلا أنهما لا يختلطان ببعضهما البعض، فمبدأ المواجهة يعني تعريف المدعي أو المتهم بالتهمة المنسوبة إليه بينما يعني حق الدفاع تمكينه من الرد بالوسائل المشروعة الممكنة^(١). وقد انتقد هذا الرأي بأنه يخالف الحقيقة فإذا صح أن نقول إن احترام مبدأ المواجهة (حق الخصم في العلم بالخصومة وإجراءاتها) لا يتوقف على احترام حق الدفاع، فليس بالإمكان أن تقلب هذه المعادلة، أي لا يمكن القول بأن احترام حق الدفاع لا يتوقف على احترام مبدأ المواجهة، فكيف يدافع شخص عن تهمته لم يعلم بها، وكيف يرد على حجة لم يحط بها علماً^(٢).

الاتجاه الثاني: أنه لمبدأ المواجهة وحق الدفاع مدلول واحد:

وما يؤكد هذا أن بعض شراح الأنظمة استعمل كل منهما مرادفاً للآخر، فقد عرف المبدئين أهما: (أنه يقصد بمبدأ احترام حقوق الدفاع أو مبدأ المواجهة بالدليل أنه لا يجوز للقاضي حسم النزاع إلا بعد سماع أقوال الخصوم، ومنحهم المهل والآجل اللازمة لهذا الاستماع^(٣)).

وقد انتقد هذا الرأي بأن الأمر ليس متعلقاً باختيار بين كلمتين، وإنما بمصطلحين قانونيين لكل منهما مدلوله الخاص^(٤).

(١) انظر الضمانات التأديبية، د. عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر، ص ٢٩٣-٢٩٤.

(٢) انظر: التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، د. عيد القصاص، ص ٥١.

(٣) امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي في قانون المرافعات، د. نبيل عمر، منشأة المعارف ١٩٨٩م، ص ١٤٤ وما بعدها.

(٤) انظر: قاعدة لا تحكم، د: إبراهيم نجيب سعد، منشأة المعارف، ١٩٨١م، ص ٢٠.

الاتجاه الثالث: أن مبدأ المواجهة مجرد تطبيق من تطبيقات حق الدفاع^(١):

وذلك لاعتبارين:

١- أن المواجهة هي أداة فنية إجرائية تهدف إلى تحقيق مبدأ أكثر عمومية وهو احترام حق الدفاع.

٢- أن احترام المواجهة لا يكفي بمفرده لاحترام حق الدفاع فهذا الحق لا يحترم إلا إذا احترمت كافة تطبيقاته^(٢).

وهذا الرأي الأخير هو الرأي المختار؛ وذلك لما لوحظ على سابقه من الخلط.

(١) انظر التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، د. عيد القصاص ، ، بند ٣٩ وما يليه. وانظر: أساس الإدعاءات أمام

القضاء المدني، د. عزمي عبد الفتاح ، دار النهضة العربية ، ١٩٩٠ م ص ٢٠ و ص ٧.

(٢) انظر: أساس الإدعاءات أمام القضاء المدني د. عزمي عبد الفتاح، ص ٢٠ و ص ٢٨. وانظر: أصول المرافعات، د:

أحمد مسلم دار النهضة العربية، ١٩٨٧م، ص ٣٨١. وانظر: نظرية الإثبات في القانون الإداري د: أحمد كمال الدين

موسى ،رسالة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٧٦م، ص ٢٥٢.

المبحث الرابع

تعريف الدعوى فقهاً ونظاماً

وفيه ثلاثة مطالب هي:

المطلب الأول: تعريف الدعوى في اللغة:

الدعوى لغة: الطلب، والتمني. قال تعالى: ﴿لَهُمْ فِيهَا فَاكِهَةٌ وَهُمْ مَا يَدْعُونَ﴾^(١). وأصلها من الدعاء، وهو ما يدعى به الله تعالى من القول، ويجمع على أدعية.

قال رسول الله ﷺ: «الدعاء هو العبادة»^(٢).

وقال تعالى: ﴿فَإِنِّي قَرِيبٌ أُجِيبُ دَعْوَةَ الدَّاعِ إِذَا دَعَانِ﴾^(٣).

وتجمع الدعوى على دعاوى بالفتح وبالكسر، والفتح أشهر.

وتأتي الدعوى أيضاً بمعنى الزعم، حقاً كان أو باطلاً؛ قال تعالى: ﴿وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمَنُ وَلَدًا﴾^(٨٨) ﴿لَقَدْ جِئْتُمْ شَيْئًا إِدًّا﴾^(٨٩) ﴿تَكَادُ السَّمَوَاتُ يَنْفَطَرْنَ مِنْهُ وَتَنْشَقُّ الْأَرْضُ وَتَخِرُّ الْجِبَالُ هَدًّا﴾^(٩٠) ﴿أَنْ دَعَوْا لِلرَّحْمَنِ وَلَدًا﴾^(٩١).

وقال رسول الله ﷺ: «لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى أناس دماء رجال

(١) سورة يس، الآية: ٥٧.

(٢) أخرجه أبو داود، كتاب أبواب قراءة القرآن وتزيينه وترتيبه باب في كم يقرأ القرآن، باب الدعاء، برقم (١٤٧٩)، والترمذي، كتاب تفسير القرآن، باب ومن سورة البقرة، برقم (٢٩٦٩)، وقال: هذا حديث حسن صحيح، وقال الحافظ ابن حجر في فتح الباري ٤/٩١: (أخرجه أصحاب السنن بسند جيد). انظر: السنن، لأبي داود سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تحقيق محمد محي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ. والجامع الصحيح، المعروف بسنن الترمذي، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي، تحقيق الأستاذ أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ. وفتح الباري بشرح صحيح البخاري، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩هـ.

(٣) سورة البقرة، الآية: ١٨٦.

(٤) سورة مريم، الآيات: ٨٨ — ٩١.

وأموالهم، ولكن البينة على المدعي، واليمين على المدعى عليه»^(١).

والدَّعيُّ: المتهم في نسبه، والمتبني، قال تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ﴾^(٢).

وتداعى القوم: دعا بعضهم بعضاً حتى يجتمعوا، وهو التداعي.

والادعاء: الاعتزاء في الحرب، وهو أن يقول: أنا فلان بن فلان، أو يقول: يا فلان؛ لأنهم كانوا يتداعون بأسمائهم في الجاهلية، قال رسول الله ﷺ: «ما بال دعوى الجاهلية»^(٣).

وتداعى البناء: انهارت جدرانها الواحد تلو الآخر، فكأن الأول دعا الثاني إلى الانهيار مثله، وهكذا..

ودعا القوم دُعاءً، ودَعوةً، ومدَّعاءً: طلب إليهم الاجتماع على طعامه.

وإدعاه لنفسه: زعم أنه له. محقاً كان أو غير محق؛ كأن يقول: هذا كتابي، أو هذه دابتي^(٤).

(١) أخرجه البخاري، كتاب التفسير، باب: {إن الذين يشتركون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا أولئك لا خلاق لهم}، برقم (٤٢٧٧)، وكذا أخرجه مسلم، كتاب الأفضية، باب اليمين على المدعى عليه، برقم (١٧١١) بلفظ: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى ناس دماء رجال وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه».. انظر في ذلك: صحيح الإمام البخاري، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير واليامة، بيروت، ط ١٤٠٧، ٣هـ = ١٩٨٧م، وصحيح مسلم، تأليف: مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.

(٢) سورة الأحزاب، الآية: ٤.

(٣) أخرجه البخاري، كتاب المناقب، باب ما ينهى من دعوى الجاهلية، برقم (٣٣٣٠)، ومسلم، كتاب البر ولصلة والآداب، باب نصر الأخ ظالماً أو مظلوماً، برقم (٢٥٨٤)، واللفظ لمسلم.

(٤) انظر: لسان العرب، لأبي الفضل جمال الدين محمد بن مكرم ابن منظور، ٢٥٧/١٤، دار صادر، بيروت، بدون تاريخ. والقاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، ص ١٦٥٥، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٢، ١٤٠٧هـ = ١٩٨٧م. ومعجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق وضبط الأستاذ عبد السلام محمد هارون، ٢٧٩/٢، دار الفكر، دمشق، ١٣٩٩هـ = ١٩٧٩م. والمعجم الوسيط، ٢٨٦/١، إصدار مجمع اللغة العربية في القاهرة، المكتبة الإسلامية، إستانبول، ط ٢، ١٣٩٢هـ = ١٩٧٢م. مادة «دعا» و «دعو».

والخلاصة أن الدعوى ترد في اللغة، بعدة معان منها:

- ١- الدعاء.
- ٢- الإعزاء في الحرب.
- ٣- تتابع الانهيار.
- ٤- الطلب والتمني.
- ٥- الزعم. حقاً كان أو باطلاً.
- ٦- إضافة الإنسان إلى نفسه وملكه شيئاً، من غير تقييد بالمنازعة أو المسالمة.

المطلب الثاني: تعريف الدعوى في الفقه^(١):

اختلف الفقهاء قديماً في تعريف الدعوى، ولم يقتصر هذا الخلاف على المذاهب الفقهية الكبرى فقط، بل تعداه إلى فقهاء المذهب الواحد فيما بينهم. ولكن مجمل هذه التعاريف — كما سوف نرى — متقاربة في معناها وإن اختلفت في مبناها.

أ - في المذهب الحنفي:

عرف "السمناني"^(٢) الدعوى بأنها: (قول يقصد به إثبات شيء عار عن برهان متى كان فيها حجة أو برهان لم تكن دعوى)^(٣).

(١) للاستزادة يرجع إلى: نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، أ. د: محمد نعيم ياسين، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثالثة، ١٤٢٥هـ —

(٢) هو أبو القاسم علي بن محمد بن أحمد الرحي السمناني الحنفي، ولد سنة ٤٣٣هـ في الموصل، تتلمذ على قاضي القضاة محمد بن علي الدامغاني الكبير، ومحمد بن أحمد بن الوليد، وغيرهما، من تصانيفه: «روضة القضاة وطريق النجاة»، و«العروة الوثقى في الشروط»، توفي رحمه الله في ربيع الأول سنة ٤٩٩هـ. انظر: الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لمحي الدين أبي محمد عبد القادر بن أبي الوفاء محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي، تحقيق الدكتور عبد الفتاح الحلو، ص ١٠١٠، ط ١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م. وسير أعلام النبلاء، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، ٤٨٥/١٨، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م.

(٣) روضة القضاة وطريق النجاة، لعلي بن محمد بن أحمد الرحي السمناني، بتحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، ١/١٦٣، مؤسسة الرسالة، بيروت، ودار الفرقان، عمان، ط ٢، ١٤٠٤هـ = ١٩٨٤م. وقد أخطأ حاجي خليفة، في كشف الظنون، ١/٩٣١، مرجع سابق، فنسب هذا الكتاب إلى فخر الدين عثمان بن علي الزيلعي، المتوفى سنة ٧٤٣هـ، والصحيح أنه لعلي بن محمد السمناني. انظر: مراجع الحاشية السابقة، المواضع ذاتها.

وأما "النسفي"^(١) فيعرف الدعوى بأنها: (إضافة الشيء إلى نفسه حالة المنازعة)^(٢).

أما مجلة الأحكام العدلية فقد عرّفت الدعوى في المادة (١٦١٣) منها بأنها: (طلب أحد حقه من آخر في حضور القاضي)، وهو تعريف يتناسب مع المراد بالدعوى إلا أنه غير جامع لأنه المبين في حال كونه وكيلا عن غيره .

ب - في المذهب المالكي:

يعرف "القرافي"^(٣) الدعوى بتعريفين اثنين، أولهما أنّها: (خبر عن حق يتعلق بالمخبر على غيره)^(٤)؛ وثانيهما أنّها: (طلب معين، أو ما في ذمة معين، أو ما يترتب عليه أحدهما، معتبرة شرعاً، لا تكذبها العادة)^(٥).

(١) هو حافظ الدين أبو البركات عبد الله بن أحمد بن محمود النسفي، نسبة إلى "نَسَف" من بلاد ما وراء النهر، كان إماماً نادر المثال في زمانه، ورأساً في الفقه والأصول، بارعاً في الحديث ومعانيه، تفقه على شمس الأئمة الكردي، وغيره، من تصانيفه «الوافي»، و«كتر الدقائق»، توفي رحمه الله سنة ٧١٠هـ في بغداد ودفن فيها. انظر: الجواهر المضية للقرشي، ص ٦٩٢، والأعلام، لخير الدين الزركلي، ١٩٢/٤، دار العلم للملايين، بيروت، ط ١، ١٩٨٦م.

(٢) ولقد رجّح معظم الحنفية هذا التعريف على غيره. انظر: تبين الحقائق في شرح كتر الدقائق، لعثمان ابن علي الزيلعي، ٢٩٠/٤، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، بدون تاريخ. والبحر الرائق شرح كتر الدقائق، لزين الدين ابن إبراهيم بن نجيم، ١٩١/٧، دار المعرفة، بيروت، ط ٣، ١٤١٣هـ = ١٩٩٣م. ومجمع الأئمة شرح ملتقى الأبحر، لعبدالرحمن بن محمد شيخ زاده، ٢٤٩/٨، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ. والفتاوى الهندية، لجماعة من علماء الهند، ٢/٤، دار الفكر، دمشق، بدون تاريخ.

(٣) هو شهاب الدين أبو العباس أحمد بن أبي العلاء إدريس بن عبد الرحمن بن عبد الله الصنهاجي البهنسي المصري القافي، انتهت إليه رئاسة الفقه على مذهب مالك، وجدّ في طلب العلوم فبلغ الغاية القصوى؛ كان إماماً بارعاً في الفقه، والأصول، والعلوم العقلية، والتفسير؛ وتخرج به جمع من الفضلاء، من تصانيفه: «الذخيرة»، و«أنواء البروق في أنواع الفروق»، توفي - رحمه الله - بدير الطين، في جمادى الآخرة، سنة ٦٨٤هـ، ودفن بالقرافة. انظر: الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، ٦٢/١، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ. والوفيات، لأبي العباس أحمد بن حسين بن علي بن الخطيب، تحقيق الأستاذ عادل نويهيض، ٣٢٨/١، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط ٢، ١٩٧٨م.

(٤) أنواء البروق في أنواع الفروق الشهير بـ "الفروق"، لأحمد بن إدريس القرافي، ١٧/١، الفرق رقم "١" بين الشهادة والرواية، عالم الكتب، بيروت، بدون تاريخ.

(٥) الفروق للقرافي، الفرق رقم "٢٣١" بين قاعدة الدعوى الصحيحة والدعوى الباطلة، ٧٢/٤، مرجع سابق. والإتقان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، لمحمد بن أحمد الفاسي الشهير بميارة، ١٩/١، دار المعرفة،

وقد وافقه "ابن الشاط" (١) في التعريفين معاً (٢).

وأما "ابن عرفة" (٣) فيعرف الدعوى بأنها: (قول هو بحيث لو سلم أوجب لقائله حقاً) (٤).

ج - في المذهب الشافعي:

يعرف "الزر كشي" (٥) الدعوى بأنها: (خبر عن حق يتعلق بالمنخبر عنه، والمنخبر به

بيروت، بدون تاريخ. والطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية، لمحمد عبد العزيز جعيط، ص ٣، مكتبة الاستقامة، تونس، ط ٢، بدون تاريخ.

(١) هو أبو القاسم قاسم بن عبد الله بن محمد بن الشاط الأنصاري، ولد في سبتة سنة ٦٤٣هـ، كان نسيج وحده في أصالة النظر ونفوذ الفكر وجودة القريحة وتسديد الفهم، إلى حسن الشرائع وعلو الهمة والعكوف على العلم والاختصار على الآداب السنية والتحلي بالوقار والسكينة، من تصانيفه: «أنوار البروق في تعقب مسائل القواعد والفروق»، و«غنية الرائض في علم الفرائض»، توفي - رحمه الله - في مدينة سبتة سنة ٧٢٣هـ. انظر: الديداج المذهب في معرفة أعيان علماء المذهب، لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، ص ٢٢٥ و ٢٧٠ و ٢٩٠ و ٢٩٢ و ٢٩٥ و ٢٩٧ و ٣٥٩، ونفح الطيب من غصن الأندلس الرطيب، لأحمد بن محمد المقرئ التلمساني، تحقيق الدكتور إحسان عباس، ٤/٦٨ و ٥١٤ و ٥١٥، دار صادر، بيروت، ١٩٦٨م.

(٢) إدرار الشروق على أنواء الفروق، لابن الشاط، ١/٢٣، ٤/٧٢، مطبوع بهامش الفروق للقراي المذكور آنفاً.

(٣) هو أبو عبد الله محمد بن عرفة المالكي، ولد رحمه الله في تونس سنة ٧١٦هـ، أخذ العلم عن عدد كبير من المشايخ، صنف في التفسير والحديث والفقه والمنطق والفرائض والأصول والعقائد، وكان من سعاداته أنه اشتغل بالتدريس والإفتاء، ولم يتبل بفتنة القضاء، مع قدرته على تحصيله. توفي رحمه الله سنة ٨٠٣هـ. انظر: الديداج المذهب، لابن فرحون المالكي، ١/١٠ و ٣٣٦ و ٣٣٧. وشذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن أحمد العكري ابن العماد الحنبلي، ٤/٣٨، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ.

(٤) الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية المعروف بشرح حدود ابن عرفة، لأبي عبد الله محمد بن قاسم الرصاص، ص ٤٦٨، المكتبة العلمية، بيروت، بدون تاريخ.

(٥) هو الإمام العلامة بدر الدين أبو عبد الله محمد بن بهادر بن عبد الله المصري الزركشي الشافعي، ولد سنة ٧٤٥هـ، وأخذ عن الشيخين جمال الدين الأسنوي، وسراج الدين البلقيني، ورحل إلى دمشق وحلب، وكان فقيهاً أصولياً أديباً فاضلاً، درس وأفتى، من تصانيفه: «البحر المحيط في الأصول»، و«حبايا الزوايا في الفروع»، توفي في مصر سنة ٧٩٤هـ، ودفن بالقرافة الصغرى. انظر: الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق الدكتور محمد عبد المعيد خان، ٥/١٣٤، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن، الهند، ط ٢، ١٩٧٢م. وطبقات المفسرين، لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق الأستاذ علي محمد عمر، ١/٣٠٢، مكتبة وهبة، القاهرة، ط ١، ١٣٩٦هـ. وطبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن قاضي شهبه، تحقيق الدكتور الحافظ عبد العليم خان، ٣/١٦٧، عالم الكتب، بيروت، ط ١، ١٤٠٧هـ.

هو مستحقه أو نائبه^(١).

أما "الأنصاري"^(٢) فيعرف الدعوى بأهنا: (إخبار عن وجوب حق للمخبر على غيره عند حاكم)^(٣).

د - في المذهب الحنبلي:

يعرف "الموفق ابن قدامة"^(٤) الدعوى بأهنا: (إضافته إلى نفسه استحقات شيء في يد غيره أو في ذمته)^(٥).

- (١) البحر المحيط، لبدر الدين بن محمد بهادر الزركشي، ٣٧٧/٦، دار الكتبي، دمشق، بدون تاريخ.
- (٢) هو زين الدين زكريا بن محمد بن أحمد بن زكريا الأنصاري السنيكي، ثم القاهري الأزهري الشافعي، ولد في سنيكة شرقي مصر سنة ٨٢٣هـ، وقيل ٨٢٦هـ، ونشأ بها حتى حفظ القرآن، ثم تحول إلى القاهرة فقتن جامع الأزهر وأكمل تحصيله العلمي فيه، اتصف رحمه الله بالتواضع، وحسن العشرة والأدب، والعفة وشرف النفس، ومزيد العقل وسعة الصدر، من تصانيفه: «غاية الوصول إلى علم الفصول»، و«أسنى المطالب إلى روض الطالب»، توفي سنة ٩٢٦هـ، ودفن في مقبرة القرافة بالقاهرة. انظر: تاريخ النور السافر عن أخبار القرن العاشر، لعبد القادر بن شيخ بن عبد الله العيديوسي، ص ١١١، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤٠٥هـ. وشذرات الذهب لابن العماد، ١١٠/٤ و ١٣٤ و ١٤٣ و ١٨٤ و ٢٤٦ و ٣٢٣ و ٤١٧، مرجع سابق.
- (٣) أسنى المطالب شرح روض الطالب، لزكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، ٣٨٦/٤، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، بدون تاريخ. وقد تبني معظم فقهاء الشافعية هذا التعريف كما هو، وعمد بعضهم إلى التصرف فيه بتصريف يسير مع المحافظة التامة على جوهره. انظر: فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهاج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، لسليمان بن منصور العجيلي المصري الشهير بالجمل، ٤٠٧/٥، دار الفكر، دمشق، بدون تاريخ. والتجريد لنفع العبيد المعروف بحاشية البحري على منهج الطلاب، لسليمان بن محمد البحري، ٣٩٣/٤، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ١٣٦٩هـ = ١٩٥٠م.
- (٤) هو الشيخ موفق الدين أبو محمد عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة المقدسي الحنبلي، ولد بجماعيل قرب نابلس بفلسطين سنة ٥٤١هـ وهاجر مع أبيه وأخيه سنة ٥٥١هـ إلى دمشق، وحفظ القرآن وتفقه، فاق أقرانه في العلم، وحاز قصب السبق، وانتهت إليه معرفة المذهب الحنبلي وأصوله، وكان ورعاً زاهداً تقياً ربانياً، من تصانيفه: «المغني»، و«الكافي»، توفي رحمه الله تعالى بممته بدمشق يوم عيد الفطر سنة ٦٢٠هـ. انظر: البداية والنهاية، لعماد الدين إسماعيل بن عمر بن كثير، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، ١١٦/١٧، دار هجر، القاهرة، ط ١، ١٤١٩هـ = ١٩٩٨م. المعين في طبقات المحدثين، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق الدكتور همام عبد الرحيم سعيد، ١٩٠/١، دار الفرقان، عمان، ط ١، ١٤٠٤هـ.
- (٥) المغني، لموفق الدين ابن قدامة المقدسي، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، ٢٧٥/١٤، دار عالم الكتب، الرياض، ط ٣، ١٤١٧هـ = ١٩٩٧م. ووافق على هذا التعريف أبو الفرج شمس الدين عبد الرحمن بن محمد ابن قدامة المقدسي في الشرح الكبير، المطبوع مع المقنع لموفق الدين ابن قدامة المقدسي. وأبي الحسن علاء الدين علي بن سليمان المرادوي، في الإنصاف، تحقيق الدكتور عبد الله بن المحسن التركي، ١١٩/٢٩، دار هجر، القاهرة، ط ١، ١٤١٥هـ = ١٩٩٥م. وأبو النجا شرف الدين موسى بن أحمد الحجّاوي

وأما "المرداوي"^(١) فقد أورد للدعوى ثلاثة تعاريف: أولها هو تعريف "موفق الدين ابن قدامة" نفسه، وثانيها أنها: (إخبار خصم باستحقاق شيء يطلبه منه عند حاكم)، وثالثها أنها: (طلب حق من خصم عند حاكم)^(٢).

وأما "القاري"^(٣) فيعرف الدعوى بأنها: (طلب إنسان حقاً يضيفه إلى نفسه ممن هو بيده أو في ذمته)^(٤).

التعريف المختار:

ولعل في الترجيح أن نرجح ما ذهب إليه صاحب كتابة نظرية الدعوى وهو: (قول مقبول أو ما يقوم مقامه في مجلس القضاء، يقصد به إنسان طلب حق له أو لمن يمثله،

المقدسي، في الإقناع لطالب الانتفاع، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، ٤/٤٧٥، دار هجر، القاهرة، ط ١، ١٤١٨هـ = ١٩٩٧م.

(١) هو علاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان بن أحمد بن محمد المرادوي السعدي الصالحي ولد سنة ٨١٧هـ؛ تفقه على الشيخ تقي الدين البعلبي وغيره، انتهت إليه رئاسة المذهب الحنبلي وباشر نيابة الحكم دهرًا طويلاً، فحسنت سيرته وعظم أمره؛ من تصانيفه: «الإنصاف في معرفة الراجح من الخلاف»، و«تصحيح كتاب الفروع لابن مفلح»، تنزه عن مباشرة القضاء في أواخر عمره، توفي رحمه الله في دمشق سنة ٨٨٥هـ ودفن بسفح قاسيون قرب الروضة. انظر: ذيل تذكرة الحفاظ، لأبي المحاسن محمد بن علي الحسيني، تحقيق الأستاذ حسام الدين المقدسي، ١٩١/١، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ. التحفة اللطيفة في تاريخ المدينة الشريفة، لشمس الدين السخاوي، ١٢٠/١ و ٩٠/٢، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٩٩٣م.

(٢) الإنصاف، لعلاء الدين أبو الحسن علي بن سليمان المرادوي، المطبوع مع المقنع لموفق الدين ابن قدامة المقدسي، والشرح الكبير لشمس الدين ابن قدامة المقدسي، ١١٩/٢٩ و ١٢٠، مرجع سابق.

(٣) هو أحمد بن عبد الله بن محمد بشير القاري، ولد في مكة المكرمة سنة ١٣٠٩هـ، حفظ القرآن على والده شيخ القراء في زمانه، والتحق بالمدرسة الصولتية، وتلقى من المدرسين فيها علوم الحديث وأصوله، والفقه، والفرائض، والمعاني، والحكمة، وغيرها؛ حتى أصبح من أحد أعضاء هيئة التدريس في المدرسة نفسها، من تصانيفه: «مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل»، عينه الملك عبد العزيز عضواً في مجلس الشورى سنة ١٣٤٩هـ؛ ثم رئيساً للمحكمة الشرعية الكبرى بمكة المكرمة سنة ١٣٥٠هـ، توفي رحمه الله في الطائف سنة ١٣٥٩هـ؛ انظر: مقدمة مجلته في الأحكام الشرعية، للدكتور عبد الوهاب أبو سليمان، والدكتور محمد إبراهيم أحمد علي، ص ٦٤ وما بعدها، مكتبة تهامة، جدة، ط ١، ١٤٠١هـ = ١٩٨١م.

(٤) مجلة الأحكام الشرعية على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لأحمد بن عبد الله القاري، تحقيق الدكتور عبد الوهاب أبو سليمان، والدكتور محمد إبراهيم أحمد علي، المادة ٢٠٩٦، ص ٦١٠، مرجع سابق.

أو حمايته^(١)، ولعل سبب الترجيح أن هذا التعريف يبين حقيقة الدعوى ويميز بين الدعوى بمعناها الاصطلاحي واللغوي، ويميزها عن غيرها من التصرفات التي يشترط لصحتها حدوثها في مجلس القضاء كالشهادة والإقرار، وكذلك يدخل فيها جميع أنواع الدعاوى بما فيها دعاوى منع التعرض^(٢).

المطلب الثالث: تعريف الدعوى في النظام^(٣):

لم يعرف النظام في المملكة العربية السعودية الدعوى، تاركاً هذا الأمر النظري للفقهاء المعاصرين والشراح، وكذلك هو الشأن في الغالب الأعم، من التشريعات الوضعية، العادية أو الإدارية، في مختلف دول العالم المعاصر اليوم.

وهنا يمكن القول: إن صدور بعض التعريفات عن بعض رجال الفقه والقضاء السعوديين كتعريف معالي الشيخ عبد الله آل خنين حيث عرف الدعوى بأنها هو: (إخبار مقبول بحق مقرر شرعاً ينسبه المخبر إلى نفسه على خصم لدى قاض مختص أو من في حكمه)^(٤)، يعني عن محاولة صياغة تعريف جديد لها، في ضوء أحكام النظام القضائي الحالي، سواء على صعيد المملكة، أو على صعيد غيرها من دول العالم؛ وذلك لسببين رئيسيين، أحدهما يتعلق بالمملكة العربية السعودية بشكل خاص، والآخر يتعلق بالشرعية الإسلامية بشكل عام:

أما السبب الذي يتعلق بالمملكة العربية السعودية، فهو اعتمادها في مجمل الأنظمة

(١) نظرية الدعوى، د. محمد نعيم ياسين، ص ٨٣.

(٢) انظر: نظرية الدعوى، د. محمد نعيم ياسين، ص ٨٣-٨٤.

(٣) قد استفدت في تأصيل وتعريفها في النظام من فضيلة شيخنا د: عبد العزيز بن محمد المتهبي في كتابه: دعاوى التعويض الناشئة عن المسئوليتين التقصيرية والعقدية وتطبيقهما في الفقه والقضاء الإداري، ١٤٢٤هـ، لم ينشر، وهو في أصله رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم السياسة الشرعية، شعبة الأنظمة، وأشرف عليها فضيلة الدكتور: رضا متولي وهدان، فجزى الله مشايخنا خير الجزاء وبارك لهم في علمهم ونفع بهم الإسلام والمسلمين.

(٤) الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، لفضيلة الشيخ د. عبد الله بن محمد آل خنين، عضو هيئة كبار العلماء وعضو اللجنة للبحوث والفتوى، والقاضي الأسبق بمحكمة التمييز بالرياض، ص ٣٠، طبعة مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية ١٤٢٩هـ.

السائدة فيها على الشريعة الإسلامية إما مباشرة، وإما بالتخريج على أحكامها، وبما لا يخالفها.

وأما السبب الذي يتعلق بالشريعة الإسلامية بشكل عام، فهو صلاحيتها الفعلية والواقعية، لكل زمان ومكان.

وهذا ما يقوي الاعتقاد لدينا بكفاية التعريف الفقهي للدعوى، الذي انتهينا إليه آنفاً، للدلالة على الدعوى القضائية، كما هي في ظل النظام القضائي الحالي، في مختلف دول العالم بشكل عام، وفي المملكة العربية السعودية بشكل خاص ومن باب أولى.

ومع ذلك فقد حاول عدد من الفقهاء المعاصرين والشراح، صياغة تعريف جديد للدعوى، في ضوء الأنظمة القضائية الحديثة.

فينطلق فريق من رجال القانون، في تعاريفهم للدعوى، من أنها الحق بالادعاء على الغير أمام القضاء.

فيعرفونها مثلاً بأنهما: (حق مقدم الادعاء في أن يسمع القاضي موضوع هذا الادعاء حتى يقول كلمته بشأنه، وما إذا كان مؤسساً أو غير مؤسس. وبالنسبة للخصم فالدعوى هي الحق في مناقشة مدى حسن تأسيس هذا الادعاء)^(١).

أو بأنهما: (حق الشخص في المطالبة أمام القضاء بما يملكه، أو يكون واجب الأداء له)^(٢).

أو بأنهما: (الحق المقرر لكل إنسان بمراجعة السلطة القضائية للحصول على حق

(١) هذا هو تعريف تقنين المرافعات الفرنسي للدعوى، الوارد في المادة "٣٠" منه. انظر: المطالبة القضائية أمام ديوان المظالم، للدكتور فهد بن محمد بن عبد العزيز الدغيثر، ص ٣٣، ط مركز البحوث بجامعة الملك سعود، ١٤١٤هـ - ١٩٩٣م. ويؤيد الدكتور فهد الدغيثر هذا التعريف قائلاً: (وما نعتقده أن هذا التعريف صالح للدعوى المدنية، بقدر ما هو صالح للدعوى الإدارية).

(٢) انظر: شرح المرافعات المدنية، للدكتور عبد المنعم الشرفاوي، ٣٤/١. وقد نسب هذا التعريف إلى الأستاذ "جلاسون".

محمود، أو معتصب)^(١).

والواقع أن أياً من هذه التعاريف السابقة لا يمكن اعتباره تعريفاً للدعوى، لا من قريب ولا من بعيد. فأصحاب هذه التعاريف قد وقعوا في خطأ فادح، عندما خلطوا بين الحق برفع الدعوى، وبين الدعوى ذاتها، وشتان ما بينهما.

فالحق بالشيء ليس هو الشيء نفسه، وهذا أوضح من أن يلتبس على متأمل؛ فحق الوالد في تأديب ولده مثلاً، ليس هو التأديب نفسه، وحق الزوجة بقبض مهرها، ليس هو القبض نفسه، وحق المرء في الاستفادة من المرافق الصحية العامة في بلدته ليس هو الاستفادة منها فعلاً. وهكذا...

ويبدو أن منشأ الخطأ في هذه التعاريف، راجع إلى عدم التمييز بين الحق من جهة، والإباحة من جهة أخرى. وهذا الخطأ شائع عند معظم رجال القانون الوضعي.

وهو السبب في عدم تنبهم إلى الفرق، بين إباحة القانون للأفراد سلوك طريق الدعوى القضائية للمطالبة بحقوقهم من جهة، وبين الدعوى القضائية ذاتها من جهة أخرى.

وينطلق فريق آخر من رجال القانون، في تعريفهم للدعوى، من أنها سلطة الالتجاء إلى القضاء.

فيقولون مثلاً: إن الدعوى هي: (سلطة مخولة لكل شخص له حق يعترف القانون بوجوده في أن يطلب حماية القضاء لإقرار هذا الحق إذا جحد أو رد الاعتداء عنه أو استرداده إذا سلب)^(٢).

أو هي: (السلطة المعترف بها للأشخاص الطبيعيين أو المعنويين بالتوجه إلى القضاء

(١) انظر: أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، للدكتور رزق الله أنطاكي، ص ١٤٦، طبع جامعة دمشق، بدون تاريخ. وقد نسب هذا التعريف إلى الأستاذين "جرسونه" و "سيزار برو".

(٢) انظر: بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام، للدكتور عبد العزيز خليل إبراهيم، ص ٢٠، بدون تاريخ أو دار نشر.

لا احترام حقوقهم ومصالحهم^(١).

والحقيقة أن كل هذه التعاريف محل نظر، ولا يمكن الركون إليها. لأن السلطة، أو الإمكانية، التي انطلق منها أصحاب هذه التعاريف، ليست إلا الرخصة، أو الحق في اللجوء إلى القضاء

وهناك من عرف الدعوى بأنها: (وسيلة قانونية تمكن أي شخص من الالتجاء إلى القضاء للحصول منه على اعتراف بحقه أو بأمر لصيانة هذا الحق عند الاقتضاء)^(٢).

والواقع أن هذين التعريفين، أقرب إلى حقيقة الدعوى من مجمل تلك التعاريف السابقة. وإن كانا لا يكشفان عن أن طلب الحق، هو جوهر الدعوى وماهيتها.

ويبدو أن هناك من رجال القانون، من تنبه إلى هذا الأمر، ولاحظ أن نظرة فقهاء الإسلام للدعوى أسدّ معنىً، وأحكم منطقاً. فمال إلى تعاريف الفقهاء المسلمين، واختار منها ما ترجح لديه، أو حاول أن ينسج من عند نفسه، تعريفاً يستوحيه منها. من ذلك مثلاً تعريف الدعوى بأنها: (مطالبة قضائية، تنشأ بها خصومة)^(٣).

أو هي: (قول مقبول عند القاضي، يقصد به الشخص طلب حق معلوم قبل غيره، أو دفعه عن حق نفسه)^(٤).

ولعل التعريف المختار هو: (إخبار مقبول بحق مقرر شرعاً ينسبه المخبر إلى نفسه على خصم لدى قاض مختص أو من في حكمه)^(٥).

(١) انظر: المطالبة أمام ديوان المظالم، للدكتور فهد بن محمد الدغيث، ص ٦٣.

(٢) انظر: المصدر السابق، الموضع نفسه. وأصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، للدكتور رزق الله أنطاكي، ص ١٤٦. وقد نسب كل منهما هذا التعريف للأستاذ "ميرل".

(٣) انظر: أصول المرافعات والتنظيم القضائي، للدكتور أحمد مسلم، ص ٣٨٧.

(٤) انظر: القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية، للدكتور عبد الله بن عبد العزيز الدرعان، مكتبة التوبة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣ هـ - ١٩٩٣ م، ص ٣٥.

(٥) الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، لفضيلة الشيخ د. عبد الله بن محمد آل حنين، عضو هيئة كبار العلماء وعضو اللجنة للبحوث والفتوى، والقاضي الأسبق بمحكمة التمييز بالرياض، ص ٣٠، طبعة مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية ١٤٢٩ هـ.

الفصل الأول

تحقيق مبدأ المواجهة في النظام والشريعة

وفيه ستة مباحث:

المبحث الأول: أساس مبدأ المواجهة في الفقه والنظام.

المبحث الثاني: شروط تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه

والنظام.

المبحث الثالث: مظاهر تطبيق مبدأ المواجهة في النظام

السعودي.

المبحث الرابع: ضمانات تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه

والنظام.

المبحث الخامس: واجب القاضي في تطبيق مبدأ

المواجهة في مبدأ المواجهة في الفقه والنظام.

المبحث السادس: مبدأ المواجهة حال غياب المدعى أو

المدعى عليه في الفقه والنظام.

المبحث الأول

أساس مبدأ المواجهة في الفقه والنظام

إن من المبادئ العظيمة في الإسلام مبدأ العدالة التي تعني إيصال الحقوق لمستحقيها وفصل الخصومات بين الناس، والعدل وصف من الأوصاف القطعية للشريعة الإسلامية بل إن العدل مما أمر به المولى جل وعلا .

قال تعالى: ﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالْإِحْسَانِ ﴾^(١).

وقال سبحانه: ﴿ يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ ﴾^(٢).

و يقول الشاطبي رحمه الله: (إن الأدلة على رفع الحرج في هذه الأمة بلغت مبلغ القطع)^(٣)، ومن هذا المبدأ العام في الشريعة، أحكام المرافعات في القضاء الإسلامي، فقد بني على التيسير في إجراءاته والتسهيل في طرقه، بما يوصل إلى مقصوده الأصلي، وهو: إحقاق الحق وإنصاف المظلوم ورد الحقوق إلى أهلها، ولهذا كانت طرق المرافعات في عهد النبوة وما يليه بسيطة جداً^(٤)، وقد قال عمر بن عبد العزيز: (تحدث للناس أفضية بقدر ما أحدثوا من الفجور)^(٥)، والتنظيم القضائي في الفقه الإسلامي يقوم على البساطة في الإجراءات القضائية لسهولة الوصول إلى القضاء، وساعد على ذلك الوازع الديني ومراقبة الله تعالى وما ترتب على ذلك من تأثير على مبدأ المواجهة بين الخصوم، والأصل في الفقه الإسلامي أنه لا يصح للقاضي إغفال مبدأ المواجهة والنظر في القضية مع غياب الخصم،

(١) سورة النحل، من الآية ٩٠.

(٢) سورة النساء، من الآية ١٣٥.

(٣) انظر: الموافقات للإمام الشاطبي ٣٠٢/١، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالملكة العربية السعودية، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان، الطبعة الثالثة، بدون تاريخ

(٤) انظر: مقاصد الشريعة، للشيخ العلامة محمد الطاهر بن عاشور ١٣ / ٥١١، تحقيق ودراسة محمد الطاهر المسباري، دار النفائس، الأردن، الطبعة الثانية.

(٥) انظر: الاعتصام للشاطبي ص ٣، ٤، ١٨١، تحقيق أبو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان، نشر مكتبة التوحيد والذخيرة للقرافي ١٢ / ١٢٢، تحقيق محمد حجي، نشر دار الغرب، الطبعة الأولى ١٩٩٤.

فلا ينبغي لأحد الخصوم أن يدخل عليه في غياب صاحبة لا في مجلس قضاؤه ولا في خلوته، ولا ينبغي أن يجيب أحدهما في غياب الآخر^(١).

والأصل في الشريعة الإسلامية أنه لا يتم أي إجراء من إجراءات الخصومة من سماع بينة أو إقرار أو إنكار أو شهادة أو غير ذلك إلا بحضور الخصوم أو وكلائهم، فيجب على القاضي سماع أطراف النزاع جميعاً، ولا يجوز له أن يحكم في النزاع لأحد الطرفين دون أن يسمع كلام الآخر^(٢)، ويرى البعض أنه يشترط لصحة الحكم في الدعوى حضور الخصم المدعى عليه سواء كان أصيلاً أو وكيلًا عنه أو وصياً أو ولياً^(٣).

واستندوا في ذلك إلى الأدلة التالية:

حديث أم سلمة رضي الله عنها^(٤) عن النبي ﷺ أنه قال: «إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ، ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض وأقضي له على نحو مما أسمع، فمن قضيت له من حق أخيه شيئاً فلا يأخذ، فإنما أقطع له قطعة من النار»^(٥)، ووجه الدلالة في الحديث أنه لا يحكم إلا بعد سماع الحجج من طرفي الخصومة وهذا لا يتحقق إلا بحضور الخصوم ومواجهتهم^(٦)، وهذا لا يتحقق إلا بحضور الخصوم

(١) انظر: القوانين الفقهية، القوانين الفقهية لابن جزي ٢٨٥ / ١ ط دار العلم للملايين، بيروت. وتبصرة الحكام في أصول الأفضية والأحكام، لابن فرحون، ج ٤٢/١، تحقيق: جمال مرعشلي، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٦ هـ.

(٢) انظر: ضمانات عدالة القضاء في الفقه والنظام، لشيخنا الدكتور: ناصر بن محمد الجوفان، ج ٧٣٧/٢، وهو في أصله رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم السياسة الشرعية بالمعهد العالي للقضاء عام ١٤١٦ هـ. نقلاً عن القوانين الفقهية،

لابن جزي، ٢٨٥ / ١، و تبصرة الحكام في أصول الأفضية والأحكام، لابن فرحون، ج ٤٢/١

(٣) انظر: النظام القضائي في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد رأفت عثمان، ص ٢٢، طبعة دار الكتب الجامعية.

(٤) هي أم المؤمنين هند بنت أبي أمية بن المغيرة بن عبد الله المخزومية، أسلمت قديماً، ومن المهاجرات الأول، تزوجها النبي ﷺ سنة أربع من الهجرة، بعد أن توفي زوجها أبو سلمة بن عبد الأسد، كانت موصوفة بالعقل البالغ والرأي

الصائب، انظر: الإصابة في تمييز الصحابة ٤/٤٥٨، والطبقات لابن سعد ٨/٦٠، وسير أعلام النبلاء ٢ / ١٤٢.

(٥) أخرجه البخاري، كتاب الحيل، باب إذا غصب جارية فزعم أنها ماتت ..، برقم (٦٥٦٦)، ومسلم، كتاب الأفضية، الأفضية، باب الحكم بالظاهر واللحن بالحجة، برقم (١٧١٣).

(٦) انظر: شرح فتح القدير لابن الهمام، ٧/٣٠٨، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى،

١٤٢٤ هـ، وانظر: بدائع الصنائع للكاساني ٦/٢٢٣، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦ هـ، بيروت.

ومواجهتهم.

وحديث علي بن أبي طالب عليه السلام قال: «بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تُرْسِلُنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ، فَقَالَ: إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ وَيُثَبِّتُ لِسَانَكَ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ فَلَا تَقْضِيَنَّ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ فَإِنَّهُ أَحْرَى أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ. قَالَ: فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا أَوْ مَا شَكَّكْتُ فِي قَضَاءٍ بَعْدُ»^(١).

ووجه الدلالة في الحديث أنه لا يقضى بين الخصمين إلا إذا سمع منهما جميعاً وهذا يقتضي مواجهتهم بالدعوى^(٢).

وما روي عن عمر بن الخطاب عليه السلام أنه أتاه رجل قد فقئت عينه، فقال له عمر: تحضر خصمك، فقال: يا أمير المؤمنين ما بلغ بك الغضب إلا ما أرى، فقال عمر: فلعلك قد فقأت عيني خصمك معاً، فحضر خصمه قد فقئت عيناه معاً، فقال عمر: إذا سمعت حجة الآخر بان القضاء^(٣).

ويقول الطرابلسي: لا ينبغي للقاضي أن يدخل عليه أحد الخصمين دون صاحبه لا في مجلس قضائه ولا في خلوته ولا حده ولا في جماعة^(٤)، ويقول ابن فرحون^(٥): قال مطرف^(٦): لا ينبغي للقاضي أن يدخل عليه أحد الخصمين دون صاحبه لا في مجلس قضائه

(١) سبق تخريجه ص ٣.

(٢) انظر: المغني، لابن قدامة ١٠٩/٩، تحقيق معالي الشيخ د. عبد الله بن عبد المحسن التركي، طبعة دار هجر.

(٣) انظر: المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي، القاهرة، مطبعة المنيرة، ٣٦٨/٩.

(٤) معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين، الطرابلسي، ص ٢٣، دار الكتاب الإسلامي، بيروت.

(٥) هو إبراهيم بن علي بن محمد بن أبي القاسم بن محمد بن فرحون، فقيه مالكي. ولد بالمدينة، ونشأ بها، وتفقه وولي قضاءها، كان عالماً بالفقه والأصول والفرائض وعلم القضاء. من تصانيفه: «تسهيل المهمات في شرح جامع الأمهات» وهو شرح لمختصر ابن الحاجب، و«تبصرة الحكام في أصول الأقضية ومناهج الأحكام»، انظر: نيل الابتهاج ٣٠ - ٣٢، والشذرات ٦ / ٣٥٧، ومعجم المؤلفين ١ / ٦٨.

(٦) هو أبو سعيد مطرف بن عبد الرحمن (وقيل عبد الرحيم) بن إبراهيم، فقيه مالكي. سمع من سحنون ويحيى وابن حبيب، كان بصيراً بالنحو واللغة والشعر والوثائق، ذا زهد وورع. انظر: الديباج المذهب ص ٣٤٦، والأعلام للزركلي ٨ / ١٥٤، وبغية الوعاة ص ٣٩٢.

قضائه ولا في خلوته لا وحده ولا في جماعة وإن كان الذي بينه وبينه خاصاً حتى تنقضي خصومتها^(١)، وجاء في المغني أن الحاضر في البلد أو قريب منه إذا لم يمنع من الحضور فلا يقضي عليه قبل حضوره في قول أكثر أهل العلم^(٢).

ونخلص مما تقدم أن جمهور الفقهاء يرون أنه على القاضي أن يبعث في طلب الخصوم لأن إحضار الخصم واجب للنظر في الدعوى ما دام ذلك ممكناً، وهو ما يعرف في النظم المعاصرة بمبدأ المواجهة، الذي يعد من ضمانات التقاضي الأساسية، ومما تجدر الإشارة إليه أن الفقهاء وهم بهذا الصدد لم يبنوا أي خلاف في هذا الإجراء حسب نوع الدعوى، فما ذكروه يطبق على كافة الدعاوى سواء الحقوقية أو الجزائية لأن مبنى كل دعوى عندهم هو الإدعاء من جانب المدعي والدفع من جانب المدعى عليه ثم نظر الدعوى على ضوء الأدلة والبيانات.

وأما في النظام فقد أكدت لائحة قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم على مضمون مبدأ المواجهة^(٣) فالأصل أن إجراءات التحقيق في النظام السعودي، يحضرها الموظف بنفسه إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق عكس ذلك فيجرب في غيبته، ومتى حضر المتهم سواء في مرحلة التحقيق، أو مرحلة المحاكمة، وجب إحاطته علماً بالتهم الموجهة إليه، والأدلة التي تثبت وقوعها ونسبتها إليه، مع تنبيهه إلى ذلك، لضمانه تمكينه من الدفاع عن نفسه، ولدرء الاتهام عنه باعتباره صاحب الشأن في الدعوى التأديبية ليتمكن من الإدلاء بما لديه من إيضاحات وتقديم ما يعن له من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى، ومتابعة سير إجراءاتها.

ويتضح ذلك من خلال المواد من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الآتي ذكرها:

١- المادة الثالثة عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم: اللغة

(١) تبصرة الحكام، لابن فرحون ٤٧/١.

(٢) المغني، لابن قدامة ١١١/٩.

(٣) الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ.

العربية هي اللغة الرسمية المعتمدة في إجراءات نظر الدعوى وتسمع أقوال غير الناطقين بها عن طريق مترجم مع إثبات ما يوجه إليه وإجاباته عليه بلغته ويوقع منه وتثبت ترجمة ذلك باللغة العربية ويوقع منه ومن المترجم، وتقدم ترجمة معتمدة باللغة العربية للوثائق والمستندات المكتوبة بلغة أجنبية.^(١)

٢- المادة الثامنة عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم: يحضر الخصوم أو من ينوب عنهم في الدعوى الإدارية في اليوم المعين لنظر الدعوى، فإذا لم يحضر المدعي ولم يتقدم بعذر تقبله الدائرة جاز لها أن تفصل في الدعوى بحالتها بناءً على طلب المدعى عليه أو أن تأمر بشطبها، فإذا شطبت جاز للمدعي أن يطلب النظر فيها وتحدد الدائرة لنظرها موعداً تبلغ به المدعى عليه، فإذا لم يحضر المدعي ولم يتقدم بعذر تقبله الدائرة تشطب الدعوى ولا يتسمع بعد ذلك إلا بقرار من هيئة التدقيق مجتمعة، أما إذا لم يحضر المدعى عليه فعلى الدائر تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن بها المدعى عليه فإذا لم يحضر فصلت الدائرة في الدعوى. ويعتبر الحكم في جميع الأحوال حضورياً^(٢).

٣- المادة التاسعة عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم: يحضر المتهم جلسات المحاكمة بنفسه في الدعوى التأديبية والجزائية ويؤدي دفاعه كتابة أو مشافهة وله أن يستعين بمحامٍ وأن يطلب استدعاء الشهود لسماع شهادتهم فإذا لم يحضر المتهم في الدعوى التأديبية بعد إبلاغه إبلاغاً صحيحاً فعلى الدائرة أن تمضي في إجراءات المحاكمة.^(٣)

أما المتهم في الدعوى الجزائية فإنه إذا أبلغ ولم يحضر أعيد طلب حضوره لجلسة أخرى فإن تخلف بعد ذلك عن الحضور جاز للدائرة أن تحكم في الدعوى غيابياً أو أن تأمر بإحضاره إلى جلسة تحدها فإن تعذر إحضاره حكمت في الدعوى غيابياً.

٤- المادة العشرون من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم: -إذا حضر

(١) المادة الثالثة عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم ١٩٠ وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ.

(٢) المادة الثامنة عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم

(٣) المادة التاسعة عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم

المدعي أو المدعى عليه في الدعوى الإدارية في أية جلسة أمام الدائرة المختصة اعتبرت الخصومة حضورية في حقه، ولو تخلف بعد ذلك، وفي الدعاوى الجزائية والتأديبية يعتبر الحكم حضورياً متى حضر المتهم إحدى الجلسات وأبدى دفاعه ولو تأجل الحكم بعد ذلك ولم يحضر عند صدوره.^(١)

٥- المادة الحادية والأربعون من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم: - للمحكوم عليه غيائياً أن يطلب من رئيس الديوان أو من ينيبه إعادة النظر في الحكم الصادر ضده خلال ثلاثين يوماً من تاريخ إبلاغه بالحكم، ويحيل رئيس الديوان أو من ينيبه الطلب إلى الدائرة التي أصدرت الحكم لإعادة المحاكمة في مواجهة المتهم.^(٢)

ولقد حرص النظام السعودي على تأكيد أعمال مبدأ المواجهة صراحة من خلال النص على أن للموظف أن يحضر بنفسه أو وكيله كافة إجراءات التحقيق، إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق أن يجري في غيبته، ولقد نصت على ذلك صراحة المواد (٨٦)، (٨٧)، (٨٨) من نظام الموظفين العام الصادر بالمرسوم الملكي بتاريخ ٦/٣/١٣٦٤هـ، والمادة (٩٢) من نظام الموظفين الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٢) وتاريخ ٢٩/١١/١٣٧٧هـ، والمادتان (١٩)، (٣٥) من نظام تأديب الموظفين الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٧/م) وتاريخ ١/٢/١٣٩١هـ والمادة (٤/ب/د) من اللائحة الداخلية لهيئة التأديب والمادتان (٨)، (٩) من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ.

وقد جاء النظام السعودي كافلاً لجميع حقوق المتهم حتى فيما يسبق رفع الدعوى، فقد كفلت المادة (٧١) من نظام الإجراءات الجزائية السعودي حق المتهم في مواجهته بالأفعال المنسوبة إليهم وحضور التحقيق بتبليغ بالساعة و اليوم الذي يباشر فيه المحقق إجراءات التحقيق والمكان الذي تجري فيه، ومن ثم إذا بوشرت إجراءات التحقيق بدون مواجهة المتهم بالأفعال المنسوبة إليه وحضوره التحقيق بلا مبرر نظامي جاز للمتهم الطعن

(١) المادة العشرون من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم.

(٢) المادة الحادية والأربعون من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم.

لدى المحكمة عند إحالته إليها بعدم سلامة إجراءات التحقيق وبطلانها.

كما نصت المادة (٥٩) من اللائحة التنظيمية لهيئة التحقيق والإدعاء العام على ذلك بقولها: (يبدأ المحقق بسؤال المتهم شفهيًا بعد إحاطته بالتهمة الموجهة إليه، فإن أقر وأعترف بادر إلى استجوابه تفصيلاً عن وقائع التهمة، والتثبت من انطباقها على الوقائع إذا تأكد المحقق من صدق أقوال المتهم وتوفرت الأدلة المساندة لذلك).

كما نصت المادة (٦٠) من ذات اللائحة على أنه: (إذا أنكر المتهم التهمة الموجهة إليه فيبدأ المحقق بمواجهته بالأدلة القائمة ضده ويناقشه بها ويستمع إلى أقوال الشهود، ويراعي في مواجهة المتهم بالشهود فيما تختلف فيه أقواله عن أقوالهم).

ولا يقتصر الأمر فقط على مجرد إبلاغ المتهم بالأفعال المنسوبة إليه وأدلتها بل يتعين كذلك إبلاغ المتهم بأوامر التحقيق، وهو أكدته المادة (٧٤) بقولها: (إذا لم تكن أوامر التحقيق وقراراته بشأن التحقيق الذي يجريه قد صدرت في مواجهة الخصوم فعليه أن يبلغها لهم في خلال ثلاثة أيام من تاريخ صدورها).

ولا يقف الأمر عند مجرد الاستدعاء، حيث يفهم ضمناً من النصوص سالفة الذكر أن المتهم يجب أن يكون على علم تام بما هو منسوب إليه، والالتزام بإعلان المتهم بالوقائع المسندة إليه أمراً إلزامياً وجوهرياً، فمثلاً إذا ثبت أن المتهم لم يعلن أصلاً بقرار الإحالة إلى المحاكمة ففات عليه ميعاد الحضور، ومع ذلك استمرت المحكمة في نظر الدعوى، فإن ذلك يعتبر عيباً جوهرياً في الإجراءات يبطلها ويؤثر في الحكم، وتسري هذه القاعدة على كافة الجلسات التي تتم فيها المحاكمة، ولا يتم مبدأ المواجهة بشكله التام إلا بتمكين المتهم من الإطلاع على أدلة الاتهام حيث يمثل الإطلاع على ملف التحقيق وما يحتوي عليه من أوراق إحدى الضمانات الجوهرية المقررة للمتهم المتفرعة عن مبدأ المواجهة، إذ لا يكفي مجرد إعلانته بالتهمة المنسوبة إليه وإحاطته بها علماً، وإنما يجب علاوة على ذلك تمكينه من إبداء دفاعه بصورة مفيدة ونافعة وهو ما لا يتأتى إلا بتمكينه من الإطلاع الكامل على التحقيقات.

المبحث الثاني

شروط تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه والنظام

إن من المتفق عليه أن مؤدى سيادة مبدأ المواجهة في الإجراءات أو المواجهة بالدليل، أن الحكم أو القرار القضائي الصادر في الدعوى أياً كان نوعها، لا يجوز أن يستند في مبناه إلى مستند أو بيان لم يتيسر لصاحب الشأن فرصة الإطلاع عليه ومناقشته وتقديم ملاحظاته عليه كتابة أو شفاهة، إذ يلزم لتحقيق مبدأ المواجهة تمكين كل طرف من العلم بإجراءات الدعوى، وما قدمه الآخر من مستندات وأقوال، ليتمكن من الدفاع عن مصالحه، وبحيث لا يبني القاضي حكمه إلا على الأقوال التي سمعها والمستندات المقدمة أثناء المرافعة^(١).

(وعليه فإن جميع المستندات والعناصر المكتوبة، والأقوال الشفهية المدونة بمحاضر الجلسات، والأقوال الشفهية المدونة بمحاضر الجلسات، وكذلك كافة الأوراق المنتجة بملف القضية والتي تفيد في حسم الدعوى سواء بالبراءة أم بالإدانة، أم بالإستجابة إلى كل طلبات المدعي أو بعضها أو رفضها، يجب أن يكون الخصم صاحب الشأن أو من يمثله نظاماً قد أعطي الفرصة الكافية للإطلاع عليها والعلم بمضمونها ومناقشتها وتقديم ملاحظاته بشأنها كتابة أم شفاهة)^(٢).

وبناء على ما سبق يشترط لتطبيق مبدأ المواجهة، أن يتم العلم في وقت نافع، يتعين معه النظر والتأمل لأطراف القضية، بحيث يستطيع كل من المدعي والمدعي عليه إبداء وجهة نظره وإمهاله مدة إضافية، لأنه حق مكفول له، ولكن مما ينبغي مراعاته القاضي التنبه لما يتخذه بعض من يترافع بالوكالة عن غيره، حيث يطيل أمد التقاضي ويكثر من طلب إعطائه مهل إضافية، بل ربما قدم بعضهم مذكرات سبق تقديمها، ولكن من باب

(١) انظر: المرافعات المدنية والتجارية، للدكتور أحمد أبو الوفا، ص ٧٥ ، طبعة منشأة المعارف ، الاسكندرية ، ١٩٥٩م.

(٢) مبدأ المواجهة في الإجراءات القضائية، للدكتور: أحمد كمال الدين موسى، المستشار بوزارة التجارة والصناعة، مقال

منشور في مجلة معهد الإدارة العامة ، العدد ٣١، عام ١٤٠٢هـ ، ١٩٨١م.

إطالة أمد التقاضي، فينبغي على القاضي أن يكون فطنا في ذلك، وذلك لأن الهدف من إقامة الدعوى هو فصل الخصومة، وإيصال الحق لمستحقه.

ولأجل أن يتم العلم في وقت نافع لا بد من توفر ثلاثة عناصر جوهرية ليحصل العلم في وقت نافع وهي:

أولاً: ضرورة إخطار المدعي عليه بالتهمة أو الوقائع المنسوبة إليه أو بطلبات المدعي الموجهة ضده، حتى يكون على بينة من أمره عند المواجهة؛ لأن تصور هذه الأمور ينف في مواجهة الخصوم، ومن فإن عدم إخطار المدعى عليه بإقامة الإدعاء يعيب الإجراءات ويبطل الحكم الصادر ضده^(١).

ويلزم تحقق هذا الإخطار لجميع مراحل الخصومة القضائية سواء خلال مرحلة التحقيق أو المرافعة، كما يلزم الإخطار لكافة وسائل الإثبات أو طرق التحقيق التي يباشرها القاضي مثل: سماع الشهود أو إجراء المعاينة أو الاستعانة بأهل الخبرة، وكذلك للنتائج التي تنتهي إليها هذه الوسائل والإجراءات^(٢).

(وقد عرف عون القاضي للإحضر في تاريخ القضاء الإسلامي، ويسمى: عوناً، أو رسولاً، أو محضراً، وكان القضاة يتخذونه، وتكون أجرته على بيت المال إن أمكن، وإلا كانت أجرته على المستعدي، وجرى العمل في محاكمنا السعودية على تعيين محضرين من قبل الدولة، وهي التي تعينهم وتحمل رواتبهم)^(٣).

ثانياً: يجب تمكين الخصم من الإطلاع على جميع المستندات والأوراق المنتجة المودعة بملف الدعوى، ومرد ذلك إلى حق الخصم في العلم بكافة العناصر الموجودة بالملف والتي يصدر الحكم على أساسه، وهذا العنصر جوهرية يترتب على إهماله بطلان الإجراءات، ومؤدى ذلك أن القاضي لا يجوز له الاعتماد في قضاؤه على مستند لم يتيسر للخصم

(١) بتصرف يسير، المرافعات المدنية والتجارية، للدكتور أحمد أبو الوفا، ص ٧٢٢ .

(٢) انظر: أصول اجراءات القضاء الإداري، للدكتور مصطفى كمال وصفي، الكتاب الأول، ص ٤١١، القاهرة، ١٩٦١م.

(٣) الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، لمعالي الشيخ: عبد الله آل حنين ١/٩٦.

الإطلاع عليه ولم تتح له الفرصة الكاملة للإطلاع على مضمونه، سواء أكان هذا المستند قد تم إيداعه بالملف بمعرفة جهة التحقيق، أو الطرف الآخر أو كان مودعاً بناءً على تكليف من القاضي لجهة معينة^(١).

وليس القاضي أن يرفض إطلاع صاحب الشأن على مستند منتج يفيد في الدعوى بحجة أنه من الأمور السرية، إلا إذا كان هذا المستند محظور نظاماً للإطلاع عليه كمحاضر التحقيق في القضايا المتعلقة بسياسة الدولة، أو قضايا أمن الدولة، أو علاقات الدولة الدبلوماسية، فإن هذه المستندات لا يكلف أي طرف في الدعوى بتقديمها^(٢).

ثالثاً: تمكن صاحب الشأن من تقديم دفاعه وملاحظاته كتابةً أو شفاهة بشأن مستندات وأوراق الدعوى.

وهذا يعني منح الخصم فرصة الرد على الوقائع المقدمة والأدلة المودعة بالملف والتعقيب على الطلبات والالتزامات الموجهة ضده، وتنفيذ ما ورد بالأوراق وتقديم ملاحظاته بشأنه، ويتولى القاضي بموجب سلطته التقديرية تحديد المواعيد المناسبة لذلك بما يناسب كل حالة على حدة ويتسم مسلك القاضي في هذا الشأن بالمرونة والواقعية

(١) انظر: المرافعات المدنية والتجارية، للدكتور أحمد أبو الوفا، ص ٧٢٣.

(٢) وقد صدر نظام الوثائق والمحفوظات بالمرسوم الملكي الكريم رقم م/٥٤ وتاريخ ٢٣/١٠/١٤٠٩هـ، وقد جاء فيها تفصيلاً للوثائق وأنواعها، وطرق الإطلاع عليها، وجعل لبعض الوثائق ميزة عن غيره نظراً لما له من تعلق بسياسة الدولة وأمورها الداخلية، وقد انتشرت في الوقت العاصر أكثر الوثائق الرسمية وذلك حسب النظام، وذلك رغبةً في تحقيق تطلعات خدام الحرمين الشريفين وبناءً على توجيهاته الكريمة بتوفير التعاملات الإلكترونية الحكومية لما لها من أهمية بالغة وفوائد كبيرة، وحيث صدر الأمر السامي الكريم رقم ب/٧/٣٣١٨١ وتاريخ ١٠/٧/١٤٢٤هـ المتضمن وضع خطة لتقديم الخدمات والتعاملات الحكومية إلكترونياً، وقد أنشئت هيئة الخبراء التابعة لمجلس الوزراء موقعها على الشبكة العالمية للإنترنت على الرابط: <http://www.boe.gov.sa/boe/index.html>، وكما سعت أكثر الجهات الحكومية إلى توجه هيئة الخبراء، حيث أنشأ ديوان المظالم بنك المعرفة على الشبكة الداخلية للديوان بحيث يستفيد منه أصحاب الفضيلة القضاة والباحثين النظاميين بالديوان، وكذلك وزارة العدل أنشئت رابطاً على موقعها على الشبكة العالمية للإنترنت على الرابط:

http://www.moj.gov.sa/mojcontents.aspx?CMS_ID=٧٥، ووضعتها فيه الأنظمة

ومراعاة ظروف الحال^(١).

وأما في النظام فقد جاء موافقا لما أكد عليه العلماء من أهمية العلم في وقت نافع حيث نص نظام المرافعات الشرعية^(٢) في المادة الثانية عشرة: على أنه يتم التبليغ بوساطة المحضرين، بناء على أمر القاضي، أو طلب الخصم، أو إدارة المحكمة، ويقوم الخصوم أو وكلاؤهم بمتابعة الإجراءات، وتقديم أوراقها للمحضرين لتبليغها، ويجوز التبليغ بوساطة صاحب الدعوى، إذا طلب ذلك.

وما جاء في المادة الثالثة عشر، والمادة الرابعة عشر، والمادة الخامسة عشر، والمادة السادسة عشر، والمادة السابعة عشر، والمادة الثامنة عشر، من نظام المرافعات الشرعية^(٣)، من تنظيم لإجراءات التبليغ في الجلسات وذلك لكي يتم التبليغ في وقت نافع مما يتحقق معه مبدأ المواجهة.

وما جاء في المادة الخامسة والخمسون من نظام المرافعات الشرعية: إذا غاب المدعى عليه عن الجلسة الأولى فيؤجل النظر في القضية إلى جلسة لاحقة يبلغ بها المدعى عليه، فإن غاب عن هذه الجلسة أو غاب عن جلسة أخرى دون عذر تقبله المحكمة فتحكم المحكمة في القضية، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيابياً ما لم يكن غيابه بعد قفل باب المرافعة في القضية فيعد الحكم حضورياً^(٤).

وقد أكدت ذلك قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم، حيث جاء في المادة السابعة عشرة: لا يجوز التعديل على أوراق أو مذكرات أحد أطراف الدعوى دون تمكين الطرف الآخر من الاطلاع عليها، وللمتهم أو من يوكله حق الاطلاع على أوراق التحقيق بحضور أمين سر الدائرة وله أن يستنسخ ما يخصه منها ويحدد رئيس الدائرة ذلك^(٥).

(١) انظر: مبدأ المواجهة في الإجراءات القضائية، للدكتور: أحمد كمال الدين موسى، ص ١٦١.

(٢) الصادر بالمرسوم الملكي رقم م/٢١، وتاريخ ٢٠/٥/١٤٢١هـ.

(٣) المادة الثالثة عشر، والمادة الرابعة عشر، والمادة الخامسة عشر، والمادة السادسة عشر، والمادة السابعة عشر، والمادة الثامنة عشر من نظام المرافعات الشرعية.

(٤) المادة الخامسة والخمسون من نظام المرافعات الشرعية

(٥) المادة السابعة عشر من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم.

وكما أكدت المادة الثامنة عشرة: على أنه يحضر الخصوم أو من ينوب عنهم في الدعوى الإدارية في اليوم المعين لنظر الدعوى^(١).

وكذلك المادة التاسعة عشرة: على أنه يحضر المتهم جلسات المحاكمة بنفسه في الدعاوى التأديبية والجزائية ويبيد دفاعه كتابة أو مشافهة، وله أن يستعين بمحام وأن يطلب استدعاء الشهود لسماع شهادتهم فإذا لم يحضر المتهم في الدعوى التأديبية بعد إبلاغه إبلاغاً صحيحاً فعلى الدائرة أن تمضي في إجراءات المحاكمة، أما المتهم في الدعوى الجزائية فإنه إذا أبلغ ولم يحضر أعيد طلب حضوره لجلسة أخرى، فإن تخلف بعد ذلك عن الحضور جاز للدائرة أن تحكم في الدعوى غيابياً أو أن تأمر بإحضاره إلى جلسة تحددتها، فإن تعذر إحضاره حكمت في الدعوى غيابياً^(٢).

(١) المادة الثامنة عشر من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم .

(٢) المادة التاسعة عشر من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم .

المبحث الثالث

مظاهر تطبيق مبدأ المواجهة النظام السعودي

وفيه مطلبان:

المطلب الأول: مبدأ المواجهة في الدعوى التأديبية:

مدخل:

لقد سبق التنظيم الإسلامي للدولة النظم الحديثة في تأديب الموظفين ومحاسبتهم، إذ ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يباشر نظر المظالم بنفسه وتأديب موظفيه، فكان صلى الله عليه وسلم يستمع لكل شكوى تقدم إليه من أي عامل من عمال الدولة - الموظفين - ومما يدل لذلك ما رواه عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال: عن أناسا من أهل نجران أتوا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاشتكوا إليه عاملهم فقال: لأبعثن عليكم الأمين، فبعث أبا عبيدة وتركني ^(١) ولما تظلم أهل البحرين من واليهم العلاء بن الحضرمي، وشكاه وفد عبد قيس إلى الرسول صلى الله عليه وسلم عزله وولى بدلا منه أبان بن سعيد ^(٢)، وسار على ذلك خلفاؤه الراشدين ومن ذلك أن أمير عمر بن الخطاب رضي الله عنه أدب عماله - أي موظفي الدولة - بأنواع من التأديب كاللوم والتأنيب وتخفيض الرتبة بل أكثر من ذلك فربما أدهم بالضرب أو السجن أو العزل من الوظيفة ^(٣).

ولقد أخذت المملكة العربية السعودية بهذا المبدأ فحددت في نظام الموظفين العام القديم الصادر بتاريخ ٢٩/١١/١٣٧٧هـ العقوبات التأديبية التي يمكن أن تطبقها على موظفي الدولة، وتوالت بعده عددا من الأنظمة، حتى نص على اختصاص ديوان المظالم

(١) انظر: كتر العمال في سنن الأقوال والأفعال، للعلامة علاء الدين علي المتقي بن حسام الدين الهندي البرهان، ٢١٥/١٣ رقم (٣٦٦٥٣)، الطبعة الخامسة، ١٤٠٥هـ، مؤسسة الرسالة، بيروت.

(٢) انظر: فتوح البلدان، للإمام أبي الحسن البلاذري، ص ٩٢، عني بمراجعته والتعليق عليه رشوان محمد، طبعة دار الكتب العلمية.

(٣) انظر تفصيل ذلك في السياسة الإدارية في عهد بن الخطاب رضي الله عنه، رسالة مقدمة من محمد بن عبدالقادر شيبه الحمد، لنيل درجة الماجستير من المعهد العالي للقضاء، ص ٢٧١-٢٧٨.

بنظر القضايا التأديبية صراحة في نظام الديوان الحالي - في المادة الثامنة البند الأول فقرة (هـ) حيث نصت على أن يختص الديوان بـ (الدعوى التأديبية التي ترفع من هيئة الرقابة والتحقيق)، وهو ما أكده نظام ديوان المظالم - الجديد - الصادر بالمرسوم الملكي رقم:م/٧٨ وتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨هـ وذلك في المادة الثالثة عشر من النظام في معرض اختصاصات المحاكم الإدارية حيث نصت الفقرة (هـ) على اختصاص المحاكم الإدارية بالدعوى التأديبية التي ترفعها الجهة المختصة.

وأما عن مظاهر تطبيق مبدأ المواجهة في الدعوى التأديبية فلقد حرصت لائحة قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم على النص على مبدأ المواجهة، فالأصل أن إجراءات التحقيق في النظام السعودي، يحضرها الموظف بنفسه إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق عكس ذلك فيجوز في غيبته، ومتى حضر المتهم سواء في مرحلة التحقيق، أو مرحلة المحاكمة، وجب إحاطته علماً بالتهمة الموجهة إليه، والأدلة التي تثبت وقوعها ونسبتها إليه، مع تنبيهه إلى ذلك، لضمانه تمكينه من الدفاع عن نفسه، ولدرء الاتهام عنه باعتباره صاحب الشأن في الدعوى التأديبية ليتمكن من الإدلاء بما لديه من إيضاحات وتقديم ما يعن له من بيانات وأوراق لاستيفاء الدعوى، ومتابعة سير إجراءاتها، وعلى الرغم من كون مواجهة الموظف بالاتهامات المنسوبة إليه وأدلتها من الإجراءات الجوهرية في المحاكمات التأديبية، إلا أنه متى كان المتهم هو السبب في عدم إمكان مواجهته فيما هو منسوب إليه وتمكينه من إبداء دفاعه والحضور أمام هيئة الرقابة والتحقيق، أو حتى أمام المحكمة التأديبية، لإبداء أقواله فيما هو منسوب إليه فإن هذا الإجراء الجوهرى وقد شرع لصالح المتهم نفسه، يصبح لا محل له ما دام المتهم هو الذي أدى بفعله إلى عدم إمكان استكمالها، وإذا رفع الأمر إلى المحكمة التأديبية، فإن قرار الإحالة الذي يخطر به المتهم يتضمن بياناً بالمخالفات المنسوبة إليه، كما أن مجرد إصدار هذا القرار ورفع الدعوى يفيد بذاته المطالبة بتوقيع الجزاء^(١).

ولقد حرص النظام السعودي على تأكيد أعمال مبدأ المواجهة صراحة من خلال

(١) انظر: ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، للدكتور: عبد اللطيف الحربي، ص ٣٦٣.

النص على أن للموظف أن يحضر بنفسه أو وكيله كافة إجراءات التحقيق، إلا إذا اقتضت مصلحة التحقيق أن يجري في غيبته، ولقد نصت على ذلك صراحة المواد (٨٦، ٨٧، ٨٨) من نظام الموظفين العام الصادر بالمرسوم الملكي بتاريخ ٦/٣/١٣٦٤هـ، والمادة (٩٢) من نظام الموظفين الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٤٢) وتاريخ ٢٩/١١/١٣٧٧هـ، والمادتان (١٩، ٣٥) من نظام تأديب الموظفين الصادر بالمرسوم الملكي رقم (٧/م) وتاريخ ١/٢/١٣٩١هـ والمادة (٤/ب/د) من اللائحة الداخلية لهيئة التأديب والمادتان (٨، ٩) من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم الصادرة بقرار مجلس الوزراء رقم (١٩٠) وتاريخ ١٦/١١/١٤٠٩هـ.

وإعمالاً لذلك: قضت هيئة التأديب بأنه (يجب طبقاً للمادة ١٩ من نظام تأديب الموظفين ألا تقل الفترة بين الإبلاغ وتاريخ الجلسة عن عشرة أيام ولا جناح على المجلس في تقصير هذه المدة بناء على رغبة المتهم، أو طلبه ذلك أن الغاية من منح هذه الأجل هي أن يتدبر المتهم أمره ويعد نفسه للمحاكمة، فالمحاكمة هنا هي تمكين المتهم من ترتيب دفاعه، ومن ثم فإن الأجل حق للمتهم إن شاء تمسك به وإن شاء تنازل عنه، فإذا أعلن المتهم قبل موعد الجلسة المحددة بمدة لا تقل عن عشرة أيام وتمسك ببطان إعلانه وجب منحه الأجل المنصوص عليها في المادة ١٩ من نظام تأديب الموظفين، وله أن يتنازل عن حقه في التمسك ببطان صحة الإعلان^(١).

(١) قرار هيئة التأديب بتاريخ ١٨/٩/١٣٩٢هـ في القضية رقم ١٨ لسنة ١٣٩٢هـ، مجموعة أحكام هيئة التأديب، المجموعة الأولى، قاعدة ١٣، ص ٦٤.

المطلب الثاني: مبدأ المواجهة في الدعوى الإدارية:

يقصد بالقضاء الإداري في مفهومه "العام" الجهة القضائية القائمة بذاتها المستقلة تماماً عن جهة القضاء العام ، للنظر في النزاع أو الخصومات التي تنشأ بسبب نشاط الإدارة ، والإجراءات المتبعة لحل النزاع ، أو تلك الخصومات بمعنى النظر في منازعات الإدارة^(١) ، وبعبارة أدق في المنازعات التي تظهر فيها الإدارة كسلطة عامة^(٢).

ولقد سار فقهاء القضاء الإداري على تقسيم تقليدي مشهور لاختصاص القضاء الإداري، وبناء عليه قسموا اختصاصات القضاء الإداري إلى أربعة أقسام هي: قضاء الإلغاء ، والقضاء الكامل - التعويض- ، وقضاء التفسير ، وقضاء العقاب^(٣).

ويبرز مبدأ المواجهة بشكل واضح في الدعاوى الإدارية، وإن كانت المدعى عليه يتمتع بشخصية معنوية أقوى من جهة المدعي، لكونه مرتبط بالسلطة العامة، أو لكونه يقوم على مرفق عام تديره الدولة، ولكن مع ذلك فإن ضمانات التقاضي وروح العدالة، تساوي الخصوم أمام جهة التقاضي أي كان مكاتبتها، وقد طبق رسول الله ﷺ عندما عزل بعض عماله، ، ودرج على ذلك صحابته رضوان الله عليهم، وكما سبق ذكره عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه، وكل ذلك لأجل الوصول إلى الحق، والفصل في مظلمة المظلوم، ورد المظالم إلى أهلها.

وقد درجت المملكة العربية السعودية على ذلك منذ عهد مؤسسها الملك عبد العزيز - غفر الله له - حيث كان يفتح أبوابه لتلقي شكاوى الناس ومظالمهم، وكان رحمه الله يستقبل شكاوى المواطنين عما تعرضوا له من ظلم من قبل عمال الإدارة، ولما خشي ألا تصل إليه الشكاوى وضع عند باب قصره (دار الحكومة) صندوقاً مفتاحه مع الملك ودعا

(١) انظر: بحث ديوان المظالم في ظل نظامه الجديد، د. عبد الله بن سعد الفوزان، ص ١١١، المنشور في مجلة معهد الإدارة العامة بالرياض، العدد ٣٥، محرم ١٤٠٣هـ ، وهذا البحث نُشر في عام ١٤٠٣هـ ، عند صدور أول نظام لديوان المظالم ، وقد صدر النظام الحالي لديوان المظالم بالمرسوم الملكي رقم م/٧٨ وتاريخ ١٩/٩/١٤٢٨هـ

(٢) دروس في القانون الإداري، د. عبد الفتاح حسن، دار المطبوعات الجامعية، ص ١١

(٣) انظر: القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، د. سليمان الطماوي، ص ٣٠٥، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، والقضاء الإداري، د. ماجد راغب الحلوي، ص ٢١٨، ملتزم الطبع والنشر: دار الفكر العربي ، ١٩٨٦م.

الناس أن يأتوا بمظالمهم وأن يضعوها في ذلك الصندوق المعلق على دار الحكومة^(١) وبعد توحيد المملكة العربية السعودية ونظراً لتعدد المرافق العامة بما التي خصصت لأداء الخدمات لأفراد المجتمع ولعناية رحمه الله بإزالة المظالم أمر بإنشاء جهاز مستقل لإزالة المظالم تحت إشرافه ليقوم بالتحقيق فيها وإعداد تقرير عنها متضمناً الرأي الذي يقترحه إلى مقام الملك للتصرف فيه ، وكذلك تم إنشاء شعبة خاصة في ديوان مجلس الوزراء تدعى - ديوان المظالم- وذلك في عام ١٣٧٣هـ، كما في الباب الرابع من نظام مجلس الوزراء، ثم خطت المملكة خطوة جديدة لتطوير هذه الشعبة فصدر المرسوم الملكي رقم ١٣/٢/٨٧٥٩ وتاريخ ١٧/٩/١٣٧٤هـ، بنظام ديوان المظالم الأساسي الذي حل محل شعبة المظالم^(٢) ، و كما درج على نهج الملك عبد العزيز - طيب الله ثراه - أبناءه البررة، حتى صدر في عام ١٤٠٢هـ نظام ديوان المظالم، ثم صدر في عام ١٤٢٨هـ نظام ديوان المظالم الجديد، في عهد خادم الحرمين الشريفين الملك عبد الله بن عبد العزيز سدده الله.

ومن مظاهر مبدأ المواجهة في الدعوى الإدارية ما نصت عليه المادة الخامسة عشرة من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم: على أنه لا تصح جلسات الدائرة إلا بحضور جميع أعضائها وبحضور ممثل الادعاء في الدعاوى الجزائية والتأديبية وإذا لم يتوفر العدد اللازم من الأعضاء فسيندب من يكمل نصاب النظر وتكون الجلسات علنية إلا إذا رأت الدائرة جعلها سرية مراعاة للآداب أو محافظة على النظام العام على أن يكون النطق بالحكم في جميع الأحوال في جلسة علنية.^(٣)

كما نصت المادة السابعة عشرة: على أنه لا يجوز التعديل على أوراق أو مذكرات أحد أطراف الدعوى دون تمكين الطرف الآخر من الاطلاع عليها، وللمتهم أو من يوكله حق الاطلاع على أوراق التحقيق بحضور أمين سر الدائرة وله أن يستنسخ ما يخصه منها

(١) انظر: شبه الجزيرة العربية في عهد الملك عبد العزيز، تأليف خير الدين الزركلي ٧٥/١، الطبعة الثانية، دار العلم للملايين.

(٢) انظر: مقال ولاية المظالم للأستاذ ظافر القاسمي، المنشور بمجلة الدارة، العدد الثاني، السنة الأولى، جمادى الثانية:

(٣) المادة الخامسة عشر من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم .

ويحدد رئيس الدائرة ذلك.^(١)

وكذلك ما نصت عليه المادة الثامنة عشرة: على أنه يحضر الخصوم أو من ينوب عنهم في الدعوى الإدارية في اليوم المعين لنظر الدعوى، فإذا لم يحضر المدعي ولم يتقدم بعذر تقبله الدائرة جاز لها أن تفصل في الدعوى بحالتها بناءً على طلب المدعي عليه أو أن تأمر بشطبها، فإذا شطبت جاز للمدعي أن يطلب النظر فيها وتحدد الدائرة لنظرها موعداً تبلغ به المدعي عليه، فإذا لم يحضر المدعي ولم يتقدم بعذر تقبله الدائرة تشطب الدعوى ولا يتسمع بعد ذلك إلا بقرار من هيئة التدقيق مجتمعة، أما إذا لم يحضر المدعي عليه فعلى الدائر تأجيل نظر الدعوى إلى جلسة تالية يعلن بها المدعي عليه، فإذا لم يحضر فصلت الدائرة في الدعوى، ويعتبر الحكم في جميع الأحوال حضورياً.^(٢)

وقد جاء في بعض أحكام ديوان المظالم العمل بمبدأ المواجهة ومنها على سبيل المثال:

الدعوى (٣) المقامة من/ فرع هيئة التحقيق والإدعاء العام بمنطقة الرياض حيث صدر الإتهام من الهيئة على المدعي عليه بإتهامه بتقليد علامة تجارية، ولكن الدائرة حكمت بعدم إدانة المدعي عليه، وأعملت مبدأ المواجهة، وذلك من خلاله ما بنت عليه أسباب حكمها، حيث جاء في الأسباب وفي هذه القضية وحيث إنه ومن الثابت من أوراقها أن العلامة المضبوطة هي كلمة ((NEW TOY)) في حين أن العلامة المسجلة هي كلمة ((NEW BOY)) وفرق بين العلامتين من حيث التقليد المكون لركن المخالفة وذلك في الكتابة والمعنى وفي شكل الكتابة وألوانها. بموجب ما اطلعت عليه الدائرة من أوراق ونماذج في ملف القضية، وهذا التقرير من الدائرة مقتصر على نفي التشابه المحقق للتقليد والذي يمثل ركن المخالفة المادي ولا علاقة له بالتشابه المتعلق بتسجيل العلامة من عدمها وهذا من ناحية، ومن ناحية أخرى فإن المدعي عليه سبق أن تقدم بطلب تسجيل العلامة محل الضبط في ١٦/١/١٤٢٨هـ إلى إدارة العلامات التجارية بوزارة التجارة

(١) المادة السابعة عشر من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم.

(٢) المادة الثامنة عشر من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم.

(٣) حكم رقم ٨٦ /د/٥ لعام ١٤٣٠هـ في القضية رقم ٤١٣٩ /١/ق لعام ١٤٢٨هـ (غير منشور).

والصناعة مما تستند عليه الدائرة في نفي (العلم أو القصد السيء) عند قيامه بتوريد المنتجات التي تحمل العلامة محل الضبط، وهو ما أكده المدعى عليه عند التحقيق معه في إدارة مكافحة الغش التجاري من أنه تقدم بطلب تسجيل العلامة مما تستخلص معه الدائرة عدم توافر القصد الجنائي لدى المدعى عليه عند قيامه باستيراد هذه البضاعة، وبالتالي عدم تحقق ضابط العلم وسوء القصد في فعله مما تنتهي معه الدائرة إلى عدم إدانة المدعى عليه في هذه القضية.

وكذلك حكم الديوان رقم ١١٣/د/٥ لعام ١٤٢٦هـ؛ حيث أن المدعي يطلب إلغاء قرار لجنة النظر في مخالفات نظام المطبوعات والنشر المتضمن تغريمه خمسة الآلف ريال، حيث أن قرار اللجنة صدر دون سماع دعواه ودون التحقيق، مما جعل الدائرة تحكم بإلغاء قرار اللجنة، حيث في أسباب الحكم (فإن المادة السابعة والثلاثون من نظام المطبوعات والنشر أوجبت على اللجنة أن تدعو المخالف وتسمع أقواله قبل إصدار للقرار، وحيث أن النص على وجوب سماع دفاع المخالف ووجهة نظره حيال المخالفة، لتحقيق أهم الضمانات للأفراد في مواجهة الاتهامات المنسوبة إليهم حتى يتمكنوا من اعداد الدفاع عن أنفسهم وحتى تتأكد اللجنة من ثبوت هذه المخالفة من عدمها، وإن صدور القرار دون إعطاء المخالف الحق في الدفاع عن نفسه يجعل القرار مشوباً بعيب مخالفة الشكل ويوجب إلغاءه^(١)).

(١) انظر: مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية الصادرة عن ديوان المظالم، لعام ١٤٢٧هـ ، ١١٢٩/٣ ، نشر ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية.

المبحث الرابع

ضمانات تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه والنظام

إن الشريعة الإسلامية تحمي حقوق الإنسان وكرامته من حيث هو كائن عاقل كرمه الله بالعقل والإرادة والقدرة على إدراك الحسن وعمل الخير والتميز بين الخير والشر، وقد قررت الشريعة الإسلامية للأفراد حقوقاً فردية واجتماعية متنوعة، كما قررت للمجتمع مصالح ومنافع واجبة الحماية.

فقد أكدت الشريعة الإسلامية على كرامة الإنسان وحرية وحقه في محاكمة عادلة تتاح له فيها أوجه الدفاع، فوضعت العديد من القيود وجعلت لسلطة القاضي حدوداً لا يتعداها فإن خرج عليها كان عمله باطلاً^(١)، بل أن غاية الشريعة الإسلامية هي وضع القيود أمام القضاة الذين لا يتورعون في إصدار الأحكام التي لا يراعى فيها ضمانات للمحكوم عليه^(٢).

إن الضمانة الأساسية المترتبة على مبدأ المواجهة هي تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه، وكما يمثل مبدأ المواجهة حداً أدنى تجب كفالاته في المحاكمة فالقرارات القضائية تقتضي بحسب طبيعتها وموضوعها أن يسبق صدورها مواجهة صاحب الشأن، الحكمة من تقرر هذه الضمانة هي إحاطة المتهم بما هو منسوب إليه من تهم ووقائع ليُدلي بأوجه دفاعه في خصوصها فليس من الإنصاف أن يؤخذ المتهم على غرة من جهة العدالة^(٣).

(١) انظر: التشريع الجنائي الإسلامي_ عبد القادر عودة، القاهرة، دار التراث العربي ٤٢/١.

(٢) انظر: جرائم الاعتداء على الحياة الخاصة عبد اللطيف هيميم محمد، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، ١٩٨١م، ص ٢٣٠.

(٣) ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في نظام الإجراءات الجزائية السعودي "دراسة مقارنة"، إعداد طه محمد عبد الله إبراهيم عراقي، وهو بحث مقدم كجزء من متطلبات الحصول على درجة لماجستير في الأنظمة، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، ١٤٢٧هـ، ص ١١٧.

يتفرع مبدأ المواجهة عن حق الدفاع وتأتي حقوق الدفاع في مقدمة الضمانات الأساسية المقررة للمتهم وأكثرها أهمية إذ يدور في فلكه كافة الضمانات الأخرى وترتد إليها، وذلك باعتبارها الضمانة الأم التي تولدت عنها ونشأت في أحضانها معظم ضمانات التحقيق الأخرى، كما أن ضمانة إحاطة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه ضمانه دستورية نصت عليها الدساتير المختلفة^(١).

وقد توسع القضاء في مقتضيات هذا الحق فقررت محكمة القضاء الإداري المصريه في حكم لها "أن المحاكمة التأديبية يجب أن تجرى على أصول وضوابط تكفل سلامة القرارات التي تصدرها الهيئات المنوط بها إجراء المحاكمة وبعدها عن مظنة العنت، أو سوء استعمال السلطة، وأولى هذه القواعد هي تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه... فإذا قام سبب يحول دون استعمال هذا الحق كالمرض الشديد الذي تأيد بشهادة طبية وجب تأجيل المحاكمة"^(٢).

وفي المملكة العربية السعودية تواترت أحكام قضاء الديوان أيضاً على أنه لا يجوز توقيع عقوبة تأديبية على الموظف إلا بعد التحقيق معه كتابة وسماع أقواله وتحقيق دفاعه، وإطلاعه على حقيقة التهمة المسندة إليه، وإحاطته علماً بمختلف الأدلة التي تشير إلى ارتكابه المخالفة، وإثبات ذلك في القرار الصادر بالعقاب أو في محضر مرفق به، ومخالفة هذه الضمانة تجيز الطعن في القرار التأديبي على أساس مخالفة الشكل أمام ديوان المظالم^(٣).

(١) فقد نصت المادة (٧١) من الدستور المصري على أنه (يبلغ كل من يقبض عليه أو يعتقل بأسباب القبض عليه أو اعتقاله فوراً ويكون له حق الاتصال بمن يرى إبلاغه بما وقع أو الاستعانة به على الوجه الذي ينظمه القانون ويجب إعلانه على وجه السرعة بالتهمة الموجهة إليه وله ولغيره التظلم أمام القضاء من الإجراء الذي قيد حريته الشخصية وينظم القانون حق التظلم بما يكفل الفصل فيه خلال مدة محددة وإلا وجب الإفراج عنه حتماً). وهو مانص عليه نظام الإجراءات الجزائية السعودي حيث نصت المادة الرابعة والستون: (أن للمتهم حق الاستعانة بوكيل أو محام لحضور التحقيق).

(٢) حكم محكمة القضاء الإداري المصرية بتاريخ ١٥/٣/١٩٥٣م، أحكام محكمة القضاء الإداري، ص ٣٩٢.

(٣) قرار ديوان المظالم رقم ٨٦/٢٩ لعام ١٤٠٠هـ في القضية رقم ٣٤٦/ق لعام ١٤٠٠هـ مجموعة المبادئ الشرعية والنظامية التي قررتها هيئات ولجان ودوائر ديوان المظالم.

ومجمل القول نخلص إلى حقيقة مقتضاها أن الأنظمة الإجرائية التي ترسم طرق وإجراءات التقاضي لا تخالف الشريعة الإسلامية لأنها وسيلة لغاية تجمع عليها الشريعة وهي اللجوء إلى القضاء في ظل محاكمة عادلة تتاح فيها للأفراد حرية الدفاع، كما أن الضمانات القضائية الموجودة الآن بالأنظمة الإجرائية المعاصرة سبق وأن قررتها الشريعة الإسلامية، ومن الضمانات أيضا تمكين المتهم من الاطلاع على كافة أقوال المدعي لكي يتمكن من إبداء ملاحظاته عليها، وكذلك لكي يدفع عن نفسه الاتهامات الباطلة مما يجعله يثق في الحكم القضائي ويطمئن إليه ولكن صادراً في مواجهته، ويمكن القول بأن الضمانة الأساسية : هي استقرار القضاء على أن أي إخلال بمبدأ المواجهة يؤدي إلى بطلان المرافعة والحكم الصادر فيها^(١).

(١) انظر : ضمانات التأديب . د عبداللطيف الحربي ، ص ٤٢٠ .

المبحث الخامس

واجب القاضي في تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه والنظام

سبق الكلام في التمهيد وما بعده عن مبدأ المواجهة بين الخصوم، وما يتعلق به، من وجوب إطلاع كل من الطرفين على ما يقدمه الطرف الآخر، وفي هذا المبحث سوف يكون الكلام عن واجب القاضي في تطبيق مبدأ المواجهة، والتزامه به.

ولهذا فإن عمل القاضي إزاء مبدأ المواجهة له وجهان؛ فهو ملتزم بأن يراقب تنفيذ الخصوم للمهام التي تقع على عاتقهم احتراماً لحق بعضهم في المواجهة، كما أنه من جهة أخرى ملتزم بأن يحترم هو نفسه هذا المبدأ، ولذلك يقال إن دور القاضي بصدد مبدأ المواجهة يبدو مزدوجاً^(١).

وليس المقصود بالتزام القاضي بتطبيق مبدأ المواجهة واحترامه منعه من ممارسة سلطاته التي هي واجبات في ذات الوقت في تطبيق الأنظمة المرعية، فالقاضي ملتزم بحكم وظيفته بتطبيق قواعد الشريعة، والأنظمة التي لا تخالف الكتاب والسنة، التي تحكم الدعوى المعروضة عليه من تلقاء نفسه، كما أنه ليس المقصود بالتزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة حرمانه من كل سلطة له بصدد البحث عن حقيقة الواقع، إذ ليس من المقبول أن يكون دور القاضي تسكين النزاع، بل يجب أن يكون حاسماً له متى كان ذلك تحت ضوابط معينة تهدف لحماية حقوق الخصوم، وإنما المقصود باحترام مبدأ المواجهة أن يحيط الخصوم علماً بما يجريه من بحث وتحليل بصدد أوجه الواقع، وما يحكمها من قواعد الشريعة والنظام، وأن يمنحهم وقتاً كافياً للتفكير فيما يتوصل إليه من غير طريقتهم من عناصر واقعية^(٢).

فالقاضي هو ضامن المواجهة، وقد درج النظام السعودي على ما درجت عليه بعض القوانين العربية كقانون المرافعات المصري والقانون الكويتي من عدم تحديد دور القاضي

(١) انظر: التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، د. عيد القصاص، ص ٨٥.

(٢) بتصريف يسير: التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، د. عيد القصاص، ص ٨٦.

بالنسبة للمواجهة بشكل عام تاركين الأمر للقضاء، أما قانون المرافعات الفرنسي الجديد فقد نظم هذا الدور في الباب التمهيدي الذي تضمن فصلاً خصصياً للمواجهة باعتبارها من المبادئ الموجهة للقضية المدنية، ومن ثم فقد نصت المادة (١١٦) على أن القاضي يلتزم في جميع الظروف بأن يلاحظ احترام الخصوم للمواجهة وأن يلزم نفسه بها^(١).

ونعني بواجب القاضي في مبدأ المواجهة: أن يتابع القاضي على متابعة احترام الخصوم للالتزامات التي يفرضها عليهم مبدأ المواجهة، وأن يوقع جزاء على أي خصم سيء النية يخالف الالتزامات المفروضة عليه في هذا النطاق حتى يجبره على احترام مبدأ المواجهة.

فدور القاضي في تحقيق عدالة سهلة وميسرة لا يعني أن تفاجئ العدالة الخصم، فيجب دائماً أن تسير الخصومة تحت سمع وبصر الطرف الآخر.

فيجب على القاضي أن يتأكد من أن المدعي قد اتخذ الاجراءات التي من شأنها إعلام المدعي بالإجراءات المتخذة ضده، أو أنه على الأقل قد اتخذ الإجراءات التي من شأنها أن تحقق هذا العلم.

وتطبيقاً لذلك فإنه يجب على القاضي أن يتأكد من الالتزام بمواعيد الجلسات، وذلك وفقاً لما حدده النظام حيث نصت المادة الأربعون من نظام المرافعات الشرعية: على أن ميعاد الحضور أمام المحكمة العامة ثمانية أيام على الأقل من تاريخ تبليغ صحيفة الدعوى، ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد إلى أربع وعشرين ساعة.

وميعاد الحضور أمام المحكمة الجزئية ثلاثة أيام ويجوز في حالة الضرورة نقص هذا الميعاد إلى ساعة، بشرط أن يحصل التبليغ للخصم نفسه في حالتي نقص الميعاد، ويكون نقص الميعاد في الحالتين بإذن من القاضي، أو رئيس المحكمة المرفوعة إليها الدعوى.

كما يستطيع القاضي بناء على طلب من الخصم أن يأمر بناء على طلب من الخصم أن يأمر الخصم الآخر بتقديم ورقة يريد الاحتجاج بها ولكنها لم تصل إلى علم الطالب، ويجب على القاضي ألا يعتد بأي مستند أو عنصر دفاع آخر إلا إذا قدم أثناء فتح باب

(١) انظر: واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة، د. عزمي عبد الفتاح، ص ٤٤.

المرافعة و لا يعتد به إذ قدم بعد ذلك ، وإذا أرادت المحكمة اجراء معاينة فلا يصح أن تجري المعاينة في غيبة الخصوم ويجب دعوتهم لحضورها^(١).

كما ينبغي للقاضي مراعاة المرافعة الشفوية والكتائية مع الجمع بينهما، حيث تتم المناقشة بين الخصوم بأحد أسلوبين:

الأسلوب الأول: إبداء الملاحظات المكتوبة.

والأسلوب الثاني: أسلوب المناقشة الشفوية الذي يؤيده البعض باعتباره الوسيلة المثلى لاحترام حقوق الدفاع ولأنه يعطي المواجهة حيوية مباشرة ولأنه يجذب القاضي بقوة، ومع ذلك فالمناقشة الشفوية لها عيوبها، لأنها تعتمد على درجة البلاغة لدى الخصم، وقد يؤثر ذلك على اقتناع القاضي بغير الحقيقة، وهي تتطلب تحديد جلسات المرافعة متقاربة حتى لا تضيع المناقشة من ذهن القاضي ، وكذلك فإن من أبرز عيوب المواجهة الشفوية أنها تفاجأ الخصم في الجلسة بأمر لا يجد الوقت الكافي لترتيب دفاعه بشأنها، وهو ما يخل بالمواجهة^(٢).

وللاستفادة من مزايا الأسلوبين فإن المادة الثانية والستون من نظام المرافعات الشرعية: نصت على أن تكون المرافعة شفوية، على أن ذلك لا يمنع من تقديم الأقوال أو الدفوع في مذكرات مكتوبة تتبادل صورها بين الخصوم، ويحفظ أصلها في ملف القضية مع الإشارة إليها في الضبط، وعلى المحكمة أن تعطي الخصوم المهل المناسبة للاطلاع على المستندات والرد عليها كلما اقتضت الحال ذلك.

وأخيراً: مما يجب على القاضي مراعاته أن يؤسس حكمه على وقائع علمها بناء على ما علمه أثناء الجلسات، لا ما علمه من تلقاء نفسه، وقد فصل الفقهاء رحمهم الله تعالى في هذا المسألة وعنونوا لها بمسألة قضاء القاضي بعلمه^(٣).

(١) انظر: الوسيط في شرح القانون المدني، للدكتور عبد الرزاق السنهوري ، ٣٤/٢، البند ٢٨، طبع في عام ١٩٥٦م.

(٢) انظر: قاعدة لالتحكم دون سماع الخصوم ، إبراهيم سعد ، ص ٢٧.

(٣) للاستزادة حول موضوع: قضاء القاضي بعلمه، يرجع إلى بحث بعنوان قضاء القاضي بعلمه في الفقه الإسلامي،

والخلاصة أن القاضي يجب عليه أن يخضع كل عنصر من عناصر المجادلة يمكنه أن يأخذه في اعتباره عند إصدار حكمه لكي يناقش فيه ذوي الشأن قبل حكمه.

المبحث السادس

مبدأ المواجهة في حال غياب المدعي أو المدعى عليه في الفقه والنظام

أولاً: بيان معنى الغياب والحضور:

الغياب لغة:

الغياب مشتق من غاب الشيء. والغيب: يقول ابن فارس: الغين والياء والباء أصل صحيح يدل على تستر الشيء عن العيون^(١).

ومن ذلك تغيب: ما غاب مما لا يعلمه إلا الله. والغيب كل ما غاب عنك^(٢).

وقوله تعالى: ﴿الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِالْغَيْبِ﴾^(٣): أي يؤمنون بما غاب عنهم مما أخبرهم به النبي ﷺ من أمر البعث والجنة والنار وكل ما غاب عنهم، مما أنبأهم به فهو غيب^(٤). ويقال غابت الشمس تغيب غيبة وغيوباً وغييباً، وغاب الرجل عن بلده وأغابت المرأة فهي مغيبة، إذا غاب بعلها. ووقعنا في غيبة وغيابة أي هبطت من الأرض يُغاب فيها. قال الله تعالى في قصة يوسف عليه السلام: ﴿وَأَلْقَاهُ فِي غِيَابَتِ الْجُبِّ﴾^(٥). وسميت الغابة غابة لأنه يغاب فيها^(٦).

ثانياً: معنى الحضور:

الحضور: مصدر مشتق من حضر يحضر حضوراً وحضارة والحضور نقيض المغيب والغيبة. وأحضر الشيء وأحضره إياه وكان ذلك يحضره فلان وحضرته وحضره وكلمته بحضرة فلان وبمحضر منه أي بمشهد منه^(٧).

قال ابن فارس: (حضر: الحاء والضاد والراء إيراد الشيء ووروده ومشاهدته وقد

(١) معجم مقاييس اللغة لابن فارس، ٤/٤٠٣، دار الجليل، بيروت، ط الأولى، ١٤١١هـ.

(٢) انظر لسان العرب لابن منظور، ١/٦٥٤، دار صادر، بيروت، ط الثالثة، ١٤١٤هـ.

(٣) سورة البقرة، الآية: ٣.

(٤) لسان العرب، ١/٦٥٤.

(٥) سورة يوسف، الآية: ١٥.

(٦) انظر معجم مقاييس اللغة، ٤/٤٠٣.

(٧) انظر: لسان العرب ٤/١٩٦.

يجيء ما يبعد عن هذا وإن كان الأصل واحداً. فالحضر خلاف البدو^(١).

مفهوم الغياب لدى الفقهاء:

لا يقصد بالغياب مجرد الغياب عن مجلس الحكم، فإن الفقهاء يكادون يتفقون على أن الغائب عن مجلس الحكم، الحاضر في البلد لا يصح الحكم عليه إلا بعد إحضاره، وهناك رأي آخر يعمم المقصود بالغائب الذي يجوز الحكم عليه فجعله يشمل كل غائب عن مجلس الحكم ولو كان قريباً منه^(٢)، ولكنه رأي مرجوح وقد ذهب إليه بعض الظاهرية^(٣).
الظاهرية^(٣).

وقد حدد بعض الفقهاء حداً للقرب الذي يعتبر به الشخص حاضراً لا يجوز الحكم عليه إلا بعد حضوره، وقد تفاوت اجتهادهم رحمهم الله تعالى.
فعند المالكية: يعتبر قريباً من لم يبعد عن مجلس القضاء أكثر من مسيرة ثلاثة أيام، ولكن يشترط أن تكون الطريق التي توصله إلى الموقع الذي فيه مجلس الحكم آمنة، وإلا فإن هذه المسافة تعتبر بعيدة^(٤).

وللشافعية في تحديد القرب من البعيد قولان: القول الأول: أن حد البعد هو مسافة العدوى، وقد فسروها بأنها المسافة التي يقطعها الشخص ذهاباً وإياباً بحيث إذا خرج من بيته مبكراً عاد إلى أهله في نفس اليوم الذي خرج منه^(٥)، والقول الثاني أن حد البعد هو مسافة القصر وذلك لأن الشارع اعتبرها في مواضع كثيرة^(٦).

(١) معجم مقاييس اللغة، ٧٥/٢.

(٢) انظر: تبصرة الحكام ١٣٥/١، والطريقة المرضية ص ٤١، وأدب القضاء أو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات لابن أبي الدم، تحقيق محمد عبد القادر عطا، نشر دار الكتب العلمية: ص ٦٨، وتحفة المحتاج ١٠/١٨٨، وكشاف القناع ١٥٩/١٥ طبعة وزارة العدل السعودية، والمحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لأبي البركات عبد السلام بن تيمية الحراني، مطبعة السنة المحمدية بمصر، ١٤٠٥هـ، ٢/٢١٠.

(٣) انظر: المحلى، لابن حزم ٩/٣٦٦.

(٤) انظر: تبصرة الحكام ١٣٥/١. والشرح الكبير على مختصر خليل، لأحمد الدردير، طبعة دار الكتب العلمية، ١٤٢٥هـ، ٤/١٦٢، والطريقة المرضية: ص ٤١.

(٥) انظر: تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن حجر الهيتمي، مطبوع على هامش حاشيتي الشرواني والعبادي ١٠/١٨٦، وفتح المعين وإعانة الطالبين، للشيخ زين الدين بن عبد العزيز المليباري (تلميذ ابن حجر الهيتمي)، طبعة دار صادر، بيروت، ٤/٢٣٣.

(٦) انظر: تحفة المحتاج ١٠/١٨٦.

وعند الحنابلة البعد هو ما زاد عن مسافة القصر، ولا خلاف عندها في ذلك^(١).
ومما سبق يتضح أن تحديد الحاضر والغائب يعود إلى المسافة التي تفصل المطلوب عن
مجلس الحكم إلا إن هناك حالات لا ينظر فيها إلى المسافة وإنما إلى الغياب عن مجلس
القضاء فقط وهي:

١- الامتناع والتمرد عن الحضور، فمن كان حاضراً في البلد أو قريباً من مجلس
الحكم، ودُعي للحضور إليه، فامتنع عن تلبية ذلك، وتمرد، بحيث عجزوا عن إحضاره
فإنه يعامل معاملة الغائب^(٢).

٢- المفقود: فإنه يعامل معاملة الغائب أيضاً.

٣- كل من لا يستطيع التعبير عن نفسه في جواب الدعوى كالميت والصغير
والمجنون^(٣).

والقضاء للغائب لا خلاف بين الفقهاء في عدم جوازه إلا تبعاً، وذلك بأن يقضي
للحاضر فيلزم من ذلك القضاء للغائب^(٤).

وقد اختلف العلماء في القضاء على الغائب^(٥)، ويمكن حصر الخلاف في هذه المسألة

(١) انظر: كشف القناع ١٥/١٥٩، والفروع لأبي عبد الله بن قدامة المقدسي، تحقيق د: عبد الله التركي، طبعة وزارة الشؤون
الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالملكة العربية السعودية ٨٢٨/٣، وكشف المخدرات والرياض الزهراء شرح أخصر
المختصرات في فقه إمام السنة احمد بن حنبل، لزين الدين عبد الرحمن عبد الله البعلي، المطبعة السلفية. ص ٥١٣.

(٢) انظر: مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، لشمس الدين محمد بن أحمد الشريبي، طبعة مصطفى الباوي الحلبي،
١٩٨٩م، ٤/٤٠٦.

(٣) انظر: المهذب لأبي إسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرزاي، طبعة دار الكتب العلمية، بدون تاريخ نشر،
٣٠٧/٢، كشف القناع ١٥/١٦٢، والمحرر في الفقه ٢/٢٠٠.

(٤) انظر: الفروع ٣/٨٣٠، والأصول القضائية في المرافعات الشرعية، الشيخ علي قراعة، مطبعة الرغائب بدار المؤيد
بالقاهرة، ١٩٩٠م: ص ٣٦.

(٥) للاستزادة في مسألة القضاء على الغائب: أحكام الغائب في مجلس القضاء للشيخ: سليمان بن يوسف الدويش، وهو
منشور في مجلة العدل، العدد الخامس، ١٤٢١هـ، إبلاغ الخصم وإحضاره في الفقه الإسلامي للدكتور: سعيد بن
محمد آل ظفير، وهو بحث منشور في مجلة العدل، العدد الخامس والعشرون، ١٤٢٦هـ، أحكام مقاضاة الغائب
جنائياً في الفقه والنظام، دراسة تطبيقية على ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، وهو بحث ماجستير مقدم إلى
جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، من إعداد نبيل علي زباني، ١٤٢٤هـ (غير منشورة)، وتختلف الخصوم عن حضور
مجلس القضاء، للدكتور هشام بن عبد الملك آل الشيخ، وهو بحث منشور في مجلة العدل، العدد التاسع، عام

بين المذاهب الأربعة في قولين^(١):

القول الأول: المنع من القضاء على الغائب البعيد المعروف المكان، وهو مذهب الحنفية^(٢).

القول الثاني: جواز القضاء على الغائب البعيد المعروف المكان، وهو مذهب المالكية والشافعية والحنابلة^(٣).

وإنما قيد الجواز بالغائب البعيد المعروف المكان وذلك لعدة أمور:

أولاً: أن شقة الخلاف تضيق إلى حد ما بين المذاهب بالنسبة للمتمرد والمتواري عن مجلس الحكم، وذلك أن المفتي به في المذهب الحنفي أن المتمرد أو المتستر يعذر مرات ثلاثاً، بأنه إن لم يحضر نصب القاضي عنه وكيلاً وقضى عليه^(٤)، وهو ما ذهب إليه أبو يوسف^(٥) من الحنفية، وما ذهب إليه الحنفية هو مذهب الحنابلة، فأجازوا القضاء على

١٤٢٢هـ، وغياب أحد الخصوم أو أحدهم في نظامي المرافعات الشرعية والإجراءات الجزائية، لفضيلة الشيخ: إبراهيم بن صالح الزغيبي، القاضي بالحكمة العامة بالزلفي، وهو بحث منشور في مجلة العدل، العدد السادس والعشرون، عام ١٤٢٦هـ، وكذلك ما ذكره فضيلة شيخنا الدكتور ناصر بن محمد الجوفان في رسالته الدكتوراه بعنوان (ضمانات عدالة القضاء)، مرجع سابق

(١) قد استفدت من ترتيب الأقوال وتحرير محل النزاع وحصر شق النزاع من كتاب: نظرية الدعوى للدكتور: محمد نعيم ياسين، ص ٥٢١ وما بعدها .

(٢) انظر: البحر الرائق شرح كثر الدقائق، لعبد الله بن أحمد النسفي، المطبعة السلفية بمصر، ١٧/٧، وجامع الفصولين، محمود بن اسرائيل الرومي الشهير بابن قاضي سماوة، المطبعة الأزهرية، ١٩٨٥م، ١/٥٣.

(٣) انظر: القوانين الفقهية ص ٢٨٧، وتبصرة الحكام ١/١٣٥، وبداية المجتهد لابن رشد الحفيد، طبعة دار الكتب العلمية، ١٤١٠هـ - ٢/٤٦٠، والشرح الكبير ٤/١٦٣، الطريقة المرضية ص ٤٢.٤٣، والمهذب ٢/٣٠٤، وتحفة المحتاج ١٠/١٦٣، ومغني المحتاج ٤/٤٠٦، والمغني لابن قدامه ٩/١٠٩، والفروع ٣/٨٢٩، وكشاف القناع ١٥/١٥٩، المحلى ٩/٣٦٦.

(٤) انظر: البحر الرائق ٧/١٩، ٢٠ .

(٥) هو: هو يعقوب بن إبراهيم بن حبيب، من ولد سعد بن حنيفة الأنصاري صاحب رسول الله ﷺ. أخذ الفقه عن أبي حنيفة، ولي القضاء، وثقه أحمد وابن معين وابن المديني، روي عنه أنه قال: "ما قلت قولاً خالفت فيه أبا حنيفة إلا وهو قول قاله ثم رغب عنه"، ومن تصانيفه: الخراج، وأدب القاضي، والجوامع توفي عام ١٨١هـ انظر: الجواهر المضوية ص ٢٢٠ - ٢٢٢، والبداية والنهاية ١٠ / ١٨٠.

المتنع عن الحضور ولو كان حاضراً في البلد وذلك بعد تنصيب القاضي وكيلاً عنه^(١).
وأما الشافعية فقد ذهبوا إلى صحة القضاء على المتنع ولو كان قريباً من مجلس
الحكم، وكذلك المتغيب^(٢)، ولكنهم قالوا: إن تماديه في التمرد والتستر يعتبر نكولاً منه،
فترد اليمين على المدعي فإن حلف قضي له وإن لم يكن معه بينة^(٣).

وكذلك المالكية أجازوا القضاء على المتمرد الذي أعياى السلطان أمره، فقالوا: تسمع
عليه البينة، ويقضى عليه بالحق، ولا تُرجى له حجة إذا ظهر بعد ذلك عقوبة له^(٤).

ثانياً: اتفق فقهاء المذاهب على جواز القضاء على الغائب المفقود وهو الشخص
الذي لا يعلم مكانه، وهو من يكون مجهول المصير قبل أن ترفع عليه الدعوى، فالحنفية قد
صرحوا بصحة القضاء على المفقود وأنه مستثنى من الغائب الذي لا يجوز القضاء عليه،
ولكن قالوا بوجوب تنصيب وكيل يدافع عنه ويقضى عليه، وأما بقية المذاهب فيجوز
الحكم عليه عندهم، لأنهم يجيزون القضاء على الغائب المعروف المكان، فيجوز القضاء
على الغائب المفقود من باب أولى^(٥).

ثالثاً: الميت: فيجوز الحكم عليه إذا لم يكن له وصي أو وارث، فإنه لا خلاف في
ذلك بين فقهاء المذاهب غير الحنفية، ولكن بشرط أن يكون مع المدعي حجة شرعية^(٦)،
وأما الحنفية فالذي يخاصم عن الميت وارثه أو وصيه، أو شخصاً موصى له من قبله بأكثر من
الثلث، فإن لم يوجد أحد هؤلاء كانت تركة الميت ملكاً لبيت مال المسلمين، فإذا ادعى مدعٍ
حقاً فيها كان للقاضي أن ينصب قيماً حتى يسمع خصومة المدعي في حقوق المسلمين^(٧).

رابعاً: القضاء على من لا يستطيع أن يعبر عن نفسه كمجنون وصغير، فقد

(١) انظر: المغني لابن قدامة ٥٠/٩.

(٢) انظر: أدب القضاء لابن أبي الدم ص ٦٥، والمهذب ٣٠٤/٢.

(٣) انظر: تحفة المحتاج ١٠/١٨٨.

(٤) انظر: الطريقة المرضية ص ٤١، ٤٢.

(٥) انظر: البحر الرائق: ٧/١٨.

(٦) انظر: المهذب ٣٠٥/٢، وكشاف القناع ١٥/١٦٢.

(٧) انظر: الأصول القضائية ص ٤٧.

ذهب إلى جوازه المذاهب الفقهية غير الحنفية، واشتروا في صحته أن يكون مع المدعي بينة مقبولة، وجعلوا الحق للمقضي عليه في معارضته الحكم الصادر في حقه إذا أفاق أو كبر^(١).

خامساً: الخلاف بين الفقهاء هو القضاء على الغائب وليس سماع البينة عليه، فسماع البينة عليه لا يختلف الفقهاء في سماع البينة على الغائب من أجل تسجيلها خوفاً من ضياعها، ولا يعتبر هذا التسجيل قضاءً على الغائب^(٢). مما يعني أنه في حال تخلف أحد الطرفين ولدى الطرف الآخر بينة فلا مانع من قبولها، ولكن يرى الباحث اشتراط اطلاق الطرف الآخر عليه حتى يكون القاضي حقق العدالة بين الطرفين، ولحفظ حقوق الطرفين.

وعطفاً على ما سبقه ذكره من أن الخلاف بين أهل العلم في القضاء على الغائب المعلوم المكان، فإن الأحناف روي عنك قولين في المسألة: أحدهما الجواز، والثاني المنع، ولكن القول الأول هو الراجح، ولكن القول الثاني ليس مطلقاً في المنع، وإنما يستثنى منه كل حالة تدعو فيها الحاجة أو الضرورة إلى إجازة الحكم على الغائب، ويعود إلى القاضي في تقدير هذه الحاجة أو الضرورة^(٣).

واستدل الحنفية لمذهبهم بأدلة منها ما يلي:

١- حديث علي بن أبي طالب رضي الله عنه قال: بعثني رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى اليمن قاضياً، فقلت: يا رسول الله ترسلني 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، قال: فما زلت قاضياً أو ما شككت في قضاء بعد^(٤).

(١) انظر: المهذب ٢/٣٠٤، وكشاف القناع ١٥/١٦٥، وجواهر العقود ٢/٣٦١.

(٢) انظر: حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ٢/٢٩٧، وأدب القضاء لابن أبي الدم ص ٧٠، ومغني المحتاج ٤/٤٠٦.

(٣) انظر: جامع الفصولين ١/٥٩، ٦٠.

(٤) سبق تخريجه ص ٣.

ووجه دلالاته على منع القضاء على الغائب أن رسول الله ﷺ منع علياً رضي الله عنه من أن يقضي لأحد الخصمين وهما حاضران حتى يسمع كلام الآخر، فإنه يدل على أن الغائب الذي لم يحضر الخصم ولم يذكر حجته أولى بالمنع، وذلك من قبل أنه قد يكون معه حجة تبطل بها حجة الآخر^(١).

٢- ما جاء عنه رضي الله عنه أنه قال: «إنما أقضي على نحو ما أسمع»^(٢)، وذلك أن القضاء ينبغي أن يبينه القاضي على نحو ما يسمعه من الخصمين، وهذا يقتضي أن يكون الاثنان حاضرين ليتمكن من سماع أقوالهما جميعاً فيحكم بناء عليها^(٣).

٣- ما ذكره الترمذي^(٤) أن عمر بن عبد العزيز^(٥) رحمه الله قال: (إذا جاءك الرجل وقد سقطت عيناه فلا تقضي له حتى يأتي خصمه)^(٦)، وكذلك روى الشعبي^(٧) عن القاضي شريح^(٨) أنه كان لا يقضي على غائب، وهو قول النخعي^(٩) أيضاً^(٢).

(١) انظر: المبسوط، لمحمد بن أحمد السرخسي، طبعة دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ نشر ٣٩/٧، فتح القدير ٤٩٤/٥، البحر الرائق ٧/٧.

(٢) سبق تخريجه ص ٣٨.

(٣) انظر: بداية المجتهد ونهاية المقتصد ٦٠/٢.

(٤) هو علي بن عثمان المارديني علاء الدين الشهير بابن الترمذي، كما إماماً ومحققاً ومحدثاً، وله تصانيف كثيرة منها "المنتخب في الحديث"، و"المؤتلف والمختلف"، وكتاب الضعفاء، انظر الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لأبي الحسنات محمد بن عبد الحي اللكنوي، طبعة دار السعادة ١٩٨٩ م، ص ١٢٣.

(٥) هو عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم. قرشي من بني أمية. الخليفة الصالح، ولد سنة ٦١ هـ ونشأ بالمدينة، وولي إمارتها للوليد، ثم استوزره سليمان بن عبد الملك وولي الخلافة بعهد من سليمان سنة ٩٩ هـ فبسط العدل، توفي سنة ١٠١ هـ. الأعلام للزركلي ٥ / ٢٠٩.

(٦) انظر: الجوهر النقي في الرد على البيهقي لعلاء الدين علي بن عثمان المارديني الشهير بابن الترمذي، مطبوع في ذيل السنن الكبرى للبيهقي ١٤٠/١٠.

(٧) هو عامر بن شراحيل الشعبي، أصله من حمير، منسوب إلى الشعب (شعب همدان) ولد ونشأ بالكوفة. وهو راوية فقيه، من كبار التابعين، أخذ عنه أبو حنيفة وغيره، وهو ثقة عند أهل الحديث، توفي سنة ١٠٣ هـ انظر: تذكرة الحفاظ ١ / ٧٤ - ٨٠، والوفيات ١ / ٢٤٤، والبداية والنهاية ٩ / ٤٩.

(٨) هو شريح بن الحارث بن قيس بن الجهم الكندي، أبو أمية، من أشهر القضاة في صدر الإسلام، كان في زمن النبي ﷺ ولم يسمع منه، ولي قضاء الكوفة في زمن عمر وعثمان وعلي ومعاوية. مات بالكوفة سنة ٧٨ هـ. انظر: تهذيب التهذيب ٤ / ٣٢٦، والشذرات ١ / ٨٥.

واستدلوا بالمعقول من جهات :

أ- أن القضاء شرع من أجل قطع المنازعة ، ولا منازعة مع غياب الخصم لعدم تحقق الإنكار من قبله^(٣).

ب- أن المدعى عليه إذا كان موجوداً أو سئل عن الدعوى يجوز أن يقر بها، فيحكم بمقتضى الإقرار، ويجوز أن ينكر فيثبت المدعي دعواه بالبينة، فيحكم بمقتضاها، ولا شك أن الحكم بالإقرار يخالف الحكم بالبينة، إذ الأول قاصر على المقر، والثاني يتعداه إلى غيره^(٤).

ج- أن شهادة الشهود لا تكون حجة إلا إذا لم يطعن فيها الخصم المدعى عليه، ولا يتأتى الطعن مع الغيبة، فلا يجوز القضاء بالبينة مع الغيبة^(٥).

وأما جمهور الفقهاء القائلين بجواز القضاء على الغائب فقد استدلوا بأدلة منها:

١- استدلوا بعمومات النصوص التي توجب الحكم بالعدل وليس فيها تخصيص ذلك بحاضر ولا غائب، ومنها قوله تعالى: ﴿يَأْتِيهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ بِالْقِسْطِ شُهَدَاءَ لِلَّهِ وَلَوْ عَلَىٰ أَنفُسِكُمْ أَوِ الْوَالِدِينَ وَالْأَقْرَبِينَ إِن يَكُنْ غَنِيًّا أَوْ فَقِيرًا فَاللَّهُ أَوْلَىٰ بِهِمَا فَلَا تَتَّبِعُوا الْهَوَىَٰ أَن تَعَدِلُوا وَإِن تَلَوْا أَوْ تَعْرَضُوا فَإِنَّ اللَّهَ كَانَ بِمَا تَعْمَلُونَ خَبِيرًا﴾^(٦)، وقوله تعالى: ﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ ذَٰلِكُمْ يُوعَظُ بِهِ مَن كَانَ يُؤْمِنُ بِاللَّهِ وَالْيَوْمِ الْآخِرِ وَمَن يَتَّقِ اللَّهَ يَجْعَلْ لَهُ مَخْرَجًا﴾^(٧)، ونحو

(١) هو إبراهيم بن يزيد النخعي، أبو عمران الكوفي الفقيه، كان لا يتكلم إلا إذا سئل وكان يتوقى الشهرة مات سنة ٩٦هـ. انظر: خلاصة التهذيب ص ٢٠.

(٢) انظر: الجوهر النقي ١٠/١٤٠.

(٣) انظر: المبسوط ١٧/٤٠، شرح فتح القدير ٥/٤٩٤-٤٩٣، البحر الرائق ٧/١٧.

(٤) انظر: الهداية، لعلي بن أبي بكر الفرغاني المرغيناني، طبعة دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٤١١هـ - ٥/٤٩٤، ومباحث المرافعات وصور التوثيقات والدعاوى الشرعية، محمد زيد الابياني، الطبعة الثالثة، ١٣٤٣هـ، بدون تاريخ نشر ص ١٩١.

(٥) انظر: الهداية ٥/٤٩٤.

(٦) سورة النساء، الآية: ١٣٥.

(٧) سورة الطلاق، الآية: ٢.

ذلك من الآيات الكريمة التي لم يخص الله تعالى فيها وجوب الحكم بالعدل أو الشهادة بالحق بحاضر أو غائب^(١).

٢- واستدلوا بما ورد في الصحيح من أن هند بن عتبة امرأة أبي سفيان، دخلت على رسول الله ﷺ فقالت: يا رسول الله إن أبا سفيان رجل شحيح لا يعطيني من النفقة ما يكفيني ويكفي بني إلا ما أخذت من ماله بغير علمه، فهل عليّ في ذلك من جناح؟ فقال رسول الله ﷺ: «خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك»^(٢).

ووجه الدلالة من جهة أنه قضاء من رسول الله ﷺ على أبي سفيان مع أنه كان غائباً وقد رد كثير من الفقهاء على هذا الاستدلال بأنه في مقام الفتيا وليس في مقام القضاء بدليل أن المقضي عليه أبا سفيان كان حاضراً في البلد ولم يكن متوارياً ولا متعزراً^(٣).

٣- ما روي عن أبي موسى الأشعري رضي الله عنه أن معاوية بن أبي سفيان رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ كان إذا حضر عنده الخصمان فتواعدا الموعد فوفى أحدهما ولم يف الآخر قضى للذي وفي على الذي لم يف^(٤)، ومعلوم أنه ما قضى عليه بمجرد دعواه، فثبت أنه قضى عليه بالبيينة^(٥).

(١) انظر: الخلى لابن حزم ٣٦٩/٩.

(٢) أخرجه البخاري، كتاب النفقات، باب إذا لم ينفق الرجل فللمرأة أن تأخذ بغير علمه ما يكفيها وولدها بالمعروف، رقم الحديث (٥٣٦٤)، ومسلم، كتاب الأفضية، باب قضية هند، رقم الحديث (١٧١٤).

(٣) انظر: إحكام الأحكام لابن دقيق العيد، حققه وقدم له الشيخ: أحمد بن محمد شاكر، طبعة مكتبة السنة، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ، ١٦٤/٤، وشرح النووي على صحيح مسلم، المطبعة المصرية بالأزهر، الطبعة الأولى، ١٣٤٧هـ - ٨/١٢.

(٤) رواه الطبراني في الأوسط ٢٩٦/٧، وقال الهيثمي في مجمع الزوائد ١٩٨/٤: رواه الطبراني في الأوسط وفيه خالد بن نافع الأشعري، قال أبو حاتم: ليس بقوي يكتب حديثه وضعفه الأئمة.

انظر: مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، للحافظ نور الدين علي بن أبي بكر الهيثمي، حققه وخرج أحاديثه، حسين سليم أسد الداراني، دار المأمون للتراث، دمشق. ١٩٨/٤.

(٥) الخلاف، لأبي جعفر محمد الطوسي، طبعة تابان بطهران، الطبعة الثانية ٦٠١/٢.

٤- وقد استدل ابن حزم^(١) رحمه الله في المحلى بما رواه أنس^(٢) رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ حكم على العرنيين الذي قتلوا الرعاة وسملوا أعينهم وهم غيب حتى أدركهم واقتص منهم^(٣).

ولكن استدلال ابن حزم رحمه الله يعارضه ما رواه الشيخان في رواية أخرى، حيث ورد أنه ﷺ بعث في آثارهم وجيء بهم ثم أمر بقطع أيديهم وأرجلهم، وسمر أعينهم وألقاهم في الحرة، وقد وردت عدة روايات في صحيح مسلم ولم يرد أنهم حكم عليهم وهم غيب^(٤).

٥- كما استدلوا بأخبار عن الصحابة رضوان الله عليهم منها:

أ- ما ورد عن عمر رضي الله عنه أنه قال في خطبة له: (من كان له على الأسيغ مال فليأتنا غداً فإننا بايعوا ماله وقاسموه بين غرمائه)^(٥) وكان غائباً^(٦).

وقد أجاب ابن التركماني بأن هذه الحادثة لم يذكر فيها أن الأسيغ كان غائباً فيحمل على أنه كان حاضراً عند الدعوى^(٧).

ب- واستدلوا أيضاً بما صح عند عمر رضي الله عنه أنه حكم في امرأة المفقود أنها تتربص أربع سنين وأربعة أشهر وعشراً^(٨).

(١) هو علي بن أحمد بن سعيد بن حزم الظاهري، أبو محمد، عالم الأندلس في عصره، كانت لابن حزم الوزارة وتسيير المملكة، فانصرف عنها إلى التأليف والعلم، من تصانيفه: "المحلى" في الفقه، و"الإحكام في أصول الأحكام" في أصول الفقه، توفي سنة ٤٥٦ هـ. انظر: الأعلام للزركلي ٥/٥٩٠؛ والمغرب في حلى المغرب ص ٣٦٤.

(٢) هو أنس بن مالك بن النضر النجاري الخزرجي الأنصاري، صاحب رسول الله ﷺ وخادمه، خدمه إلى أن قبض، ثم رحل إلى دمشق، ومنها إلى البصرة، فكان آخر من مات بها من الصحابة. له في الصحيحين ٢٢٨٦ حديثاً توفي سنة ٩٣ هـ انظر: تهذيب ابن عساكر ٣ / ١٩٩، وصفة الصفوة ١ / ٢٩٨.

(٣) أخرجه البخاري، كتاب المحاربين من أهل الكفر والردة، باب لم يحسم النبي ﷺ المحاربين من أهل الردة حتى هلكوا، رقم الحديث (٦٨٠٣)، ومسلم، كتاب القسامة والمحاربين والقصاص والديات، باب حكم المحاربين والمتردين، رقم الحديث (١٦٧١).

(٤) صحيح مسلم بشرح النووي ١١/١٥٣-١٥٧.

(٥) السنن الكبرى ١٠/١٤١.

(٦) انظر: مغني المحتاج ٤/٤٠٦.

(٧) انظر: الجوهر النقي في الرد على البيهقي ١٠/١٤١.

(٨) المحلى لابن حزم ٩/٣٧٠.

ج- وذكر عن عثمان رضي الله عنه أنه كان يقضي على الغائب^(١).

وهذه أخبار عن الصحابة رضوان الله عليهم، وفيها كلها قضاء على الغائب ومثلها كثير جداً ولم عن أحد من الصحابة بخلاف ذلك^(٢).

٦- واستدلوا بالمعقول أيضاً من عدة أوجه:

أ- أن وجوب دفع الباطل على الفور يقتضي تلبية المدعي إذا كان معه حجة شرعية تشهد له، ولو كان خصمه غائباً، وتأجيل القضاء إلى وقت حضور الغائب فيه إقرار للباطل إلى فترة معينة، وهو محرم^(٣).

ب- أن غالب أهل العلم متفقون على سماع البينة على الغائب، فلماذا لا يجب الحكم بها كالبينة المسموعة على الحاضر الساكت^(٤).

ج- أن الدعوى مسموعة على الميت والصغير، فيجب سماعها على الغائب من طريق أولى، وذلك لأنهما أعجز عن الغائب عن دفعهما^(٥).

د- أن منع القضاء على الغائب يفتح باباً أمام المبطلين الظالمين يدخلون منه إلى تحقيق مصالحهم وظلمهم، وذلك بأن يمتنعوا عن إيصال الحقوق إلى أصحابها بالهرب والامتناع عن الحضور، والاستتار، وهذا ترفضه روح الشريعة^(٦).

ومن خلال ما سبق نجد أن الأقوال متقاربة في تحديد الغائب بالمعلوم مكانه، مما يجعل قول الحنفية له وجاهة، وقوة مستنده من استدلالهم بالأحاديث و تعليلاتهم، وكذلك ما استدل به أصحاب القول الثاني، نجد أن الكفة متقاربة، ولكن القول الثاني هو الراجح

(١) المحلى لابن حزم ٣٧٠/٩.

(٢) مغني المحتاج ٤/٤٠٦، والمحلى ٣٧٠/٩.

(٣) انظر: قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام، طبعة دار الشرق للطباعة بالقاهرة، سنة ١٤١١هـ — ٤٣/٢.

(٤) انظر: تحفة المحتاج ١٠/١٦٤.

(٥) انظر: تحفة المحتاج ١٠/١٦٤.

(٦) انظر: مغني المحتاج ٤/٤٠٦.

والعلم عند الله، وذلك حفظاً لحقوق الناس وحتى لا تجعل الغيبة طريقاً إلى إسقاط الحقوق، ولأن الغائب حجته معه متى ما حضر.

و مما سبق يتبين أثر حضور الخصوم وغيابهم في المواجهة بين طرفي الدعوى، حيث أنه لا يوجد له أثر إذا كان لأجل سماع بيعة فإن الفقهاء متفقون على جواز سماعها دون حضور الطرف الآخر، وقد يصل هذا التأثير إلى الحكم في الدعوى، وذلك إذا غاب المدعي، ولم يطلب المدعي اعتبار الدعوى كأن لم تكن، وقد يصل إلى شطب القضية، وذلك في حالة غياب الطرفين جميعاً في أية جلسة من جلسات المحاكمة، وفي حالة غياب المدعي وحضور المدعى عليه، وطلبه شطب الدعوى^(١).

وقد جاء نظام المرافعات الشرعية، وعالج حالات غياب المدعي أو المدعي عليه، بما يكفل عدم إطالة التقاضي وعدم إضرار أحد الطرفين بالآخر، وذلك من خلال عقد فصل كاملاً يتعلق بحضور الخصوم وغيابهم، وبيان حالات الغياب في حال تعددهم وانفرادهم ويبين لذلك المادة الثالثة والخمسون من نظام المرافعات الشرعية نصت على : أنه إذا غاب المدعي عن جلسة من جلسات المحاكمة ولم يتقدم بعذر تقبله المحكمة تشطب الدعوى وله بعد ذلك أن يطلب استمرار النظر فيها حسب الأحوال ، وكما بينت المادة الخامسة والخمسون من نظام المرافعات الشرعية في حال غياب المدعي عليه حيث نصت على : أنه إذا غاب المدعى عليه عن الجلسة الأولى فيؤجل النظر في القضية إلى جلسة لاحقة يبلغ بها المدعى عليه ، فإن غاب عن هذه الجلسة أو غاب عن جلسة أخرى دون عذر تقبله المحكمة فتحكم المحكمة في القضية ، ويعد حكمها في حق المدعي عليه غايياً ما لم يكن غيابه بعد باب المرافعة فيعد الحكم غايياً .

وإعمالاً لمبدأ المواجهة فقد نصت المادة العشرون من قواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم : على أنه إذا حضر المدعي أو المدعى عليه في الدعوى الإدارية في أية جلسة أمام الدائرة المختصة اعتبرت الخصومة حضورية في حقه ولو تخلف بعد ذلك، وفي

(١) انظر: المرافعات المدنية، أحمد ابو الوفاء، ص ٤٥.

مبدأ المواجهة في الدعوى

الدعوى الجزائية والتأديبية يعتبر الحكم حضورياً متى حضر المتهم إحدى الجلسات وأبدى دفاعه ولو تأجل الحكم بعد ذلك ولم يحضر عند صدوره.

وقد صدرت بعض أحكام الديوان تأكيداً لهذه المبدأ ومنها حكم الديوان رقم ٣٧/د/٥ لعام ١٤٢٩هـ في القضية رقم ١/١٣٣٦/ق لعام ١٤٢٥هـ حيث جاء في أسباب الحكم وحيث نصت المادة العشرون من قواعد المرافعات والإجراءات أمام الديوان على أنه ((إذا حضر المدعي أو المدعى عليه في الدعوى الإدارية في أية جلسة أمام الدائرة المختصة اعتبرت الخصومة حضوريه في حقه ولو تخلف بعد ذلك وفي الدعوى الجزائية والتأديبية يعتبر الحكم حضورياً متى حضر المتهم إحدى الجلسات وأبدى دفاعه ولو تأجل الحكم بعد ذلك ولم يحضر عند صدوره)).

وبناء عليه فإن هذا الحكم يعتبر في حق المدعى عليه حضورياً وتخلف المدعى عليه ووكيله عن الحضور في الجلسات، ومنها جلسة النطق بالحكم، لا يمنع من اعتبار الحكم في حقه حضورياً^(١).

(١) حكم الديوان رقم ٣٧/د/٥ لعام ١٤٢٩هـ في القضية رقم ١/١٣٣٦/ق لعام ١٤٢٥هـ (غير منشور).

الفصل الثاني

الإخلال بمبدأ المواجهة وآثاره

المبحث الأول: حكم الإخلال بمبدأ المواجهة في

الفقه والنظام.

المبحث الثاني: الحالات التي يجوز للقاضي عدم

الأخذ بمبدأ المواجهة.

المبحث الثالث: آثار الإخلال بمبدأ المواجهة.

المبحث الأول

حكم الإخلال بمبدأ المواجهة

تبين مما سبق ذكره أن القاضي هو الضامن لاحترام مبدأ المواجهة، وأنه يجب أن يباشر دوراً وقائياً يحول دون صدور الحكم بناء على عنصر من عناصر الدفاع ولم تتم بشأنه المواجهة، وأن دور القاضي بالنسبة لها ليس مجرد البحث عنها ولكن تحقيقها بشكل فعال، فإذا اتخذ الخصم إجراء تضمن الإخلال بالمواجهه فإنه يكون باطلاً، ولكن بطلان الإجراء بطلان تهديدي إذ يمكن تصحيحه بإجراء مواجهة لاحقة وبذلك يصبح البطلان بلا موضوع^(١).

وإذا فات على القاضي أن يلاحظ مخالفة ما لمبدأ المواجهة فإن هذه المخالفة لا يكون لها سوى أثر مؤقت؛ وذلك لأن الطعن اللاحق وسيلة تتكفل احترام المواجهة سواء كانت المواجهة غير لازمة ابتداء قبل صدور قرار القاضي كما في حالة الأوامر على العرائض، أو كانت المواجهة لازمة أصلاً كما في حالة الخصومة العادية، وإذا اتخذت الإجراءات الشكلية التي تكفل احترام المواجهة تكفي لإنفاذ الحكم وعدم بطلانه، وإذا ثبت أن المواجهة لم تتم، وأنه لم تتخذ الإجراءات التي تكلفها وصادر الحكم بناء على ذلك فإن الحكم يكون مشوباً بالبطلان، وعدم العلم الذي يسبب البطلان هو عدم العلم بالإدعاءات، هو ما يطلبه المدعي في دعواه، وبالإدعاءات التي قد يقدمها المدعى عليه، وبالإدعاءات التي الإضافية التي يقدمها المدعي، وكما يعني أيضاً عدم العلم بوسائل الدفاع النظامية إذا أثرت من جانب الخصوم وباللحجج والمستندات التي يستند إليها الخصوم، فإذا

(١) انظر: واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة، د. عزمي عبد الفتاح، ص ٥٢.

صدر الحكم دون علم أحد الخصوم بما سبق أو تمكينه على الأقل من العلم كان مشوباً بالبطلان لمخالفة مبدأ المواجهة، وإذا راعت المحكمة احترام المواجهة كان حكمها صحيحاً وتلزم المحكمة بالرد على أوجه الدفاع والدفع الجوهرية، ولكنها غير ملزمة بالرد على أوجه الدفاع غير الجوهرية أو الحجج^(١).

وهناك رأي آخر يرى أن الإخلال بمبدأ المواجهة لا يؤدي حتماً إلى بطلان الإجراء المعيب ما لم يمس هذا الإجراء بحقوق الدفاع^(٢).

ويرى الباحث أن القاضي يسعى بذل جهده في تطبيق هذه المبدأ حتى في الأمور الشكلية، وذلك براءة لدمته؛ ولأن الإخلال بذلك ربما يبني الحكم على أمر غير صحيح، مما يتأتى معه كون الحكم باطلاً، ويدل لذلك وحديث علي بن أبي طالب عليه السلام قال: «بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ صلى الله عليه وسلم إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا فَقُلْتُ: يَا رَسُولَ اللَّهِ تُرْسِلُنِي وَأَنَا حَدِيثُ السِّنِّ وَلَا عِلْمَ لِي بِالْقَضَاءِ، فَقَالَ: إِنَّ اللَّهَ سَيَهْدِي قَلْبَكَ وَيُثَبِّتُ لِسَانَكَ، فَإِذَا جَلَسَ بَيْنَ يَدَيْكَ الْخَصْمَانِ فَلَا تَقْضِينَ حَتَّى تَسْمَعَ مِنَ الْآخِرِ كَمَا سَمِعْتَ مِنَ الْأَوَّلِ فَإِنَّهُ أُخْرَى أَنْ يَتَبَيَّنَ لَكَ الْقَضَاءُ. قَالَ: فَمَا زِلْتُ قَاضِيًا أَوْ مَا شَكَّتُ فِي قَضَاءٍ بَعْدُ»^(٣).

وأما في النظام السعودي فإن المادة الأولى من نظام المرافعات الشرعية نصت على: أن تطبق المحاكم على القضايا المعروضة أمامها أحكام الشريعة الإسلامية؛ وفقاً لما دل عليه الكتاب والسنة، وما يصدره ولي الأمر من أنظمة لا تتعارض مع الكتاب والسنة، وتتقيد في إجراءات نظرها بما ورد في هذا النظام.

وحيث أنه لم ينص على أحكام لمبدأ المواجهة، وقد جاءت حكمها مبينا في الشريعة، فالأصل المعتر هو ما دلت عليه الشريعة، لأنها هي الحاكمة على سائر الأنظمة السعودية.

(١) انظر: نظرية البطلان في قانون المرافعات، د. فتحي والي، ص ٤٨٣-٤٨٤، الطبعة الثانية، قام بتحديثها الدكتور أحمد ماهر زغلول، ١٩٩٧م، دار النهضة العربية، القاهرة.

(٢) انظر: قاعدة: لا تحكم دون سماع الخصوم، د. إبراهيم نجيب سعد، ص ١٠، منشأة المعارف، ١٩٨١م.

(٣) سبق تخريجه ص ٣.

المبحث الثاني

الحالات التي يجوز للقاضي عدم الأخذ بمبدأ المواجهة

إنه عند إيراد هذا المبحث له دليل على أن الشريعة صالحة لكل زمان ومكان؛ لأنه من عند رب العالمين، وهو أعلم بما يصلح لعباده؛ بما يصلح لهم ديناهم، ويضمن لهم الفوز في الآخرة.

ويتضح ذلك جلياً أنه عند يكون الأصل هو مبدأ المواجهة، وتظهر بعض الحالات التي لا يمكن فيها تطبيق هذا المبدأ، يؤدي إلى ضياع الحقوق، ويتضح جلياً في الحالات الآتية:

الحالة الأولى: إذا ظهر اللدد والتعنت من أحد الخصوم في غيابه جاز للقاضي النظر في الخصومة، بعد إعداره عدة مرات وترك رسالة على بابه بضرورة الحضور إلى مجلس القضاء، فيحكم عليه وإن ظل غائباً^(١)، وفي النظام فإنه يحكم عليه ما دام أنه تبلغ تبليغاً صحيحاً ويدل لذلك المادة الخامسة والخمسين من نظام المرافعات الشرعية قد نصت على أنه: إذا غاب المدعى عليه عن الجلسة الأولى فيؤجل النظر في القضية إلى جلسة لاحقة يبلغ بها المدعى عليه، فإن غاب عن هذه الجلسة أو غاب عن جلسة أخرى دون عذر تقبله المحكمة فتحكم المحكمة في القضية، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيبياً^(٢)، وبهذا صدر حكم ديوان المظالم حيث حكمت الدائرة غيبياً بما يلي بإلزام المدعى عليها بأن تدفع للمدعية مبلغاً وقدره ٥١٦٤٩.٨٧ و جاء في أسباب الحكم (وحيث ثبت أن المدعى عليها قد تبليغ بموعد الجلسة كما هو ثابت في الخطاب الوارد من الشرطة، وحيث

(١) انظر: البحر الرائق شرح كتر الدقائق لزين الدين الشهير بابن نجيم، الناشر دار المعرفة، بدون تاريخ نشر، بيروت،

١٨/٧، وتبصرة الحكام لابن فرحون ٤٢/١، ومعين الحكام فيما يتردد بين الخصمين للطرابلسي ص ٢٠.

(٢) المادة الخامسة والخمسون من نظام المرافعات الشرعية

كان الأمر كذلك فإن امتناع المدعى عليها عن الحضور يعد نكولا منها عن الإجابة وهو بمتزلة الإقرار الضمني. بمضمون هذه الدعوى مما تنتهي معه الدائرة إلى إلزام المدعى عليها بالمبلغ المدعى به والحكم عليها حكماً غيائياً معلقاً على نكول المدعى عليها ، ولها حق الاعتراض خلال المدة المنصوص عليها نظاماً وهي خمسة عشر يوماً من تاريخ تبلغها به، وحيث كان الأمر كذلك فإن المادة الخامسة والخمسين من قواعد المرافعات الشرعية قد نصت على أنه :إذا غاب المدعى عليه عن الجلسة الأولى فيؤجل النظر في القضية إلى جلسة لاحقة يبلغ بها المدعى عليه ، فإن غاب عن هذه الجلسة أو غاب عن جلسة أخرى دون عذر تقبله المحكمة فتحكم المحكمة في القضية ، ويعد حكمها في حق المدعى عليه غيائياً، كما نصت المادة السابعة والعشرين بعد الخمسمائة من نظام المحكمة التجارية على أنه إذا كان الممتنع عن الحضور هو المدعى عليه فيطلب المدعي أن تقرر المحكمة رؤية الدعوى غيائياً وبعد الثبوت تحكم المحكمة بمقتضى ذلك حكماً معلقاً على نكول المدعى عليه، ونصت المادة الحادية والثلاثين بعد الخمسمائة على أن مدة الاعتراض على الحكم الغيابي خمسة عشر يوماً ابتداء من تاريخ تبليغ الإعلام إلى المحكوم عليه ..^(١)

الحالة الثانية: يجوز للقاضي أن يطلع على الخصومة إذا عرضها عليه المدعي، وإن كان خصمه غائباً، ليعرف وجهها، فإن وجدها صالحة للنظر فيها استدعى الخصم، وإن وجدها باطلة ردها، واستراح من عناء النظر فيها، وذلك كأن يستبين من أقوال المدعي أنه يطلب ما هو محرم شرعاً كخمر أو خنزير ونحو ذلك، فيردها^(٢)، ويضاف إلى ذلك ما يرد من حالات عدم الاختصاص الولائي أو المكاني للمحكمة ناظر القضية، أو في حالة عدم قبول الدعوى شكلاً^(٣).

(١) حكم غياي رقم ٧٧ /د/ تج/٩ لعام ١٤٢٩هـ في القضية رقم ٥١٥٦ /٢/ ق لعام ١٤٢٨هـ (غير منشور).

(٢) انظر: تبصرة الحكام، ابن فرحون ، ٤٢/١، والطريقة المرضية في الاجراءات الشرعية على مذهب المالكية، محمد العزيز جعيط، ص ٤٠-٤١، مطبعة الإرادة التونسية، الطبعة الثانية.

(٣) وبهذا صدر تعميم معالي رئيس ديوان المظالم رقم ٢١٨/١ خ، وتاريخ ١٠/٤/١٤٢٩هـ ، حيث جاء فيه: (ولما كان القضاء الإداري - حسب الغاية منه - قضاء مشروعياً لا قضاء خصومات شخصية ، وكان من لازم ذلك أن تتميز إجراءات الدعوى الإدارية بالمرونة والسرعة،.....، ولذا فإن الترتب المستقر عليه يقتضي التحقق من الاختصاص

الحالة الثالثة: حالة المستندات التي تتضمن أسرار الدفاع الوطني أو الأمن القومي سواء أكانت عسكرية أم اقتصادية أم صناعية أو ما شابه ذلك.

الحالة الرابعة: حالة المستندات والتقارير التي تتضمن أسراراً خاصة بمباشرة المهنة ، وعلى وجه الخصوص الأسرار الطبية.

الحالة الخامسة: حالة المستندات المتعلقة بأعمال السيادة في الدولة ، وهي المستندات المرتبطة بسير عمل السلطات العليا، والعلاقات السياسية والدبلوماسية ، كما هو الشأن في المراسلات الدبلوماسية^(١).

ففي مثل هذه الحالات لا يجب تطبيق مبدأ المواجهة، ولكن من باب العدالة في الاطلاع على بعض المستندات للقاضي ،يحتاج إلى فحص بعض المستندات وإن كانت تصل إلى درجة من السرية عالية، ويحدد لها طرق للإطلاع وذلك عن طريق الإدارة، حتى يصل إلى درجة القناعة بحكمه، وبراءة للذمة.

الولائي- باعتبار أن فقدانه مرتب لانعدام الولاية ، مما يمنع الدخول في الدعوى شكلاً وموضوعاً ، ويولي ذلك النظر في الاختصاص النوعي والمكاني ، ثم التأكد من توافر شروط قبول الدعوى، وبخاصة توافر شروط الصفة في أطرافها،.. وتطبيقاً لذلك فإنه لايسوغ للدائرة مواصلة نظر الدعوى، والاستمرار في عقد الجلسات دون تحقيق تلك المسائل الأولية..). (غير منشور).

(١) مبدأ المواجهة في الإجراءات القضائية، د. أحمد موسى، ص ١٦٢ .

المبحث الثالث

آثار الإخلال بمبدأ المواجهة

يترتب على الإخلال بمبدأ المواجهة الإخلال بالمساواة بين الخصوم، وهذا مخالف لما سبق تبيانه، بل ربما يصل إلى تفضيل أحد الخصوم على الآخر، وربما كان عدم تطبيق هذا المبدأ سلاحاً يستع مله أهل الباطل لأكل أموال الناس وحقوقهم^(١).

ويختلف الأثر المترتب في الدعاوى التأديبية على عدم استدعاء الموظف للتحقيق معه أو بطلان هذا الاستدعاء بين حالة التحقيق الذي يتم بمعرفة الجهة الإدارية وبين التحقيق الذي يتم عن طريق هيئة التحقيق.

فالتحقيق الذي يتم بمعرفة الجهة الإدارية، ويترتب عليه توقيع جزاء على العامل مع بطلان الاستدعاء أو عدم وجوده يؤدي إلى إلغاء قرار الجزاء لتخلف شكل جوهرى لصحته وهو استدعاء العامل للتحقيق معه، وعندها يجوز للجهة الإدارية بعد استيفاء هذا الشكل إعادة التحقيق مرة أخرى مع العامل^(١).

أما التحقيق الذي يتم عن طريق هيئة التحقيق ويترتب عليه إحالة العامل إلى المحاكمة التأديبية، فإنه يجوز للمحال إذا ما حضر أمام المحكمة التأديبية أن يبدى أوجه دفاعه التي يراها، ومنها عدم استدعائه للتحقيق ومواجهة بالتهمة المنسوبة إليه والمحال للمحاكمة بشأنها، وبأدلة الاتهام، وتمكينه من الرد عليها وقد تواجهه المحكمة بالتهمة المنسوبة إليه وبأدلة الاتهام وتمنحه الأجل اللازم لكي يعد دفاعه، وبالتالي تنتفي الحاجة للبطلان لأن المتهم قد استطاع أن يتدارك ما فاتته من مبدأ المواجهة، أما إذا تعذر ذلك على المحكمة لأن بعض الأدلة التي يواجه بها المتهم أمام المحكمة تتطلب إعادة تحقيق فيها فيمكن لها أن تقضى

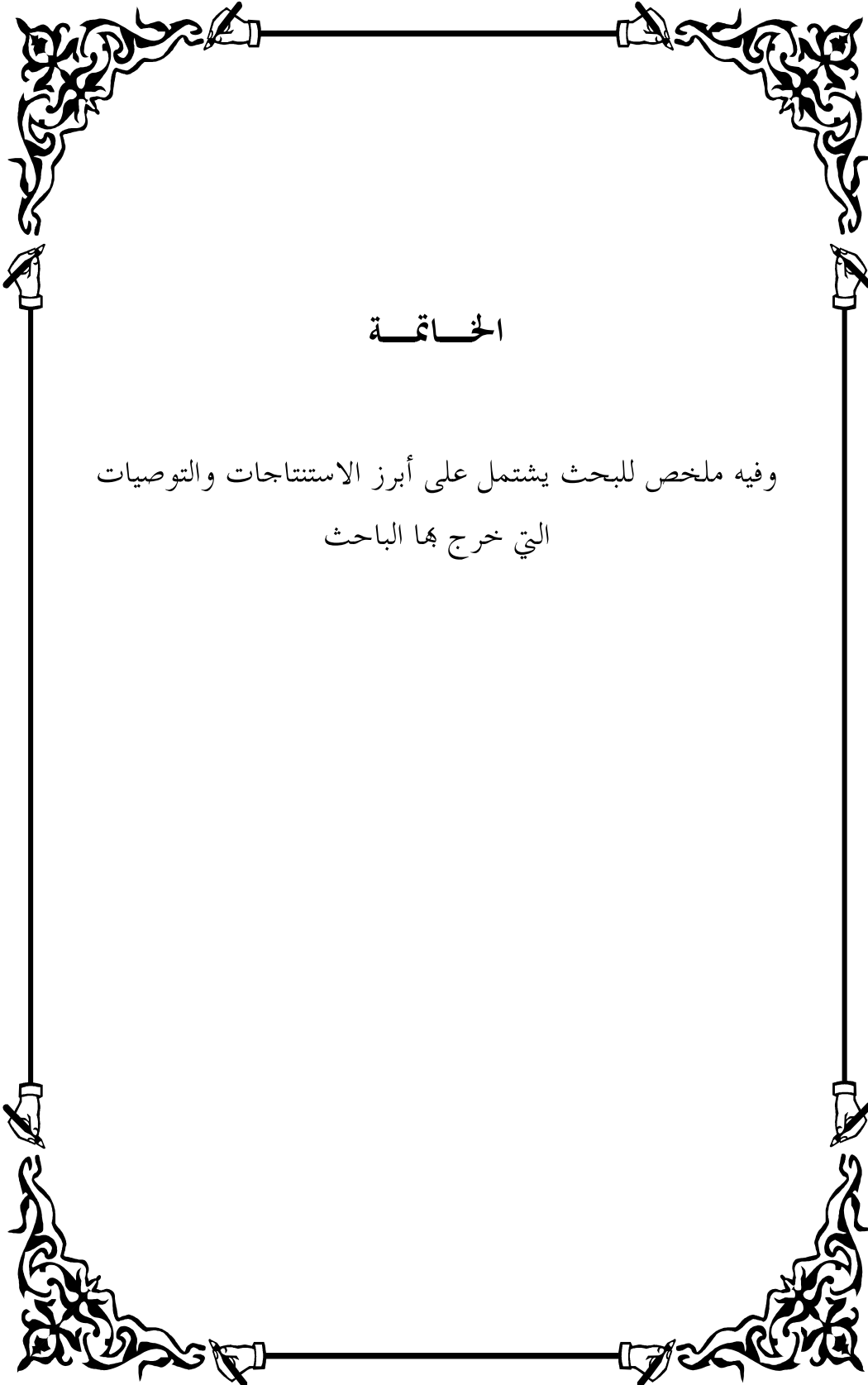
(١) انظر: نظرية الدعوى، د. محمد نعيم ياسين، ص ٤٥٤.

(٢) انظر: التأديب في الوظيفة العامة، د. محمد ماهر أبو العينين، ص ٤٢٩، دار النهضة العربية، القاهرة.

مبدأ المواجهة في الدعوى

بإحالة الدعوى إلى هيئة التحقيق لإعادة التحقيق فيها مرة أخرى ومواجهة المتهم بالتهمة المنسوبة إليه وأدلة الاتهام^(٢)، وعلى ذلك يمكن القول أن عدم إعلان المدعى عليه بالدعوى وبمؤعد الجلسة ، يؤدي إلى إبطال إجراءات المحاكمة.

(٢) انظر: ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة ص ١٤٠، القاهرة،



الخاتمة

وفيه ملخص للبحث يشتمل على أبرز الاستنتاجات والتوصيات
التي خرج بها الباحث

الخاتمة

الحمد لله وحده والصلاة والسلام عن من لا نبي بعده.. وبعد:

أهم النتائج:

١- أن الشريعة الإسلامية اهتمت بتحقيق العدل، ونصرة المظلوم، والمساواة بين الناس، وهذا مما تميزت به هذه الشريعة الغراء، ولقد جاءت بإجراءات يسير فيها القاضي بين الخصوم لتحقيق العدل ورفع الظلم عن الناس ومنها مبدأ المواجهة بين الخصوم.

٢- يقصد بمبدأ المواجهة لدى شراح القانون بصفة عامة: (تمكين من تتعرض حقوقه ومصالحه لتصرف (ما) من الإحاطة به، حتى يستطيع إعداد دفاعه أو إبداء وجهة نظره في الخصومة المعروضة أمام القضاء).

٣- أن مبدأ المواجهة هو: حق الخصم في أن يعلم علماً تاماً وفي مفيد بكافة إجراءات الخصومة وما تحتويه من وقائع سواء أكانت مادية أو نظامية، ويكون لها تأثيراً في حكم القاضي.

٤- يعد مبدأ المواجهة من أهم تطبيقات حق الدفاع على الإطلاق وأنه الضمانة الأساسية لاحترام هذا الحق وهو الشرط الأساسي لحسن سير العدالة.

٥- أن مفهوم حق الدفاع هو مجموعة من الأنشطة الإجرائية التي يباشرها المتهم بنفسه أو بواسطة من يمثله، وذلك من أجل كفالة حقوقه، ومصالحه، ودرء التهمة الموجهة إليه .

٦- أن حق الدفاع معروف في الفقه الإسلامي؛ فالشريعة الإسلامية وفرت حق الدفاع للمتهم وكفلته له، فالمقصود بهذا الحق كفالته لا مباشرته.

٧- تبين من خلال التفريق بين مبدأ المواجهة وحق الدفاع أن مبدأ المواجهة مجرد تطبيق من تطبيقات حق الدفاع.

٨- التعريف المختار للدعوى هو: (إخبار مقبول بحق مقرر شرعاً ينسبه المخبر إلى نفسه على خصم لدى قاض مختص أو من في حكمه).

٩- أن الأصل في الشريعة الإسلامية أنه لا يتم أي إجراء من إجراءات الخصومة من سماع بينة أو إقرار أو إنكار أو شهادة أو غير ذلك إلا بحضور الخصوم أو وكلائهم.

١٠- أن جمهور الفقهاء يرون أنه على القاضي أن يبعث في طلب الخصوم لأن إحضار الخصم واجب للنظر في الدعوى ما دام ذلك ممكناً .

١١- أكد المنظم السعودي على مبدأ المواجهة صراحة وضمناً وذلك من خلال أنظمة المرافعات الشرعية ، وقواعد المرافعات والإجراءات أمام ديوان المظالم ، ونظام الإجراءات الجزائية .

١٢- يشترط لتطبيق مبدأ المواجهة، أن يتم العلم في وقت نافع، يتعين معه النظر والتأمل لأطراف القضية، بحيث يستطيع كل من المدعي والمدعي عليه إبداء وجهة نظره وإمهاله مدة إضافية.

١٣- أنه حتى يكون العلم في وقت مناسب لا بد من ضرورة إخطار المدعي عليه بالتهمة أو الوقائع المنسوبة إليه أو بطلبات المدعي الموجهة ضده، و تمكين الخصم من الإطلاع على جميع المستندات والأوراق المنتجة المودعة بملف الدعوى، تمكين صاحب الشأن من تقديم دفاعه وملاحظاته كتابة أو شفاهة بشأن مستندات وأوراق الدعوى.

١٤- يبرز مبدأ المواجهة في تطبيقاته في الدعاوى التأديبية والإدارية ، وذلك من خلال مواجهة المتهم بالتهمة الموجهة إليه .

١٥- إن الضمانة الأساسية المترتبة على مبدأ المواجهة هي تمكين المتهم من الدفاع عن نفسه، وإحاطة المتهم بما هو منسوب إليه من تهم ووقائع ليُدلي بأوجه دفاعه في خصوصها .

١٦- أن واجب القاضي في مبدأ المواجهة: أن يتابع القاضي على متابعة احترام الخصوم للالتزامات التي يفرضها عليهم مبدأ المواجهة، وأن يوقع جزاء على أي خصم

سوء النية يخالف الالتزامات المفروضة عليه في هذا النطاق حتى يجبره على احترام مبدأ المواجهة .

١٧- أن الفقهاء رحمهم الله مع اختلافهم في القضاء على الغائب إلا أنهم متفقون على جواز سماع بينة يخشى فواتها دون حضور الطرف الآخر بشرط أن يطلع الطرف الآخر عليها إذا حضر .

١٨- أنه إذا حضر المدعي أو وكيله الجلسة الأولى فإن الحكم يعتبر فحقه إذا لم يحضر غيابياً .

١٩- أن القاضي يسعى بذل جهده في تطبيق هذه المبدأ حتى في الأمور الشكلية، وذلك براءة لذمته؛ ولأن الإخلال بذلك ربما يبنى الحكم على أمر غير صحيح، مما يتأتى معه كون الحكم باطلاً

٢٠- إذا ظهر اللدد والتعنت من أحد الخصوم في غيابه جاز للقاضي النظر في الخصومة والفصل فيها دون تطبيق مبدأ المواجهة

٢١- يجوز للقاضي أن يطلع على الخصومة إذا عرضها عليه المدعي، وإن كان خصمه غائباً، ليعرف وجهها، وكذلك في حالة عدم الاختصاص الولائي أو المكاني للمحكمة ناظر القضية، أو في حالة عدم قبول الدعوى شكلاً.

٢٢- أنه يترتب على الإخلال بمبدأ المواجهة الإخلال بالمساواة بين الخصوم.

التوصيات:

١- إنشاء كرسي بحث ضمن مشاريع كراسي البحث العلمية بجامعة الإمام محمد بن سعود الإسلامية، ويكون هذا الكرسي مختصاً بدارسات المرافعات الشرعية وما يتعلق بها.

٢- توسيع مجال الدراسة في المعهد العالي للقضاء لتخصصات الدراسات الإسلامية في الجامعات الأخرى، كجامعة الملك سعود، وذلك لأن الطالب في مرحلة البكالوريوس في الدارسات تتكون عنده القاعدة العامة في الفقه وأصوله، وهذا ما يحتاج إليه في فقه المرافعات، مع فهم للنظام.

٣- الاستمرار في عقد الحلقات العلمية لأصحاب الفضيلة القضاة، وتخصيص إحدى هذه الحلقات، للتحديث عن ضمانات عدالة القضاء، لأنه من الأمور التي يستجد فيها البحث.

٤- نشر البحوث العلمية المرتبطة بفقہ المرافعات الشرعية إلكترونياً، وذلك لسهولة الوصول إليها، وعدم التكلفة المادية، لا سيما مع التوسع الكبير الذي تشهده المملكة العربية السعودية في تطوير مرفق القضاء على يد خادام الحرمين الشريفين.

٥- طرح بعض الدراسات العلمية عن تأثير ضمانات التقاضي بالتقنية الحديثة، وما يترتب عليها من أحكام شرعية.

٦- إدراج ضمانات عدالة القضاء ضمن مفردات مادة المرافعات الشرعية، وذلك من خلال ربط الضمانات بمواد النظام.

وختاماً: فتلك كانت محاولة للإسهام على استحياء في وضع لبنة في بناء فقہ المرافعات، الذي بدأ يتطور من خلال الدارسات والبحوث التي تطرح في هذا المعهد العامر، مقارنةً بالأنظمة السعودية، وقد بدأ تطوره من خلال بعض كتابات أصحاب الفضيلة القضاة، وأساتدتنا الأفاضل في قسم السياسة الشرعية، وفي قسم الفقہ المقارن، ولا أدعي لنفسى سبقاً أو تفرداً، وهذه بضاعة مزجاة، تحتاج إلى تصحيح وتمحيص، والله المستعان وعليه المتكل وصلى الله على نبينا محمد وعلى آله وصحبه أجمعين.

الفهارس

وتشتمل على الآتي:

- ١- فهرس الآيات القرآنية.
- ٢- فهرس الأحاديث والآثار.
- ٣- فهرس الأعلام.
- ٤- فهرس المصادر والمراجع.
- ٥- فهرس الموضوعات.

سورة البقرة

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٦٣	٣	﴿ الَّذِينَ يُؤْمِنُونَ بِالْغَيْبِ ﴾
٣٧	١٨٥	﴿ يُرِيدُ اللَّهُ بِكُمُ الْيُسْرَ وَلَا يُرِيدُ بِكُمُ الْعُسْرَ ﴾
٢٥	١٨٦	﴿ فَإِنِّي قَرِيبٌ أُجِيبُ دَعْوَةَ الدَّاعِ إِذَا دَعَانِ ﴾

سورة النساء

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٧١	١٣٥	﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا كُونُوا قَوَّامِينَ ﴾

سورة المائدة

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٣٧	٦	﴿ مَا يُرِيدُ اللَّهُ لِيَجْعَلَ عَلَيْكُمْ مِّنْ حَرَجٍ ﴾

سورة يوسف

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٦٣	١٥	﴿ وَالْقَوَّةُ فِي غَيْبَتِ الْجُبِّ ﴾

سورة مريم

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٢٥	٨٨	﴿ وَقَالُوا اتَّخَذَ الرَّحْمَنُ وَلَدًا ﴾
٢٥	٨٩	﴿ لَقَدْ جِئْتُمْ شَيْئًا إِدًّا ﴾
٢٥	٩٠	﴿ تَكَادُ السَّمَوَاتُ يَنْفَطَرْنَ مِنْهُ ﴾
٢٥	٩١	﴿ أَنْ دَعَا لِلرَّحْمَنِ وَلَدًا ﴾

سورة الحج

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٣٧	٧٨	﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾

سورة الأحزاب

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٢٦	٤	﴿وَمَا جَعَلَ أَدْعِيَاءَكُمْ أَبْنَاءَكُمْ﴾

سورة يس

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٢٥	٥٧	﴿لَهُمْ فِيهَا فَنَكُهُنَّ وَهُمْ مَا يدْعُونَ﴾

سورة الحديد

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٢	٢٥	﴿لَقَدْ أَرْسَلْنَا رُسُلَنَا بِالْبَيِّنَاتِ﴾

سورة الطلاق

رقم الصفحة	رقمها	الآية
٧١	٢	﴿وَأَقِيمُوا الشَّهَادَةَ لِلَّهِ﴾

فهرس الأحاديث والآثار

رقم الصفحة	طرف الحديث
٦٩	إذا جاءك الرجل وقد سقطت عيناه فلا تقضي له
٣٧	إن الدين يسر
٢٢	أن خصومة نشبت بين الحضرمي والكندي
٧٢	أن رسول الله ﷺ حكم على العرنيين
٧١	أن رسول الله ﷺ كان إذا حضر عنده الخصمان فتواعدا
٧٣	أن عثمان رضي الله عنه كان يقضي على الغائب
٧٢	أن عمر رضي الله عنه حكم في امرأة المفقود
٦٩	إنما أقضي على نحو ما أسمع
٣٨	إنما أنا بشر وإنكم تختصمون إليّ
٢٢	إياك والتنكر للخصوم
٣	بَعَثَنِي رَسُولُ اللَّهِ ﷺ إِلَى الْيَمَنِ قَاضِيًا
٣٧	تحدث للناس أقضية بقدر ما أحدثوا من الفجور
٣٩	تحضر خصمك
٧١	خذي من ماله بالمعروف ما يكفيك ويكفي بنيك
٢٥	الدعاء هو العبادة
٢٦	لو يعطى الناس بدعواهم، لادعى أناس دماء رجال وأموالهم
٢٦	ما بال دعوى الجاهلية
٧٢	من كان له على الأسيف مال فليأتنا غداً

فهرس الأعلام

رقم الصفحة	العلم
٧٢	أنس
٣٠	الأنصاري
٦٩	التركمانى
٧٢	ابن حزم
٢٩	الزركشى
٧١	أبو سفيان
٣٨	أم سلمة
٢٧	السمنانى
٢٩	ابن الشاط
٣٧	الشاطى
٦٩	شريح
٦٩	الشعبى
٣٩	الطرابلسى
٢٩	ابن عرفة
٣	على بن أبى طالب
٣٩	عمر بن الخطاب
٦٩	عمر بن عبد العزيز
٦٣	ابن فارس

٣٩	ابن فرحون
٣١	القاري
٢٨	القرافي
٢٢	الموردي
٣١	المرداوي
٤٠	مطرف
٧٢	معاوية بن أبي سفيان
٧٢	أبو موسى الأشعري
٣٠	الموفق ابن قدامة
٦٩	النخعي
٢٨	النسفي
٧١	هند بن عتبة
٢٢	وائل بن حجر
٦٦	أبو يوسف

فهرس المصادر والمراجع

- ١- إبلاغ الخصم وإحضاره في الفقه الإسلامي للدكتور: سعيد بن محمد آل ظفير، وهو بحث منشور في مجلة العدل، العدد الخامس والعشرون، ١٤٢٦هـ.
- ٢- الإتيان والإحكام في شرح تحفة الحكام المعروف بشرح ميارة، لمحمد بن أحمد الفاسي الشهير بميارة، دار المعرفة، بيروت، بدون تاريخ.
- ٣- إحكام الأحكام لابن دقيق العيد، حققه وقدم له الشيخ: أحمد بن محمد شاكر، طبعة مكتبة السنة، القاهرة، الطبعة الأولى، ١٤١٤هـ.
- ٤- أحكام الغائب في مجلس القضاء للشيخ: سليمان بن يوسف الدويش، وهو منشور في مجلة العدل، العدد الخامس، ١٤٢١هـ.
- ٥- أحكام مقاضاة الغائب جنائياً في الفقه والنظام، دراسة تطبيقية على ديوان المظالم في المملكة العربية السعودية، وهو بحث ماجستير مقدم إلى جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، من إعداد نبيل علي زباني، ١٤٢٤هـ (غير منشورة).
- ٦- أدب القاضي، علي بن محمد الماوردي، محيي هلال السرحان، مطبعة الإرشاد، بغداد، ١٣٩١هـ.
- ٧- أدب القضاء أو الدرر المنظومات في الأقضية والحكومات لابن أبي الدم، تحقيق محمد عبد القادر عطا، نشر دار الكتب العلمي.
- ٨- إدرار الشروق على أنواء الفروق، لابن الشاط، مطبوع بهامش الفروق للقرافي.
- ٩- إرواء الغليل في تخريج أحاديث منار السبيل، تأليف: محمد ناصر الدين الألباني، نشر: المكتب الإسلامي، بيروت ١٤٠٥هـ/١٩٨٥م، الطبعة الثانية.
- ١٠- أساس الإدعاءات أمام القضاء المدني، د. عزمي عبد الفتاح، دار النهضة العربية، ١٩٩٠م.
- ١١- استعانة المتهم بمحام، د. حسن محمد علوب، رسالة دكتوراه، مقدمة إلى كلية الحقوق بجامعة القاهرة، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٧٢م.
- ١٢- أسنى المطالب شرح روض الطالب، لذكريا بن محمد بن زكريا الأنصاري، دار

- الكتاب الإسلامي، بيروت، بدون تاريخ.
- ١٣- الإصابة في تمييز الصحابة، لأحمد بن علي بن حجر أبو الفضل العسقلاني الشافعي، دار الجيل - بيروت، الطبعة الأولى، ١٤١٢هـ.
- ١٤- أصول إجراءات القضاء الإداري، للدكتور مصطفى كمال وصفي، الكتاب الأول، القاهرة، ١٩٦١م.
- ١٥- الأصول القضائية في المرافعات الشرعية، الشيخ علي قراعة، مطبعة الرغائب بدار المؤيد بالقاهرة، ١٩٩٠م.
- ١٦- أصول المحاكمات في المواد المدنية والتجارية، للدكتور رزق الله أنطاكي، طبع جامعة دمشق، بدون تاريخ.
- ١٧- أصول المرافعات، د: أحمد مسلم دار النهضة العربية، ١٩٨٧م، القاهرة.
- ١٨- الاعتصام للشاطبي، تحقيق أبو عبيد مشهور بن حسن آل سلمان، نشر مكتبة التوحيد.
- ١٩- إعلام الموقعين عن رب العالمين، ابن القيم، طبعة دار ابن الجوزي، تحقيق مشهور حسن آل سلمان، الدمام.
- ٢٠- الأعلام، لخير الدين الزركلي، دار العلم للملايين، بيروت، ط ١، ١٩٨٦م.
- ٢١- الإقناع لطالب الانتفاع، لأبي النجا شرف الدين موسى بن أحمد الحجّاوي المقدسي، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، القاهرة، ط ١، ١٤١٨هـ = ١٩٩٧م.
- ٢٢- التزام القاضي باحترام مبدأ المواجهة، د. عيد القصاص، دار النهضة العربية، ١٩٩٤م.
- ٢٣- امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي في قانون المرافعات، د. نبيل عمر، منشأة المعارف ١٩٨٩م.
- ٢٤- الإنصاف، للمرداوي، تحقيق الدكتور عبد الله بن المحسن التركي، دار هجر، القاهرة، ط ١، ١٤١٥هـ = ١٩٩٥م.

- ٢٥- أنواء البروق في أنواع الفروق الشهير بـ "الفروق"، لأحمد بن إدريس القرافي، عالم الكتب، بيروت، بدون تاريخ.
- ٢٦- البحر الرائق شرح كتر الدقائق، لعبد الله بن أحمد النسفي، المطبعة السلفية بمصر.
- ٢٧- البحر الرائق شرح كتر الدقائق، لزين الدين ابن إبراهيم بن نجيم، دار المعرفة، بيروت، ط ٣، ١٤١٣هـ = ١٩٩٣م.
- ٢٨- البحر المحیط، لبدر الدين بن محمد بهادر الزركشي، دار الكتبي، دمشق، بدون تاريخ.
- ٢٩- بحوث في قواعد المرافعات والقضاء في الإسلام، للدكتور عبد العزيز خليل إبراهيم، بدون تاريخ أو دار نشر.
- ٣٠- بدائع الصنائع للكاساني، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الثانية، ١٤٠٦هـ، بيروت.
- ٣١- بداية المجتهد لابن رشد الحفيد، طبعة دار الكتب العلمية، ١٤١٠هـ.
- ٣٢- البداية والنهاية، لعماذ الدين إسماعيل بن عمر بن كثير، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، دار هجر، القاهرة، ط ١، ١٤١٩هـ = ١٩٩٨م.
- ٣٣- بغية الوعاة في طبقات اللغويين والنحاة للحافظ جلال الدين السيوطي، تحقيق محمد أبو الفضل إبراهيم، الطبعة الثانية، ١٣٩٩هـ، دار الفكر.
- ٣٤- التأديب في الوظيفة العامة، د. محمد ماهر أبو العينين، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ٣٥- تاريخ النور السافر عن أخبار القرن العاشر، لعبد القادر بن شيخ بن عبد الله العيدروسي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٤٠٥هـ.
- ٣٦- تبصرة الحكام في أصول الأقضية والأحكام، لابن فرحون، تحقيق: جمال مرعشلي، الطبعة الأولى، بيروت، دار الكتب العلمية، ١٤١٦هـ.
- ٣٧- تبين الحقائق في شرح كتر الدقائق، لعثمان ابن علي الزيلعي، دار الكتاب الإسلامي، بيروت، بدون تاريخ.

- ٣٨- التجريد لنفع العبيد المعروف بحاشية البجيرمي على منهج الطلاب، لسليمان بن محمد البجيرمي، مطبعة مصطفى البابي الحلبي، القاهرة، ١٣٦٩هـ = ١٩٥٠م.
- ٣٩- التحفة اللطيفة في تاريخ المدينة الشريفة، لشمس الدين السخاوي، دار الكتب العلمية، بيروت، ط ١، ١٩٩٣م.
- ٤٠- تحفة المحتاج بشرح المنهاج، أحمد بن حجر الهيتمي، مطبوع على هامش حاشيتي الشرواني والعبادي.
- ٤١- تخلف الخصوم عن حضور مجلس القضاء، للدكتور هشام بن عبد الملك آل الشيخ، وهو بحث منشور في مجلة العدل، العدد التاسع، عام ١٤٢٢هـ.
- ٤٢- تذكرة الحفاظ، لأبي عبد الله شمس الدين بن محمد الذهبي، صحح عن النسخة القديمة المحفوظة في مكتبة الحرم المكي، طبعة دار الكتب العلمية، بيروت.
- ٤٣- التشريع الجنائي الإسلامي - عبد القادر عودة، القاهرة، دار التراث العربي.
- ٤٤- تهذيب ابن عساكر
- ٤٥- تهذيب التهذيب للحافظ ابن حجر العسقلاني، تحقيق إبراهيم الزينينق وعادل مرشد، طبعة مؤسسة الرسالة.
- ٤٦- جامع الفصولين، لمحمود بن اسرائيل الرومي الشهير بابن قاضي سماوة، المطبعة الأزهرية، ١٩٨٥م.
- ٤٧- جرائم الاعتداء على الحياة الخاصة عبد اللطيف هميم محمد، رسالة ماجستير، جامعة الأزهر، كلية الشريعة والقانون، ١٩٨١م.
- ٤٨- جواهر العقود ومعين القضاة والموقعين والشهود، لشمس الدين محمد بن أحمد المنهاجي الأسيوطي، الطبعة الثانية، طبعة آل صبان.
- ٤٩- الجواهر المضية في طبقات الحنفية، لحي الدين أبي محمد عبد القادر بن أبي الوفاء محمد بن محمد بن نصر الله بن سالم بن أبي الوفاء القرشي، تحقيق الدكتور عبد الفتاح الحلو، ط ١، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٩٩٣م.

- ٥٠- الجوهر النقي في الرد على البيهقي لعلاء الدين علي بن عثمان المادريني الشهير بابن التركماني، مطبوع في ذيل السنن الكبرى للبيهقي.
- ٥١- حاشية العدوي على كفاية الطالب الرباني ، علي الصعدي العدوي ، مطبعة المشهد الحسيني بالقاهرة .
- ٥٢- حماية حقوق الإنسان بين القانون الوضعي والتشريع الإسلامي، عادل محمد الفقي، مجلة الأمن العام، القاهرة، سنة ٢٩ عدد ١١٣ .
- ٥٣- خلاصة تهذيب الكمال في أسماء الرجال ، صفى الدين أحمد بن عبد الله الخزرجي الأنصاري ، المطبعة الخيري ، الطبعة الأولى ١٣٥١هـ
- ٥٤- الخلاف، لأبي جعفر محمد الطوسي، طبعة تابان بطهران، الطبعة الثانية.
- ٥٥- درر الحكام في شرح مجلة الأحكام، علي حيدر، دار المطبوعات الجامعية.
- ٥٦- الدرر الكامنة في أعيان المائة الثامنة، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق الدكتور محمد عبد المعيد خان، مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية، حيدر آباد الدكن، الهند، ط٢، ١٩٧٢م.
- ٥٧- دروس في القانون الإداري، د. عبد الفتاح حسن، دار المطبوعات الجامعية.
- ٥٨- دعاوى التعويض الناشئة عن المسئوليتين التقصيرية والعقدية وتطبيقهما في الفقه والقضاء الإداري ، ١٤٢٤هـ ، رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم السياسة الشرعية، شعبة الأنظمة، وأشرف عليها فضيلة الدكتور: رضا متولي وهدان.
- ٥٩- الديباج المذهب في معرفة أعيان المذهب، لإبراهيم بن علي بن محمد بن فرحون اليعمري المالكي، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ.
- ٦٠- ديوان المظالم في ظل نظامه الجديد، د. عبد الله بن سعد الفوزان، المنشور في مجلة معهد الإدارة العامة بالرياض، العدد ٣٥، محرم ١٤٠٣هـ ،
- ٦١- الذخيرة للقرافي، تحقيق محمد حجي، نشر دار الغرب، الطبعة الأولى ١٩٩٤.
- ٦٢- ذيل تذكرة الحفاظ، لأبي المحاسن محمد بن علي الحسيني، تحقيق الأستاذ

- حسام الدين القدسي، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ.
- ٦٣- روضة القضاة وطريق النجاة، لعلي بن محمد بن أحمد الرجبي أبي القاسم السمناني، بتحقيق الدكتور صلاح الدين الناهي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ودار الفرقان، عمّان، ط٢، ١٤٠٤هـ = ١٩٨٤م.
- ٦٤- سنن أبي داود، سليمان بن الأشعث السجستاني الأزدي، تحقيق محمد محيي الدين عبد الحميد، دار الفكر، بيروت، بدون تاريخ.
- ٦٥- سنن الترمذي، لأبي عيسى محمد بن عيسى الترمذي السلمي، تحقيق الأستاذ أحمد محمد شاكر وآخرون، دار إحياء التراث العربي، بيروت، بدون تاريخ.
- ٦٦- السياسة الإدارية في عهد بن الخطاب رضي الله عنه، رسالة مقدمة من محمد بن عبدالقادر شيبه الحمد، لنيل درجة الماجستير من المعهد العالي للقضاء.
- ٦٧- سير أعلام النبلاء، لشمس الدين محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ١٤٠٢هـ = ١٩٨٢م.
- ٦٨- شبه الجزيرة العربية في عهد الملك عبد العزيز، تأليف خير الدين الزركلي، الطبعة الثانية، دار العلم للملايين.
- ٦٩- شذرات الذهب في أخبار من ذهب، لعبد الحي بن أحمد العكري ابن العماد الحنبلي، دار الكتب العلمية، بيروت، بدون تاريخ.
- ٧٠- الشرح الكبير على مختصر خليل، لأحمد الدردير، طبعة دار الكتب العلمية، ١٤٢٥هـ.
- ٧١- شرح المرافعات المدنية، للدكتور عبد المنعم الشرقاوي، نشر دار النهضة العربية.
- ٧٢- شرح النووي على صحيح مسلم، المطبعة المصرية بالأزهر، الطبعة الأولى، ١٣٤٧هـ.
- ٧٣- شرح فتح القدير لابن الهمام، تحقيق: عبد الرزاق المهدي، طبعة دار الكتب العلمية، الطبعة الأولى، ١٤٢٤هـ.

- ٧٤- شرح قانون الإجراءات الجنائية، آمال عبد الرحمن عثمان، دار النهضة العربية، ١٩٧٥م.
- ٧٥- شرح قانون الإجراءات الجنائية، عبد الباقي عدلي، الطبعة الأولى، دار النشر للجامعات المصرية، القاهرة، ١٩٥٣م.
- ٧٦- صحيح الإمام البخاري، تحقيق مصطفى ديب البغا، دار ابن كثير واليامة، بيروت، ط ١٤٠٧هـ = ١٩٨٧م.
- ٧٧- صحيح مسلم، تأليف: مسلم بن الحجاج أبو الحسين القشيري النيسابوري، تحقيق: محمد فؤاد عبد الباقي، دار النشر: دار إحياء التراث العربي، بيروت.
- ٧٨- صفة الصفوة لابن الجوزي، تحقيق طارق محمد عبد الرحمن، طبعة دار ابن خلدون.
- ٧٩- ضمانات التأديب في التحقيق الإداري والمحاكمة التأديبية، د. عبد العزيز عبد المنعم خليفة القاهرة، ٢٠٠٣م، بدون دار نشر.
- ٨٠- ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، للدكتور: عبد اللطيف الحربي.
- ٨١- الضمانات التأديبية في الوظيفة العامة، للدكتور: عبد الفتاح عبد البر، طبعة دار التأليف، القاهرة، بدون تاريخ نشر.
- ٨٢- ضمانات التقاضي، د. آمال الفزاري، منشأة المعارف، الإسكندرية.
- ٨٣- ضمانات المتهم في الدعوى الجزائية خلال مرحلة المحاكمة، حسن بشيت خوين، الطبعة الأولى، مكتبة الثقافة للنشر والتوزيع، عمان، ١٩٩٨م.
- ٨٤- ضمانات المتهم في مرحلة التحقيق الابتدائي في نظام الإجراءات الجزائية السعودي "دراسة مقارنة"، إعداد طه محمد عبد الله إبراهيم عراقي، وهو بحث مقدم كجزء من متطلبات الحصول على درجة ماجستير في الأنظمة، جامعة الملك عبد العزيز، جدة، ١٤٢٧هـ.
- ٨٥- ضمانات المتهم، أحمد بسيوني أبو الروس، منشأة المعارف، ١٩٧٧م، الاسكندرية.

- ٨٦- ضمانات عدالة القضاء في الفقه والنظام، لشيخنا الدكتور: ناصر بن محمد الجوفان، وهو في أصله رسالة دكتوراه مقدمة إلى قسم السياسة الشرعية بالمعهد العالي للقضاء عام ١٤١٦هـ.
- ٨٧- طبقات الشافعية، لأبي بكر بن أحمد بن قاضي شهبة، تحقيق الدكتور الحافظ عبد العليم خان، عالم الكتب، بيروت، ط ١، ١٤٠٧هـ.
- ٨٨- طبقات المفسرين، لعبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي، تحقيق الأستاذ علي محمد عمر، مكتبة وهبة، القاهرة، ط ١، ١٣٩٦هـ.
- ٨٩- الطبقات الكبير لابن سعد، تحقيق علي محمد عمير، طبعة مكتبة الخانجي.
- ٩٠- الطريقة المرضية في الإجراءات الشرعية على مذهب المالكية، لمحمد عبد العزيز جعيط، مكتبة الاستقامة، تونس، ط ٢، بدون تاريخ.
- ٩١- غياب أحد الخصوم أو أحدهم في نظامي المرافعات الشرعية والإجراءات الجزائية، لفضيلة الشيخ: إبراهيم بن صالح الزغبي، القاضي بالمحكمة العامة بالزلفي، وهو بحث منشور في مجلة العدل، العدد السادس والعشرون، عام ١٤٢٦هـ.
- ٩٢- الفتاوى الهندية، لجماعة من علماء الهند، دار الفكر، دمشق، بدون تاريخ.
- ٩٣- فتح الباري بشرح صحيح البخاري، لأبي الفضل أحمد بن علي بن حجر العسقلاني، تحقيق محمد فؤاد عبد الباقي، ومحب الدين الخطيب، دار المعرفة، بيروت، ١٣٧٩هـ.
- ٩٤- فتح المعين وإعانة الطالبين، للشيخ زين الدين بن عبد العزيز المليباري، طبعة دار صادر، بيروت.
- ٩٥- فتوحات الوهاب بتوضيح شرح منهاج الطلاب المعروف بحاشية الجمل، لسليمان بن منصور العجيلي المصري الشهير بالجمل، دار الفكر، دمشق، بدون تاريخ.
- ٩٦- الفروع، تحقيق د: عبد الله التركي، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية

- ٩٧- الفوائد البهية في تراجم الحنفية، لأبي الحسنات محمد بن عبد الحمي اللكنوي، طبعة دار السعادة ١٩٨٩م.
- ٩٨- القاموس المحيط، لمجد الدين محمد بن يعقوب الفيروزآبادي، مؤسسة الرسالة، بيروت، ط ٢، ١٤٠٧هـ = ١٩٨٧م.
- ٩٩- القضاء الإداري، د. ماجد راغب الحلو، ملتزم الطبع والنشر: دار الفكر العربي، ١٩٨٦م.
- ١٠٠- القضاء الإداري، قضاء الإلغاء، د. سليمان الطماوي، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية.
- ١٠١- قضاء القاضي بعلمه، يرجع إلى بحث بعنوان قضاء القاضي بعلمه في الفقه الإسلامي، لشيخنا الدكتور: صبري السعداوي مبارك، عليه رحمة رب العالمين، بحث علمي محكم منشور في مجلة العدل، في العدد الثاني والعشرون، ربيع الآخر، ١٤٢٥هـ.
- ١٠٢- القواعد الإجرائية في المرافعات الشرعية، للدكتور عبد الله بن عبد العزيز الدرعان، مكتبة التوبة، الرياض، الطبعة الأولى، ١٤١٣هـ - ١٩٩٣م.
- ١٠٣- قواعد الأحكام في مصالح الأنام للعز بن عبد السلام، طبعة دار الشرق للطباعة بالقاهرة، سنة ١٤١١هـ - ٤٣/٢.
- ١٠٤- قواعد المرافعات، د: محمد العشماوي ود: عبد الوهاب العشماوي، نشر دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٨٨م.
- ١٠٥- القوانين الفقهية لابن جزي، ط دار العلم للملايين، بيروت.
- ١٠٦- الكاشف في شرح نظام المرافعات الشرعية السعودي، لفضيلة الشيخ د. عبد الله بن محمد آل خنين، طبعة مكتبة العبيكان، الطبعة الثانية ١٤٢٩هـ.
- ١٠٧- كشاف القناع والفروع لأبي عبد الله بن قدامه المقدسي، تحقيق د: عبد الله التركي، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية.
- ١٠٨- كشف الظنون عن أسامي الكتب والفنون، لمصطفى بن عبد الله الشهرير

- بجاجة خلفة، دار الكلب العلمفة، بفروت، ط ١، ١٩٩٢م.
- ١٠٩- كشف المآدرات والرفاض المزهرات شرح أنآصر المآآصرات فف فقه إمام السنة اآمد بن آنبل، لزن الدفن عبد الرحمن عبد الله البعلف، المآبعة السلففة.
- ١١٠- لا آآكم دون سماع الآصوم، د. إبراهيم آآفب سعد، منشاء المعارف، ١٩٨١م.
- ١١١- لسان العرب لابن منظور، دار صادر، بفروت، ط الآآآة، ١٤١٤هـ.
- ١١٢- مباحآ المرافعات وآصور الآوففآات والدعاوى الشرعفة، محمد زفد الابفانف، الطبعة الآآآة، ١٣٤٣هـ، بدون آارفآ نشر.
- ١١٣- مبادئ القانون الإدارف، د. مجدف مآآآ النهرف، دار النهضة العربفة، القاهرة، ٢٠٠١م.
- ١١٤- مبدأ المواجهة فف الإجراءات القضائف، للدآآور: أآمد كمال الدفن موسى، المسآآار بوزارة الآآارة والصناعة، مقال منشور فف مجلة معهد الإدارة العامة، العدد ٣١، عام ١٤٠٢هـ، ١٩٨١م.
- ١١٥- مبدأ المواجهة ودوره فف الآنفذ الآبرف، د. أآمد آلفل، دار المآبوعات الآامعفة، الاسكندرفة.
- ١١٦- المبسوط، لآمد بن أآمد السرخسف، طبعة دار المعرفة، بفروت، بدون آارفآ نشر.
- ١١٧- مجلة الأحكام الشرعفة على مذهب الإمام أآمد بن آنبل، لأآمد بن عبد الله القارف، آآقفق الدآآور عبد الوهاب أبو سلفمان، والدآآور محمد إبراهيم أآمد عف.
- ١١٨- مجلة الأحكام العدلفة، آآلفف: لجنة مآونة من عدة علماء وفقهاء فف الآلافة العآمانفة، الناشر: نور محمد، كراتشف.
- ١١٩- مجمع الأنهر شرح ملآقى الأآجر، لعبد الرحمن بن محمد شفآ زاده، دار إآفاء الآراث العربف، بفروت، بدون آارفآ.
- ١٢٠- مجمع الزوائد ومنبع الفوائد، للآافظ نور الدفن عفف بن أبو بكر الهفشمف،

- حققه وخرج أحاديثه، حسين سليم أسد الداراني، دار المأمون للتراث، دمشق.
- ١٢١- مجموعة الأحكام والمبادئ الإدارية الصادرة عن ديوان المظالم، لعام ١٤٢٧هـ، ١١٢٩/٣، نشر ديوان المظالم بالمملكة العربية السعودية.
- ١٢٢- المحرر في الفقه على مذهب الإمام أحمد بن حنبل، لأبي البركات عبد السلام بن تيمية الحراني، مطبعة السنة المحمدية بمصر، ١٤٠٥هـ.
- ١٢٣- المحلى، أبو محمد علي بن أحمد بن حزم الأندلسي، القاهرة، مطبعة المنيرة.
- ١٢٤- المرافعات المدنية والتجارية، للدكتور أحمد أبو الوفا، طبعة منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٥٩م.
- ١٢٥- المطالبة القضائية أمام ديوان المظالم، للدكتور فهد بن محمد بن عبد العزيز الدغيث، ط مركز البحوث بجامعة الملك سعود، ١٤١٤هـ-١٩٩٣م.
- ١٢٦- المعجم الأوسط، تأليف: أبو القاسم سليمان بن أحمد الطبراني، دار النشر: دار الحرمين، القاهرة ١٤١٥هـ، تحقيق: طارق بن عوض الله بن محمد/عبد المحسن بن إبراهيم الحسيني.
- ١٢٧- معجم المؤلفين، عمر رضا كحالة، طبعة مؤسسة الرسالة.
- ١٢٨- المعجم الوسيط للفيروز آبادي، طبعة مصورة عن المطبعة الأمير، الهيئة المصرية العامة للكتاب، بدون تاريخ نشر.
- ١٢٩- المعجم الوسيط، إصدار مجمع اللغة العربية في القاهرة، المكتبة الإسلامية، إستانبول، ط٢، ١٣٩٢هـ = ١٩٧٢م.
- ١٣٠- معجم مقاييس اللغة، لأبي الحسين أحمد بن فارس بن زكريا، تحقيق وضبط الأستاذ عبد السلام محمد هارون، دار الفكر، دمشق، ١٣٩٩هـ = ١٩٧٩م.
- ١٣١- معين الحكام فيما يتردد بين الخصمين، الطرابلسي، دار الكتاب الإسلامي، بيروت.
- ١٣٢- المعين في طبقات المحدثين، لأبي عبد الله محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي، تحقيق الدكتور همام عبد الرحيم سعيد، دار الفرقان، عمان، ط١، ١٤٠٤هـ.

- ١٣٣- المغرب في حلى المغرب ، لمحمد بن إبراهيم الحجاري ، تحقيق د. شوقي ضيف ، طبعة مكتبة المعارف ، الطبعة الرابعة ..
- ١٣٤- مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، لشمس الديم محمد بن أحمد الشريبي، طبعة مصطفى البابي الحلبي، ١٩٨٩م.
- ١٣٥- المغني، لموفق الدين ابن قدامة المقدسي، تحقيق الدكتور عبد الله بن عبد المحسن التركي، والدكتور عبد الفتاح محمد الحلو، دار عالم الكتب، الرياض، ط٣، ١٤١٧هـ = ١٩٩٧م.
- ١٣٦- مقاصد الشريعة، للشيخ العلامة محمد الطاهر بن عاشور، تحقيق ودراسة محمد الطاهر المسيارى، دار النفائس، الأردن، الطبعة الثانية.
- ١٣٧- المهذب لأبي اسحاق إبراهيم بن علي بن يوسف الشيرزاي ، طبعة دار الكتب العلمية، بدون تاريخ نشر.
- ١٣٨- الموافقات للإمام الشاطبي، طبعة وزارة الشؤون الإسلامية والأوقاف والدعوة والإرشاد بالمملكة العربية السعودية، تحقيق: مشهور بن حسن آل سلمان ، الطبعة الثالثة، بدون تاريخ.
- ١٣٩- الموسوعة الفقهية الكويتية، جمع وترتيب وزارة الأوقاف الكويتية.
- ١٤٠- النظام القضائي في الفقه الإسلامي، للدكتور محمد رأفت عثمان، طبعة دار الكتب الجامعية.
- ١٤١- نظرية الإثبات في القانون الإداري د: أحمد كمال الدين موسى، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٧٦م.
- ١٤٢- نظرية البطلان في قانون المرافعات، د. فتحي والي، الطبعة الثانية، قام بتحديثها الدكتور أحمد ماهر زغلول، ١٩٩٧م، دار النهضة العربية، القاهرة.
- ١٤٣- نظرية الدعوى بين الشريعة الإسلامية وقانون المرافعات المدنية والتجارية، أ. د: محمد نعيم ياسين، دار النفائس للنشر والتوزيع، الأردن، الطبعة الثالثة، ١٤٢٥هـ
- ١٤٤- نفع الطيب من غصن الأندلس الرطيب، لأحمد بن محمد المقرئ التلمساني،

تحقيق الدكتور إحسان عباس، دار صادر، بيروت، ١٩٦٨م.

١٤٥- نيل الابتهاج بتطريز الدياج، الشيخ أحمد بابا التنبكتي المالكي، وضع هوامشه وفهارسه: طلاب كلية الدعوة الإسلامية طرابلس ١٩٨٩م الطبعة الأولى إشراف وتقديم: عبد الحميد بن عبد الله الهرامة

١٤٦- الهداية الكافية الشافية لبيان حقائق الإمام ابن عرفة الوافية المعروف بشرح حدود ابن عرفة، لأبي عبد الله محمد بن قاسم الرصاص، المكتبة العلمية، بيروت، بدون تاريخ.

١٤٧- الهداية، لعلي بن أبي بكر الفرغاني المرغيناني، طبعة دار الفكر، الطبعة الثانية، ١٤١١هـ.

١٤٨- واجب القاضي في تحقيق مبدأ المواجهة باعتباره أهم تطبيق لحق الدفاع، د. عزمي عبد الفتاح، الناشر دار النهضة العربية، القاهرة، بدون تاريخ.

١٤٩- الوسيط في شرح القانون المدني، للدكتور عبد الرزاق السنهوري، طبع في عام ١٩٥٦م.

١٥٠- الوفيات، لأبي العباس أحمد بن حسين بن علي بن الخطيب، تحقيق الأستاذ عادل نويهض، دار الآفاق الجديدة، بيروت، ط ٢، ١٩٧٨م.

فهرس الموضوعات

رقم الصفحة	الموضوع
٢	المقدمة
٤	أهمية الموضوع
٤	أهداف الموضوع
٤	أسباب اختيار الموضوع
٤	مشكلة البحث
٥	تساؤلات البحث
٥	الدراسات السابقة في الموضوع
٦	منهجي في البحث
٩	خطة البحث
١٣	الفصل التمهيدي: وفيه بيان مفردات الموضوع
١٤	المبحث الأول: تعريف بمبدأ المواجهة فقهاً ونظاماً
١٨	المبحث الثاني: أهمية مبدأ المواجهة
٢٠	المبحث الثالث: الفرق بين مبدأ المواجهة وبين مبدأ حق الدفاع
٢٥	المبحث الرابع: تعريف الدعوى فقهاً ونظاماً
٣٦	الفصل الأول: تحقيق مبدأ المواجهة في النظام والشريعة
٣٧	المبحث الأول: أساس مبدأ المواجهة في الفقه والنظام
٤٥	المبحث الثاني: شروط تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه والنظام
٥٠	المبحث الثالث: مظاهر تطبيق مبدأ المواجهة في النظام السعودي
٥٠	المطلب الأول: مبدأ المواجهة في الدعوى التأديبية

٥٢	المطلب الثاني: مبدأ المواجهة في الدعوى الإدارية
٥٦	المبحث الرابع: ضمانات تطبيق مبدأ المواجهة في الفقه والنظام
٥٩	المبحث الخامس: واجب القاضي في تطبيق مبدأ المواجهة في مبدأ المواجهة في الفقه والنظام
٦٣	المبحث السادس: مبدأ المواجهة حال غياب المدعى أو المدعى عليه في الفقه والنظام
٧٦	الفصل الثاني: الإخلال بمبدأ المواجهة وآثاره
٧٧	المبحث الأول: حكم الإخلال بمبدأ المواجهة في الفقه والنظام
٧٩	المبحث الثاني: الحالات التي يجوز للقاضي عدم الأخذ بمبدأ المواجهة
٨٢	المبحث الثالث: آثار الإخلال بمبدأ المواجهة
٨٤	الخاتمة:
٨٥	النتائج
٨٧	التوصيات
٨٩	الفهارس العامة:
٩٠	فهرس الآيات القرآنية
٩٢	فهرس الأحاديث والآثار
٩٣	فهرس الأعلام
٩٥	فهرس المراجع والمصادر
١٠٨	فهرس الموضوعات