دور القضاء الدستوري في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية دراسة مقارنة

الأستاذ المساعد الدكتور أحمد علي عبود الخفاجي*

مكان العمل: جامعة الكفيل / كلية القانون*

البريد الالكتروني: ahmed7999993@yahoo.com

Orcid: https://orcid.org/my-orcid?orcid=0000-0003-4991-2871

الملخص

تعاني السلطة القضائية في أغلب بلدان العالم الثالث من أزمة حقيقية جوهرها كيفية إنزال أحكامها على الوقائع المثارة أمامها من دون تأثير، ومصدر هذه المشكلة لا يعود إلى جهات خارجية عن البناء القانوني للسلطات في الدولة وإنما من تلك السلطات سواء أكانت تمارس اختصاصات تشريعية او تنفيذية، وخصوصا السلطة التنفيذية والتي غالبا ما تتمادى في أعمالها وتتعدى اختصاصاتها المرسومة لها، هذا إذا لم تضع هي بنفسها هذه الاختصاصات، كما يحدث في الانقلابات العسكرية حينما تقوم الحكومات الانقلابية بوضع دستور يجسد شغفها في الإبقاء على السلطة والسيطرة الفعلية على كل تفاصيل الحكم في الدولة بمسميات تظهر الديمقراطية وتخفي التسلط وإلغاء الآخر.

وبهذا الصدد يتنبأ الفقه القانوني بما قد يحصل للقضاء في الدول التي تعاني من التحولات الديمقراطية وما يصاحبها من اختلاجات واختلالات تؤثر سلباً في استقلال القضاء، إذ أنَّ كل ديمقراطية ناشئة لم تنضج فيها الديمقراطية ولم تستقر هذه المبادئ عندها في ضمير الأمة تكون السلطة التنفيذية فيها أقوى السلطات جميعاً تتوغل فيها السلطة التشريعية وتسيطر عليها وتتحيف السلطة القضائية وتنتقص من استقلالها، والدواء الناجع لهذه الحالة والعمل على تقوية السلطة القضائية، ومن أهم عوامل القوة لها هو العمل على استقلالها الكامل في مواجهة السلطة التنفيذية، كما أنها بحاجة إلى دعم المؤسسات الدستورية في الدولة في تعزيز استقلالها مقابل السلطات الأخرى ولا سيما القضاء الدستوري.

وفي العراق نجد الدور البارز للقضاء الدستوري ممثلاً بالمحكمة الاتحادية العليا في إرساء هذا المبدأ من خلال العديد من قراراتها التي تناولت مبدأ استقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطات الأخرى، لقناعتها أنَّ وجود القضاء المستقل يقطع الطريق على الحكام أو القابضين على السلطة في محاولتهم الرامية إلى النيل من الحريات العامة والحقوق والتي غالباً ما تكون في متناول أهدافهم للوصول إلى الآلية الكفيلة بإبقائهم في سدة الحكم، كما أنَّ وجود القضاء المستقل يقصر مسألة تحقيق العدل والمساواة بين الناس على القضاة من دون غيرهم بوصفهم مؤهلين للقيام بهذه المهمة لما يمتازوا به من الحيدة والنزاهة.

الكلمات المفتاحية: قضاء ،دستور، استقلال، سلطة.

The role of the constitutional judiciary in establishing the principle of the independence of the judiciary

A comparative study

Assistant Professor Dr.: Ahmed Ali Abbood Al-Khafaji*

Place of work: University of Al-Kafeel / College of Law*

Abstract

The judiciary in most Third World countries suffers from a real crisis whose essence of which is how to issue its rulings on the facts that raised without influence. And the source of this problem does not go back to parties external to the legal structure of the authorities in the state, but rather from those authorities, whether they exercise legislative or executive powers, especially the executive authority, which often persists in its work and exceeds its powers drawn up for it, if it does not establish these powers by itself, as happens in military coups when the coup governments establish a constitution that embodies their passion for maintaining power and actual control over all the details of governance in the state under names that show democracy and hide tyranny and the elimination of the other.

In this regard, legal jurisprudence predicts what might happen to the judiciary in countries that suffer from democratic transformations and the accompanying disturbances and imbalances that negatively affect the independence of the judiciary, since every emerging democracy in which democracy has not matured and these principles have not settled in the conscience of the nation, the executive authority is the strongest of all authorities, the legislative authority penetrates and controls it, and the judiciary is undermined and its independence is diminished. The effective remedy for this situation is to work on strengthening the judiciary, and one of the most important factors of its strength is working on its complete independence in the face of the executive authority. It also needs the support of the constitutional institutions in the state in strengthening its independence in the face of other authorities, especially the constitutional judiciary.

In Iraq, we find the prominent role of the constitutional judiciary is represented by the Federal Supreme Court, in establishing this principle through many of its decisions that addressed the principle of the independence of the judiciary in

the face of other authorities, based on its conviction that the existence of an independent judiciary blocks the path of rulers or those holding power in their attempts to undermine public freedoms and rights, which are often within the reach of their goals to reach the mechanism that ensures their continued rule. Moreover, the existence of an independent judiciary limits the issue of achieving justice and equality among people to judges and no one else, as they are qualified to carry out this task due to their impartiality and integrity.

Keywords: Judiciary, Constitution, Independence, Authority.

المقدمة

لا فائدة من استقلال السلطة القضائية إذا لم يكن للقضاء نفسه كيان مستقل متميز معترف به، ولكي يكون القضاء مستقلاً لابد من مقومات في مقدمتها أن يكون القضاء جهة محايدة لا يوجد فيها طابع سياسي، وجهة متخصصة لا وجود للأفراد العاديين في تنظيم شؤونها، وأن يكون هناك حرية لاجتهاد القضاة في تطبيق القوانين على وقائع الخصومات المطروحة أمامها، إذ أنَّ هذا المبدأ يرتبط بشكل أساس بحماية حقوق الأفراد وحرياتهم من أي تعسف؛ لذا أصبح له أهمية كبيرة مما دفع المشرع الدستوري لوضع الضمانات الدستورية والقانونية لتعزيزه وحمايته استناداً لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يعّدّ ركناً من أركان الدولة الحديثة ويترتب عليه قيام الدولة القانونية التي تتسم بتخصيص جهة مستقلة لكل من سلطة تشريع القانون وسلطة تنفيذه وسلطة تطبيقه، وبذلك يكون للقضاء دوراً مهماً في إرساء الثقة بين الأفراد والدولة والحفاظ على سلم المجتمع وأمنه.

أولاً/ أهمية البحث:

لما يحمله مبدأ استقلال السلطة القضائية من أهمية تجاه الفرد والدولة؛ فقد نصت الدساتير والقوانين على حماية هذا المبدأ، ولكن لابد من وجود ضمانات فعلية تؤيد وتدعم استقلال القضاء العضوي والوظيفي، ويتجسد هذا في الدعم الذي تقدمه المحاكم العليا في الدولة من خلال تطبيق النصوص الدستورية وإصدار القرارات التي تكفل استقلال السلطة في الدولة والتي تكون ساندة لهذا المبدأ.

ثانياً/ إشكالية البحث:

– ما هو دور القضاء الدستوري في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية؟

– كيف يتم خرق مبدأ الفصل بين السلطات من قبل السلطات الأخرى؟

– ما هي آثار خرق مبدأ الفصل بين السلطات على النظام القانوني في الدولة؟

– كيف يتم رسم حدود كل السلطة من السلطات العامة في الدولة؟

– كيف يتم تحقيق التوازن بين تلك السلطات في ظل النظام السياسي للدولة؟

ثالثاً أهداف البحث:

يهدف هذا البحث لبيان دور القضاء الدستوري في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية، وتوضيح كيفية اختراق مبدأ الفصل بين السلطات من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية، كما أنه يهدف لبيان الآثار التي تترتب على خرق مبدأ الفصل بين السلطات على النظام القانوني في الدولة، والتطرق إلى كيفية رسم حدود كل السلطة من السلطات العامة في الدولة، بالإضافة إلى كيفية تحقيق التوازن بين تلك السلطات في ظل النظام السياسي للدولة.

رابعاً فرضية البحث:

يفترض البحث أنَّ هنالك دوراً للقضاء الدستوري في العراق ممثلاً بالمحكمة الاتحادية العليا في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية، للحؤول من تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية في عمل السلطة القضائية ويأتي ذلك من خلال العديد من القرارات التي تناولت هذا الموضوع، كما يفترض البحث أن هنالك اختصاصات للسلطات العامة الأخرى يمكن أن تدخل في عمل السلطة القضائية بما فيها السلطة التشريعية فضلاً عن السلطة التنفيذية، مما يؤدي إلى خرق مبدأ الفصل بين السلطات المنصوص عليه دستورياً، وهنا يأتي دور القضاء الدستوري في تعزيز مبدأ استقلال السلطة القضائية.

خامساً مناهج البحث:

لقد تمَّ التعويل على المنهج التحليلي والمقارن لحل مشكلة البحث، وذلك من خلال بيان مفهوم مبدأ استقلال السلطة القضائية من منظور شخصي وموضوعي، وبيان عناصرها وأهميتها، ثم بيان ما هو دور المحكمة الدستورية العليا المصرية والمحكمة الاتحادية العليا العراقية في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية من خلال البحث في تطبيقاتهم الدستورية.

سادساً هيكلية البحث:

لقد بحثنا موضوع الدراسة من خلال مقدمة ومبحثين، إذ جاء المبحث الأول بعنوان (مفهوم استقلال السلطة القضائية) وقسمناه على ثلاثة مطالب، فقد تناولنا في المطلب الأول تعريف استقلال السلطة القضائية، وبيّنا في المطلب الثاني عناصر استقلال السلطة القضائية، وأفردنا المطلب الثالث لأهمية استقلال السلطة القضائية، وكان المبحث الثاني تحت عنوان (تطبيقات القضاء الدستوري في إرساء مبدأ

استقلال السلطة القضائية) وقسمناه على ثلاثة مطالب، تناولنا في المطلب الأول موقف القضاء الدستوري من تعيين أعضاء السلطة القضائية، وفي المطلب الثاني درسنا موقف القضاء الدستوري من حماية حياد السلطة القضائية، وخصصنا المطلب الثالث لبيان موقف القضاء الدستوري من حماية السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى، وختمنا البحث بخاتمة تضمنت أهم الاستنتاجات والمقترحات التي تمَّ التوصل إليها.

المبحث الأول

مفهوم استقلال السلطة القضائية

إنَّ مبدأ استقلال السلطة القضائية يرتبط بشكل مباشر بمبدأ الفصل بين السلطات، فتتسم السلطة القضائية بطبيعتها بالاستقلال والحياد[1].

ولما يحملهُ هذا المبدأ من أهمية تجاه الفرد والدولة سنقسم هذا المبحث على ثلاثة مطالب، نتناول في المطلب الأول (تعريف استقلال السلطة القضائية)، ونتطرق في المطلب الثاني إلى (عناصر استقلال السلطة القضائية)، ثم نبين (أهمية استقلال السلطة القضائية) في المطلب الثالث.

المطلب الأول

تعريف استقلال السلطة القضائية

لا يوجد أي دستور من دساتير العالم لم ينص على مبدأ استقلال السلطة القضائية، فإنَّ الدساتير تضع الخطوط العريضة التي تحكم اختصاص القضاء تاركةً تنظيم تفاصيلها للقوانين[2].

وقد عرّفهُ الفقه القانوني وبصورة عامة بأنهُ: عدم تدخل السلطات الأُخرى بشؤون القضاة وفرض إرادتها عليهم[3]، والمعنى أنَّ هذا المبدأ يقوم على أساس عدم تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية في السلطة

(1) ينظر: د. براء منذر عبد اللطيف وبدر حمادة صالح، نحو تعزيز استقلال القضاء العراقي دراسة قانونية نقدية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد 3، 2009، ص249.
(2) ينظر: هشام جليل ابراهيم الزبيدي، مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة النهرين، 2012، ص53-54.
(3) ينظر: د. عدنان عاجل عبيد، أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة - 2018، ص64.

القضائية، وبذلك فإن الاستقلال لا يكون كاملاً إلاّ إذا تحقق على صعيدين، تحققهُ بالنسبة للقضاة كأفراد، والثاني تحققهُ للقضاء كسلطة من سلطات الدولة[1].

فبغية بيان تعريفه، وماهي الأحكام اتي تضمّنها هذا المبدأ، وماهي سعة الضمانات الحقيقية التي جاء بها لحماية السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى في شؤونها، يستلزم الأمر أن نعرّفهُ في مفهومين: مفهوم شخصي وآخر موضوعي، وكالآتي:

الفرع الأول

المفهوم الشخصي لاستقلال السلطة القضائية

يُقصَد به منح الاستقلالية للقضاة كأشخاص وإزاحة أي فرصة تجعلهم تحت طائلة السلطة التنفيذية أو التشريعية، ونصت المادة (85) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 على: (إنَّ القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة).

وتطبيقاً لهذا النص يستوجب توفير الحماية والضمانات الوظيفية الكافية للقضاة، مما يضمن استقلالهم تجاه السلطات الأخرى، على سبيل المثال: أن تُمنح السلطة القضائية تولي اختيار الوظيفة القضائية وتوفير الحماية القانونية للقضاة للنأي بهم من تدخل السلطة التنفيذية، وأيضاً عدم منح السلطة التنفيذية قرار عزلهم لأنه قد يؤدي إلى الضغط عليهم وسحبهم بالاتجاه الذي ترغب به السلطة التنفيذية، وكذلك عدم إجازة انتدابهم إلى وظيفة أخرى كوظيفة الادعاء العام أو نقلهم إلاّ عن طريق السلطة القضائية ذاتها، بالإضافة إلى ذلك أن تتولى السلطة القضائية مهمة ترفيع القضاة أو ترقيتهم[2].

وقد أكدَّ ذلك أيضاً الميثاق العالمي للقضاة لعام 1999 على الاستقلالية الشخصية بقوله (على أي شخص ألّا يحاول أن يعرض أوامر أو تعليمات على القاضي من أي نوع قد تؤثر على احكامه القضائية...)[3]، كما نصَّ على: (إن استقلال القضاء يجب أن يضمنه القانون الذي ينشئ المناصب القضائية ويسميها لتكون بالفعل مستقلة عن سلطات الدولة الأخرى، كما أنَّ القاضي بصفته يشغل

(1) ينظر: د. عمار كوسه، مبدأ استقلالية السلطة القضائية في النظم القانونية العربية دراسة تحليلية وتقييمية-الجزائر نموذجاً، مقال منشور في مجلة جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 7، العدد 18، 2015، ص147.

(2) ينظر: د. براء منذر عبد اللطيف وبدر حمادة صالح، مصدر سابق، ص248-249.

(3) ينظر: المادة الرابعة من الميثاق العالمي للقضاة لعام 1999، والذي قام بصياغته قضاة من جميع انحاء العالم وقد صادقت عليه الجمعيات الأعضاء في الجمعية الدولية للقضاة بوصفه الحد الأدنى للأعراف العامة لعمل السلطة، للمزيد من التفاصيل ينظر: د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص122.

منصباً قضائياً يجب أن يتمكن من ممارسة سلطاته القضائية بعيداً عن أية ضغوط اجتماعية واقتصادية وسياسية وباستقلال تام عن غيره من القضاة والإدارة المسؤولة عن الهيئة القضائية)[1].

كما احتل الاستقلال الشخصي للقضاة موقعاً بارزاً بين مقررات مؤتمر الأمم المتحدة السابع حول منع الجريمة ومعاملة المجرمين في المبادئ الأساسية لاستقلال القضاة الذي جاء فيه: (على الهيئة القضائية أن تحكم في الأمور المعروضة أمامها بنزاهة وعلى أساس الوقائع بما يتوافق مع القانون دون أية قيود أو مؤثرات غير لائقة أو اغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات سواء كانت مباشرة أو غير مباشرة من أية جهة اخرى ولأي سبب كان)[2].

وقد تضمنت الدساتير المقارنة استقلال القضاة كأشخاص ممثلين للسلطة القضائية، ومنها دستور الولايات المتحدة لسنة 1787، والإيطالي لعام 1947، والتركي لعام 1982، والعراقي لعام 2005، إذ أكدت أن القضاة مستقلون ولا سلطان عليهم لغير القانون وضمائرهم وهم غير قابلين للعزل[3]، ونصَّ البند الأول من ميثاق الأمم المتحدة لعام 1945على أنه: (تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد أو قوانينه، ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية)[4].

وبالرغم من حُرص المواثيق والمؤتمرات الدولية والدساتير الوطنية واهتمامها بتنظيم استقلال القضاة ومنع تدخل الغير في شؤونهم، فإنهم يتعرضون لاعتداءات السلطة التنفيذية سواء كان هذا التعرض بشكل مباشر أو غير مباشر، كمصادرة حقوقهم وحرياتهم الشخصية كحقهم في الأمن الشخصي والاجتهاد والتعبير، أو بسحبهم إلى العمل السياسي أو بتعلق إدارة شؤونهم بالسلطة التنفيذية[5]، فالقضاة بالرغم من انتمائهم إلى السلطة القضائية والتي يتسم شكلها طابعاً خاصاً بالحيادية يرتبط بالمهمة المناطة بها في

(1) ينظر: المادة الثانية من الميثاق العالمي للقضاة لعام 1999.
(2) عقد هذا المؤتمر في مدينة ميلانو عام 1985.
(3) ينظر: المادة (3) من الدستور الأمريكي لعام 1787، والمادة (107) من الدستور الإيطالي لعام 1947، والمادتان (132 و133) من الدستور التركي لعام 1982، والمادة (88) من الدستور العراقي لعام 2005، نقلاً عن: د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص122-123.
(4) ينظر: د. عمار كوسه، مصدر سابق، ص148.
(5) HAURIO Maurice, précis de Droit constitutionnel, Paris, 1929, p. 99.

فض المنازعات، فإنهم مواطنون مثل بقية المواطنين الآخرين ومن حقهم ان يتمتعوا بالحرية الشخصية والحقوق المقررة للأفراد لممارسة حياتهم والتي تكون ملازمة لشخصية الإنسان[1].

الفرع الثاني

المفهوم الموضوعي لاستقلال السلطة القضائية

يقصد به عدم تدخل الجهات الخارجية وبالأخص السلطة التنفيذية فيما يصدر عن القضاء من اعمال سواء كانت بالتعديل أو التبديل أو الإلغاء، ويظهر هذا التدخل في صورتين: أما بسيطرة السلطة التنفيذية على أعمال السلطة القضائية والإشراف عليها من موقع أعلى، أو يتمثل بالتعرض للأحكام القضائية أما بإبطال مفعولها أو عرقلة تنفيذها.

كما أكدت عليه بعض المواثيق الدولية المتعلقة بالسلطة القضائية، فقد جاء في مبادئ الأمم المتحدة لاستقلال القضاء بأنه: (لن تكون هنالك تدخلات غير ملائمة أو غير مبررة في الإجراءات القضائية كما لن تصدر المحاكم أي احكام قضائية تتم مراجعتها فيما بعد ...)[2]، ويُقصد به أنَّ الأحكام التي تصدر من السلطة القضائية لا تُراجع ولا يتم مناقشتها ولا التعديل عليها من جهات خارجية غير مختصة، ويكون للقضاء الولاية على المسائل ذات الطبيعة القضائية وله سلطة متعلقة في اتخاذ القرارات التي يكون موضوعها من ضمن ولايته حسب تعريف القانون[3].

يتضح من ذلك أنَّ القضاء ينفرد بالوظيفة القضائية وله في ذلك الولاية الكاملة[4]، ولا يقتصر عدم التدخل في شؤون القضاء ووظيفته على السلطة التنفيذية فقط، بل على السلطة التشريعية أيضاً، وذلك استناداً لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يقتضي بأن تستقل كل سلطة من سلطات الدولة بممارسة اختصاصاتها وألا تمارس أي اختصاص يدخل ضمن اختصاص سلطة أخرى إلاّ على وفق نص في الدستور[5]، لذلك لا يجوز للسلطة التشريعية أن تتدخل فيما حسمهُ القضاء من النزاعات، كما لا

(1) ينظر: د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص175.
(2) ينظر: الفقرة (3) من مبادئ الأمم المتحدة لاستقلال القضاء لعام 1958.
(3) ينظر: د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص251-252.
(4) ينظر: د. محمد كامل ليلة، النظم السياسية (الدولة والحكومة)، دار الفكر العربي، القاهرة - 1971، ص1049، نقلاً عن: محمد صالح صابر، دور المحكمة الاتحادية العليا في الحفاظ على استقلال القضاء، بحث منشور في مجلة جامعة كركوك، كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 8، العدد 30، 2019، ص275.
(5) PRELOT Marcel, institutions politiques et Droit constitutionnel, dalloz, Paris, 1957, p. 301.

يجوز لهذه السلطة أن تتصدى للفصل في الخصومات القضائية أو أن تصدر تشريعاً يكون الهدف منه تحديد وجه الفصل في قضية معينة أمام القضاء[1].

وإنْ كان القضاء سلطة من سلطات الدولة إلاّ أنه مُلزم حين ممارسة سلطته بأن لا يتعدى الحدود التي رسمها له القانون، وهذا لا يكون إلا في ظل الدولة القانونية وهي تلك الدولة التي يخضع فيها جميع الأفراد والسلطات سواء كانت تنفيذية ام تشريعية ام قضائية للقانون، وهذا يعزز الثقة بالسلطة ويساعد على استقرار الأمن لدى المجتمع.

وتجدر الإشارة إلى أن اخضاع القضاء للقانون لا يُعد قيداً على حركته أو اعتداءً عليه، وإنما هو محاولة لتمكين هذه السلطة الهامة من أداء دورها الفعّال في حماية المجتمع[2].

ومن ناحية دولية نرى أن (الكساندر هاملتون) وهو أحد الذين وضع دستور الولايات المتحدة الامريكية لعام 1878 قد دافع عن دور النظام القضائي الأمريكي في تشكيل الهيكلية الدستورية بقوله: (أن لا وجود للحرية دون فصل السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وما على الحرية أن تخشى أي أمر يتعلق بالنظام القضائي بمفرده ولكن عليها أن تخشى كل أمر إذا ما اتحد القضاء مع أي من السلطتين الأخريين)[3].

ومما تقدم ذكره نلاحظ أنه لو اتحد المفهومان الشخصي والموضوعي في عمل السلطة القضائية لأصبح هناك عمل حقيقي وواقعي لمبدأ استقلال السلطة القضائية، فهما صنوان متلازمان لا يفترق أحدهما عن الآخر[4].

(1) ينظر: فاروق صبحي عبد الحليم الكيلاني، استقلال القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة - 1977، ص143.
(2) ينظر: سيبان جميل مصطفى الأتروشي، مبدأ استقلال القضاء دراسة دستورية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة الموصل، 2003، ص12-13.
(3) ينظر: القاضي ناظم حميد علك، استقلال القضاء من منظور وطني ودولي في مقال قانوني، منشور على الانترنت عبر الموقع: https://www.mohamah.net، آخر زيارة 2024/10/10م.
(4) ينظر: د. براء منذر عبد اللطيف وبدر حمادة صالح، مصدر سابق، ص251.

المطلب الثاني

عناصر استقلال السلطة القضائية

لتسليط الضوء على هذا الموضوع ارتأينا أن نقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع لكل من الحياد وتخصص القضاء بالإضافة إلى حريته في الرأي والاجتهاد.

الفرع الأول

الحياد

إنَّ الحياد مركز قانوني تكون فيه السلطة القضائية بعيدة عن الانحياز لأي طرف من الخصوم وفي منعزل عن الانتماءات السياسية[1]، وقد أكدَّ دستور جمهورية العراق لعام 2005 على هذا الحظر، إذ مُنع القاضي نهائياً من الانتماء إلى أي حزب أو الانضمام إلى أي منظمة سياسية أو العمل في أي نشاط سياسي[2]، كما حظر قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1979 المعدل في المادة (7/ثالثاً) القاضي من مزاولة أعمال التجارة، ذلك أنَّ هذه مثل هذه الأعمال ستبني له مصالح مشتركة مع بقية سلطات الدولة وهذا يؤثر على استقلاله لأنَّ من مهام القاضي هو مهمة الرقابة على عمل البرلمان والحكومة[3].

فإذا لم يكن القاضي محايداً ومستقلاً ستتأثر العدالة المتوخاة منه[4]، وأن ضرورة الحياة لا تختزل فقط النزاعات التي تثور بين أفراد المجتمع وانما تتوسع لتشمل جميع انواع النزاعات وبالذات تلك التي يكون فيها الفرد هو الطرف الضعيف أي في مواجهة الحكومة وهنا تكمن اهمية استقلال القضاء الحقيقية[5]، فقد قال أحد قضاة محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة بأن: (اساس استقلال القضاء ينشأ في

(1) ينظر: د. فاروق صبحي عبد الحليم الكيلاني، مصدر سابق، ص19.
(2) نصت المادة (98) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 على أنه (يحظر على القاضي وعضو الادعاء العام ما يأتي: أولاً. الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية أو أي عمل آخر. ثانياً. الانتماء إلى اي حزب أو منظمة سياسية، أو العمل في أي نشاط سياسي).
(3) سرى فؤاد محمد رضا الرويشدي، الضمانات القانونية لأعضاء المحكمة الاتحادية العليا في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة الكوفة، 2023، ص88.
(4) ينظر: القاضي كالفورد والاس، الاستقلال كيف ولماذا؟، مقال منشور في التقرير السنوي لجامعة نيويورك عن القانون الامريكي-2002، ص244، نقلاً عن: د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص71.
(5) LAFERRIERE Julien, Manuel de Droit constitutionnel, Paris, 1947, p. 211.

النزاعات بين الاجزاء المختلفة للحكومة وبين الأفراد والدولة وبدون خوف من انتقام السلطة التنفيذية، ويتمتع القاضي بحرية في الحكم ضد الحكومة إذ اقتضى نص القانون ذلك)[1].

ولم يقتصر ترسيخ مبدأ حياد القضاء على النطاق الداخلي للدولة وحسب، بل أحتل مكانة بارزة على المستوى الدولي ايضاً، وتجسدت هذه المكانة في المواثيق الدولية والاعلانات العالمية، إذ نصَّ الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948على انه:(لكل إنسان على قدم المساواة التامة على الآخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظراً منصفاً وعلنياً للفصل في حقوقه والتزاماته وفي أية تهمة جزائية توجه إليه)[2]، إذ تدل هذه المادة على أن كل إنسان له الحق أن يتقاضى أمام محكمة محايدة ومستقلة وبشكل علني، فإن العلانية هي من ضمانات مبدأ التقاضي، ويعدّ الاستقلال والحياد من أهم الركائز التي يجب أن تكون موجودة في القضاء لكي يؤدي المهام المناطة به في حماية حقوق الأفراد وضمان حمايتهم بشكل عادل، فمن شروط تحقيق العدالة هو الحق في محاكمة منصفة أمام قضاء نزيه ومحايد ويتمتع بالاستقلالية من أجل رد الحقوق إلى أصحابها بالشكل الصحيح، فيجب ألا يكون للقاضي أي رأي مسبق في القضية المعروضة أمامه وألا يحكم بعلمه الشخصي وألا تكون له مصلحة شخصية في الحكم الذي ينتج عن القضية أو النزاع المعروض أمامه، ولا يتبع أي طريق يرجح فيه مصلحة طرف على حساب طرف آخر[3].

ونلاحظ أن الدساتير والمواثيق الدولية عندما نصت على مبدأ استقلال القضاء فإنها تقصد بذلك استقلال السلطة القضائية بأداء وظيفتها عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وأيضاً صفة الحياد التي يتسم بها القضاة عند الفصل في المهام التي تقع على عاتقهم، فيجب أن يستند القاضي في حكمه على الوقائع والقانون، ويعدّ القاضي الذي يمتنع عن النظر في أي نزاع معروض أمامه ولأي سبب كان مرتكباً لجريمة (إنكار العدالة) التي تنص كل التشريعات وتعاقب عليها[4].

(1) د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص72.
(2) المادة (10) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948.
(3) ينظر: سيبان جميل مصطفى الاتروشي، مصدر سابق، ص32.
(4) ينظر: د. خليل حميد عبد الحميد، مبدأ استقلال القضاء بين النظرية والتطبيق، بحث منشور في مجلة كلية المأمون الجامعة، العدد 16، 2010، ص128.

وبالرغم من ذلك فإن حيدة القضاة تبقى مسألة نسبية على صعيد الممارسة العملية ومن ثم فإن القاضي هو إنسان لا يختلف في الطبيعة البشرية عن أي إنسان آخر[1]، ولا يمكن أن يعيش في معزل عما يدور حوله، فلا يتجسد الاستقلال الحقيقي في إبعاد القاضي عن المجتمع بل من المفروض أن يكون له مقدار من الحرية في التصرف ولكن وفقاً للضرورة وطبقاً لمعايير السلوك المهني إذ يفترض أن تستوفي احكامه مظهر الحيدة أمام الجميع ليصون الثقة التي منحها له الأفراد لأنه يحمل أمانة العدل، ذلك أنَّ القضاء رسالة وأمانة قبل أن يكون وظيفة وعمل[2].

الفرع الثاني

التخصص

يُقصَد به أنَّ المهمة القضائية تقتصر على أشخاص ذي كفاءة علمية وأخلاقية ومؤهلين لأداء دورهم القضائي، خصوصاً بعد أن تنوعت وتعددت فروع القانون مما اقتضت الحاجة إلى وجود قضاة متخصصين، وهناك فرق بين التخصص والتخصيص، فإن الأخير يقصد به ان سلطة القاضي أو المحكمة تقتصر على النظر في نوع محدد من النزاعات المدنية أو الجزائية أو التجارية[3]، وتخصص القضاة لا يمنع من الاستعانة بالخبراء المختصين في العلوم الأخرى، كالطب في المسائل الشرعية والعضوية والنفسية والعقلية بشرط أن يعمل هؤلاء تحت إشراف القاضي بوصفه الخبير الأعلى في الدعوى[4].

إنَّ للتخصيص دوراً هاماً في ضمان استقلالية القاضي، فهو يحميه من الضعف الذي يلحق به من كثرة الاختصاصات التي يمارسها في وظيفته بسبب تعدد فروع المنازعات التي تضمها السلطة القضائية، وهذا يرهق القاضي لأنه سيجد نفسه مكلفاً بحسم قضايا متنوعة ومختلفة في أكثر من اختصاص[5]، ومن ثم فإن جهوده ستتبدد بين انواع النزاعات، فتارةً نجده في القسم الاجتماعي وتارةً أخرى نجده في القسم

(1) ينظر: د. صبحي محمصاني، الاوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها، دار العلم للملايين، بيروت - 1957، ص120.
(2) ينظر: انتصار حسن عبد الله، الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية دراسة دستورية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون - الجامعة المستنصرية، 2009، ص126.
(3) ينظر: د. فاروق الكيلاني، مصدر سابق، ص25-26.
(4) د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة،1992، ص24، نقلاً عن: هاشم يحيى الملاح، استقلال القضاء في ظل الدساتير العراقية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة الموصل، 2009، ص31.
(5) DUVERGER Maurice, institutions politiques et Droit constitutionnel Paris, 1973, p. 133.

العقاري وهكذا يبقى يتنقل في أقسام المرفق القضائي، بينما لو كان القاضي يختص في مجال واحد لكان الأمر أكثر جدوى وفائدة من الناحية العملية، وكذلك من ناحية كمية المعلومات المتراكمة التي حصل عليها بسبب خبرته المكتسبة في المجال ذاته، والتي تؤثر إيجاباً على دوره في الفصل بين المنازعات أثناء تأدية مهامه القضائية[1].

ومع ذلك فمازالت هناك تنظيمات في عدة دول تتدخل في شؤون القضاء، رغم أنها غير متخصصة ولأهداف متنوعة فأما أن تكون سياسية مثل إنشاء محاكم خاصة، أو قد تكون تاريخية مثل نظام المحلفين، ولبيان تأثير هذه المنظمات على مبدأ التخصص سنتطرق اليها فيما يلي بشكل موجز:

أولاً. المحاكم الخاصة:

وهي التي تشكل بالنسبة لطائفة معينة من الاشخاص أو لمجموعة من المواد الداخلة ضمن اختصاص المحاكم النظامية والتي تؤخذ بتفويض منها، ويكون لها قوانين خاصة بها تستند عليها في ممارسة احكامها، وغالباً ما تتخذ هذه المحاكم اجراءات غريبة الأطوار كتشكيل محاكم من موظفين أو ضباط يتم اختيارهم من قبل السلطة التنفيذية، أو أن تكون قراراتها لا تقبل الطعن أمام جهة أعلى منها[2].

وانتشرت هذه المحاكم في الدول العربية في الانظمة الحديثة بشكل رهيب ومروع لأن تشكيلها لا ينسجم مع طبيعة القضاء المتخصص بسبب عدم حيدتها فضلاً عن خضوع أعضاءها الموظفين والضباط إلى مرؤوسيهم بحكم التبعية مما يؤدي إلى تنفيذ تعليمات من هم أعلى منهم وهذا غير جائز حسب مبدأ حياد القضاء وتخصصه إذ لا يجوز للقاضي المحايد أن يخضع لتوجيهات أي احد أو أن يأخذ التعليمات من أي مصدر، كذلك عدم إلمام عناصر هذه المحاكم بالكفاءة والخبرة المطلوبة لتطبيق القوانين بشكل صحيح وبالتالي لا تستطيع أن تفصل بالمنازعات بشكل عادل وخصوصاً الجنائية منها لأنَّ ذلك يسبب خطر على أمن المجتمع وسلامته[3].

ثانياً. نظام المحلفين:

(1) ينظر: د. محده جلول ود. حويذق عثمان، تخصص القاضي ودوره في تعزيز مركزه القانوني وحماية استقلاليته، من منشورات شبكة الانترنيت عبر الموقع: http://dspace.univ-eloued.dz آخر زيارة 2024/10/17م.
(2) ينظر: د. فاروق الكيلاني، مصدر سابق، ص26-27.
(3) المصدر نفسه، ص28.

يرجع هذا النظام بالأصل إلى انكلترا الذي انتقل اليها بسبب الغزو النورماندي، وكان المحلفون في بادئ الأمر هم جيران المتهم تستدعيهم المحكمة للأدلاء بشهادتهم أمامها عندما تقع حادثة، وكان يطلق عليهم اسم (العارفين)[1].

ثم امتدَّ هذا النظام إلى هولندا والبرتغال والولايات المتحدة الأمريكية، وكان اختصاصهم يقتصر على المسائل الجنائية ثم توسع ليشمل المدنية ايضاً، والحقيقة هذا النظام يخرج عن مبدأ تخصص القضاء بصورة ملحوظة لأنه يعطي الحق لأفراد من عامة الشعب ليس لديهم اي خبرة بالقانون وغير مؤهلين للفصل في المنازعات القضائية ان يتدخلون في شؤون القضاء، ولما تبين من عدم فعالية هذا النظام في تحقيق العدالة فقد ألغته معظم الدول التي أخذت به[2].

الفرع الثالث

حرية الرأي والاجتهاد

إنَّ حرية الرأي والاجتهاد في مفهومها العام هي حق لكل فرد في اعتناق الافكار التي يقتنع بها ويطرحها صراحة للعلن بطريقة الكتابة أو القول أو بأي شكل اخر، اما في صدد القضاء كسلطة من سلطات الدولة فإنها عنصر من عناصر مبدأ استقلال السلطة القضائية وتقضي بعدم التعرض لرأي القاضي واجتهاده في حسم النزاعات التي ينظر فيها[3].

وقد كفلت المواثيق الدولية والدساتير الوطنية هذا المبدأ إذ جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948 بأن (لكل شخص حق التمتع بحرية الرأي والتعبير، ويشمل هذا الحق حريته في اعتناق الآراء دون مضايقة، وفى التماس الأنباء والأفكار وتلقيها ونقلها إلى الآخرين، بأية وسيلة ودونما اعتبار للحدود)[4].

كما حرصت عدة دساتير وطنية وعربية ومنها دستور جمهورية العراق لعام 2005 إذ نصَّ على حرية التعبير في المادة (38/اولاً) بقوله (تكفل الدولة وبما لا يخل بالنظام العام والآداب حرية التعبير عن الرأي بكل الوسائل)، ونصَّ في المادة (42) على حرية الفكر بقوله (لكل فرد حرية الفكر والضمير

(1) أنهم كانوا يختارون من الأشخاص الذين لديهم العلم والمعرفة بالأمور التي يفصلون بها، للمزيد ينظر: د. فاروق الكيلاني، مصدر سابق، ص29.
(2) ألغته هولندا عام 1913، والبرتغال عام 1927، ينظر: المصدر نفسه، ص32.
(3) ينظر: د. عدنان عاجل عبيد، مصدر سابق، ص193.
(4) المادة (9) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام 1948.

والعقيدة)، وأيضاً ورد في المادة (65) من الدستور المصري لعام 2014 نص يضمن كفالتهما إذ جاء فيه بأنه (حرية الفكر والرأي مكفولة ولكل إنسان حق التعبير عن رأيه بالقول، أو الكتابة، أو التصوير، أو غير ذلك من وسائل التعبير والنشر).

فضلاً عما سبق ذكره فقد ورد نص خاص أيضاً في المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء التي تبنتها الأمم المتحدة يكفل حق القضاة في الاجتهاد والتعبير والذي جاء فيه (وحسبما ينص الاعلان العالمي لحقوق الإنسان فإن أعضاء الهيئات القضائية مثلهم مثل غيرهم من المواطنين لهم الحق في حرية التعبير والاعتقاد .. بشرط أن يكون سلوك القضاة اثناء ممارستهم لهذه الحقوق سلوكاً يليق بهم ويحافظ على احترام وظائفهم وكذلك نزاهة واستقلال القضاة)[1].

ويتضح من النصوص سالفة الذكر أنها حرصت على كفالة حرية الرأي والفكر لكل الأفراد ومنهم القضاة، فلا يمكن أن نتصور مبدأ استقلال القضاء أن يكون خالياً من حرية الرأي والاجتهاد لأن طبيعة عمل القضاة يتسم بالجدية والصرامة ويحتاج تفكير دقيق وقدر واسع من الحرية في التفكير فهي تساعد على تطور النظريات الفقهية بما يسمح لها أن تواكب المفاهيم المتطورة.

ويترتب على حرية القاضي في الاجتهاد أنه غير ملزم بأخذ اجتهاد سابق من محكمة اخرى، وايضاً لا يجوز التدخل من أي جهة كانت فيما يبديه القاضي من رأي حول القضية المعروضة امامه حتى لو كان خاطئاً طالما انه لم يصل إلى درجة الخطأ المهني الجسيم، فالقضاء لا يمكن ان يكون مصدراً للعدالة إلاّ إذا كان للقضاة حرية الخطأ والصواب، فهو سلطة مستقلة تنجز مهامها بحرية وتصحح اخطاءها بنفسها لكي تؤدي رسالتها على النحو الصحيح[2].

وبالرغم من ضمان المواثيق الحرية في التعبير عن الرأي للقاضي لكنها حرية غير مطلقة، فقد ذكرت المبادئ الاساسية لاستقلال القضاء على أنه: (من حق أعضاء السلطة القضائية التمتع بحرية التعبير كأي فرد عادي ولكن بشرط أن يحافظ القضاة على تصرفاتهم اثناء ممارستهم لهذه الحقوق على احترام

(1) الفقرة الثامنة من المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء التي تبنتها الأمم المتحدة في مؤتمر منع الجريمة ومعاملة المجرمين لعام 1985.
(2) ينظر: د. فاروق الكيلاني، مصدر سابق، ص35-40.

مناصبهم وعلى استقلال السلطة القضائية ونزاهتها)، كذلك ما جاء في دستور جمهورية العراق على كفالة التعبير عن حرية الرأي والتعبير بكل الوسائل ولكن بحدود عدم مخالفة الآداب والنظام العام[1].

المطلب الثالث

أهمية استقلال السلطة القضائية

لقد أحرز مبدأ استقلال السلطة القضائية مركزاً مهماً معترفاً به على الصعيد العالمي كمبدأ عام، وقد رتبت الاعلانات والمواثيق والمعاهدات الدولية هذا الاعتراف وأصبح من اللازم على الدول احترامه وعدم المساس به، إذ يعّد مبدأ استقلالية القضاء أحد أهم الركائز التي تستند عليها دولة القانون، ويعّد مبدأً دستورياً تمتثل له الدول الديمقراطية الحديثة في تنسيق سلطاتها، ويمكن أن نقصد به وبشكل عام عدم خضوع القاضي إلا للقانون في سبيل تحقيق العدالة والحفاظ على الحقوق والحريات الفردية.

ونظراً لما تقدم ذكره سنبحث في أهمية هذا المبدأ بالنسبة للفرد، وأهميته بالنسبة للدولة.

الفرع الأول

أهمية استقلال السلطة القضائية بالنسبة للفرد

هناك علاقة لا تنفصم بين استقلال النظام القضائي في البلاد وممارسة الأفراد للحريات والحقوق السياسية، فلا يمكن لأفراد المجتمع أن يتمتعوا واقعاً بحقوقهم وحرياتهم حتى وأن نصت عليها القوانين والدساتير دون وجود سلطة قضائية مستقلة تحمي هذه الحقوق، وبذلك فإن استقلال القضاء يجسد ضمانة جوهرية فيما لو تعرض الفرد للاضطهاد أو مُنع من ممارسة حقوقه من جانب أي سلطة من سلطات الدولة، جاز له أن يلتمس استرجاع حقه من القضاء، والذي من شأنه رفع المنع دون أن يأبه لأي اعتبارات أخرى غير إحقاق الحق ورفع المظالم التي وقعت[2].

---

(1) المادة (38/اولاً) من دستور جمهورية العراق لعام 2005.

(2) أبان الحرب الكورية عام ١٩٥٢، قرر عمال مصانع الحديد الإضراب عن العمل، فأصدر الرئيس الأمريكي (هاري توماس) قراراً بوضع كافة مصانع الحديد تحت سيطرة الحكومة الفدرالية في سبيل منع الإضراب وعدم توقف تلك المصانع عن الإنتاج، رفعت الشركات المذكورة دعوى إلى المحكمة العليا الأمريكية مدعية بأن الرئيس قد تجاوز صلاحياته الدستورية، نظرت المحكمة في الدعوى وتوصلت إلى نتيجة أن الرئيس قد تجاوز فعلاً صلاحياته الدستورية، وقررت بناء على ذلك إعادة المصانع إلى سيطرة الشركات المالكة لها فوراً، واستجابت الحكومة الأمريكية لذلك وأعادت السيطرة إليها، للمزيد ينظر: د. رزكار محمد قادر، استقلال القضاء كونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق ،المجلد 11، العدد 39، 2009، ص 218.

كذلك أن لمبدأ استقلال السلطة القضائية مكانة متينة وقوية ولها دور مهم في خلق بيئة آمنة، ودعم سيادة القانون، وضمان الحريات الفردية، والدفاع عن المستضعفين، وحماية الفرد من سوء المعاملة والاستبداد والتعسف الذي يتعرض له عندما تنشأ خصومات ومنازعات معينة مع فرد آخر ويأسه من الحل الودي أو التفاهم معه، فلا يكون أمامه إلاّ اللجوء إلى القضاء لحل هذا النزاع، ولا يمكن أن يقوم القضاء بمهمته هذه إلا إذا كان يتمتع بالاستقلال والحياد ولا يخشى أحداً مهما كان نفوذه وسلطانه، وبهذا يستطيع رد الحقوق التي سُلبت إلى اصحابها ودفع الظلم والتعسف عنهم[1].

ويرتبط استقلال السلطة القضائية ارتباطاً وثيقاً بالنظام الديمقراطي للدولة الذي يؤمن بسيادة القانون ويحترم حريات أفراد المجتمع وحقوقهم، مما يكفل للفرد إقامة الدعوى أمام محاكم عادية وليست استثنائية أو خاصة في حالة نشوء نزاع بينه وبين الدولة، فالأفراد لا يمكن أن يعيشوا بمعزل عن السلطات العامة التي قد تنتهك حقهم أثناء ممارسة عملها، فقد تقوم السلطة التشريعية عند سن القوانين أو اصدار تشريعات عامة مجردة بالمساس بحق الفرد أو الانتقاص منه بل تذهب احياناً إلى مصادرته[2].

وهنا تبرز استقلالية القضاء الذي يتولى بدوره الدفاع عن هذه الحقوق من خلال الرقابة القضائية على دستورية القوانين (رقابة الإلغاء عن طريق الدعوى الأصلية) والتي تعّد من الضمانات المهمة لهذه الحقوق من خلال إلغاء الأحكام والتشريعات المخالفة لأحكام الدستور والتعويض عنها، أي انه عندما يتضرر فرد من تطبيق قانون ضده مخالف للدستور يلجأ للمحكمة ويدفع ببطلان القانون المطبق عليه لعدم دستوريته، والمحكمة الدستورية هنا بدورها تقوم بإلغاء القانون متى ما وجدت انه مخالف فعلاً لأحكام الدستور وفقاً لمبدأ تدرج القوانين[3]، وهذا ما أخذَّ به دستور جمهورية العراق لعام 2005.

وتجدر الإشارة إلى التمييز بين رقابة الالغاء عن طريق الدعوى الاصلية ورقابة الامتناع عن طريق الدفع الفرعي الذي أخذت به الولايات المتحدة الامريكية ومازالت تتبعه لحد الآن، إذ يستطيع القاضي في المحاكم العادية المحلية الامتناع عن تطبيق قانون طعن فيه من قبل الأفراد بعدم دستوريته إلى غاية الفصل في المسألة من قبل المحكمة العليا، وأن ممارسة الرقابة القضائية عن طريق الدفع الفرعي لا

(1) ينظر: محمد علي هاشم طاهر الأسدي، السلطة القضائية تنظيمها واستقلالها في الشريعة الاسلامية، اطروحة دكتوراه، كلية الفقه - جامعة الكوفة، 2008، ص31-37.
(2) ينظر: د. محمد عصفور، استقلال السلطة القضائية، مطبعة أطلس، القاهرة - بلا سنة طبع، ص 48.
(3) د. عبد المنعم بن أحمد، استقلالية القضاء كضمان دستوري لإقامة دولة القانون، بحث منشور في مجلة التراث، المجلد 2، العدد 26، 2017، ص7.

يلغي القانون المنظور فيه إذا ثبت عدم دستوريته[1]، حسب ما أشارت إليه الفقرة الثانية من المادة الثالثة من الدستور الأميركي لعام 1787 من صلاحية المحكمة العليا بالنظر في قضايا نزاعات القانون.

ومن ناحية السلطة التنفيذية فإن لها نفوذ وصلاحيات واسعة في تنظيم حقوق الأفراد، مما يعطيها الحق في إصدار توجيهات وقواعد لتنفيذ التشريعات التي أقرتها السلطة التشريعية، فهي قد تعتدي على حقوقهم وحرياتهم استناداً إلى سلطتها في تنفيذ القانون، وقد تكون تصرفاتها هذه مصدراً للظلم والشكوى من قبل الأفراد، ونتيجة لذلك يمكن للشخص المتضرر مواجهة الاعتداء والرد من خلال اللجوء إلى محكمة مستقلة ومحايدة[2]، ولا تقتصر أهمية القضاء على حماية الفرد وحقوقه، بل أنها لها أهمية بالنسبة للدولة ايضاً كما سنبينه في الفرع الثاني.

الفرع الثاني

أهمية استقلال السلطة القضائية بالنسبة للدولة

إنَّ القضاء هو الجهة المسؤولة عن المراقبة والإشراف على تطبيق القوانين، فإنه يمثل أحد أهم وأخطر الأدوار في الدولة، لأنَّ النظام القانوني واسع ومعقد لدرجة أنه لا يمكن إلاّ لسلطة قضائية مستقلة تعمل كحارس للقانون أن تديره بفعالية لضمان احترام جميع السلطات لحدودها، وبهذا سيكفل سيادة ونزاهة الدولة، وفي الواقع هناك علاقة طردية بين الدولة واستقلال السلطة القضائية، فإن هيبة الدولة وقوتها من هيبة قضائها وحريته واستقلاله في تطبيق القواعد القانونية، فكلما ضعف القضاء ضعف بناء الدولة لأنه ستبنى احكامها على باطل، وما بني على باطل فهو باطل، وهذا يسبب اضطراب في المجتمع مما يفسح المجال أمامهم للتمرد والطغيان واللجوء إلى القوة وتسود الفوضى في البلاد بدلاً من احترام الأفراد والسلطات العامة للقانون[3].

فلا حديث عن دولة أو قانون إذا انعدم استقلال السلطة القضائية، فمن دون وجود قضاء مستقل وقضاة غير متحيزين، سيكون هناك تباين في فعالية الدولة، ومن ثم فإن القضاء المستقل لازم لدعم سيادة القانون وضمان وجود بنية سياسية ذات كفاءة ومسؤولية.

(1) للمزيد من التفاصيل ينظر: د. عبد المنعم بن أحمد، مصدر سابق، ص8.
(2) ينظر: د. محمد عصفور، مصدر سابق، ص57.
(3) ينظر: انتصار حسن عبد الله، مصدر سابق، ص64-67.

كذلك فإن للقضاء دوراً هاماً بالنسبة لسلطات الدولة الأخرى كالسلطة التشريعية، إذ يقتصر دورها على سن قواعد قانونية عامة ومجردة لأنه ليس بإمكانها أن تضع حكماً قانونياً لكل منازعة معينة فتبقى النصوص القانونية جامدة وغير مرنة، وهنا تتجلى مهمة القضاء الذي يضيف الفعالية والنشاط لتطبيق النصوص على الوقائع والمنازعات بما يتناسب مع موضوعها وهذا لا يمكن إلاّ بوجود قضاء مستقل ومحايد قادر على حماية هذه النصوص وتطبيقها وصولاً إلى الحكم العادل[1].

كما أن استقلال القضاء لا يعد حقاً من حقوق الإنسان فحسب بل ضمانة من ضماناته وذلك لما يشكله من مكانة مهمة في الدولة بوصفه الجهة الأصل التي تتولى الفصل بين المنازعات التي تحدث بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة، إذ يعد استقلال القضاء ضمانة أساسية للسلام الاجتماعي في الدولة، والقول بخلاف ذلك يعني هيمنة الطرف القوى على الآخر وتصبح القوة هي الوسيلة لفض المنازعات فيبطل بذلك حكم القانون، كما أن استقلال القضاء يساهم في تحقيق الاستقرار السياسي على المدى البعيد كما هو الحال في الدول الأوربية بما يكفله من إرساء دولة القانون، ويساهم في تحقيق الاستقرار الاقتصادي لان من شأن وجود قضاء مستقل ان يكفل تنمية رؤوس الأموال في الدولة وذلك بشعور الأفراد بأن هناك جهة مستقلة تكفل المحافظة على حقوقهم كاملة[2]، وتظهر أهمية استقلال القضاء في الجانب الاقتصادي للقطاع الخاص، إذ أشارت الأبحاث إلى أن اقتصاديات السوق المزدهرة تتطلب وجود دولة قوية قادرة على حماية حقوق الملكية الخاصة بالأفراد والسماح بنقلها بالإرادة الحرة، ولا يمكن تحقيق ذلك إلاّ من خلال سلطة قضائية مستقلة تراقب تقييم أداء المؤسسات العامة الأخرى لكي يطمئن الأفراد على حقوقهم مما يدفعهم إلى المزيد من الاستثمارات المادية، وهذا يبين أن أهمية استقلال القضاء لا تقتصر على تحقيق العدالة بل ينعكس تأثيرها على تعزيز النمو الاقتصادي للدولة ايضاً[3].

المبحث الثاني

تطبيقات القضاء الدستوري في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية

لكل دولة من دول العالم نظام يستند على مبدأ معين ينص عليه دستورها، ومن هذه الأنظمة النظام القانوني الذي يقوم على أساس مبدأ الفصل بين السلطات، فتكون فيه السلطة القضائية أضعف السلطات

(1) ينظر: سيبان جميل مصطفى الأتروشي، مصدر سابق، ص49.
(2) ينظر: هاشم يحيى الملاح، مصدر سابق، ص16-17.
(3) ينظر: انتصار حسن عبد الله، مصدر سابق، ص66.

والتي تحتاج دائماً إلى الدعم للمحافظة على استقلاليتها عن بقية سلطات الدولة لتستطيع أداء مهامها بتجريد وحياد مما يكفل حماية حقوق وحريات أفراد المجتمع[1]، وهنا يأتي دور القضاء الدستوري لتطبيق النصوص الدستورية التي كفلت استقلال القضاء كسلطة وأعضاء.

ومن أجل الإلمام بهذا الموضوع سندرس بعض تطبيقات القضاء الدستوري التي تتعلق بمبدأ استقلال السلطة القضائية وذلك من خلال بيان موقف القضاء الدستوري من تعيين أعضاء السلطة القضائية، وموقفه من حمايتها من تدخل السلطات الأخرى، وحماية حيادها في كل من مصر والعراق.

المطلب الأول

موقف القضاء الدستوري من تعيين أعضاء السلطة القضائية

مما لا يخفى أن للقضاء الدستوري تطبيقات عديدة في مجال تعيين أعضاء السلطة القضائية، ويراد منها حماية مبدأ استقلال هذه السلطة، اعتقاداً منها أن هذه الوظيفة ستعمل على تعزيز مبدأ استقلال السلطة القضائية من تدخل بقية السلطات الأخرى، لذا سنقسم هذا المطلب على ثلاثة فروع، نتناول في الفرع الأول موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية من تعيين أعضاء السلطة القضائية، ونبحث في الفرع الثاني موقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية من تعيين أعضاء السلطة القضائية وكالآتي:

الفرع الأول

موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية من تعيين أعضاء السلطة القضائية

يتم تعيين أعضاء السلطة القضائية في صورة قرارات جمهورية من الناحية الشكلية في مصر، ولكن قد جرى العمل على أن عملية الاختيار الفعلي لأعضاء السلطة القضائية يكون من اختصاص لجنة رفيعة المستوى تتألف من رئيس الهيئة القضائية وأقدم مجموعة من نوابه[2].

(1) ينظر: د. عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي-الاجتماعي-الاقتصادي دراسة تحليلية مقارنة بين مصر والولايات المتحدة، الرحمة للطباعة، القاهرة - 2011، ص623.

(2) يختص مجلس القضاء الأعلى المشكل برئاسة رئيس محكمة النقض وعضوية أقدم ثلاثة من نوابه ورئيس محكمة استئناف القاهرة ورئيس محكمة الاستئناف الاسكندرية والنائب العام باختيار أعضاء النيابة العامة، ويختص المجلس الخاص المشكل برئاسة رئيس مجلس الدولة وعضوية أقدم خمسة من نوابه ورئيس هيئة المفوضية، باختيار أعضاء مجلس الدولة، ويختص مجلس هيئة قضايا الدولة المشكل برئاسة رئيس الهيئة وعضوية أقدم ستة من نوابه باختيار أعضاء الهيئة الجدد، ويختص المجلس الأعلى للنيابة الإدارية المشكل برئاسة رئيسها وعضوية أقدم ستة من نوابه باختيار الأعضاء الجدد بالنيابة الإدارية، للمزيد ينظر: د. عاطف سالم عبد الرحمن، مصدر سابق، ص671.

وقد استقر قضاء المحكمة الدستورية العليا على أنه (لا يجوز بأي حال من الأحوال بالنسبة لأعضاء السلطة القضائية .. تعيينهم لآجال قصيرة يكون عملهم من خلالها موقوتاً، ولا اختيارهم على غير أسس موضوعية تكون الجدارة والاستحقاق مناطها..)[1].

ويلاحظ أنَّ المحكمة الدستورية لها سلطة تقديرية في أعادة تعيين أعضائها ممن تم عزلهم سابقاً، إذ رفضت المحكمة طلب المدعية بإعادة تعيينها في وظيفة نائبٍ لرئيس المحكمة الدستورية العليا، مستندةً في دعواها إلى عدم مشروعية قرار عزلها من وظيفتها لإخلاله بمبدأ استقلال القضاة وعدم جواز عزلهم الذي نصت عليه جميع الدساتير المصرية والعالمية، ووجوب شمولها بقرار إعادة تعيينها أسوة بمن جرى إعادة تعيينهم من الأعضاء الآخرين الذين سبق عزلهم ،وفي صدد ذلك عبرت المحكمة بقولها: (أن الدستور جعل اختيار رئيس المحكمة ونواب رئيس المحكمة حقًا خالصاً للجمعية العامة للمحكمة، على أن يصدر بما انتهى إليه اختيارها قرار بتعيينهم من رئيس الجمهورية، إيذاناً بافتتاح سبيل معالجة الأوضاع التي ترتبت في ظل العمل بالأحكام السابقة عليه، ليبقى للجمعية العامة وحدها السلطة التقديرية في إعادة تعيين من سبق استبعادهم من أعضائها .. وفى ضوء تقديرها لاحتياجاتها الفعلية، ومتطلبات العمل بالمحكمة)[2].

وأكدت المحكمة الدستورية العليا على وجوب تمتع جميع أعضاء الهيئات القضائية بكافة الحقوق والحريات الشخصية والاجتماعية وقضت بعدم دستورية حرمان أعضاء مجلس الدولة من الزواج بأجنبيات[3]، وعبّرت عن ذلك بقولها: (أن البيِّن من القوانين التي نظم بها المشرع اوضاع السلطة القضائية، وآخرها قانونها الصادر بالقرار بقانون رقم (46) لسنة 1972، أن الشروط التي تطلبها لتولي الوظيفة القضائية في نطاق جهة القضاء العادي، لم يكن من بينها يوماً قيد يحول دون زواج رجالها بأجنبية، بما مؤداه انتفاء اتصال هذا الشرط بالأداء الأقوم لمسؤوليتها باعتباره غريباً عنها، وليس لازماً لمباشرة مهامها على أساس من الحيدة والموضوعية ..)[4].

---

(1) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم (34) لسنة 16 ق بجلسة 1996/6/15، منشور عبر الموقع: http://hrlibrary.umn.edu/arabic/ .

(2) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم (1) لسنة 35 ق بجلسة 2018/5/5، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.sccourt.gov.eg/SCC/.

(3) ينظر: د. عاطف سالم عبد الرحمن، مصدر سابق، ص269-270.

(4) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم (23) لسنة 16 ق بجلسة 1995/3/17، منشور عبر الموقع: http://hrlibrary.umn.edu/arabic/.

الفرع الثاني

موقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية من تعيين أعضاء السلطة القضائية

لقد عبرت المحكمة الاتحادية العليا عن موقفها من تعيين أعضاء السلطة القضائية في عدة قرارات تضمنت الحكم بعدم دستورية القوانين التي تتعارض مع مبدأ الفصل بين السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، إذ جاء في قرار لها الحكم بعدم دستورية الفقرة (خامساً) من المادة (3) من قانون مجلس القضاء الاعلى لأنها أعطت الحق لمجلس النواب بالتدخل في تعيين أعضاء السلطة القضائية وهذا يعّد خرقاً لأحكام الدستور، وجاء في هذا القرار: (بصدد الفقرة (خامساً) من المادة (3) من قانون المجلس محل الطعن والتي نصت على اختصاص جديد لمجلس النواب يقع خارج اختصاصاته المنصوص عليها في الدستور وهو الموافقة على تعيين المرشحين لمنصب نائب رئيس محكمة التمييز الاتحادية ولمنصب رئيس محكمة الاستئناف الاتحادية ولمنصب نائب رئيس هيئة الاشراف القضائي فتجد المحكمة الاتحادية العليا أن حكم الفقرة (خامساً) من المادة (3) من قانون مجلس القضاء الاعلى جاء مخالفاً لأحكام المادتين (61/خامساً/أ) و(91/ثانياً) من الدستور ذلك ان اخضاع تعيين الاشخاص في المناصب القضائية الوارد ذكرها في الفقرة اعلاه يشكل اختصاصاً جديداً لمجلس النواب لم تنص عليه المادة (61/خامساً/أ) من الدستور التي جاءت هي بالأصل استثناء من احكام المادة (47) من الدستور والتي قررت مبدأ الفصل بين السلطات الواردة فيها التشريعية والتنفيذية والقضائية، والاختصاص الجديد لمجلس النواب الذي جاءت به الفقرة (خامساً) من المادة (3) من قانون مجلس القضاء الأعلى هو وجوب موافقة مجلس النواب على تعيين العناوين المذكورة في هذه الفقرة وهي عناوين قضائية يختص بتعيينها مجلس القضاء الأعلى ويصدر مرسوم جمهوري بذلك ولا تدخل ضمن الاستثناء الوارد في المادة (61/خامساً/أ) من الدستور وهذا الاستثناء لا يجوز التوسع فيه ويشكل خرقاً لأحكام الدستور وتدخلاً بشؤون السلطة القضائية الاتحادية لم تجزه المواد (19/اولاً) و(47) و(87) من الدستور، وبناء عليه قرر الحكم بعدم دستورية الفقرة (خامساً) من المادة (3) من قانون مجلس القضاء الأعلى)[1].

(1) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (19/اتحادية/اعلام/2017)، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.iraqfsc.iq/ .

وبهذا يتضح أن للمحكمة الاتحادية العليا في العراق قرارات صريحة تتناول تعيين أعضاء السلطة القضائية، فقد تبين أنها حظرت مجلس النواب من ممارسة هذا الاختصاص وعدّته تدخلاً منها في شؤون السلطة القضائية وفي الوقت نفسه يعّد مساساً لمبدأ الفصل بين السلطات المنصوص عليه دستورياً.

كذلك قضت المحكمة بعدم جواز تعيين أعضاء السلطة القضائية مرة أخرى في القضاء بعد أن عملوا في السلطة التشريعية أو التنفيذية، وقد عبرت المحكمة الاتحادية العليا عن ذلك بقولها: (إن اعطاء الحق للقاضي أو عضو الادعاء العام أو الموظف القضائي من الذين عملوا في السلطة التشريعية أو التنفيذية بالعودة إلى القضاء يتعارض مع مدلولات استقلال السلطة القضائية المنصوص عليها في المواد (19/اولاً) و(87) و(88) و(89) من الدستور ويتعارض كذلك مع أحكام المادة (98/اولاً وثانياً) منه والتي حظرت على القاضي وعضو الادعاء العام الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية أو أي عمل آخر، كما حظرت عليهما الانتماء إلى أي حزب أو منظمة سياسية أو العمل في أي نشاط سياسي إذ أن تولي المناصب التشريعية والتنفيذية من قبل القاضي أو عضو الادعاء العام يتعارض وأحكام مبدأ الفصل بين السلطات واستقلال السلطة القضائية وبالتالي عودة من يتقلد تلك المناصب إلى القضاء يتعارض تماماً مع المادة آنفة الذكر لاسيما وأن المادة المذكورة قد ساوت بين من يتقلد وظيفة تشريعية أو تنفيذية وبين من ينتمي إلى أي حزب أو منظمة سياسية أو العمل في أي نشاط سياسي ففي كلتا الحالتين لا يجوز الجمع بينهما وبين تولي القضاء . لذا ولكل ما تقدم وحيث أن المبادئ الجديدة التي جاء بها دستور جمهورية العراق لعام 2005 لمفهوم استقلال السلطة القضائية لا تنسجم مع ما جاء في أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (88) لسنة 2004 ومخالفة الأمر المذكور لأحكام المواد (19/أولاً و87 و88 و89/أولاً وثانياً) من الدستور مما يقتضي الحكم بعدم دستوريته والغاءه، عليه قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (88) في2004/5/12 (حقوق الموظفين القضائيين في العودة إلى القضاء بعد خدمة حكومية محددة) وإلغاءه)[1].

والملاحظ ايضاً انّ المحكمة استندت إلى عدم جواز الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية بالنسبة للقاضي أو عضو الادعاء العام، باعتبار أن القول بخلاف ذلك سيؤدي إلى الاخلال بمبدأ الفصل بين السلطات واستقلال السلطة القضائية.

(1) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (66/اتحادية/2021)، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.iraqfsc.iq/.

كذلك بينت المحكمة الاتحادية العليا موقفها من دور خبراء الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، الذي أوجب دستور جمهورية العراق لعام 2005 أن يكونوا من ضمن فئات المحكمة الاتحادية العليا عند تشكيلها، واعتبرت المحكمة أن دورهم استشاري غير ملزم لهيئة المحكمة وعبرت عن ذلك بقولها: (رغم ان البند (ثانياً) من المادة (92) من الدستور اوجبت ان تتكون المحكمة الاتحادية العليا من عدد من القضاة وخبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء القانون، إلا ان النص المذكور لم يوجب ان يشترك الخبراء والفقهاء في العمل القضائي الذي يكون من اختصاص قضاة المحكمة، فهناك قاضٍ وخبير وفقيه ولكل واحد منهم اختصاصاً معيناً وفقاً لطبيعة العمل الذي يقوم به .. وان جميع القوانين التي تتعلق بشأن القضاء أوجبت مجموعة من الشروط يجب توافرها في من يتولى القضاء، إذ نصت المادة (36/أولاً) من قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1979 المعدل على (يشترط في من يعين قاضياً بعد نفاذ هذا القانون أن يكون عراقياً بالولادة ومن أبوين عراقيين بالولادة ومن أصل غير اجنبي متزوجاً ومتخرجاً من المعهد القضائي).. وأنَّ مهمة القاضي تختلف عن مهمة الخبير والفقيه إذ ان الخبير شخص ذو دراية وإلمام بموضوع فني أو علمي أو عملي، يستعين به القضاء في أمور تدخل في اختصاصاته ولا يجوز للخبير أن يتجاوز المهمة المعهودة له بها، ويكون عمل الخبير مشابهاً لعمل الشاهد من حيث أن كل واحد منهم يقدم للقضاء الأمور التي شاهدها والتفاصيل التي لاحظها والأحوال والظروف المتعلقة بالدعوى .. وأنَّ خبرة الخبير غير ملزمة بذاتها أمام حكم القاضي...)[1].

نجد أنَّ المحكمة لم تسمح لغير القضاة أن يتعينوا من ضمن أعضاء المحكمة الاتحادية العليا والتي هي من هيئات السلطة قضائية، مستندة في ذلك على أن الدستور وإنْ نص على اشتراك غير القضاة في تشكيل المحكمة، إلا انه لم يوجب ذلك، وأن للخبراء والفقهاء اختصاصات أخرى قد تكون بحد ذاتها غير ملزمة للقضاء اصلاً، فكيف لهم أن يتعينوا كقضاة؟

المطلب الثاني

موقف القضاء الدستوري من حماية حياد السلطة القضائية

(1) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (21/اتحادية/2022)، منشور عبر موقع المحكمة، https://www.iraqfsc.iq/.

تتجسد غاية الضمان الدستوري للهيئة القضائية وأعضائها وابعادها عن السلطتين التشريعية والتنفيذية في حفظ استقلال وحيادية هذه السلطة، خوفاً من أن يؤدي خضوع العدالة للتأثيرات غير المشروعة لهاتين السلطتين، إذ لا يمكن أن يكون للقضاء سلطان دون توافر مقومات متكاملة تجعل منه سلطة عامة على قدم المساواة مع السلطتين الأخريين إذ لم يُكفل لهذه السلطة حيادها، فلا فائدة من الاعتراف بها كسلطة أو حتى باستقلاليتها[1].

سنتطرق لموقف المحكمة الدستورية العليا المصرية، وموقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية من حماية حياد السلطة القضائية، ونفرد لكل منهم فرع منفصل وكالآتي:

الفرع الأول

موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية من حماية حياد السلطة القضائية

على الرغم من كفالة الدستور المصري لعام 2014 لاستقلال السلطة القضائية واستقلال القضاة وحيادهم[2]، إلاّ أنه قد حرص القضاء الدستوري في مصر كذلك على حماية استقلال وحياد السلطة القضائية، وعبرت المحكمة الدستورية العليا عن ذلك بقولها: (إنَّ توفير الضمانات القضائية، وأهمها الحيدة والاستقلال، يُعّد أمراً واجباً في كل خصومة قضائية أو تحكيمية، وهما ضمانتان متلازمتان ومتعادلتان في مجال مباشرة العدالة، وتحقيق فاعليتها، ولكل منهما القيمة الدستورية ذاتها وأن هذا الاستقلال يتوخى أن يكون عاصماً من التدخل في شؤون السلطة القضائية، أو التأثير في مجرياتها، أو تحريفها، أو الإخلال بمقوماتها باعتبار أن القرار النهائي في شأن حقوق الأفراد وواجباتهم وحرياتهم، بيد أعضائها)[3].

وأكدت المحكمة الدستورية العليا في حكم آخر لها على وجوب توافر الحياد والاستقلال في أعضاء السلطة القضائية، إذ جاء فيه: (كما أوجب تنظيم أوضاعهم بما يحفظ استقلالهم وحيدتهم، ومؤدى ذلك استبعاد كل ما يناقض تلك الأوضاع والغايات، ويتعارض مع طبيعة عمل القاضي والولاية التي يضطلع

(1) ينظر: د. عاصم حاكم عباس الجبوري، د. حاكم فنيخ علي الخفاجي، سمات النظام القضائي الأمريكي ومبررات المحكمة العليا عام 1789، بحث منشور في مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، المجلد 7، العدد 1، 2017، ص19.

(2) المواد (184 ،185، 186) من الدستور المصري لعام 2014.

(3) للمزيد ينظر: أحكام المحكمة الدستورية العليا في الدعاوى أرقام 151 لسنة 21 ق بجلسة 2000/9/9؛ 163 لسنة 26 ق بجلسة 2007/12/2، نقلاً عن: د. عاطف سالم عبد الرحمن، مصدر سابق، ص262.

بها وموجباتها، والذى يدخل ضمنه تقرير حافز أداء للحاصلين على درجة الدكتوراه وما يعادلها، ودرجة الماجستير وما يعادلها، والتي قررها قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة والقرار المحال، والتي لا تتفق قواعد وضوابط منحها مع طبيعة عمل القاضي، وما يجب كفالته له من حيدة واستقلال حرص الدستور على توكيدها)[1].

واستقرت المحكمة الدستورية العليا المصرية على أهمية استقلال السلطة القضائية وأن تصدر احكامها بحيادية ومن دون أي تأثير من جهة خارجية تدفع القضاة إلى الانحياز لأي طرف من أطراف النزاع مما يجعلهم يصدرون أحكام غير عادلة وهذا يمس بمبدأ حياد السلطة القضائية واستقلالها، وعبرت عن ذلك بقولها: (إنَّ قضاء هذه المحكمة قد جرى على أنَّ استقلال السلطة القضائية ، وإنْ كان لازماً لضمان موضوعية الخضوع للقانون، ولحصول من يلوذون بها على الترضية القضائية التي يطلبونها عند وقوع عدوان على حقوقهم وحرياتهم، إلا أن حيدتها عنصر فاعل في صون رسالتها لا تقل شأناً عن استقلالها بما يؤكد تكاملهما، ذلك أنَّ استقلال السلطة القضائية، يعنى أن تعمل بعيداً عن أشكال التأثير التي توهن عزائم رجالها، فيميلون معها عن الحق إغواءً وإرغاماً، ترغيباً أو ترهيباً، فإذا كان انصرافهم عن إنفاذ الحق تحاملاً من جانبهم على أحد الخصوم، وانحيازاً لغيره، كان ذلك منافياً لضمانة التحرر عند الفصل في الخصومة القضائية)[2].

ذلك أن القرار الذي يصدر من المحكمة يمس بحقوق الأفراد وحرياتهم ولضمان صدور حكماً عادلاً من دون تأثير أو تهديد أو ضغط من أي جهة أو انحياز من جانب القضاة إلى أي من أطراف النزاع المعروض وجب توفير الضمانات للقضاة بصورة خاصة وللسلطة القضائية بصورة عامة، وهذا لا يمكن إن لم يتوفر الاستقلال الذي هو الضمانة المتلازمة مع الحياد.

لكن ما جرى العمل عليه في مصر يتنافى مع مبدأ حياد السلطة القضائية، إذ عملوا أغلب أعضاء السلطة القضائية من رجال القضاء العادي والاداري في الوزارات كمستشارين قانونيين لمسؤولي السلطة

(1) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (125) لسنة 35 ق بجلسة 2018/11/3، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.sccourt.gov.eg/SCC/.

(2) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم (133) لسنة 19 ق بجلسة 1999/4/3، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.sccourt.gov.eg/SCC/.

التنفيذية، ولا ريب أن هذا له تأثير على حياد واستقلال القاضي عند نظره لأي خلاف أو خصومة قضائية ترفع من أو ضد إحدى هذه الجهات التي سبق وإنْ عمل فيها كمستشار قانوني[1].

الفرع الثاني

موقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية من حماية حياد السلطة القضائية

إنَّ السلطة القضائية هي ميزان العدل ولسلامة هذا الميزان يتوجب تجريده من الحكم بالعوامل الشخصية، وقد ضمن مبدأ استقلال القضاء عدم خضوعه لغير أحكام القانون، ولكن هذا لا يكفي ما لم تكن قرارات القاضي غير خاضعة للتحكم وهذا ما يسمى بالحياد، وبذلك فإنَّ استقلال القضاء لا يكتمل إلاّ بحياده، ومن الواجبات الموضوعية الحيادية في الوظيفة القضائية هي حظر أعضاء الهيئات القضائية من تكوين الأحزاب والتنظيمات أو الانضمام إليها، وعدم ممارسة أي نشاط له طابع سياسي[2].

ونلاحظ تعارض أحكام المحكمة الاتحادية العليا فيما يخص الفصل في النزاعات التي تمس حياد السلطة القضائية، فذهبت في القرار الأول بعدم جواز اشتراك غير القضاة في تشكيل أي محكمة، أما في القرار الثاني نلاحظ أن المحكمة اجازت لهيئة تمييزية أن تتشكل من قاضي وعضوين غير قضاة، واستندت في ذلك أن الهيئة الاستئنافية لها خصوصية وتحتاج إلى موظفين ذو اختصاص مالي رغم طبيعتها الادارية، ويجدر بنا الاشارة إلى تلك القرارات وكالآتي:

1. قرار المحكمة الاتحادية العليا: (لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الاتحادية العليا وجد أن المدعي إضافة لوظيفته ادعى بأن المدعى عليه اضافة لوظيفته سبق وأن شرع قانون العمل رقم (37) لسنة 2015 والمنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (4386) في 2015/9/11 والنافذ بعد تسعين يوماً من تاريخ نشره، وطلب الحكم بعدم دستورية المادة (165/ثانياً وثالثاً) من القانون آنف الذكر لمخالفتها أحكام المواد (13/ثانياً) و(87) و(88) و(89) من دستور جمهورية العراق لعام 2005، وتجد هذه المحكمة أن المادة (165) أعلاه نصت على تشكل محكمة عمل أو أكثر في كل محافظة مما يأتي: أولاً: قاضي يرشحه رئيس مجلس القضاء الأعلى بناء على اقتراح من رئيس محكمة الاستئناف. ثانياً: ممثل عن الاتحاد العام الأكثر تمثيلاً للعمال. ثالثاً: ممثل عن اتحاد أصحاب العمل الأكثر تمثيلاً وحيث

(1) ينظر: د. عاطف سالم عبد الرحمن، مصدر سابق، ص 664.
(2) هدى سجاد محمود الخياط، المحكمة الاتحادية العليا في العراق بين المشروعية والاستقلالية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - الجامعة الإسلامية في لبنان، 2020-2021، ص68.

أن دستور جمهورية العراق لعام 2005 تتضمن مبادئ وأحكام عدة تخص المؤسسة القضائية مع بيان آليات تشكيل هيئاتها ومن ثم حددت اختصاصات البعض منها وأحالت هذا الأمر الخاص بالهيئات الأخرى إلى المشرع العادي، والأهم من كل ذلك ركزت تلك المبادئ والأحكام على ضرورة تمتع السلطة القضائية والعاملين فيها بقدر كبير من الاستقلالية إذ نصت المادة (19/اولاً) من الدستور على (القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون وإن حق التقاضي مصون ومكفول للجميع) استناداً لأحكام الفقرة (ثالثاً) من ذات المادة، ونصت المادة (88) من الدستور على القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة) وبما أن استقلال القضاء أصبح عقيدة راسخة وإيمان ثابت نصت عليه الشرائع السماوية قبل أن تدعو إليه المعاهدات والمواثيق الدولية والدساتير والقوانين الوطنية باعتباره جزء من الضمير الإنساني، وإن مبدأ استقلال القضاء أمراً حتمياً لتأمين العدالة وكفالة الحقوق وصون الحريات ومعالجة القفز فوق القوانين وحماية المواطنين وحرياتهم لذا اجتمعت كافة القوانين الأساسية السائدة في عالم اليوم مواثيق ودساتير وقوانين على أن لا تخضع السلطة القضائية في عملها سوى للقانون والضمير ويحظر على كافة الجهات الأخرى التشريعية منها والتنفيذية التدخل في عمل السلطة القضائية ضماناً لمبدأ حياد القاضي الذي يجسد استقلال القضاء وهذا يوجب أن توضع السلطة القضائية في الموضع الذي يمكنها من أداء ذلك الدور تحقيقاً لمبدأ (لا سلطان على القضاء لغير القانون).. وفقاً لما جاء في المادة (19) من الدستور عليه واستناداً لأحكام المادتين (87) و(88) من الدستور (لا يجوز لغير القضاة تولي القضاء) وإن هذا المبدأ هو الركيزة الأساسية لاستقلال السلطة القضائية واستقلال القضاة وانطلاقاً من هذا المبدأ فإن تشكيل المحاكم هو من اختصاص مجلس القضاء الأعلى ... لذا فإن تشكيل محكمة ما باشتراك غير القضاة فيها يكون مخالف لأحكام المواد (19/ اولاً) و(87) و(88) و(89) و(90) و(91) من الدستور ... ولكل ما تقدم قررت المحكمة الحكم بعدم دستورية الفقرتين (ثانياً وثالثاً) من المادة (165) من قانون العمل رقم (37) لسنة 2015)[1].

2. قرار المحكمة الاتحادية العليا: في قرار للمحكمة الاتحادية عندما تم الطعن أمامها بالمادة (37) من قانون ضريبة الدخل رقم (113) لسنة 1982 المعدل والتي نصت على (تشكيل هيئة تمييزية برئاسة

(1) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (67/اتحادية /2021)، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.iraqfsc.iq/.

قاضي من محكمة التمييز الاتحادية وعضوية اثنين من المدراء العامين في وزارة المالية) لمخالفتها أحكام دستور جمهورية العراق لعام 2005، ولإخلالها بمبدأ استقلال القضاء ومبدأ الفصل بين السلطات الذي نصت عليه المادتين (87 و88)، وبصدد ذلك قضت المحكمة الاتحادية العليا بقولها: (أما اشتراك غير القضاة في عضوية اللجنة الاستئنافية المشار اليها بالنص محل الطعن فإن ذلك كان لخصوصية تلك اللجنة على الرغم من طبيعتها الإدارية وممارستها لعمل ذي طبيعة خاصة قائماً على ضرورة البت بالمسائل المالية التي تقتضي وجود متخصصين فيها، الامر الذي يقتضي رد الطعن بدستورية المادة (37) من قانون ضريبة الدخل آنف الذكر)[1].

نجد أنَّ المحكمة لم تراعِ مبدأ حياد القضاء في هذا القرار والذي يستوجب أن يكون القاضي بعيداً عن تدخل أي من الجهات الأخرى في عمله أو التأثير عليه، وأن تشكيل لجنة فيها عضوان من الموظفين التابعين لوزارة المالية ويمثلون الأغلبية فيها، يتنافى مع مبدأ الحيادية الذي له دور مباشر في استقلال السلطة القضائية.

المطلب الثالث

موقف القضاء الدستوري من حماية السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى

تحرص الدساتير على تأكيد استقلالية القضاء، وأن لا سلطان على القاضي غير ضميره والقانون، كما رسم الدستور حدود الاختصاصات لكل من السلطات الثلاثة العامة، وجعل احترام كل منها للأخرى واجباً، فلا تتدخل سلطة في وظيفة سلطة أخرى استناداً لمبدأ الفصل بين السلطات، لذا سنرى ما هو موقف المحاكم العليا في كل من مصر والعراق من حماية السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى وكالآتي:

الفرع الأول

موقف المحكمة الدستورية العليا المصرية من حماية السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى

(1) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (84/اتحادية/2022)، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.iraqfsc.iq/.

من الأمثلة التي وقعت في مصر والتي تمثل خرقاً لأعمال السلطة القضائية، ما حدث عام 1979 عندما اشترك الأعضاء البرلمان بالفصل في المنازعات الخاصة بالأحزاب السياسية، إذ يُعد خرقاً للاختصاص القضائي وتدخلاً في عمله، فبعد أن كان الاختصاص معقوداً لمحكمة القضاء الإداري تحوّل إلى المحكمة الإدارية العليا، على أن ينظم لها عدداً مماثلاً من أعضاء مجلس الشعب بين أعضائه وفقا لقواعد المجلس، ولا ريب بأن هذا السياق قد خرق مبدأ الفصل بين السلطات وتجاوز على استقلال السلطة القضائية، وبالتالي كان يجب على السلطة التشريعية ألا تتدخل في قضية معروضة على القضاء، أو في تعطيل أو الغاء حكم أصدرته إحدى المحاكم[1].

كذلك كفلت المحكمة الدستورية العليا في قرار لعام 2022 استقلال القضاة وانفراد السلطة القضائية في تحمل مسؤولية ما يقع على عاتقها من اختصاصات تدخل ضمن عملها كسلطة مستقلة في مواجهة السلطتين التشريعية والتنفيذية ودون تدخل من الجهات الاخرى وعبرت عن ذلك بقولها: (أوجب الدستور في المادة (186) منه كفالة استقلال القضاة الذين يتحملون أعباء هذه الولايــة ... وعدم خضوعهم في عملهم لغير القانون، وذلك باعتبار جهات القضاء هي إحدى سلطات الدولة الثلاث، وتقوم على ولاية القضاء، وتستقل بشؤون العدالة في مقابلة السلطتين التشريعية والتنفيذية)[2].

كذلك نجد أن القضاء الدستوري في مصر يؤكد على عدم تدخل السلطات الاخرى في عمل القضاء، فمن ناحية السلطة التشريعية وإن كان لها الأولوية في تشريع القواعد القانونية إلا أن هذا لا يعطيها الحق في التدخل بشؤون السلطة القضائية عندما تطبق نصوصها التشريعية عند الفصل في المنازعات وعبرت عن ذلك بقولها: (أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، ويقرر الحريات والحقوق العامة، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ويحدد لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحيتها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها لما يحول دون تدخل أي منها في أعمال السلطة الأخرى أو مزاحمتها في ممارسة اختصاصاتها التي ناطها الدستور بها... وحيث إن اختصاص السلطة التشريعية بإقرار القواعد القانونية ابتداءً، وكذلك تفويضها السلطة التنفيذية في إصدارها في الحدود التي بينها الدستور، لا يخول إحداهما التدخل في أعمال أسندها

(1) ينظر: أحمد عبد الزهرة كاظم الفتلاوي، استقلال السلطة القضائية ونظام دولة القانون دراسة مقارنة بين العراق ولبنان ومصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق - الجامعة الإسلامية في لبنان، 2017/2016، ص85.

(2) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم (82) لسنة 41 ق بجلسة 2022/2/6م، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.sccourt.gov.eg/SCC/.

الدستور إلى السلطة القضائية وقصرها عليها، وإلا كان ذلك افتئاتاً على ولايتها، وإخلالاً بمبدأ الفصل بين السلطات)[1].

ومن ناحية السلطة التنفيذية ايضاً لا يحق لها الاعتراض على تنفيذ احكامها أو القيام بأي عمل من شأنه عرقلة تنفيذ الاحكام القضائية لأن ذلك يعّد تجاوزاً على السلطة القضائية باعتبار ان القرارات التي تصدر منها باتة وملزمة لكافة السلطات، وهذا ما جاء في قرار المحكمة الدستورية العليا بقولها: (ولا يعدو الامتناع عن تنفيذ الأحكام القضائية أو عرقلة هذا التنفيذ أو تعطيله بعمل تشريعي، أن يكون عدواناً من السلطة التشريعية على الولاية الثابتة للسلطة القضائية، واقتحاماً للحدود الفاصلة بين هاتين السلطتين)[2].

كما استقرت التقاليد البرلمانية المصرية على عدم السماح للسلطة التشريعية سواء من قريب أو من بعيد وبأي شكل من الاشكال المساس بالأحكام القضائية أو أي عمل من اعمال السلطة القضائية عند استخدامها لأدوات الرقابة البرلمانية على اعمال السلطة التنفيذية كحق الاستجواب، أو حق السؤال، أو طرح موضوع للمناقشة وما إلى ذلك[3].

الفرع الثاني

موقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية من حماية السلطة القضائية من تدخل السلطات الأخرى

لا يكون استقلال السلطة القضائية حقيقة إلاّ بتقرير ضمانات للقاضي تحميه من تدخل السلطة التنفيذية والتشريعية، ذلك أنها قد تؤثر في أشخاص القضاة، فإن حماية القاضي من السلطة التنفيذية تبدأ بطريقة اختياره للعمل القضائي ومن ثم حماية مرتبه وحمايته من العزل والنقل والانتداب وعدم التدخل في ترقيته، اما حمايته من تدخل السلطة التشريعية فيكون بمنع خضوع القضاة لتوجيهات السلطة التشريعية وأوامرها، وألّا يكون أداة في يدها لتنفيذ سياساتها ورغباتها، ذلك أن السلطات التشريعية تباشر أخطر سلطة في

(1) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم (25) لسنة 16 ق بجلسة 1995/7/3م، منشور عبر الموقع http://hrlibrary.umn.edu/arabic/.

(2) ينظر: حكم المحكمة الدستورية العليا في الدعوى رقم (2) لسنة 14 ق بجلسة 1993/4/3م، منشور عبر الموقع: http://hrlibrary.umn.edu/arabic/.

(3) د. عاطف سالم عبد الرحمن، مصدر سابق، ص 661.

الدولة كونها تضع القوانين التي تمثل إرادتها، إلاّ أنَّ هذه السلطة غير مطلقة في هذا المجال وإنما هي مقيدة بمبدأ فصل السلطات، ومبدأ استقلال القضاء الذي يعدّ نتيجة حتمية لإعمال هذا المبدأ[1].

وكان للمحكمة الاتحادية العليا الدور الكبير في حماية السلطة القضائية من تدخل السلطتين، وعبرت عن ذلك بعدة قرارات لها:

أولاً. قرار المحكمة الاتحادية العليا :(جاء في المادة 88 من الدستور (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة) فنجد أن هذا الحكم الدستوري كرسه المشرع وبصورة واضحة للسلطة القضائية، ولم نجد له ذكر عند استعراض الأحكام الدستورية التي تخص السلطات الأخرى لا بل أن المشرع الدستوري غلظ في التأكيد على هذا المبدأ إذ جعله من بين مضامين القسم الذي يجب أن يؤديه أعضاء مجلس النواب في المادة (50) من الدستور... وتجد هذه المحكمة أن تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات لا يعني بالضرورة إقامة فواصل مطلقة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، إنما يسمح بقدر معين من التعاون بينهما يتفاوت من دستور إلى آخر وحسب طبيعة النظام السياسي المتبع، إلا أنه من المسلم به في جميع الدساتير الديموقراطية هو إضفاء استقلالية تامة للسلطة القضائية، وهو شرط أولي ومهم لإرساء دولة القانون، ويقصد به عدم خضوع القضاة في ممارستهم لعملهم لسلطان أي جهة أخرى، وأن يكون عملهم خالصاً لإقرار الحق والعدل خاضعاً لما يمليه عليهم القانون دون أي اعتبار آخر، ولعل أن مما لا جدال فيه أن ربط جزء من توابع السلطة القضائية بجهة أخرى، يتعارض ويتقاطع مع مبدأ الاستقلال هذا، وهذا ينسحب على النص المطعون بدستوريته الذي ربط مكتب المدعي العام برئيس الهيئة أي رئيس الهيئة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة، وهي جهة غير قضائية ولا تعتبر من مكونات السلطة القضائية وهذا الربط بالنتيجة قد يوفر فرصة التدخل بعمل هذا المكتب، كما أن من مظاهر الاستقلال القضائي للسلطة القضائية هو ضرورة الوقوف على رأي السلطة القضائية في جميع التشريعات التي تتعلق أو تنظم عمل هذه السلطة، وذلك ما لم يتم مراعاته عند تشريع هذا القانون...عليه قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية المادة (18/ ثانيا/أ) من قانون الهيئة الوطنية العليا للمساءلة والعدالة رقم (10) لسنة 2008..)[2].

(1) حامد إبراهيم عبد الكريم الجبوري، ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير، كلية القانون - جامعة بابل، 2003، ص57.

(2) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (218/اتحادية /2021)، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.iraqfsc.iq/.

ثانياً. قرار المحكمة الاتحادية العليا : (لدى التدقيق والمداولة من المحكمة الاتحادية العليا وجد أن المادة (٢٤٥) من قانون الكمارك رقم (23) لسنة 1884 المعدل تضمنت ثلاثة بنود البند (أولاً) نص على تشكل المحاكم الكمركية ويحدد مكانها ودائرة اختصاصها بقرار من رئيس مجلس القضاء الأعلى وبالاتفاق مع وزير المالية، اما البند (ثانياً) فقد جاء فيه (تتألف المحكمة الكمركية من قاضيين متفرغين لا يقل صنف أحدهما عن الصنف الثاني يسميهما رئيس مجلس القضاء الأعلى، وعضوية موظف من الهيئة العامة للكمارك حائز على شهادة جامعية أولية في القانون لا تقل درجته عن الدرجة الثالثة يسميه وزير المالية بناءً على اقتراح من مدير عام الهيئة)، ونص البند (ثالثاً) على (تطبق المحكمة الكمركية قانون المرافعات المدنية وقانون أصول المحاكمات الجزائية في كل ما لم يرد به نص في هذا القانون). وتجد هذه المحكمة أن المادة آنفة الذكر تضمنت مخالفات دستورية للأسباب التالية:

1. إنَّ قانون الكمارك رقم (23) لسنة 1984 المعدل شرع في ظل دستور جمهورية العراق لعام 1970 ووفق الظروف السياسية والاقتصادية التي كانت متبعة من قبل النظام السابق.

2. إنَّ نص المادة (245) يخالف مبدأ الفصل بين السلطات وفقاً لما جاء في المادة (47) من دستور جمهورية العراق لعام 2005 وتجاوز على اختصاصات السلطة القضائية وذلك لأن تشكيل المحاكم من الاختصاصات الحصرية التي تعود لرئيس مجلس القضاء الأعلى وفقاً لما جاء في قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1979 المعدل، وإن مبدأ الفصل بين السلطات يستدعي تدعيم وتوسيع مبدأ الشرعية والإقرار بمبدأ سمو القاعدة الدستورية وعدم جواز تجاوز السلطات لاختصاصاتها الممنوحة لها بموجب الدستور وعدم جواز تفويض الاختصاصات الدستورية إلى سلطة أخرى وإلا اعتبر ذلك خرقاً للدستور.

3. مخالفتها لأحكام المادة (87) من الدستور والتي نصت على أن السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون فإن الذي يتولى تنفيذ مهام السلطة القضائية هي المحاكم على اختلاف أنوعها ودرجاتها وأن ذلك يوجب على السلطة التشريعية مراعاة قاعدة هرمية القوانين واعتبار الدستور يمثل رأس الهرم القانوني ومن الواجب على السلطات التي شكلت بموجبه أن تتقيد به عند ممارستها لصلاحياتها ويجب التمييز بين صلاحية السلطة التشريعية في تشريع قانون معين وبين مضمون ذلك القانون الذي يجب أن لا يتعارض مع الدستور عليه فإن تشكيل المحاكم يجب أن يكون وفقاً لما جاء في قانون التنظيم القضائي رقم (160) لسنة 1979 المعدل بالاستناد إلى أحكام

المادة (96) من الدستور التي نصت على ينظم القانون تكوين المحاكم وانواعها ودرجاتها، واختصاصاتها وكيفية تعيين القضاة وخدمتهم وأعضاء الادعاء العام، وانضباطهم واحالتهم على التقاعد، وبالتالي لا يجوز إسناد تكوين المحاكم وانواعها ودرجاتها واختصاصاتها إلى قانون آخر غير قانون التنظيم القضائي.

4. إنَّ نص المادة (245) يتعارض وأحكام المادة (88) من الدستور التي نصت على (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة. وذلك لأنَّ من دعائم استقلال السلطة القضائية هو عدم جواز تولي القضاء من غير القضاة إذ يتم اختيار القضاة وإعدادهم بشروط ومواصفات محددة لتولي القضاء وبذلك يتعذر على غيرهم القيام بذلك... ولكل ما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية المواد (245/أولاً وثانياً وثالثاً) و(247) و(250) و(251/ثانياً) من قانون الكمارك رقم (23) لسنة 1984 المعدل وإلغائها)[1].

(1) ينظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم (72/اتحادية/2021)، منشور عبر موقع المحكمة: https://www.iraqfsc.iq/.

الخاتمة:

بعد أن تم بحمد الله وتوفيقه الانتهاء من دراسة **(دور القضاء الدستوري في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية دراسة مقارنة)** نأتي إلى ذكر أهم الاستنتاجات والمقترحات التي تم التوصل إليها، وكالآتي:

أولاً. الاستنتاجات:

1- لتشكيل المحكمة الاتحادية في العراق دور مهم في إرساء مبدأ استقلال السلطة القضائية، وحرص المشرع على أن تكون جميع ما تقوم به السلطتين التشريعية والتنفيذية من قرارات وأعمال تحت رقابة جهة مستقلة، إذ إن القانون حدد طرق الطعن في القرارات التي تصدر من المحاكم وجعل للقضاء العراقي بما في ذلك المحكمة الدستورية الولاية العامة في هذه القرارات.

2- إنَّ الهدف من اتصاف القضاء بالحياد والاستقلال، ليس فقط من أجل تحقيق حرية القضاء وحسن سير العدالة ، بل من أجل حماية المجتمع وكفالة الحقوق وصون الحريات وتحقيق الأمان والاستقرار للدولة، فإن غياب الاستقلال يؤدي إلى التعسف في استخدام السلطة مما يجعل المواطنين لديهم روح التمرد ويفقدهم الثقة بالنظام السياسي.

3- كرس المشرع الدستوري وبصورة واضحة للسلطة القضائية حكماً دستورياً، إذ نص على (أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة)، ولم نجد مثل هذا الحكم عند استعراض الأحكام الدستورية التي تخص السلطات الأخرى.

4- كان للمحكمة الاتحادية العليا دور مهم في التأكيد على استقلال السلطة القضائية في بعض قراراتها إذ منعت التدخل في شؤونها بأي شكل من الاشكال، لأن القضاء لا يمكن له أن ينجح في أداء المهام المناطة به من دون وجود سلطة محايدة ومستقلة عن بقية السلطات الأخرى مما يحمله من مهمة صعبة تمس حقوق الأفراد وحرياتهم.

5- هنالك تعارض في قرارات المحكمة الاتحادية العليا بما يخص الفصل في النزاعات التي تمس حياد السلطة القضائية، فتارة تذهب إلى عدم جواز اشتراك غير القضاة في تشكيل أي محكمة، وتارةً

أخرى نلاحظ أن المحكمة في قرار لاحق لها ردت دعوى طعن في عدم دستورية نص يقضي بتشكيل هيئة تمييزية من قاضي وعضوين من غير قضاة، وهذا يتنافى مع مبدأ حياد القاضي، ففي هذه الحالة سيعطى المجال لجهات أخرى للتدخل في عمل السلطة القضائية.

ثانياً. المقترحات:

1- نوصي المشرع العراقي بتعديل قانون المحكمة الاتحادية العليا بما يعزز استقلال السلطة القضائية وبشكل صريح من خلال اعتماد آليات واضحة وإجراءات محددة.

2- نوصي بضرورة توفير الحياة الكريمة للقضاة أثناء الخدمة وبعدها، والغاية من ذلك هو ضمان عفتهم وتأكيد حيادهم وتجردهم، وهذا يرتبط باستقلال السلطة القضائية الذي يتوقف عليه ضمان حريات المواطنين وحقوقهم.

3- ضرورة السعي نحو تحقيق الاستقلال المالي للسلطة القضائية، ونأمل من المشرع العراقي أن يقرر موازنة مستقلة لهذه السلطة بحيث يكون لها الحق في تحديد أوجه إنفاقها، وذلك للحيلولة من دون تدخل السلطات الأخرى في شؤونها.

4- نوصي المشرع العراقي بضرورة توفير حماية دستورية للسلطة القضائية لتعزيز استقلالها عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، لا سيما بعد أن تأكدت سلطتها المستقلة أسوة لبقية السلطات وإلاّ يفسح المجال للمشرع العادي بالتأثير في استقلالها بحجة تنظيمها.

5- نوصي بضرورة إشراك القضاة العراقيين في المؤتمرات الدولية والانضمام إلى الاتفاقيات الدولية بغية التضامن وإيجاد معايير دولية لاستقلال السلطة القضائية.

المصادر والمراجع

أولاً/ الكتب:

1- د. صبحي محمصاني، الأوضاع التشريعية في الدول العربية ماضيها وحاضرها، دار العلم للملايين، بيروت، 1957.

2- د. عاطف سالم عبد الرحمن، دور القضاء الدستوري في الإصلاح السياسي – الاجتماعي –الاقتصادي دراسة تحليلية مقارنة بين مصر والولايات المتحدة، الرحمة للطباعة، القاهرة – 2011.

3- د. عدنان عاجل عبيد، أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون، المركز العربي للنشر والتوزيع، القاهرة – 2018.

4- فاروق صبحي عبد الحليم الكيلاني، استقلال القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة – 1977.

5- د. محمد عصفور، استقلال السلطة القضائية، مطبعة أطلس، القاهرة – بلا سنة طبع.

6- د. محمد كامل ليلة، النظم السياسية (الدولة والحكومة)، دار الفكر العربي، القاهرة – 1971.

7- د. محمود نجيب حسني، الدستور والقانون الجنائي، دار النهضة العربية، القاهرة – 1992.

ثانياً/ البحوث:

1- د. براء منذر عبد اللطيف وبدر حمادة صالح، نحو تعزيز استقلال القضاء العراقي دراسة قانونية نقدية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية والسياسية، العدد 3، 2009.

2- د. خليل حميد عبد الحميد، مبدأ استقلال القضاء بين النظرية والتطبيق، بحث منشور في مجلة كلية المأمون الجامعة، العدد 16، 2010.

3- د. رزكار محمد قادر، استقلال القضاء كونه ركيزة من ركائز المحاكمات العادلة دراسة مقارنة في القانون الوضعي والشريعة الإسلامية، بحث منشور في مجلة الرافدين للحقوق، المجلد 11، العدد 39، 2009.

4- د. عاصم حاكم عباس الجبوري ود. حاكم فنيخ علي الخفاجي، سمات النظام القضائي الأمريكي ومبررات المحكمة العليا عام 1789، بحث منشور في مجلة مركز بابل للدراسات الإنسانية، المجلد 7، العدد 1، 2017.

5- د. عبد المنعم بن أحمد، استقلالية القضاء كضمان دستوري لإقامة دولة القانون، بحث منشور في مجلة التراث، المجلد 2، العدد 26، 2017.

6- د. عمار كوسه، مبدأ استقلالية السلطة القضائية في النظم القانونية العربية دراسة تحليلية وتقييمية-الجزائر نموذجاً، مقال منشور في مجلة جامعة زيان عاشور الجلفة، المجلد 7، العدد 18، 2015.

7- القاضي كالفورد والاس، الاستقلال كيف ولماذا؟، مقال منشور في التقرير السنوي لجامعة نيويورك عن القانون الأمريكي، 2002.

8- د. محده جلول ود. حويذق عثمان، تخصص القاضي ودوره في تعزيز مركزه القانوني وحماية استقلاليته، من منشورات شبكة الانترنيت عبر الموقع:http://dspace.univ-eloued.dz/.

9- محمد صالح صابر، دور المحكمة الاتحادية العليا في الحفاظ على استقلال القضاء، بحث منشور في مجلة جامعة كركوك، كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد 8، العدد 30، 2019.

10- القاضي ناظم حميد علك، استقلال القضاء من منظور وطني ودولي في مقال قانوني، من منشورات شبكة الانترنت عبر الموقع: https://www.mohamah.net/.

ثالثاً/ الأطاريح والرسائل:

1- أحمد عبد الزهرة كاظم الفتلاوي، استقلال السلطة القضائية ونظام دولة القانون دراسة مقارنة بين العراق ولبنان ومصر، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق – الجامعة الإسلامية في لبنان، 2017/2016.

2- انتصار حسن عبد الله، الحماية الدستورية لاستقلال السلطة القضائية دراسة دستورية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون – الجامعة المستنصرية، 2009.

3- حامد إبراهيم عبد الكريم الجبوري، ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية والقانون، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة بابل، 2003.

4- سرى فؤاد محمد رضا الرويشدي، الضمانات القانونية لأعضاء المحكمة الاتحادية العليا في العراق، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة الكوفة، 2023.

5- سيبان جميل مصطفى الأتروشي، مبدأ استقلال القضاء دراسة دستورية مقارنة، رسالة ماجستير، كلية القانون – جامعة الموصل، 2003.

6- محمد علي هاشم طاهر الأسدي، السلطة القضائية تنظيمها واستقلالها في الشريعة الاسلامية، اطروحة دكتوراه، كلية الفقه – جامعة الكوفة، 2008.

7- هاشم يحيى الملاح، استقلال القضاء في ظل الدساتير العراقية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة الموصل، 2009.

8- هدى سجاد محمود الخياط، المحكمة الاتحادية العليا في العراق بين المشروعية والاستقلالية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – الجامعة الإسلامية في لبنان، 2020-2021.

9- هشام جليل ابراهيم الزبيدي، مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة النهرين، 2012.

رابعاً/ التشريعات:

1- الدستور الأمريكي لعام 1787.

2- الدستور الإيطالي لعام 1947.

3- الدستور التركي لعام 1982.

4- الدستور العراقي لعام 2005.

5- الدستور المصري لعام 2014.

خامساً/ القرارات القضائية:

1- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (2) لسنة 14 ق بجلسة 1993/4/3.

2- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (23) لسنة 16 ق بجلسة 1995/3/17.

3- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (25) لسنة 16 ق بجلسة 1995/7/3.

4- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (34) لسنة 16 ق بجلسة 1996/6/15.

5- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (133) لسنة 19 ق بجلسة 1999/4/3.

6- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (151) لسنة 21 ق بجلسة 2000/9/9.

7- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم(163) لسنة26ق بجلسة 2007/12/2.

8- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (1) لسنة 35 ق بجلسة 2018/5/5.

9- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم(125) لسنة35ق بجلسة 2018/11/3.

10- حكم المحكمة الدستورية العليا المصرية في الدعوى رقم (82) لسنة 41 ق بجلسة 2022/2/6.

11- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (19/اتحادية/اعلام/2017).

12- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (66/اتحادية/2021).

13- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (67/اتحادية /2021).

14- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (72/اتحادية/2021).

15- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (218/اتحادية /2021).

16- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (21/اتحادية/2022).

17- قرار المحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (84/اتحادية/2022).

سادساً/ المواقع الالكترونية:

1- موقع المحكمة الاتحادية العليا العراقية: https://www.iraqfsc.iq/.

2- موقع المحكمة الدستورية العليا المصرية: http://hrlibrary.umn.edu/arabic/.

سابعاً/ المصادر الأجنبية:

1- DUVERGER Maurice, institutions politiques et Droit constitutionnel, Paris, 1973.

2- HAURIO Maurice, précis de Droit constitutionnel, Paris, 1929.

3- LAFERRIERE Julien, Manuel de Droit constitutionnel, Paris, 1947.

4- PRELOT Marcel, institutions politiques et Droit constitutionnel, dalloz, Paris, 1957.

References

First/ Books:

1- Dr. Sobhi Mahmasani, Legislative Conditions in Arab Countries, Past and Present, Dar Al-Ilm Lil-Malayin, Beirut, 1957.

2- Dr. Atef Salem Abdel Rahman, The Role of the Constitutional Judiciary in Political-Social-Economic Reform, A Comparative Analytical Study between Egypt and the United States, Al-Rahma Printing, Cairo - 2011.

3- Dr. Adnan Ajil Obaid, The Impact of Judicial Independence from the Government on the State of Law, Arab Center for Publishing and Distribution, Cairo - 2018.

4- Farouk Sobhi Abdel Halim Al-Kilani, Judicial Independence, Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo - 1977.

5- Dr. Muhammad Asfour, Judicial Independence, Atlas Press, Cairo - no publication year.

6- Dr. Muhammad Kamil Laila, Political Systems (State and Government), Dar Al-Fikr Al-Arabi, Cairo - 1971.

7- Dr. Mahmoud Najeeb Hosni, The Constitution and Criminal Law, Dar Al Nahda Al Arabiya, Cairo - 1992.

Second/ Research:

1- Dr. Baraa Munther Abdul Latif and Badr Hamada Saleh, Towards Strengthening the Independence of the Iraqi Judiciary, a Critical Legal Study, a research published in the Tikrit University Journal for Legal and Political Sciences, Issue 3, 2009.

2- Dr. Khalil Hamid Abdul Hamid, The Principle of Judicial Independence between Theory and Practice, a research published in the Journal of Al-Mamoun University College, Issue 16, 2010.

3- Dr. Rizgar Muhammad Qadir, Judicial Independence as a Pillar of Fair Trials, a Comparative Study in Positive Law and Islamic Sharia, a research published in Al-Rafidain Journal of Law, Volume 11, Issue 39, 2009.

4- Dr. Asim Hakim Abbas Al-Jubouri and Dr. Hakim Fneikh Ali Al-Khafaji, Characteristics of the American Judicial System and Justifications of the Supreme Court in 1789, a research published in the Journal of the Babylon Center for Human Studies, Volume 7, Issue 1, 2017.

5- Dr. Abdel Moneim Ben Ahmed, Judicial Independence as a Constitutional Guarantee for the Establishment of the State of Law, a research published in Al-Turath Magazine, Volume 2, Issue 26, 2017.

6- Dr. Amar Koussa, The Principle of Judicial Independence in Arab Legal Systems, An Analytical and Evaluative Study - Algeria as a Model, an article published in the Journal of Ziane Achour University, Djelfa, Volume 7, Issue 18, 2015.

7- Judge Calford Wallace, Independence How and Why?, an article published in the New York University Annual Report on American Law, 2002.

8- Dr. Mohd Jaloul and Dr. Houidiq Othman, The Specialization of the Judge and His Role in Strengthening His Legal Position and Protecting His Independence, from Internet publications via the website: http://dspace.univ-eloued.dz/.

9- Mohammed Salih Saber, The Role of the Federal Supreme Court in Preserving the Independence of the Judiciary, a research published in the Journal of the University of Kirkuk, College of Law for Legal and Political Sciences, Volume 8, Issue 30, 2019.

10- Judge Nadhim Hamid Alak, Judicial Independence from a National and International Perspective in a Legal Article, from Internet publications via the website: https://www.mohamah.net/.

Third/ Theses and Dissertations:

1- Ahmed Abdul Zahra Kadhem Al-Fatlawi, Independence of the Judiciary and the System of the State of Law, a Comparative Study between Iraq, Lebanon and Egypt, PhD Thesis, Faculty of Law - Islamic University in Lebanon, 2016/2017.

2- Intisar Hassan Abdullah, Constitutional Protection of the Independence of the Judiciary, a Comparative Constitutional Study, Master's Thesis, College of Law - Al-Mustansiriya University, 2009.

3- Hamid Ibrahim Abdul Karim Al-Jubouri, Judge's Guarantees in Islamic Sharia and Law, Master's Thesis, College of Law - University of Babylon, 2003.

4- Sora Fouad Muhammad Redha Al-Ruwaishdi, Legal Guarantees for Members of the Federal Supreme Court in Iraq, Master's Thesis, College of Law - University of Kufa, 2023.

5- Siban Jamil Mustafa Al-Atroshi, The Principle of Judicial Independence, a Comparative Constitutional Study, Master's Thesis, College of Law - University of Mosul, 2003.

6- Muhammad Ali Hashim Tahir Al-Asadi, The Judicial Authority, Its Organization and Independence in Islamic Sharia, PhD Thesis, College of Jurisprudence - University of Kufa, 2008.

7- Hashim Yahya Al-Mallah, Judicial Independence under Iraqi Constitutions, Master's Thesis, College of Law - University of Mosul, 2009.

8- Hoda Sajjad Mahmoud Al-Khayat, The Federal Supreme Court in Iraq between Legitimacy and Independence, Master's Thesis, Faculty of Law - Islamic University in Lebanon, 2020-2021.

9- Husham Jalil Ibrahim Al-Zubaidi, The Principle of Separation of Powers and Its Relationship to the Independence of the Judiciary in Iraq, A Comparative Study, Master's Thesis, Faculty of Law - Al-Nahrain University, 2012.

Fourth/ Legislation:

1- The American Constitution of 1787.

2- The Italian Constitution of 1947.

3- The Turkish Constitution of 1982.

4- The Iraqi Constitution of 2005.

5- The Egyptian Constitution of 2014.

Fifth/ Judicial Decisions:

1- The ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (2) of 14 Q in the session of 4/3/1993.

2- The ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (23) of 16 Q in the session of 3/17/1995.

3- The ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (25) of 16 Q in the session of 7/3/1995.

4- The ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (34) of 16 Q in the session of 6/15/1996.

5- Ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (133) of 19 Q in session 4/3/1999.

6- Ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (151) of 21 Q in session 9/9/2000.

7- Ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (163) of 26 Q in session 12/2/2007.

8- Ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (1) of 35 Q in session 5/5/2018.

9- Ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (125) of 35 Q in session 11/3/2018.

10- Ruling of the Egyptian Supreme Constitutional Court in Case No. (82) of 41 Q in session 2/6/2022.

11- Decision of the Iraqi Federal Supreme Court No. (19/Federal/Media/2017).

12- Decision of the Iraqi Federal Supreme Court No. (66/Federal/2021).

13- Decision of the Iraqi Federal Supreme Court No. (67/Federal/2021).

14- Decision of the Iraqi Federal Supreme Court No. (72/Federal/2021).

15- Decision of the Iraqi Federal Supreme Court No. (218/Federal/2021).

16- Decision of the Iraqi Federal Supreme Court No. (21/Federal/2022).

17- Decision of the Iraqi Federal Supreme Court No. (84/Federal/2022).

Sixth/ Websites:

1- Website of the Iraqi Federal Supreme Court: https://www.iraqfsc.iq/.

2- Website of the Egyptian Supreme Constitutional Court: http://hrlibrary.umn.edu/arabic/.

Seventh/ Foreign sources:

1- DUVERGER Maurice, institutions politiques et Droit constitutionnel, Paris, 1973.

2- HAURIO Maurice, précis de Droit constitutionnel, Paris, 1929.

3- LAFERRIERE Julien, Manuel de Droit constitutionnel, Paris, 1947.

4- PRELOT Marcel, institutions politiques et Droit constitutionnel, dalloz, Paris, 1957.