جامعة ديالى
كلية القانون

استقلال القضاء في التشريعات العراقية

بحث مقدم من الطالبة
نور رياض عدنان

بإشراف
الأستاذ المساعد الدكتور
بلاسم عدنان عبد الله

٢٠١٧م

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة:

تقوم الدولة الحديثة على وجود سلطات ثلاثة تمارس ادوار مختلفة بحسب ماتنص عليه نصوص الدستور من اختصاصات ، ان تلك المهام قد تبدو متداخلة احيانا ومتقاطعة احيانا اخرى ومن شأن هذا التداخل او التقاطع ان يزيل التمايز بين السلطات مما قد يضعف من اهمية توزيع الاختصاصات القائمة على اسس كثيرة لعل اهمها الوصول الى احسن الاداء الحكومي في الدولة وضمان سيادة القانون وحماية الحقوق والحريات للافراد.

ولهذا يجب ان تكون السلطة القضائية مستقلة عن باقي السلطات في الدولة من حيث الاستقلال المالي والاداري ويجب على باقي السلطات ان تحترم السلطة القضائية فيما تتخذه من قرارات وغيرها من اوجه الاستقلال .

ان استقلال القضاء هدف خالد يسعى لتحقيق العدالة في المجتمع حيث نادت به المجتمعات والشعوب الحرة التي وقفت بوجه الاستبداد والطغيان لتشيد بدلا من الانضمة الشمولية مؤسسات القانون وعند التأمل في النظام الدستوري والقانوني لاي دولة في العالم المتحضر نجدها تجتمع وتلتئم على مبدأ استقلال القضاء وتتباهى به واضحى مبدأ دستوريا وحقا اصيلا يرتبط بحماية حقوق الانسان حتى الدول ذات الانظمة الشمولية اصبحت تنادي به . اما في العراق فقد نص الدستور الدائم عليه مثلما ذكر في الدساتير السابقة وتجد في الدستور مؤشرات على سعي المشرع الى ضمان استقلال القضاء من خلال النصوص التي كفلته بشتى الطرق الا ان النص على هذا المبدأ دستوريا لايكفي بل يجب ترجمته الى واقع عملي من خلال النصوص التشريعية العادية والقوانين .

لذا فقد تطرقت في هذا البحث الى ماهية استقلال السلطة القضائية والتعرف بها واهم مظاهر استقلال ذلك في المبحث الاول اما المبحث الثاني فقد تناولت به استقلال القضاء عن السلطات الاخرى ففي المطلب الاول استقلال القضاء عن السلطة التشريعية وفي المطلب الثاني استقلال القضاء عن السلطة التنفيذية والضمانات التي يتمتع بها اتجاه هذه السلطة

المبحث الأول
ماهية استقلال السلطة القضائية

يعد القضاء جزء مهم من اجزاء ومناحي الحياة التي لابد للمرء ان يدرك اهميتها وبالتالي ان يتمسك بأولوياتها ويختص مايشمل بناء صيغة ثابتة وقيمة حقيقية للانسان الذي وجد القضاء من اجل الدفاع عن حقه .

ان مبدأ استقلال القضاء هو قاعدة داخلية تتطبق في نطاق علاقة السلطة القضائية بغيرها من سلطات الدولة . وتقوم على مبدأعدم التدخل من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية في امور القضاء واعطاء سلطة دستورية منفصلة عن السلطتين الاخريتين[١].

وهذا يقتضي وجود سلطة قضائية مستقلة في جميع فروعها وكون القضاء يمثل الوسيلة المتاحة والسهلة للمواطنين للجوء في عرض ظلاماتهم بمعنى ان القضاء يمثل في نظر الافراد الجهة الحيادية لذا فأن الاصرار والمناداة باستقلاله يعزز ثقة المواطنين بالدولة من جهة ومن جهة اخرى يولد الشعور لهم بالامان والطمأنينة بوجود سلطة مستقلة قادرة على حمايتهم سواء من الحكومة او المؤسسات او الافراد[٢].

فقد تم تقسيم هذا المبحث الى ثلاث مطالب تناولنا في الاول التعريف بالسلطة القضائية والمطلب الثاني مظاهر استقلال السلطة القضائية وفي الثالث مظاهر استقلال الاداري والمالي .

---

[١] د. احمد فتحي سرور – الشريعية والاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٧ ، ص ١٦٨.

[٢] عبد الوهاب الكيالي ، الموسوعة السياسية ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، مطبعة اطلس ، بيروت ١٩٧٤، ص ٩٨.

المطلب الأول
التعريف بالسلطة القضائية

لقد وصف الكسندر هاملتون وهو أحد مؤلفي الأوراق الفيدرالية السلطة القضائية بأنها الأقل خطراً من بين السلطات الثلاثة، وكان يعني بذلك أنه لا يمكن أن تلحق ضرراً جسيماً بحقوق الأفراد، فهي لا تتمتع بصلاحية سن القوانين التي تتمتع بها السلطة التشريعية، كما أنها لا تملك القدرة والقابلية على تنفيذ السياسة العامة للدولة، فهي تعتمد على التمويل المالي من الحكومة بل أنها ربما تكون عاجزة عن تنفيذ قراراتها بدون مساعدة الحكومة، كما أن آراء الفقهاء الفرنسيين القائلة: "ليست هناك حرية إذا لم تفصل السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية.

ان السلطة التي تمارس القضاء تتسم بمفهومها البسيط بالاستقلال والحياد وهو جوهر العمل بمبدأ الفصل بين السلطات واستقلال السلطة القضائية من بقية السلطات يعتبر حجر الزاوية في اي نظام ديموقراطي حر.

وقد بينت اغلب التعريفات مبدأ استقلال القضاء بأنه (قاعدة تنظم علاقة السلطة القضائية بغيرها من سلطات الدولة في امور القضاء وذلك باعطاءه سلطة مستقلة عن باقي السلطات)[١].

وهذا المبدأ يقتضي على كل سلطة من سلطات الدولة يجب ان تتمتع باختصاصات محدودة ومقصورة عليها ومعنى هذا ان القضاء يجب ان يتمتع وحده بسلطة الفصل في القضايا المحالة اليه ويجب ان لاتتعرض الهيئة القضائية ككل ا وان لايتعرض كل قاض على حده الى التدخل في عمله من اي جهة كانت ومهما كانت طبيعتها ليقوم بتوجيه القضاء في عمله وجهة معينة[٢].

وبالتالي ان مبدأ استقلال القضاة لم يخترع لنفع شخصي يحققه القضاة انفسهم وانما وضع هذا المبدأ لحماية حقوق الانسان من تجاوزات السلطة ويترتب على ذلك ان هؤلاء القضاة لايسعهم ان يتصرفوا بشكل اعتباطي في اي قضية من القضايا والبت في الدعاوي وفقا لافضلياتهم الشخصية بل ان واجبهم يكمن في تطبيق القانون

---

[١] د. يحيى الجمل ، الانظمة السياسية المعاصرة، دار النهضة ، القاهرة، ب ت ، ص١٣٠.

[٢] د. يحيى الجمل ، المصدر السابق،ص ١٣٠.

وسيظل هذا الواجب كذلك . وهذا يعني ان القضاء كلما تمتع بالاستقلال كانت احكامه سليمة وبعيدة عن الانحياز وقريبة من احقاق الحق ، حيث ان القضاة مستقلين ولايجوز لاي سلطة من سلطات الدولة سواء كانت تشريعية او تنفيذية التدخل في شؤون القضاء.

إن استقلال القضاء بناء على ذلك يستلزم نصوص دستورية تضع شروطاً لتعيين القضاة وعزلهم، بشكل ملائم يضمن عدم تأثير السلطة التنفيذية عليهم، ولكن الدساتير الديمقراطية لابد أن تقول شيئاً ما وبنصوص عديدة عن الاختصاص القضائي للمحاكم، وبعكس ذلك فإن الحكومة ستكون قادرة على إنشاء محاكم خاصة، سواء عن طريقة التشريع أو أوامر إدارية، تنظر في قضايا معينة على سبيل المثال الدعوى الجنائية التي جرت العادة على أن تنظرها المحاكم العادية إن هذا الإجراء وبلا شك تدخل في أعمال السلطة القضائية[١]. وهذا التدخل يتضح أكثر إذا ما كان أعضاء تلك المحاكم الخاصة اختيروا أو انتخبوا على أسس سياسية، ويبدو أنه من غير المهم أن القضاة في المحاكم العادية وهم ممنوعون من ممارسة اختصاصهم القضائي على الدعاوى الجنائية كانوا مستقلين بشكل تام وقادرين على إنجاز المتبقي من وظائفهم دون تحيز، لذلك واستناداً إلى مبدأ الفصل بين السلطات يجب أن تعمل الدساتير على إسناد الوظائف القضائية إلى المحاكم المستقلة فلم يعد كافياً للقضاة ضمان استقلالهم فقط، ولكن يمكن القول أن استقلال القضاء يبقى ضئيل القيمة إذا فقد بعض وظائفه المهمة[٢].

لذلك حرصت الدساتير على ضمان استقلال القضاء وسلكت في ذلك مسالك شتى، فالدستور الألماني نص صراحة على هذا المبدأ (القضاة يجب أن يكونوا مستقلين ولا سلطان عليهم غير القانون) ، هذا بالإضافة إلى أنه قد تبنى معايير أخرى لضمان هذا الاستقلال تتعلق بإجراءات تعيينهم التي يجب أن تكون بعيدة تماماً عن أي ضغط سياسي أما في الولايات المتحدة فإن الرئيس يرشح أعضاء المحكمة العليا وبقية القضاة الفيدراليين ولكن قد لا يحظى بموافقة مجلس الشيوخ إذ ينبغي أن يصوت

---

[١] القانون الأساسي في المادة (٩٢) ف(١٤٠) (السلطة القضائية منوطة بالقضاء).

[2] Anisminic 1td. V. Forign Comensation Commission (1969), 2 ac, 147.

له ثلثي الأعضاء، وهذا الإجراء يوفر فرصة كافية للتأكد من أن المرشح إنما رشح على أساس مؤهلات تمكنه من تقلد مهمة القضاء أو رشح من قبل الرئيس لأنه سينفذ أجندته السياسية، فالترشيح الذي قدمه الرئيس ريغان سنة ١٩٨٧ رفضه ملس الشيوخ لأنه كان يخشى أن يكون الغرض من الترشيح هو تعيين قاضي ينفذ البرنامج السياسي الذي أعده الرئيس لا إصلاح المحكمة العليا[١].

[1] For an admittedly partial account of this event, seer do work in (What bork) s defeat meant 9in his freedom)s (Oxford, 1996, 270).

المطلب الثاني
مظاهر استقلال السلطة القضائية

ان مفهوم الاستقلال المؤسسي ان على الهيئة القضائية ان تكون مستقلة عن غيرها من الافرع الحكومية وتحديد الفرع التنفيذي والبرلماني

وفقا للمبدأ[١] للمبادئ الاساسية لاستقلال الهيئة القضائية

تتكفل الدولة استقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد او قوانينه ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية .

علاوة على ذلك وفقا للمبدأ (٧) من المبادئ الاساسية ومن واجبات كل دولة عضو ان توفر المواد الكافية لتمكين السلطة القضائية من اداء مهامها بطريقة سليمة ولتأمين الاستقلال الحقيقي للسلطة القضائية عن فرعين حكوميين اخرين فمن الضروري ان يكون هذا الضمان بواسطة دستور فأن لم يكن بواسطته فبأحكام قانونية اخرى .

كما ان طبيعة الاستقلال المؤسسي هي ان يقوم هذا الاستقلال المالي والاستقلال في سلطة اتخاذ القرار وهذا هو الاستقلال الكامل اما الاستقلال الجزئي فيتضمن استقلال مالي مع قيود محدودة على استقلال اداري وعلى سلطة اتخاذ القرار وحسب النظام القانوني السائد في هذه الدولة او تلك وفي ضوء ذلك تنشأ الصلاحيات من حيث النوع والطبيعة والسعة[٢].

هذا يعنيان يستقل القضاء باختصاصات معينة وحصرية لايمكن للسلطتين التشريعية والتنفيذية ان تتدخل بتلك الاختصاصات .

سواء بمباشرتها او التعقيب على عمل السلطة القضائية بأصدار القوانين او القرارات التي من شأنها ايقاف تنفيذ احكام المحاكم او التحقيق في تلك الاحكام[٣].

---

[١] دليل بشأن حقوق الانسان.

[٢] عبدالله البياتي ، حق القانون ، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد ١٩٩٨.

[٣] سيبان جميل مصطفى الاتروشي ، مبدأ استقلال القضاء (دراسة دستورية مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة الموصل ٢٠٠٢ ، ص ١٢.

ووفقا للمبدأ (٣) من المبادئ الاساسية ، يمثل نفوذ السلطة القضائية المتعلق بأتختذ قراراتها بشكل مستقل (الولاية على جميع المسائل ذات الطابع القضائي والانفراد بسلطة البت ... في اي مسألة معروضة عليها للفصل فيها تتدخل في نطاق اختصاصها)[١].

ويتضح مما تقدم ان تكون السلطة القضائية بجميع مؤسساتها وفروعها مستقلة استقلال ذاتي عن باقي السلطات .

فقد ضمنت الدساتير الأوربية إيجاد نوع من الموازنة عبر نصوصها التي استبعدت احتكار الترشيح لجهة واحدة على سبيل المثال ينص الدستور الفرنسي على ثلاثة من أعضاء المجلس الدستوري يعينون من قبل الرئيس وثلاثة من قبل رئيس الجبهة الوطنية وثلاثة من قبل رئيس مجلس الشيوخ،علاوة على ذلك فإن ثلاثة من أعضاء المجلس الدستوري يستبدلون كل ثلاثة سنوات وعليه وما لم تكن جهة واحدة أو حزب واحد يسيطر على رئاسة الجمهورية ورئاسة المعية الوطنية فإن هنالك فرصة ضئيلة جداً لأن يكون جميع مرشحي المجلس قد تم ترشيحهم من حزب واحد ومع ذلك فإن من الواضح جداً أن العوامل السياسية تلقى بضلالها على إجراءات الترشيح، ولعل المثال الأسوء على ذلك هو اختيار الرئيس ميتران لوزير العدل (روبرت بادنرت) لمنصب رئيس المجلس بعد فترة وجيزة من الهزيمة المتوقعة للحزب الاشتراكي التي أسفرت عنها انتخابات ١٩٨٦، وطبعاً لنظرية الفصل بين السلطات يجب أن لا يمارس أي شخص أكثر من سلطة واحدة من السلطات الثلاثة مبدأ الفصل بين الأشخاص، أو كما قال (فبسكون سيموند في مجلس الملك في إستراليا): "إذا ما آلت إلى مؤسسة بواحدة من الصلاحيات التنفيذية والقضائية فإن من شأن ذلك أن يهدم ضمانات دستورية أساسية"[٢].

إن من الخطأ أن يجلس رئيس الوزراء أو أحد أعضاء البرلمان كقاضي وهذا مبدأ دستوري أساسي يوصف بأنه (مبدأ التنافر) غير أنه من الصعب تحديد نطاقه

---

[١] حقوق الانسان في مجال اقامة العدل ، مصدر سابق ، ص ١٠٧ .

[2] Att-9en For Australia V. The queen the boilerankeis soc., of Australia 1957 ac 288.

فيبعد من قبيل الخرق، على سبيل المثال لهذا المبدأ أن يترأس القاضي لجهة للتحقيق في حوادث تخصصية أو نزاعات صناعية وهي قضايا تحدث دائماً في هذه الدولة، أما في ألمانيا فقد اتخذ المبدأ أبعاد استثنائية فقد منع قضاة المحكمة الدستورية من مزاولة أي نشأ عدا التدريس في الجامعات[١].

[١] أنظر: على سبيل المثال المادة (٤) من النظام الأساسي للمجلس الدستوري الفرنسي "إن الوظائف التي يؤديها أعضاء المجلس لا تمثال الوظائف المناطة بأعضاء الحكومة أو البرلمان أو المجلس الاقتصادي والاجتماعي".

المطلب الثالث

الاستقلال الاداري والمالي للسلطة القضائية

يكون تنظيم الشؤون الادارية للقضاء بعيدا عن تدخل السلطة التنفيذية واحدة من الضمانات المهمة التي تسهم في ترسيخ استقلال السلطة القضائية ، فمسائل تعيين القضاة وعزلهم ونقلهم وترقيتهم وإحالتهم على التقاعد ومسائلتهم تأديبيا او جنائيا او مدنيا كل هذه المسائل يجب ان تنظمها السلطة القضائية نفسها وبعيدا عن تدخل السلطة التنفيذية[١].

يتضح من ذلك ان السلطة القضائية في العراق تتكون من مجلس القضاء الاعلى والمحكمة الاتحادية العليا وغيرها من الهيئات التي تتولى تنظيم القضاء حيث ان مجلس القضاء الاعلى اسس ليتولى ادارة شؤون الهيئات الادارية ايانه فك كل ارتباط بين السلطة القضائية ووزارة العدل التي تعد احدى وزارات السلطة التنفيذية وعادة مايطالب القضاة في العالم عند وجود مجلس القضاء الاعلى ان تكون اغلبية منتخبة من القضاة انفسهم وعدم اقتصار تشكيله على عدد من الشخصيات القضائية بحكم مناصبهم الرسمية لان ذلك يؤدي الى تبعيتهم للحكومة بشكل يؤدي في معظم الاحيان الى الاصطدام بمصالح القضاة او غير معبر عن مطالبهم .

وحري بالاشارة الى ان السلطة القضائية والقضاة كانا مرتبطين اداريا بوزارة العدل بموجب قانون التنظيم القضائي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ المعدل النافذ[٢].

اما بالنسبة للاستقلال المالي للقضاة انه من واجب القاضي نحو الدولة والمجتمع ان يحسن اداء رسالته في تحقيق العدالة والحفاظ على الحقوق والحريات فطبيعة وظيفته تلقى على عاتقه اعباء ومسؤليات ضخمة وفضلا عن ذلك ان رسالة القضاء تتطلب من القاضي ان يتصف بالاستقامة والنزاهة وان ينهج في حياته النهج الذي

---

[١] محمود كامل عبيد ، استقلال القضاة دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٨، ص٥٥.

[٢] سيبان جميل مصطفى الاتروشي ، مصدر سابق ، ٤٤ ، ٤٥.

يحفظ هيبته وكرامته ومكانته[١].

ولهذا السبب خرج معظم النظم القضائية في العالم على تقرير معاملة مالية خاصة لرجال السلطة القضائية تتناسب مع ما تمليه عليهم اسلوب حياتهم ومناصبهم من تكاليف واعباء ويكون لائقا بمركزهم الادبي والاجتماعي حتى لايكون المساس بها مدخلا الى النيل من استقلال القضاء[٢].

لذلك فأن معظم القوانين تنظم مرتبات القضاء وان بعض الدساتير تحرص على التأكيد على معنى الاستقرار بالنسبة لمرتبات القضاء ، ففي انكلترا مثلا حيث يتقاضى القضاة مرتبات سخية تكفل لهم معيشة كريمة في غاية السعة .لكون ان وظائفهم ارقى الوظائف في الدولة فقد نص قانون التسوية الصادر في عام ١٧٠١ على ضرورة تحديد واستقرار رواتب لقضاة ويتم قيدها في الموازنة العامة تحت بند الاعتماد والثابت ومن ثم لاتخضع لرقابة البرلمان او حتى للمناقشات البرلمانية[٣].

اما في الولايات المتحدة الامريكية نجد ان دستورها قد نص في (ف١ م٢) على ان (قضاة المحكة العليا والمحاكم العليا والدنيا يمارسون عملهم طالما قاموا به على نحو مرضي ، وانهم يتقاضون لقاء ذلك مرتبات دورية لايجوز انتقاصها خلال مدة بقائهم في مناصبهم) ويتضح من هذا النص ان السلطتين التشريعية والتنفيذية لاتملك اي منهما انقاص مرتبات القضاة .

حيث تعد وظائف القضاء من اعلى الوظائف الحكومية قدرا ومكانة من حيث النركز الادبي والمرتبات[٤].

وفي المانيا الاتحادية يقوم وزير العدل بتعيين موظفين في المحاكم الا انهم يكونون مسؤليين امام رئيس المحكمة وتقدم المحكمة الاتحادية تقديراتها الخاصة

---

[١] سيبان جميل مصطفى الاتروشي، مصدر سابق ص ٢٠.

[٢] سيبان جميل مصطفى الاتروشي ، مصدر سابق ، ص ٢٢

[٣] د. عصمت عبدالله الشيخ ، مدى استقلال القضاء الدستوري، كلية الحقوق ، جامعة حلوان ، سنة ٢٠٠٩ ، ص ١٥.

[٤] محمد نور شماته ، استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية العربية والاسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة.

بالميزانية الى وزير العدل الذي بدوره يحيلها الى وزير المالية ، وفي نهاية الامر تعرض الموازنة على البرلمان وتقوم المحكمة الدستورية باعداد ميزانيتها الخاصة وتقدمها الى البرلمان بصورة مباشرة .

وقد حرص المشرع المصري على اللحاق جدول مرتبات القضاة بقانون السلطة القضائية رقم ٣٢ لسنة ١٩٨٣ وطبقا للمادة (٦٨) تحدد مرتباتهم بجميع درجاتهم وفقا للجدول الملحق بهذا القانون ولايصح ان يقرر لاحد منهم مرتب بصفة شخصية ا وان يعامل معاملة استثنائية من خلال نظام الحوافز[١].

اما في الكويت فنلاحظ قيدا على هذا الاستقلال المالي بالنسبة للقضاء الدستوري حيث يتمثل في وضع ميزانية للمحكمة الدستورية في القسم الخاص بوزارة العدل[٢].

اما في العراق نجد دستور جمهورية العراق جعل للقضلء موازنة سنوية مستقلة يقوم باقتراحها مجلس القضاء الاعلى ويعرضها على مجلس النواب[٣].

على غرار مايريده المبدأ (٧) من المبادئ الاساسية يجب ان تتوفر للسلطة القضائية الموارد الكافية التي تمكنها من اداء مهامها بطريقة سليمة وبدون موارد كافية يتعذر على السلطة القضائية ان تتطلع بمهامها على النمو الفعال وربما تصبح عرضة للضغوط الخارجية التي لاموجب لها وربما للفساد ، علاوة على ذلك يجب من الناحية النطقية ان يكون هناك ضرب من ضروب اشتراك السلطة القضائية باعداد ميزانيات المحاكم[٤].

---

[١] د. عبد الناصر علي عثمان حسين ، استقلال القضاء الاداري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١، ص٢٢٣ .

[٢] د. عصمت عبدالله الشيخ ، مصدر سابق ، ٤٢ .

[٣] انظر المادة (٩١) ق ١ من دستور ٢٠٠٥.

[٤] دليل بشأن حقوق الانسان ، مصدر سابق ، ص ١٠٦.

المبحث الثاني
استقلال القضاء عن السلطات الاخرى

ان استقلال القضاء هدف خالد يسعى لتحقيق العدالة في المجتمع ، نادت به المجتمعات والشعوب الحرة ، التي وقفت بوجه الاستبداد والطغيان لتشيد بدلا من الانظمة الشمولية مؤسسات القانون ، فاصبحت العدالة صنو القضاء المستقل الذي اقترن بها ، " وعند التأمل في النظام الدستوري والقانوني لاي دولة في العالم المتحضر ، نجدها تجتمع وتلتئم على مبدأ "استقلال القضاء " وتتباهى به ، واضحى مبدأ دستوريا وحقا اصيلا يرتبط بحماية حقوق الانسان "، حتى الدول ذات الانظمة الشمولية ، اصبحت تنادي به دفعا للاستنكار الدولي اما في العراق فقد نص الدستور الدائم عليه مثلما ذكر في الدساتير السابقة وتجد في الدستور مؤشرات على سعي المشروع الى ضمان استقلال القضاء من خلال النصوص التي كفلته بشتى الطرق الا ان النص على هذا المبدأ دستوريا لايكفي بل يجب ترجمته الى واقع عملي من خلال النصوص التشريعية العادية ، القوانين[1]، ويتجاذب مبدا استقلال القضاء مؤثرات منها تدخل السلطتين التنفيذية والتشريعية .

---

[1] نص الفقرة اولا من المادة (١٩) من الدستور الدائم لعام ٢٠٠٥ (القضاء مستقل لاسلطان عليه لغير القانون).

المطلب الأول
استقلال القضاء عن السلطة التشريعية

يمثل استقلال القضاء عن السلطة التشريعية أهمية قصوى، وذلك منعاً من خضوع القضاة لتوجيهات السلطة التشريعية وأوامرها، وأن يكون أداة في يدها لتنفيذ سياستها ورغباتها[١]، ذلك أن السلطات التشريعية تباشر أخطر سلطة في الدولة كونها تضع القوانين التي تمثل إرادتها والتي تكون ملزمة للجميع بما فيهم الهيئات التنفيذية والقضائية التي تكون وظيفتها هي تنفيذ القوانين وتطبيقها والظاهر أنه مهما كانت أهمية وخطورة التشريع وأهمية السلطة التي تباشرها إلا أن هذه السلطة غير مطلقة اليد في هذا المجال وإنما هي مقيدة بمبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ استقلال القضاء الذي يعد نتيجة حتمية لأعمال هذا المبدأ ومن ثم فإن استقلال السلطة القضائية عن السلطة التشريعية يقتضي أنه لا يجوز للهيئة التشريعية أن تتجاوز حدود سلطة التشريع فتباشر سلطة القضاء.

ويتطلب ان تمتنع السلطة التشريعية عن الاتيان باي عمل يمكن ان يشكل تدخلا في عمل القضاء وهي كالاتي

١-منع التدخل بطريقة اداء القضاء بوظيفته :

ومقتضاه انه لايجوز للسلطة التشريعية ان تقوم بمراجعة الاحكام التي تصدرها المحاكم وتخطئتها او تصويبها، مما يدخل في اختصاص المحاكم الاعلى درجة[٢]، وهذا الاصل مقرر في العديد من قوانين دول العالم ، فنجد انه في انكلترا يمتنع البرلمان الانكليزي عن التدخل في اي قضية مطروحة على القضاء ويمتنع اعضاءه على التعليق في القضية[٣].

٢-عدم مصادرة حق القاضي :

---

[١] محمد عبد الخالق، النظام القضائي المدني، ج١، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٧٦، ص٣٨.

[٢] فاروق الكيلاني ، استقلال القضاء ، المركز العربي للمطبوعات ، بيروت ، ط ٢ ، ١٩٩٠، ص ٢٧.

[٣] فاروق الكيلاني ، نفس المصدر ، ص ٢٠٣.

قد تصدر السلطة التشريعية تشريعات تحجب بمقتضاها بعض الاختصاصات عن القضاء ولاتعطي الحق للافراد في التقاضي لصددهم مما يعد مصادرة بحق التقاضي جزئيا او كليا[١]، ومن الثابت ان حق التقاضي لايجوز المساس به كونه ذا طبيعة دستورية ومن ثم لاجوز للمشرع ان يتناوله للالغاء او التقييد لان التشريع الذي تصدره السلطات المختصة ينبغي ان يكون خاضعا للدستور وان اي جهة اخرى هي جهة ادنى لايحق لها التعديل او الاهدار بهذا الحق[٢].

وقد نصت الدساتير العربية على هذا المبدأ اذ نص الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ على ان (حق التقاضي مكفول لجميع المواطنين)[٣].

وفي العراق لايملك القضاء ان يمتنع عن تطبيق القانون كما يرى بعضهم لانه لايملك سلطة القاء التشريع او الامتناع عن تطبيقه بحجة مخالفته للدستور لان واجب القضاء هو تطبيق القوانين التي تشرعها الدولة وان رقابة دستورية القانون هي رقابة ذاتية تملكها سلطة التشريع فقط[٤].

٣- عدم التدخل في تنظيم القضاء :

ان وجود منع المشرع من التدخل في اعمال القضاء لايجوز ان يقتصر على تعطيل احكام القضاء او مساسها او طريقة اداء القضاء لوظيفته ، بل يجب ان يمتد ذلك ليشمل منعه من التدخل في تنظيم القضاء واذا قصد به المساس باستقلاله او الاعتداء عليه كونه من الاساليب التي يلجأ اليها كثير من النظم لاخراج بعض القضاة من دائرة القضاء[٥].

---

[١] محمد عصفور ، استقلال السلطة القضائية ، مطبعة اطلس ، القاهرة ، (دون تاريخ) ، ص ١٨١.

[٢] فاروق الكيلاني نفس المصدر ص ٢٠٧.

[٣] المادة (٦٠) من الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ .

[٤] د. ادم وهيب و د. سعيد امبارك ، المرافعاة المدنية ، مطابع جامعة الموصل ، ١٩٨٤ ، ص ٢٣ و ٢٤.

[٥] محمد عصفور ، المصدر السابق ، ص ١٥٨ .

تتدخل السلطة التشريعية في شؤون القضاء وتنظيمه تحت ذريعة ان القضاء قد انحرف وانه بحاجة الى تطور فتعمد الى اصدار تشريعات ترفع الحصانة عن القضاة واعطاء الصلاحية لوزير العدل او للجنة خاصة تقوم باعادة تنظيم الجهاز القضائي ويرى بعضهم ان للسلطة التشريعية ان تصدر ماتراه مناسبا من قوانين لتنظيم شؤون القضاة الا ان ذلك ليس على اطلاقة وانما هو مقيد بقيدين الاول وجوب عرض هذه القوانين على الهيئات القضائية لتبدي رايها فيها وان يصدر على وفق رغبات اعضاء الهيئات القضائية .

٤- اذا صدر قانون يخالف رغبات القضاة وارائهم فيلغى بواسطة المحكمة العليا[١].

[١] محمد عبد الخالق المصدر السابق ص ٣٨.

المطلب الثاني
استقلال القضاء عن السلطة التنفيذية والضمانات التي يتمتع بها اتجاه هذه السلطة

الفرع الاول
استقلال القضاء عن السلطة التنفيذية

ان استقلال القضاء يعد نتيجة طبيعية لمبدا الفصل بين السلطات لذلك فان هذا الاستقلال في نظر جميع الدساتير وفقهاء القانون امر تفرضه طبيعة القضاء في اي دولة تبغي توفير حماية للمتقاضين[١].

وان تدخل السلطة التنفيذية يشكل الحطر الحقيقي الذي يهدد استقلال القضاء في اغلب البلدان ،ذلك ان الهيئات التنفيذية هي التي تباشر الحكم الفعلي في الدولة وتمتلك كل اسباب القوة المادية وكل وسائل الترهيب والترغيب التي تمكنها من تنفيذ سياستها مما يدفعها الى السيطرة على الهيئات التي تتولى القضاء والهيئات التي تتولى التشريع لتكون مطلقة اليد في التصرف بمختلف النواحي بلا رقيب الامر الذي يسود منطق القوة المادية الفعلية ويضمحل سلطان القانون ليتبعه اضمحلال استقلال القضاء فيكون مهمشا لايقوى على حماية الافراد وضمان حقوقهم لذلك نجد ان الدساتير الديموقراطية تحرص على تاكيد استقلال القضاء وهيبته ازاء السلطة التنفيذية مع انها تكتفي في تاكيد ذلك من خلال النص على المبدا العام وتحيل الى تشريعات لاحقة لوضع القواعد التفصيلية لاقرار هذا المبدا وحمايته ، ويلاحظ ان التشريعات تختلف في قرار مبدا استقلال القضاء من حيث مقدار الضمانات ومداها تبعا لتفاوت هذه الدولة التي تصدر هذه التشريعات في استقرارها وتقدمها السياسي وديموقراطيتها[٢].

غير ان استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية لايمنع من الناحية العملية من وجود علاقات متبادلة بينهما ، ذلك ان من الخطا القول بالفصل بين السلطات

---

[١] محمد عصفور ، المصدر السابق ، ص ١٥٩.

[٢] سعدي صادق احمد العبيدي ، الحماية القضائية للمدعي في قانون المرافعات المدنية ، بغداد ١٩٩١، ص ٤٨.

فصلا مطلقا[١] لما في ذلك من التعارض مع وحدة الدولة فهي تهدف جميعا الى تطبيق القانون وتحقيق الصالح العام بشرط ان يؤدي ذلك الى المساس باستقلال القضاء او انكار وجوده .

فقد حاول البعض انكار استقلال السلطة القضائية عن السلطة التنفيذية اذ اكدوا انه يوجد في الدولة سلطتين السلطة التشريعية التي تسن القوانين والثانية هي السلطة التنفيذية التي تنفذ هذه القوانين ومن ثم تبعية القضاء للسلطة التنفيذية وان هذا التطور يؤدي الى خطورة ذلك ان وضع السلطة القضائية تحت اشراف السلطة التنفيذية مما يسمح للسلطة التنفيذية التدخل في شؤون القضاء وان ادخال السلطة القضائية ضمن السلطة التنفيذية يجعل احكام القضاء غير ملزمة للسلطة التنفيذية ، وان هذا الخلاف فقهي وان وجود الوظيفة القضائية التي تباشرها سلطة مستقلة امر يفرض نفسه في الواقع وتؤكده اغلب التشريعات الحديثة وان مبلغ استقلال القضاء لايجيز للسلطة التنفيذية ان تتدخل في اي عمل من اعمال القضاء بغض النظر عن صورة هذا التدخل فلا يجوز لاي جهة او شخص مهما كان مركزه سواء كان رئيسا او وزيرا او اي احد ان يملي على القاضي اوامر او تعليمات في دواعي معينة[٢].

---

[١] د. عبد العزيز عامر ، التعزيز في الشريعة الاسلامية ، القاهرة ، دون تاريخ ، ص ٢٤.

[٢] د. عبد العزيز عامر ، المصدر السابق ، ص ٢٤-٢٥ .

الفرع الثاني

الضمانات التي يتمتع بها القضاء تجاه هذه السلطة

تتمثل بالضمانات التي يتمتع بها القاضي لمواجهة المخاطر وهي الضمانات المتعلقة باسلوب اختيار القضاة حيث ان اسلوب اختيار القضاة يعد بابا من ابواب التاثير في القضاء كسلطة وينبغي اختيار رجال القضاء بشكل يكفل استقلال القاضي وحياديته في تطبيق القانون ومن ثم ضمان استقلال السلطة القضائية وهنالك اساليب لاختيار القضاة تختلف باختلاف الدساتير والتشريعات المنظمة لشؤون القضاة ومنها

١-اختيار القضاة بالانتخاب :

ان انتخاب القضاة اما ان تتولاه هيئة الناخبين في صورة الاقتراع العام المباشر اي الشعب يقوم بانتخاب القضاة باعتبار ان منصب القاضي لايقل في خطورته عن منصب النائب[١]، وقد اخذ بهذا الاسلوب الاتحاد السوفيتي بالنسبة لقضاة المحاكم الشعبية وسويسرا بالنسبة لقضاة المقاطعات او قد يعهد بانتخاب القضاة الى المجلس النيابي اي تنفرد بيه السلطة التشريعية ، كما ان هذه الطريقة تكفل استقلال القضاة تجاه السلطة التنفيذية وتؤدي الى اهتمام الشعب بشؤون القضاء .

كما تمنع ان يكون القضاة بطبقة منعزلة عن الشعب ويقومون بتطبيق القانون دون ان يؤخذ بنظر الاعتبار الاتجاهات والافكار السائدة في المجتمع.

٢ اختيار القضاة بالتعيين :

تجعل بعض الدول تعيين القضاة بواسطة السلطة التنفيذية وان هذا الاسلوب يؤدي الى خضوع القضاة للسلطة التي عينتهم ولذلك فأن تشريعات الدول تضع ضوابط وضمانات معينة تكفل معها عدم استقلال السلطة التنفيذية ويتم ذلك عن طريق تقييد سلطة الحكومة في الاختيار والتعيين بوضع شروط معينة في الدستور .

---

[١] د . احمد شوقي الشلقاني ، استقلال القضاء والادعاء العام في الانظمة السعودية ، مجلة الادارة العامة ، ١٩٩٩، ص ٤٤٠.

١- التعيين من قبل السلطة التنفيذية بالتشاور مع القضاة :

تقوم السلطة التنفيذية في هذه الحالة باخذ رأي جهة معينة او مجلس او هيئة تشكل من القضاة او اغلبية قضائية تكون هي المسؤولة عن ادارة شؤون القضاة من تعيين او نقل او ندب او اعارة او عزل او ترفيع وتتكون هذه الهيئة بموجب القانون ونطاق سلطتها يختلف من دولة الى اخرى فقد يكون في بعض الدول الرأي الاستشاري فقط او قد يكون رأيها ملزما حيث تزداد سلطتها كلما زاد حرص المشرع على تاكيد استقلالية القضاء وحمايته[١].

٢- حصانة القضاة ضد العزل والنقل :

ان استقلال القضاء في مواجهة السلطة التنفيذية لايكفي فيه حظر تدخلها في اداء القضاء لوظيفته اذ لايمنع هذا الحظر من امكانية تدخل هذه السلطة في شؤون القضاة وذلك بأبعادهم عن عملهم الوظيفي في العزل او النقل او الندب او الاعارة وصرفهم عن امكانية اداء رسالتهم وتعني هذه الحصانة عدم جواز ابعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء كانت بطريقة الفصل او الاحالة او التقاعد او التوقف عن العمل او النقل الى وظيفة اخرى الا في الاحوال التي يحددها القانون[٢].

٣- عدم قابلية القضاة للعزل :

من المبادئ الاساسية في استقلال القاضي عدم تهديده في استقراره وعمله ويجب ان يتمتع القضاة في الحصانة ضد العزل تستهدف تثبيت القضاة في مراكزهم واطمأنانهم في عملهم ويمثل من الناحية العملية الدليل لوجود سلطة قضائية

---

[١] بدر خان عبد الحكيم ، المعيار المميز للعمل القضائي ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ١٩٨٤، ص ٤٧.

[٢] احمد فتحي سرور ، الشريعة والاجرائات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٧، ص ١٧٣.

مستقلة عن السلطة التنفيذية[١]. وان القاعدة في القانون العراقي هي انه لايجوز احالة القاضي على التقاعد قبل اكماله سن الثالثة والستين او انتدابه او نقله الى وظيفة غير قضائية الا بناءا على طلبه او موافقته التحريرية .

٤-خضوع القضاة لنظام خاص للمسؤلية سواء كانت تأديبية ام مدنية ام جنائية:

ان الضمانات المقررة للقضاة حفاظا على استقلالهم لاتحول دون مسائلتهم عما قد يقع منهم من اخطاء وانحرافات عن اداء واجبهم او سلوكهم مسلكا لايتفق مع مقتضيات وظيفتهم ومن اجل الحفاظ على استقلالية السلطة القضائية والقضاة وتمكينا لهم من اداء رسالتهم على الوجه الاكمل فيجب ان تتم مسائلة القضاة وفق نظام خاص يبين فيه اسباب المسؤلية واجرائاتها بشكل يبعد القضاة عن تدخل السلطة التنفيذية[٢].

٥-الاستقلال المالي للقضاة :

ان واجب القاضي نحو الدولة والمجتمع ان يحسن اداء رسالته في تحقيق العدالة والحفاظ على الحقوق والحريات فطبيعة وظيفته تقتضي الالقاء على عاتقه اعباء ومسؤليات ضخمة وفضلا عن ذلك فأن رسالة القضاء تتطلب من القاضي ان يتصف بالاستقامة والنزاهة وان ينهج في حياته النهج الذي يحفظ للقضاء هيبته وكرامته ومكانته[٣]، ومقابل ذلك فان واجب الدولة اتجاه القاضي بأن تهيأ له اسباب الحياة الكريمة والمستوى المعاشي اللائق الذي يساعده على النهوض بواجبه المقدس بثقة واطمانان .

---

[١] محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٨، ص ١٦٩.

[٢] د. احمد شوقي الشلقاني ، المصدر السابق ، ص ٤٨٨.

[٣] محمد كامل عبيد ، المصدر نفسه ، ص ٧٧٢.

٦- استقلال القضاء في ظل حالة الطوارئ :

ان للسلطة التنفيذية اختصاصات عديدة ومتنوعة ومنها اعلان حالة الطوارئ ومن المعلوم ان حالة الطوارئ هي نشوء ظرف غير عادي لايكون في وسع الحكومة مجابهته الا باجراءات استثنائية تتجاوز المبادئ الدستورية المتعارف عليها في ظل الظروف العادية ولاسيما التي تتعلق بحقوق المواطنين وحرياتهم[١].

[١] ياس عمر يوسف ، استقلال السلطة القضائية بين النظاميين الوضعي والاسلامي ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، ١٩٨٤ ، ص ٥٧.

الخاتمة

ختاما لهذا الجهد المتواضع لابد من التعريج الى اهم الاستنتاجات والتوصيات وكما يلي

ان ترسيخ مبدأ استقلال القضاء لايتوقف عن المطالبة التي ينادي بها القضاة فقط لان المطالبة باستقلال القضاء ليست مطالبة فئوية تخص القضاة فقط بمعنى ان تحقيق الاستقلال من عدمه لايخص القضاة فقط لارتباطه بسيادة القانون وضمان الحقوق والحريات التي هي بالاصل متصلة بعموم الشعب لذا فان المطالبة بالاستقلال تخص جميع ابناء الشعب وان استقلال القضاء شرط رئيسي ومهم للاصلاح على اختلاف صوره واهمها الاصلاح السياسي ومحاربة الفساد ويشكل القضاء امل الناس بالاصلاح فاذا خاب املهم فيه فانهم حتما سيلجؤون للعنف وكذلك نجد الانعطافة الهامة التي اوجدها التغير السياسي في العراق هو ارتباط القضاء بمدلس القضاء الاعلى الا ان استقلال القضاء العراقي لايتوقف عند هذا الحد بل يجب ان يكون اغلبية المجلس منتخبة من القضاة انفسهم حتى يكون المجلس ممثلا حقيقيا لمطالب القضاة وان استقلال القضاء لاتضمنه النصوص الدستورية والقانونية بل هو مرتبط بالمطالبة المستمرة للقضاة انفسهم ، بمعنى ان استقلال القضاء مرهون بالقضاة انفسهم فاذا ارادوا الاستقلال توجب عليهم العمل على تحقيقه من خلال حيادهم والتزاماتهم الوظيفية وتوحد المطالبة فيما بينهم من خلال ترسيخ مفاهيم جديدة تكون تحت مظلة نادي القضاة او نقابات لهم او منظمات مجتمع مدني خاصة بهم .

التوصيات

١- وضع ضوابط دستورية فعالة لكفالة استقلال القضاء والمحافظة عليه من اي اعتداء او تدخل في شؤونه من قبل السلطتين الاخرتيين .

٢- يجب ان تزود السلطة القضائية بالضمانات القوية الكفيلة لمواجهة سلطتين اقوى منها بدرجة لاتقارن لان السلطة القضائية لاتسيطر على القوى العامة او اموال الدولة .

٣- نقترح اسناد كافة الاختصاصات المتعلقة بشؤون القضاة من تعيين ونقل وترقية ...الخ الى رجال القضاء انفسهم سواء كان من خلال مجلس اعلى يتكون منهم ام من جمعياتهم ام من رؤساء المحاكم حسب الاحوال .

٤- دعوة المؤسسات الداخلية التي لها علاقة مباشرة او غير مباشرة بالقضاء الى وضع ما يتخذ من الاحكام لتعزيز استقلالية السلطة القضائية ودعمها وهي دعوة ايضا للاهتمام قوي وكفوء ومستقل ومحايد وقادر على اداء مهامه كاملة بحسب الثقة به .

المصادر

- القرآن الكريم.

الكتب:

- د. احمد فتحي سرور – الشريعية والاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٧ ، ص ١٦٨.
- عبد الوهاب الكيالي ، الموسوعة السياسية ، المؤسسة العربية للدراسات والنشر ، مطبعة اطلس ، بيروت ١٩٧٤، ص ٩٨.
- د. يحيى الجمل ، الانظمة السياسية المعاصرة، دار النهضة ، القاهرة، ب ت ، ص١٣٠.
- عبدالله البياتي ، حق القانون ، اطروحة دكتوراه، كلية القانون ، جامعة بغداد ١٩٩٨.
- سيبان جميل مصطفى الاتروشي ، مبدأ استقلال القضاء (دراسة دستورية مقارنة) ، رسالة ماجستير ، كلية القانون، جامعة الموصل ٢٠٠٢.
- المادة (٤) من النظام الأساسي للمجلس الدستوري الفرنسي "إن الوظائف التي يؤديها أعضاء المجلس لا تمثال الوظائف المناطة بأعضاء الحكومة أو البرلمان أو المجلس الاقتصادي والاجتماعي".
- محمود كامل عبيد ، استقلال القضاة دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٨.
- د. عصمت عبدالله الشيخ ، مدى استقلال القضاء الدستوري، كلية الحقوق ، جامعة حلوان ، سنة ٢٠٠٩.
- محمد نور شماته ، استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية العربية والاسلامية ، دار النهضة العربية ، القاهرة.
- د. عبد الناصر علي عثمان حسين ، استقلال القضاء الاداري ، القاهرة ، دار النهضة العربية ، ١٩٨١.
- محمد عبد الخالق، النظام القضائي المدني، ج١، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٧٦.

- فاروق الكيلاني ، استقلال القضاء ، المركز العربي للمطبوعات ، بيروت ، ط ٢، ١٩٩٠.
- محمد عصفور ، استقلال السلطة القضائية ، مطبعة اطلس ، القاهرة ، (دون تاريخ).
- د. ادم وهيب و د. سعيد المبارك ، المرافعات المدنية ، مطابع جامعة الموصل ، ١٩٨٤ ، ص ٢٣ و٢٤.
- سعدي صادق احمد العبيدي، الحماية القضائية للمدعي في قانون المرافعات المدنية ، بغداد ١٩٩١.
- د. عبد العزيز عامر ، التعزيز في الشريعة الاسلامية ، القاهرة ، دون تاريخ.
- د. احمد شوقي الشلقاني ، استقلال القضاء والادعاء العام في الانظمة السعودية ، مجلة الادارة العامة ، ١٩٩٩.
- بدر خان عبد الحكيم ، المعيار المميز للعمل القضائي ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق جامعة القاهرة ، ١٩٨٤.
- احمد فتحي سرور ، الشريعة والاجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ١٩٧٧.
- محمد كامل عبيد ، استقلال القضاء ، دراسة مقارنة ، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، ١٩٨٨.
- ياس عمر يوسف ، استقلال السلطة القضائية بين النظاميين الوضعي والاسلامي، اطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، القاهرة ، ١٩٨٤.

- **<u>المواد</u>**:

- القانون الأساسي في المادة (٩٢) فـ(١٤٠) (السلطة القضائية منوطة بالقضاء).
- دليل بشأن حقوق الانسان.
- المادة (٩١) ق ١ من دستور ٢٠٠٥.
- نص الفقرة اولا من المادة (١٩) من الدستور الدائم لعام ٢٠٠٥ (القضاء مستقل لاسلطان عليه لغير القانون).

– المادة (٦٠) من الدستور العراقي لسنة ١٩٧٠ .

المصادر الأجنبية:

- Anisminic 1td. V. Forign Comensation Commission (1969), 2 ac, 147.
- For an admittedly partial account of this event, seer do work in (What bork) s defeat meant 9in his freedom)s (Oxford, 1996, 270).
- Att-9en For Australia V. The queen the boilerankeis soc., of Australia 1957 ac 288.