مبدأ الحياد القضائي بين القانون العراقي والقانون المصري

أ.م.د. مهدي شيدائيان
عضو الهيأة التدريسية في جامعة طهران
ورئيس قسم القانون الجنائي
m_sheidaeian@ut.ac.ir

م.م. حيدر علي محمد
طالب ماجستير في جامعة طهران برديس
فارابي في ايران– القانون الجنائي
headeerali5@gmail.com

الكلمات المفتاحية: الحياد، القانون القضائي، القانون العراقي، القانون المصري.

كيفية اقتباس البحث

شيدائيان ، مهدي ، حيدر علي محمد، مبدأ الحياد القضائي بين القانون العراقي والقانون المصري، مجلة مركز بابل للدراسات الانسانية، تشرين الاول ٢٠٢٤،المجلد:١٤ ،العدد:٤ .

هذا البحث من نوع الوصول المفتوح مرخص بموجب رخصة المشاع الإبداعي لحقوق التأليف والنشر (Creative Commons Attribution) تتيح فقط للآخرين تحميل البحث ومشاركته مع الآخرين بشرط نَسب العمل الأصلي للمؤلف، ودون القيام بأي تعديل أو استخدامه لأغراض تجارية.

مفهرسة في Indexed
IASJ

مسجلة في Registered
ROAD

The principle of judicial neutrality between Iraqi law and Egyptian law

A.M.D. Mehdi Shidaian
Member of the faculty at the University of Tehran and head of the Criminal Law Department

M.M. Haider Ali Muhammad
Master's student at Tehran Pardis Farabi University in Iran Criminal Law

Keywords : Neutrality - Judicial Law - Iraqi Law - Egyptian Law.

How To Cite This Article
Shidaian, Mehdi, Haider Ali Muhammad , The principle of judicial neutrality between Iraqi law and Egyptian law, Journal Of Babylon Center For Humanities Studies, October 2024,Volume:14,Issue 4.

This is an open access article under the CC BY-NC-ND license (http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/4.0/

This work is licensed under a Creative Commons Attribution-NonCommercial-NoDerivatives 4.0 International License.

Abstract:

The research deals with the fact that the Iraqi and Egyptian legislators have given the judge sufficient freedom to consider the case presented to him or not. Here, the judge has achieved his neutrality towards the opponents, and this freedom achieves the principles of justice and fairness and is consistent with all legal considerations that call for this principle. Therefore, the research concluded that in order for a judge to be neutral, he must be objective, because neutrality and objectivity in the judge are two essential matters in fair judgment, as an important part of the judge's objectivity is to monitor and record everything that takes place in the court session, and not to select from the opponents' interventions and leave some of them, and this is a very important and influential matter, as everything that takes place has a great influence on the statements and issuing the ruling, and the judge may not find some interventions meaningful, but another judge in the appeal, for example, may look at them from another angle and they are influential, so neutrality is a legal position in which the judge is far from bias towards one party or opponent at the expense of another, and if the judge's

independence from external influences and pressures is one of the most important guarantees of litigation that instills reassurance in the souls of litigants, then the justice of the ruling requires that the judge not be affected by his social status and intellectual beliefs while performing his judicial work, and the judge is supposed to rise above his personal emotions to resolve the dispute in light of objective considerations and nothing else.

الملخص

يتناول البحث أن المشرع العراقي والمصري قام بإعطاء القاضي الحرية الكافية بالنظر في الدعوى المعروضة عليه من عدمها فهنا قد حقق القاضي حياده تجاه الخصوم، وهذه الحرية تحقق مبادئ العدالة والإنصاف وتتماشى مع جميع الاعتبارات القانونية التي تنادي بهذا المبدأ. وبالتالي توصل البحث إلى أن يشترط في القاضي حتى يكون محايدا أن يكون موضوعيا، لأن الحياد والموضوعية لدى القاضي أمران جوهريان في القضاء العادل، ذلك أن جزءا مهما من موضوعية القاضي أن يقوم برصد وتدوين كل ما يدور في الجلسة القضائية، وألا ينتقي من مداخلات الخصوم ويترك بعضها، وهذا أمر مهم ومؤثر جدا، حيث أن كل ما يدور مؤثر جدا في البيانات وإصدار الحكم، وقد لا يجد القاضي البعض المداخلات معنى إلا أن قاضيا آخر في الاستئناف مثلا قد ينظر إليها من زاوية أخرى فتكون مؤثرة، لذلك فإن الحياد هو مركز قانوني يكون فيه القاضي بعيدا عن التحيز الفريق أو خصم على حساب آخر، وإذا كان استقلال القاضي من التأثيرات والضغوط الخارجية بعد من أهم ضمانات التقاضي التي تبعث الاطمئنان في نفوس المتقاضين، فإن عدالة الحكم تتطلب عدم تأثر القاضي بمركزه الاجتماعي ومعتقداته الفكرية أثناء أداء عمله القضائي، والمفروض أن يسمو القاضي بعواطفه الشخصية ليحل النزاع على ضوء الاعتبارات الموضوعية دون غيرها.

المقدمة

إن موضوع مبدأ الحياد القضائي يعتبر من ابرز المبادئ التي سارت عليه الأنظمة القضائية والتي اعتمدته كأساس للعدالة والمحافظة على روح القوانين التي تهدف بدورها إلى إحقاق الحق وتحقيق العدل، وان هذا المبدأ يتعلق بتجريد السلطة القضائية والمحافظة على استقلاليتها وابتعادها عن الشبهات بتمسكها بالحياد والاستقامة في نظرها بالدعوى المعروضة أمامها دون الاكتراث لشخص وسلطة وقوه ومذهب للمتقاضي (الفرد) حيث ان رجال السلطة القضائية يعتمدون هذا المبدأ بكل الدعاوى المعروضة أمامهم حيث يرتبط بسلوكهم المهني والاجتماعي والسياسي ولا يتأثرون باي المميزات والاختلافات وغيرها التي هي موجودة في بعض

المجتمعات وانهم يعتمدون في المرافعات على النصوص والقواعد والإجراءات القانونية المعلنة والتي هي شفافة ويمكن للجميع معرفتها والاطلاع عليها كأساس من أسس العدالة والحياد حيث يمكن لكل فرد في المجتمع أن يعلم بالواجبات والحقوق والممارسات المنهي عنها وبالتالي فان القضاء يتعامل بما ورد أعلاه كأساس للحياد مما يمنع الشك والريبة لدى الخصوم لكون الإجراءات سير الدعوى تكون واضحة لدى الجميع للمحافظة وطرح الثقة بالسلطة القضائية لتطبيقها القواعد والنصوص لإحقاق الحق ومنع انتشار الخوف والرعب والفوضى بين الأفراد في المجتمعات وهنا يحقق جوانب مهمة بتمتع القضاء بالاستقلال عن السلطات الأخرى كالسلطة التنفيذية والتشريعية وعدم التحيز الشخصي مهما كان المتقاضي وصلة قرابته منه حيث سمح القانون للقاضي كما سمح للمتقاضي بحق الرد أيضا سمح للقاضي في حال قد شعر بالحرج من الدعوى المعروضة أمامه بان يطلب من الجهة العليا بنقل الدعوى للمحافظة على سمعته والابتعاد عن الشك والريبة وأيضا جانب الشفافية من الجوانب المهمة التي تسمح للجميع بمعرفة القوانين والاطلاع عليها ومراجعة القرارات القضائية ومدى مطابقتها للقواعد والنصوص واستئنافها لطرح الثقة لدى المجتمعات في السلطة القضائية حيث حرصت البلدان بشكل عام على استقلالية القضاء ومنع التدخلات بجميع أشكالها وصورها كالسلطة التشريعية والتنفيذية او التدخلات الخارجية ومنع أيضا التأثيرات المجتمعية والطائفية والمذهبية وجعل القضاء بعيدا عن ذلك بموجب نصوص وقواعد شرعها في النظام القضائي حيث حدد فيه واجبات القاضي داخل وخارج المحكمة لضمان تطبيق مبدأ الحياد القضائي والحفاظ على نزاهة القضاء وعزلها عن التأثيرات التي تم ذكرها في أعلاه من جانب ومن جانب أخر لطرح الثقة بين المواطنين (المجتمع) وبين السلطة القضائية وباقي السلطات والحفاظ على النظام العام وما يعكسه ذلك من الاستقرار المجتمعي وإنشاء بيئة قانونية ومنع فرض النزاعات خارج القضاء مما يسهم ذلك في فتح أبواب البلد لجلب الاستثمارات والشركات الأجنبية وسبل العيش الترفيهية بسبب ما ذكر أعلاه وأيضا وجود شفافية في تطبيق القواعد والنصوص القانونية والعدالة والمساواة بتطبيقها ومعرفة الجميع من المواطنين والحكام ما لهم من حقوق وما عليهم من واجبات وما هيه الأعمال المنهي عنها وصولا إلى وجود سلطة قضائية محايده تهتم بفض النزاعات بشكل مهني وعادل بعيده عن التدخلات.

اولاً. أهمية البحث

في أن عظمة وأهمية مهنة القضاء من خلال الواجبات التي ملقاه على عاتق القضاة حيث كلفت القضاة بمهام وواجبات جسيمة، الأمر الذي دفع بالتشريع القانوني لمنحهم حصانة وظيفية

خاصة لضمان حياتهم ونزاهتهم، وحماية استقلالهم وعدالتهم أمام الخصوم، ولتحقيق الدقة والكمال في عملهم مما يؤدي إلى التأكد من أن أحكامهم القضائية خارجة عن الشبهات. الإشاعة الطمأنينة في نفوس المتقاضين تجاه المؤسسة القضائية وأمام المتقاضين قاض نزيه وعادل ومستقل.

ثانياً. هدف البحث

إلى بيان مضمون مبدأ حياد القاضي الإداري. وكيف تناولته التشريعات الأخرى، كما تهدف الدراسة إلى بيان القصد من هذا المبدأ وتمييزه عن المبادئ الأخرى ذات الصلة بالوظيفة القضائية كمبدأي التجرد والاستقلال، وبيان الأساس القانوني لهذا المبدأ

ثالثاً. فرضية البحث

في أن مبدأ حياد القاضي الإداري يعد من المبادئ الأساسية التي تؤدي وجودها إلى ضمان وجود نظام قضائي يتمتع بالاستقلال والنزاهة، فمهمة القاضي الإداري تتجلى بالفصل في الخصومات ويجب أن يؤديها بالشكل الذي يضمن مراعاة المساواة بين المتخاصمين والتزامه الحياد عند النظر في الدعاوى المعروضة أمامه والابتعاد عن كل ما يثير الشك والريبة لكي يظهر أمام المجتمع.

رابعاً. إشكالية البحث

إن المقالة تكمن وجود إشكاليات لتناولها في موضوع بغاية الأهمية هو ركن العدالة إلا هو الركن القضائي وحيادتيه واستقلاليته إزاء اطراف الخصومة الآخرين سواء في الجانب المدني المدعي والمدعي عليه او في الجانب الجنائي هو المجني والمجني عليه وأهمية مبدأ الحياد القضائي تتلخص في التحدي بتطبيق هذا المبدأ في النظام القانوني كتأثير السلطة التنفيذي على عمل السلطة القضائية حيث توجد هنالك دول تتدخل بعمل القضاء وتأثر على قراراته بالتالي تمنع الحياد وتؤثر على استقلاله وحيادتيه مع تأثير العلاقات الاجتماعية وتداخلها بشكل أو أخر بالقرارات نتيجة قلة خبرة البعض في العمل أو كونه لم يتم تأهيله وتدريبة بشكل جيد وبالتالي يؤثر ذلك على مبدأ الحياد القضائي وخصوصا في حال وجود أنظمة فاسدة مع وجود مصالح او رشا في بعض البلدان وهذا أيضا بدوره يؤثر على المبدأ وضعف ثقة المجتمع أيضا مع التدخلات الدولية او الخارجية على القرارات ذات الطابع السياسي وغيرها وانعدام الشفافية من اهم إشكاليات التي يتعرض لها مبدأ الحياد القضائي. لذلك يمكن للبحث الإجابة على التساؤل التالي:

ما هي وجهة نظر المشرع العراقي والمصري بالنسبة لمبدأ الحياد القضائي؟

المبحث الأول

ماهية الحياد القضائي

لما كان القضاء يمثل جهة تهدف إلى إقامة العدل في المجتمع فان ذلك يتطلب تحقق الحياد والاستقلال في مباشرة العمل القضائي تجاه الجميع، إذ يعتبر استقلال القضاء ركيزة أساسية لحياده ويبعده عن المؤثرات المخلة بعمله، مما يؤكد ذلك الثقة لدى الخصوم بالقضاء من جهة ويبرز القيمة الموضوعية للقانون المتوقفة على حسن تطبيقه من جهة أخرى (محمد، ٢٠٠٤، ص ٧٤). وبهذا الشأن يعبر أرسطو عن حياد القضاء بالقول (في شخص القاضي يبحث الإنسان عن شخص ثالث غير متحيز يسميه البعض حكماً وهو رجل العدل الذي يمسك الميزان بين الطرفين) (الحديثي، ٢٠٠٥، ص ١٠٥) لذلك يتم تقسيم المبحث إلى مطلبين هما

المطلب الأول: مفهوم مبدأ الحياد القضائي وتطوره التاريخي

مبدأ الحياد القضائي: هو من اهم المبادئ الأساسية في النظام القضائي ويرتكز على أن يكون القاضي محايد في النظر بالدعوى وغير متحيز لأي طرف من أطرافها وان تكون القرارات الصادرة منه بموجب قواعد ونصوص قانونية مستند في ذلك إلى الحقائق والدلائل المعروضة أمامه في الدعوى بعيدا عن أي تأثير داخلي أو خارجي أو اجتماعي لضمان العدالة والنزاهة بالحكم لطرح الثقة بين السلطة القضائية والمجتمع (القرقري، ٢٠٢١، ص١)

فالحياد لغتا: مصدره (حايد) معناه حاد عن الشيء حيدا وحيدة، مال عنه، يقال حاد عن الطريق (حايده) محايده وحيادا، مال عنه وكف عن خصومته (خليل، ١٩٩٩، ص ٣٥٤). ويأتي أيضا بمعنى عدم الميل إلى أي طرف من أطراف الخصومة ويطلق أيضا على تسمية الحياد الشرعي وفق القانون الدولي على البلد الذي تخلى عن الحروب من اجل الحياد الدائم (فؤاد، ٢٠١٥، ص ٦٥).

أما اصطلاحا: يعني عدم الانحياز أو الميل بالمواقف إلى أطراف القضية في حالات النزاع أو الحروب، فالحياد القضائي هو مبدأ معمول فيه بالأنظمة الدولية بشكل أساسي بالمحاكم الدولية والتركيز على أن تكون محايدة وقد أشارت هيئة التحكيم إلى متطلبات الحياد لحماية أطراف النزاع من تأثر المحكمين بعوامل أخرى غير تلك العوامل المتعلقة في القضية (غيدان، ٢٠٢٠، ص ٣٧).

ولضمان تجرد القضاء من الميول الذاتية تلزم العديد من التشريعات القاضي بأداء اليمين القانوني قبل مباشرة العمل لما يشكله هذا الإجراء من رقابة ذاتية على ضمير القاضي عند تولي

مهام القضاء، فضلاً عما يمثله من معانٍ سامية تؤكد العدل وعدم الانحياز الى أي جهة كانت. كما هو الحال في العراق ومصر.

تاريخيا:

فان مبدأ حياد القضاء قد مر عبر مراحل تاريخية مهمة جدا ففي مرحلة القانون الروماني حيث تأثر القانون بالأنظمة الغربية واهمها مبدأ العدالة والتركيز على عزل الحاكم القاضي عن أطراف الخلاف (المتنازعين) وكذلك مر الحياد القضائي بمرحلة العصور الوسطى وفي هذه المرحلة كانت الكنائس المسيحية لها مكانة كبيرة بالقضاء حيث كان في هذا العصر محاولات إدخال المفاهيم الدينية إلى جانب العدالة والحياد لكنها لم تنجح لتأثيرها في تطوير المبدأ (الخوري، ١٩٩٦، ص ١٢٠).

يعد مبدأ حياد الإدارة وليد عدة ظروف وأسباب اقتصادية واجتماعية، كلها أدت لتنامي الوعي لدى الموظف الإداري، فمبدأ حياد الإدارة عرف عدة مراحل بداية من مرحلة الانحطاط واختلاف وجهة نظر كل مجتمع لهذه المبادئ، ويعود حياد الإدارة إلى عدة أسباب منها التباين السياسي والاقتصادي بين الدول يؤدي هذا التباين إلى تعقيد تحديد تاريخ ميلاد مبدأ حياد الإدارة، مما يؤدي إلى إبراز العوامل التي بدأت تظهر فيه بوادر هذا المبدأ وتطوره في العصر الراهن، فالأزمات الدينية في القرنين السادس عشر والسابع عشر والثورة الصناعية في القرنين الثامن عشر والتاسع عشر في أوروبا، من العوامل التي أضافت للمجتمع مفاهيم ومبادئ كالديمقراطية والحريات العامة، وحقوق الإنسان، فقام بعض الفقهاء بداية بربط الديمقراطية بظهور فكرة الليبرالية، أي أن الديمقراطية عرفت تغيراً من إطار فلسفة النظريات إلى نطاق القانون (محمد، ١٩٩٠، ص ٢٢١).

وأيضا مر هذا المبدأ في مرحلة عصر النهضة حيث شهد هذا العصر قيام الدولة الحديثة من حيث تطور أنظمتها التنفيذية والتشريعية والقضائية وعزل أو فصل بين السلطات بشكل عام وليس بالمعنى الدقيق للعزل لعدم تنفيذها بصوره كاملة ومر أيضا هذا المبدأ في عصر ما يسمى بالقرن السابع عشر والثامن عشر حيث تميز هذا العصر بوجود دساتير تحدد القواعد الأساسية للدول الحديثة ورسم سياساتها الداخلية والخارجية كالدستور الأمريكي ودول الغرب حيث طغى هنا مفهوم الديمقراطية ليكون مبدأ الحياد جزء أساسي من الدستور والنظام القانوني واعتباره جزء لا يتجزأ منها وفي القرن العشرين قد دخل هذا المبدأ في مرحلة حقوق الأنسان وما تبعها من تأسيس جمعيات أو أنظمة دولية تراعي حقوق الإنسان كجمعية الأمم المتحدة أو المنظمات الدولية والمحاكم الجنائية الدولية لضمان استقلال النظام القضائي وتطبيق القرارات والنصوص

بشكل مستقل بعيدا عن التأثيرات الداخلية والخارجية على المستوى الدولي (دوش، ١٩٩٨، ص ١٩٠).

المطلب الثاني: التميز بين العدل والمساواة والاستقلال والحياد

أولا: التمييز بين العدل والمساواة والحياد:

يمكن تعريف العدل بأنه أحد الفضائل التي تهدف إلى إعطاء كل ذي حق حقه، وقيام كل شخص بما هو واجب عليه. ومن ثم إذا تحقق هذا الهدف يتساوى كل الناس في الحصول على حقوقهم ويشترط لذلك أن يتساوى الجميع في المطالبة بحقوقهم وكذلك يتساوون في أدائها (كيرة، ١٩٧٠، ص ١٥٧)، فالعدل يشمل على فضائل وهو الأساس الذي يجب ان تقوم عليه الدولة لتحقيق الغاية منها وهي الخير العام للمجموع والخير الخاص لكل فرد (تناغوا، ١٩٧٣، ص ١٣٣)، وهذا المعنى يترادف أو يتلاقى مع فكرة المساواة في ذاتها إذ ان هدفها الأخير لا يتعدى ذات المعنى عن فكرة أو مضمون العدل. فالعدل هو القانون الطبيعي الذي يجب ان توضع على أساسه القوانين الصادرة عن إرادة المشرع. كما ان العدل هو الأساس الذي تستمد منه هذه القوانين قوتها الملزمة للأفراد.

ويرى البعض الآخر أن العدل والعدالة تتضمنان فكرة المساواة بمعناها العام، ويراها البعض الآخر أنها شرط لتحقيق المساواة ومقياس لذلك (كيرة، ١٩٧٠، ص ١٥٧)، ويقول الأستاذ Chain Perelman المعاملة المتساوية هي معالجة المساواة بالعدالة. ففكرة المساواة تتحقق عندما يكون الإنسان أقرب إلى هذه العدالة. ويقول باسم العدالة تطرح فكرة المساواة الصريحة أو الصورية والمقصود بها هنا المساواة القانونية والذي نراه ان كلا المبدأين مترابطان ومتلازمان لبعضهما فلا يتصور أن تكون ثمة مساواة بلا عدل أو عدل بلا مساواة. فالمبدآن يؤديان إلى غاية واحدة تقريباً وهي إعطاء كل ذي حق حقه وعدم التفرقة بين الناس دون سبب أو مبرر لذلك ويؤيد معنى ذلك أن كلمة مساواة لغة تعني العدل (سرور، ١٩٩٩، ص١٦٧).

كما ويكاد يتفق الفقه أن حياد القضاء يعني أن يقف موقف الحكم الذي يزن المصالح القانونية للخصوم بالعدل أي أن ينظر القضاء في الدعاوى بصورة موضوعية مجردة بعيداً عن أي تأثير خارجي يخل بمهمته في إحقاق الحق من أية جهة كانت (محمد، ٢٠٠٤، ص ٧٤).

ثانيا: التمييز بين الاستقلال والحياد:

عرف الاستقلال بأنه (ألا يكون لأي سلطة في الدولة أن تملي على المحكمة أو توصي إليها الحكم في قضية ما، وليس لها أن تنتزع قضية ما من القضاء للحيلولة بينه وبين الحكم فيها أو أن تعدل الحكم الذي أصدره القضاء أو توقف تنفيذه) (عزيز، ٢٠٠٤، ص٩)، ونلاحظ على

التعريف المذكور انه يعرف استقلال القضاء بضماناته وليس بماهيته، فضلاً عن كونه يجعل استقلال القضاء مبدأ يلزم السلطات العامة في الدولة بعدم الإخلال به دون الإشارة إلى إلزام القضاء نفسه بالاستقلال. كما عرفه البعض بأنه (أن يكون القاضي حراً في ممارسته لوظيفته القضائية من دون أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية على اعتبار انه شرط ضروري لقيام المجتمع على أساس سيادة القانون) (البياتي، ٢٠٠٣، ص ١٠٢)، ونلاحظ على التعريف المذكور أنه يجعل نطاق الاستقلال ينحصر في حدود السلطتين التشريعية والتنفيذية دون الإشارة إلى بقية الجهات كالرأي العام والخصوم، كما انه يعرف استقلال القضاء بغايته دون الماهية ذاتها. كما عرف البعض استقلال القضاء بأنه (قاعدة داخلية تطبق في نطاق علاقة السلطة القضائية بغيرها من سلطات الدولة وتقوم على مبدأ عدم التدخل من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية في أمور القضاء وإعطاءه سلطة دستورية منفصلة ومستقلة عن السلطتين الأخيرتين) (الأتروشي، ٢٠٠٣، ص ٣)، ونلاحظ على التعريف انه يعتبر استقلال القضاء قاعدة داخلية في حين يعتبر بالوقت الحاضر قاعدة داخلية–دولية نصت عليه مختلف الدساتير والمواثيق الدولية. وبذلك فقد أصبح استقلال القضاء حق ذو قيمة ليست دستورية فحسب وإنما دولية باعتبار أن تلك المواثيق أصبحت تشكل جزء من القانون الدولي لحقوق الإنسان، ويميل بعض الكتاب نحو تعريف استقلال القضاء تجاه السلطة التنفيذية دون سواها وذلك بما تملكه من قوة قد تؤثر في عمل القضاة، ومن بين هؤلاء الدكتور محمد المجذوب الذي عبر عن استقلال القضاء بأنه توافر نزاهته وتجرده وابتعاده عن تسلط الإدارة وتدخلات السياسيين وضغوط أصحاب النفوذ (المجذوب، ١٩٩٨، ص ٢٨٦) وبعضهم عرفه بأن يكون الحكام بمعزل عن الهيئة التنفيذية إلى ابعد قدر ممكن فيما يتعلق بأمر القيام بواجباتهم (البياتي، ٢٠٠٣، ص ١٠٢). ابتداءً إن استقلال القضاء في مباشرة العمل القضائي دون تأثير من أية جهة لا يعد امتيازاً للقضاء بقدر ما هو حق من الحقوق الطبيعية الثابتة لكل فرد منذ زمن طويل، فاستقلال القضاء يتيح لكل طرف في الدعوى أن يأتي دفاعه عن نفسه وعن مصالحه المادية والمعنوية على المستوى الأكمل، لذا فهو حق يتصل بحق الإنسان في المحاكمة العادلة ضمن إطار الحقوق المدنية اللصيقة بالشخصية، أي تلك الحقوق المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بشخص الإنسان، وتقرر لجميع الأفراد وطنيين أو أجانب على حد سواء (الجزائري، ٢٠٠٤، ص ٢٦).

خلاصة القول إن استقلال القضاء يتطلب تحقيقاً للمحاكمة العادلة مباشرة العمل القضائي بحرية دون الخضوع لغير القانون، ولأجل ذلك ينبغي وجود ضمانات تكفل استقلال القضاء تجاه السلطتين التنفيذية والتشريعية والجهات الأخرى كالخصوم والرأي العام وحتى القضاء نفسه عما

يجب ان يكون عليه من الحياد الموضوعي والشكلي فضلاً عن ضمانات أخرى كوعي الأفراد وتحقق الاستقرار السياسي. وان ضمان استقلال القضاء تجاه جهة ما لا يحول دون ضرورة كفالة استقلاله تجاه الجهات الأخرى، طالما كانت جميعها تؤثر بصورة أو بأخرى في حسن سير الوظيفة القضائية ولاسيما إذا كان القضاء سلطة دستورية مستقلة تقف إلى جانب السلطتين التنفيذية والتشريعية؛ لأنه إذا كان الاستقلال وظيفة فانه يكون في موضع تبعية للسلطة التنفيذية التي يكون نشاطها عرضة لرقابة السلطة التشريعية والرأي العام. كما أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان قد أكد على عنصري الاستقلال والحياد وفي ضرورة توافرهما في المحكمة المختصة بالفصل، فنجد أن العهد الدولي الخاص قد نصَ فضلاً عن عنصري الاستقلال والحياد على عنصر التخصص الذي هو التأهيل العلمي والوظيفي والخبرة القانونية اللازمة فلا يجوز أن تتولى القضاء غير المختصين الذين لم يدرسوا العلوم القانونية (الكيلاني، ١٩٧٧، ص٢٥).

المبحث الثاني

الحياد القضائي في القانون العراقي والقانون المصري

وجب المشرع العراقي أن يحاط القاضي الطبيعي بمجموعة من الضمانات التي تضمن استقلاله وحياده، ومن أهم هذه الضمانات هي الحصانة القضائية، وهي عدم قابلية القضاة للعزل والنقل حتى يتمكنوا من أداء مهامهم بصورة متكاملة وأيضاً أن يتوافر للقاضي الاستقلال بحيث أنه يكون في منأى عن أية ضغوط أو تداخلات أو مؤثرات من الممكن أن تؤثر على رأيه وعلى حكمة في الدعوى المعروضة أمامه، لاريب أن وظيفة القاضي هي أن يحكم طبقاً للقانون وان إرادته ليست منعدمة عند مباشرته لوظيفته فالقول بانعدام إرادة القاضي يؤدي إلى انعدام السلطة القضائية ذاتها) (عبد الفتاح، ١٩٨٣، ص١٩٢).

فعندما يحكم القاضي استناداً الى نص في التشريع فإن هذا الامر يتطلب ان يكون له قدراً من الحرية. وهو يملك هذه الحرية فعلاً. ومن جهة اخرى فإن القاضي يملك السلطة التي تسمح له باتخاذ القرار وتسمح له ايضاً بان ينظم الاوضاع على نحو معين في المجتمع ويفرضها بما يصدره من اوامر في هذا الشأن.

المطلب الأول: ماهية مبدأ الحياد القضائي العراقي والمصري

أولا: الحياد القضائي في التشريع العراقي والمصري:

أن مبدأ الحياد القضائي العراقي هو من اهم الأساسيات الرئيسية لتحقيق العدالة والمحافظة على النزاهة داخل النظام القضائي عند عرض أي دعوى قضائية أمامه وقد أولى المشرع العراقي المبدأ في صياغته للنصوص المتعلقة فيه حيث كان واضحا وجليا بالدستور العراقي عنما اعتمد

مبدأ الحياد القضائي بنظرية الفصل بين السلطات وركز على استقلالية القضاء ولا سلطان عليه إلا القانون حيث نصت المادة (٨٨) من الدستور (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأي سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة) وقد حظر على القضاء العمل باي نشاط سياسي أو الانتماء إلى الأحزاب حيث نصت المادة (٩٨) من الدستور (يحضر على القاضي وعضو الادعاء العام ما يلي:-

أولا/ الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية أو أي عمل أخر

ثانيا/ الانتماء إلى أي حزب أو منظمة سياسية أو العمل في أي نشاط سياسي). (طبيشات، ٢٠١٨، ص ٣٠٥).

حيث أوجد المشرع العراقي حالات لرد القاضي ومنعه من النظر في الدعاوى لخروجه عن مبدأ الحياد القضائي وتناول هذه الحالات قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣ لسنة ١٩٦٩) المعدل في الباب الثامن من بالمواد (٩١) و(٩٧) لأنه بالنتيجة أن القاضي هو إنسان ولديه مشاعر يحب ويكره ويعترض لذا أوجب المشرع أن يوضع طريق يضمن من خلاله حماية الأطراف المتنازعين فذهب بالباب الثامن من قانون المرافعات المدنية إلى أحكام رد القضاة للأسباب منها اذا تقدم احد من الخصوم بطلب رده وهنا بعد أثبات صحة أداء الخصم قانونا يصبح القاضي ممنوعا من النظر بالدعوى أو في حال استشعار القاضي بالحرج من النظر في الدعوى كان يكون للقاضي قريب في الدعوى إلى الدرجة الرابعة أو يكون القاضي وكيلا أو وصيا أو قيما أو وارثا لاحد الخصوم أو قد النظر القاضي في الدعوى مسبقا وكان له راءيا فيها حيث ركز المشرع على استخدام هذا المبدأ وتطبيقه (الحياد) دون الاكتراث إلى طرفي النزاع من ناحية المذهب أو العرق أو السلطة أو غيرها بل ليكون محايدا غير منحاز لاي من طرفي النزاع لضمان تحقيق العدالة والمساواة وطرح عامل الثقة بين السلطة القضائية والمجتمع مما يسهم بالمحافظة على النظام العام ومنع الفوضى والتعسف والتخويف داخل المجتمعات وبالتالي لا يمكن تحقيق ذلك إلا أن يكون القاضي مستقلا استقلال وظيفي واستقلال شخصي حيث ان هذا المبدأ يستمد قوته أو دعمه من الشريعة الإسلامية والتي تؤكد على العدل والإنصاف بشكل أساسي وإلزاما على القاضي أن يتمتع بالعدل والنزاهة (الجبوري، ٢٠٠٩، ص ١٣٩).

وكما اسلفنا أعلاه وأيضا الأعراف والتقاليد المعمول فيها داخل البلد ونزاهة السلطة القضائية واستقلالها لضمان عدالة تطبيق هذا المبدأ حيث أن القوانين الحديثة والشريعة الإسلامية يحثان على استقلالية القضاء وحياده ومنع التدخلات مهما كانت حفاظا على هذا المبدأ والذي بدوره يفرض على الجميع الالتزام بالقوانين والقواعد والمحافظة على النظام العام وطرح الثقة بين

الأطراف جميعا والذي بدوره يعكس نتائج الإيجابية داخل المجتمع ومنها الاستقرار المجتمعي وتوفير حياة جيدة ومنع وقوع منازعات خارج الاطار القانوني لشعور الجميع بالعدالة والاستقلالية السلطة مما يفتح أبواب البلد أمام المستثمرين (خاطر، ٢٠١٥، ص ٥٩).

يعتبر القضاء المصري من الأنظمة القضائية الجيدة بتطبيق القواعد والنصوص القانونية حيث ذهب المشرع المصري بتطبيق هذا المبدأ بشكل أساسي لبناء السلطة القضائية مستقلة ورصينة لا تتأثر بالتدخلات وقد اكد الدستور المصري النافذ على إن السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على مختلف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقا للقانون وان أي تدخلات بهذا الخصوص يعتبر جريمة لا تسقط بالتقادم وبالتالي انهم لا سلطان عليهم إلا القانون وهم متساوون بالحقوق والواجبات ضمن القانون بما يحفظ استقلاله وحيادتيهم ويحول دون تعارض المصالح وحسب ما جاء بالفصل الثالث من الباب الرابع من الدستور المصري بالمواد (١٨٤ و ١٨٩) (إبراهيم، ٢٠٠٣، ص ١٣٤).

وكذلك اعتمدت القوانين المصرية مبدأ الحياد القضائي في تشريعاتها كما جاء في قانون السلطة القضائية المصرية رقم (٤٦ لسنة ١٩٧٢) تضمنت الحصانة القضائية وعدم قابلية القضاة للعزل بالمادة (٦٧) منه واعتمد قانون العقوبات المصري رقم (٥٨ لسنة ١٩٣٧) مبدأ الحياد القضائي حيث أوجب على القاضي إن يعمل بالاستقلالية وفي ظل حماية يوفرها له القانون من خلال حزمة من الإجراءات لتحقيق هذا الهدف لفسح المجال لكي يعمل بحرية لتطبيق الإجراءات وقد تناول قانون العقوبات المصري المذكور أعلاه وما ذهبت إليه المواد في (الباب الخامس من الكتاب الثاني من قانون العقوبات المادة ١٢٠) حيث نصت على تجريم فعل التوسط لدى القضاة لصالح احد الخصوم سواء كان بطريق الأمر أو الطلب أو التوصية أو الرجاء حيث حدد العقوبة بذلك الحبس او السجن او الغرامة وحيث جرمت المادة (١٢٢) امتناع القاضي عن الحكم أو ثبوت صدوره عن غير حق بناء على الأسباب السابقة ونصت المادة (١٢٣) على عقوبة السجن والغرامة فضلا عن العزل في حال الامتناع عن تنفيذ الحكم أو وقف تنفيذها حيث نصت المواد (١٨٤ و ١٨٦ ١٨٧ و ١٨٩) على عقوبة الحبس والغرامة لكل من أهان المحاكم أو اخل بمقام القاضي أو هيبته أو سلطته أو نشر أمور من شانها التأثير في القضاء المنوط بهم الفصل في الدعوى المطروحة أمام الجهة القضائية أو رجال القضاء او النيابة العامة المكلفين بالتحقيق أو نشر المعلومات الخاصة بالدعاوي وحضر نشرها وتوفر هذه النصوص ضمان استقلالية القضاء واستقلالية القاضي في ممارسة عمله وحمايته من التدخلات التي تمس استقلاله وهيبته (فؤاد، ٢٠١٥، ص٧١).

حيث إن مبدأ الحياد في النظام القضائي المصري يعمل على تحقيق الاستقلال القضائي عن باقي السلطات الأخرى ويكون دستوريا هذا العزل لتحقيق العدالة والمساواة وموضوعية ومهنية الإجراءات وللقضاء الحصانة في السير بمهامه وتطبيق نصوصه بعيدا عن التأثيرات للحفاظ على جانب الاستقلالية بمعزل عن السلطتين التنفيذية والتشريعية مما يفسح له متسع من الحرية في اتخاذ القرارات المناسبة دون أي تدخلات وحماية القضاء من التأثير السياسي وما ينتج عنه وخلق بيئة تتلاءم مع القضاة وتعطيهم الحرية وتوفر الظروف الملائمة والموارد اللازمة والتأكيد على الشفافية والمسألة بالنسبة للقاضي الذي لا يطبق النصوص أو قد خرج عن الاطار القانوني بالتالي توجد جهات تقوم بالإجراءات التي نص عليها القانون لتحديد أسباب ما ذكر أعلاه وحفاظا على سمعة القضاء بعد إن يكون الإجراءات شفافة وواضحة ولضمان حق المتنازعين أمام القضاء بالالتزام بالحياد وعدم التميز بين الأطراف وإصدار الأحكام بموضوعيه وتتسم بالمهنية والعدالة والمساوات ويمكن ملاحظة إن مبدأ الحياد في القضاء العراقي والمصري متقاربين جدا من حيث المفهوم العام (القرقري، ٢٠٢١، ص٤)

ثانيا: أسس مبدأ الحياد القضائي العراقي والمصري:

مبدأ الحياد القضائي العراقي يرتكز على أسس تهدف بالمحصلة إلى تطبيق المبدأ بشكل عادل وقوي يسمح للقاضي بتطبيق القواعد والنصوص وفقا للمعايير القانونية والشريعة الإسلامية والتشريع الوطني الصادر من الجهات المخولة بالتشريع والأعراف السائدة ويمكن تلخيص الأسس بما يلي: (سعيد، ٢٠١٩، ص٤).

١-التشريع الإسلامي: حيث أن هذا الأساس يعتمد عليه الحياد القضائي بشكل أساسي وقد نصت عليه آيات قرآنية وأحاديث نبوية شريفه تحث على استقلالية القضاء من التدخلات الداخلية والخارجية وعدم تأثر القاضي بها حفاظا على تطبيق النصوص القانونية وسمعة ونزاهة القضاء.

٢-الأساس الوطني والتشريعي بالقانون: ان القانون العراقي يعتمد بتطبيق مبدأ الحياد القضائي على أسس والتشريعات الوطنية كالدستور الذي يلزم وبشكل أساسي على استقلالية وحياد القضاء بالفصل الثالث منه وكذلك قوانين القضائية والتي هي بدورها تؤكد بعدم التدخل في إجراءاتهم من قبل باقي السلطات.

٣-أساس المعيار الدولي: حيث أن من أسس الحياد القضائي اعتماد المعايير الدولية في تطبيق القوانين والالتزام بالمعاهدات الدولية وألية تطبيقها بعيدا عن التدخلات الخارجية كمعاهدة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والتي بينت في مضمونها حق المحاكمة العادلة والمحايدة لكل شخص.

٤-أساس التقاليد والعادات والعرف: حيث أن من أسس الحياد القضائي اعتماد المعايير المتعارف

عليها عرفا والعادات والتقاليد في تطبيق مبدأ الحياد حيث ان المجتمع العراقي عرفا يعتبر القاضي شخصية محترمة ونزيهة ومحايدة وعلى أساسها يكون للتقاليد دور هام جدا لدعم المبدأ.

٥-أساس التدريب القضائي والتعليم: حيث أن من أسس الحياد القضائي هو اعتماد أساس التدريب والتعليم والتأهيل ليصبح القاضي قادرا على تطبيق مبدأ الحياد بأفهامه وتدريبه على القوانين الوطنية والدولية ومبادئ التشريع الإسلامي وتحقيق العدالة والمحافظة على النزاهة.

٦-أساس إجراءات الرقابة والمسائلة: حيث أن من اهم أسس نجاح الحياد القضائي هو وجود جهات رقابية قوية وفعالة في متابعة إجراءات فض المنازعات القانونية وما هية الإجراءات التي اتخذها القاضي والنصوص والقواعد المطبقة ومدى وملاءمتها للواقعة والحقائق والدلائل المقدمة ويكون ذلك بوجود جهات رقابية تتمثل بمجلس القضاء الأعلى وهيئات التفتيش القضائي.

بينما يعتمد القانون المصري في نظامه القضائي على أسس ينطلق منها كأساس لتطبيق هذا المبدأ ويرتكز عليها منها قانونية ومنها أخلاقية وصولا إلى تحقيق استقلالية القضاء وحيادتيه ونزاهته حيث إن من اهم هذه الأسس هي:

١- الأساس بالقانون أو الدستور المصري: حيث إن هذا الأساس ينص على ترسيخ مبدأ الحياد القضائي بنصوص قانونية وكما هو ثابت في الدستور وبالمواد التي تمت الإشارة إليها في أعلاه والتي بمجملها تحث على استقلال القضاء وضمان نزاهته وصولا لتطبيق مبدأ الحياد وعدم التحيز أو التمييز بين الخصوم أو التأثر بالضغوطات الخارجية أو الداخلية أو المجتمعية (الجرجيري، ٢٠١٢، ص ٥٩).

٢- الأساس بتطبيق القواعد القانونية للسلطة القضائية: حيث إن هذا الأساس ينص على تحديد الحقوق والواجبات التي تنظم عمل النظام القضائي حيث حددت المادة (٤٦ لسنة ١٩٧٢) من قانون التنظيم القضائي المصري بالحظر على القاضي من إن يمارس النشاط السياسي أو الانتماء الحزبي أو العمل بوظيفة (تنفيذية أو تشريعية) لضمان الحياد القضائي في تطبيق النصوص والقواعد القانونية للبت في القضايا المعروضة أمام القاضي دون انحياز (عمر، ٢٠١١، ص ١٤٢).

٣- الأساس الأخلاقي والسلوك القضائي: حيث إن هذا الأساس ينص على تطبيق مبدأ الحياد من خلال قواعد قانونية تنظم السلوك والأخلاق والتي تهدف إلى المحافظة على نزاهة القاضي وحيادتيه من خلال إجراءات تحكم تصرفاتهم داخل المحكمة وخارجها والتي تبعدهم عن التأثيرات أو المصالح الشخصية حفاظا على تطبيق مبدأ الحياد بشكل شفاف (الجبوري، ٢٠٠٩، ص١٤٦).

٤- الأساس الرقابي والتفتيش القضائي: حيث إن هذا الأساس ينص على قيام الجهات الرقابية في مصر والمتمثلة بهيئة التفتيش القضائي بمتابعة إجراءات عمل القضاة والقرارات الصادرة ومدى مطابقتها لضمان التزام القضاة بالأصول القانونية والسلوك الأخلاقي وصولا إلى الاطمئنان من عدم وجود انحرافات أو تحيز ليتم اكتشافها ومعالجتها (الجرجيري، ٢٠١٢، ص ٥٩).

٥- الأساس القانوني رد القضاة أو الرد والتنحي: حيث إن هذا الأساس ينص على إعطاء أو طرح الثقة بين السلطة القضائية والمواطن من خلال منحه حق للمتخاصمين الاعتراض على القاضي ومنعه من النظر في الدعوى بشرط أن يكون اعتراضه ضمن الأطر القانونية المرسومة وان تكون مثبته (عمر، ٢٠١١، ص ١٤٢).

٦- الأساس القانوني بالمسائلة والشفافية: حيث أن هذا الأساس ينص على الحفاظ على مبدأ الحياد من خلال مسائلة القضاة بشكل صريح وشفاف عن أي مخالفات ترصد أو تجاوزات تخالف النظام وقواعد التنظيم القضائي عن طريق جهات رقابية وتفتيشية خولها القانون بذلك (الجرجيري، ٢٠١٢، ص ٦١)

المطلب الثاني مميزات مبدأ الحياد القضائي العراقي والمصري والعوامل المؤثرة فيه

أولا: مميزات مبدأ الحياد القضائي العراقي والمصري:

يتميز مبدأ الحياد القضائي العراقي بعدة مميزات أهمها: (حنا، ٢٠١٢، ص ١٤)

١-تحقيق مبدأ العدل والمساواة: حيث أن هذه الميزة تؤكد بان القاضي لا يفرق بين طرفي النزاع في الدعوى المعروضة أمامه انطلاقا من الحياد وما نتج منه في تطبيقه فان الجميع متساوون أمام القانون والمتمثل بالقاضي دون تمييز مما يعكس طرح الثقة بين السلطة القضائية والمجتمع.

٢-ترسيخ الثقة بالنظام القضائي حيث أن هذه الميزة وكما أسلفنا في الفقرة رقم (١) أعلاه عندما تبع القاضي الإجراءات والقواعد والنصوص القانونية واسند قراره إلى الواقعة المعروضة أمامه وما اقترن فيها من دلائل وحقائق هنا يزيد من ثقة المواطن بالسلطة ويحفزه باللجوء إليها لحل مشاكله أو نزاعاته لشعوره بالإنصاف القضائي بعيدا عن لجوئهم لحلول غير قانونية.

٣-القضاء على الفساد: حيث أن هذه الميزة تؤكد بان التزام القضاء بالحياد هو يحقق هدف منع دخول المفسدين وانتشار المحسوبية والقضاء على هذه الأفة الخطيرة من خلال تمسك السلطة بالحياد وتمتعها بالاستقلالية لتكون بعيدة عن التدخلات السياسية والاجتماعية.

٤-ميزة الاستقرار المجتمعي: حيث إن ميزة هذه الفقرة تؤكد بان السلطة القضائية والمتمثلة في القاضي عندما يلتزم بمبدأ الحياد لحل كافة النزاعات المعروضة أمامه بالشكل القانوني يطرح

كما أسلفنا الثقة بين السلطة والمجتمع مما يحقق الاستقرار الاجتماعي وبدل لجوء المجتمعات إلى العنف لحل خلافاتها الناشئة في حال غياب هذا المبدأ.

٥-ميزة جلب الاستثمارات وتحقيق التنمية الاقتصادية: حيث أن هذه الميزة تشير إلى أن تطبيق مبدأ الحياد يساهم إلى تشجيع دخول الاستثمارات والطاقات الأجنبية وتحقق التنمية الاقتصادية انطلاقا من وجود استقرار بالنظام العام لوجود هذا المبدأ الذي أعطى وطرح الثقة بين السلطات والمواطنين ونشوء بيئة قانونية تمنع الفوضى والذي بدوره يعزز البيئة الاستثمارية ودخول الشركات الأجنبية للبلد.

٦-ميزة فرض القانون وتطبيقه: حيث ان هذه الميزة تؤكد على أن مبدأ الحياد يهدف إلى تطبيق القواعد والنصوص القانونية على الدعوى المعروضة أمام القاضي بشكل عادل ومنصف وبالتالي يهدف ذلك إلى ترسيخ سيادة وقوة القانون داخل البلد وتفرض على الجميع احترامه والالتزام فيه.

٧-ميزة ترسيخ الوحدة الوطنية: حيث أن هذه الميزة تعطي شعور وانطباع لدى جميع المواطنين بأنهم متساوون أمام القانون ولا فرق بين أحد والأخر بالمذهب والعرق والسلطة والمجتمع وبالتالي فان هذا المبدأ يتميز بتوحيد الصف بين المواطنين وترسيخ الوحدة فيما بينهم.

٨-ميزة الحفاظ على حقوق الإنسان: حيث إن هذه الميزة تهدف الى ان مبدأ الحياد له دور حاسم وفعال بالمحافظة على حقوق الإنسان من خلال عدم التمييز بين طرفي النزاع وضمان للمتهم إجراءات عادلة تتناسب وفعله المرتكب ووفقا للقانون انطلاقا من القاعدة القانونية (المتهم بريء حتى تثبت إدانته) (العامر، ٢٠١٩، ص ٢٤٢).

من اهم مميزات مبدأ الحياد القضائي في القانون المصري وهي تتشابه إلى حد كبير مع الحياد القضائي العراقي: (العوجي، ١٩٩٢، ص ١٢٧)

١-تحقيق مبدأ العدل والمساواة: حيث إن هذه الميزة تؤكد بان القاضي لا يفرق بين طرفي النزاع في الدعوى المعروضة أمامه انطلاقا من مبدا الحياد وما نتج منه في تطبيقه فان الجميع متساوون أمام القانون والمتمثل بالقاضي دون تمييز مما يعكس طرح الثقة بين السلطة القضائية والمجتمع.

٢-ميزة الاستقلال: حيث إن هذه الميزة تؤكد بان القضاء مستقل عن أي تأثيرات خارجية كانت أو داخلية صادرة كانت من السلطات التنفيذية أو التشريعية أو المجتمعية لضمان تطبيق الحياد القضائي وطرح الثقة لدى المجتمع والمواطن.

٣-ميزة القرارات الصادرة تكون شفافة ونزيهة: حيث إن هذه الميزة تؤكد بان القرارات والأحكام القضائية تصدر بموجب قواعد ونصوص قانونية صريحة وموجودة فضلا من إن المحاكمات تجري بشكل علني وكما يحق لطرفي النزاع الاعتراض على الأحكام الصادرة لدى الجهات

الأعلى من المحاكم والتي حددها القانون لضمان نزاهة وحياد القضاء وطرح الثقة فيه لدى المجتمع باللجوء إليه عند حدوث النزاعات.

٤-ميزة الضمان القضائي والقانوني: حيث إن هذه الميزة تؤكد بان القانون القضائي المصري قد عمل على منح المتخاصمين حق الدفاع الشخصي والاعتراض على القرارات بطريقة الاستئناف وضمان للمتخاصمين بالتحكيم العادل أي محاكمة عادلة لطرح الثقة بين المجتمع والسلطة القضائية للمحافظة على الحياد.

٥-ميزة اختيار القضاة وفقا للخبرة والكفاءة: حيث ان هذه الميزة تؤكد بان القاضي يجب أن يكون يمتلك الخبرة العالية وسرعة البديهة بعد اختبارهم اختبارا دقيقا ليضمن جودة القاضي المعين بالشكل العام والخاص مع التركيز على استمرار تدريبهم وتأهيلهم في تطبيق القوانين والتعامل مع الخصوم بشكل مهني وفعال وخصوصا في القضايا المهمة والتي تحمل جانب التعقيدي

٦-مبدأ التطبيق الحاد للقانون: حيث إن هذه الميزة تؤكد بان القاضي يقوم بتطبيق القواعد القانونية بصورة حرفية ودقيقة بعيدا عن الدخول بالتفسير المنحاز لأي من الخصوم وبذلك يمنع التدخلات المختلفة في حال اللجوء إلى التفسير والانحياز لاحد الخصوم (خالد، ٢٠٠٨، ص١١).

ثانيا: اهم العوامل أو الشروط التي يمكن بها تحقيق مبدأ الحياد القضائي:

إن من اهم الإجراءات التي تتبعها السلطة القضائية في تطبيق القواعد والنصوص القانونية هو اتخاذ قرارات تنصف وتعدل بين المتخاصمين بعيدا عن التأثيرات المجتمعية والسلطوية والمذهبية والعواطف الشخصية مما يلزم السلطات أبعاد القضاة عن تعرضهم لمثل المواقف المذكورة أنفا تحسبا للتأثيرات التي ينتج منها وللحفاظ على الحياد القضائي بين المتخاصمين وبالتالي هنالك عوامل او شروط يجب توافرها لتحقيق المبدأ أهمها:

القاضي العادل:

يجب أن يقوم القاضي بمهمته المطلوبة والمفروضة عليه إلا وهي تطبيق العدالة وان يتجرد من جميع التأثيرات المحتملة والمفروضة عليه كالتأثيرات الشخصية والمجتمعية والسلطوية أو المذهبية ويكون مسؤولا عن قراراته مع ان يوفر للمتهم ما يمنحه له القانون من حقوق وضمانات استنادا للقاعدة القانونية (المتهم بريء حتى تثبت إدانته) حيث لو اطلعنا على آلية تعيين القضاة سوف يتم ملاحظة إن هنالك ضوابط بالتشريعات الوطنية العراقية تكون صريحة ودقيقة حيث أن المشرع العراقي في قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المادة (٤/ أولا) المعدل قد حدد الية تعيين القضاة إلى شرطين عام ويتعلق بالجنسية والسن والسمعة الحسنة وهيكله البدني ولتحصيله العلمي وما يتبع ذلك أما الخاص يتعلق في خدمته وخبرته وكفائته

حيث منع القانون المذكور أعلاه في المادة (٧/ ثالثا) من مزاولة القاضي أي عمل أخر لا يتفق مع وظيفة القضاء لما ينتج عنها من إضعاف لشخصية القاضي وتأثيره على الحياد موضوع المقالة (حيدر، ٢٠١١، ص ٤٢٠).

شرط القسم أو اليمين:

بعد إكمال الشروط الواجب توفرها في القاضي وحسب ما نصت علية المادة (٤/ أولا) من القانون أعلاه من شرطيها العام والخاص فعلى القاضي أن يؤدي اليمين قبل المباشرة بمهامه وان اليمين هو إفهام وإشعار القاضي بالمهمة الموكلة إليه حيث جاء في قانون التنظيم القضائي العراقي المرقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل بان لا يمارس القاضي إعماله إلا بعد حلف اليمين وترديد القسم (النداوي، ٢٠١١، ص٤٨)

اعتراض أحد الخصوم (رد القضاة):

من الشروط الأساسية لتحقيق مبدأ الحياد القضائي هو منح حق لاحد طرفي النزاع إن يقدم اعترضه على القاضي الموكل بالنظر في الدعوى بعد توفر الأسباب والدلائل والحقائق التي تثبت حق اعتراضه أي الأسباب التي حددها القانون والتي يجب تقديمها قبل الشروع بالدفع لأنها في هذه الحالة تسقط حق المتهم اذا تم تقديمها بعد الدفع وللقاضي حق التنحي وهي صلاحية خولها القانون إليه إذ لا ينظر للدعوى المعروضة عليه لأسباب معينة كان يستشعر الحرج من الدعوى وان هذا الشرط أيضا حدده القانون بشروط منعا لاستغاله من الخصوم لتسويف الدعوى وحفاظا على سمعة القاضي وحسب ما نصت عليه المادة (٩٣) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ ومن اهم الأسباب التي حددها القانون هي: (خاطر، ٢٠١٥، ص٦٣)

- في حال كان أحد طرفي النزاع مستخدما لديه أو كان قد اعتاد مؤاكلته أو مساكنته أو قد أهداه هديه قبل الدعوى أو بعدها.
- في حال وجود عداوة بين الطرفين أو صداقة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير الميل.
- إذا قد ابدى رايا في الدعوى المقامة قبل الأوان.

المبحث الثالث

أوجه الشبه والخلاف بين المبدئين العراقي والمصري

ولا يخفى على أحد مدى أهمية القضاء، في فض النزاعات والخصومات والمحافظة على الحقوق وهذه المهمة هي بلا شك من أخطر المهام وأدقها وأي خلل فيها يعتبر إهدار لتلك الحقوق. ومن الواجبات المفروضة على القاضي هو أن يكون حريصاً على مراعاة جانب المساواة بين الخصوم

والتزام الحياد عند نظر الدعوى، والابتعاد عن مواطن الشبهات ليظهر بعد ذلك قاضياً نزيها وعادلاً.

المطلب الاول. أوجه التشابه بمبدأ الحياد بين القضائيين

أ.من حيث النص الدستوري: ففي هذه الفقرة يتشابه كلا البلدين (العراقي والمصري) حيث إن مبدأ الحياد بين القضائيين من حيث الدستور فكلا البلدين يحثون على الاستقلال القضائي في النصوص الدستورية لضمان تطبيق الحياد ففي الدستور العراقي نص في دستوره عام ٢٠٠٥ في المادة (٨٧) منه على الاستقلال القضائي ومنع التدخل فيه من باقي السلطات وغيرها وأيضا نص الدستور المصري على نفس الإجراءات بموجب المادة (١٨٦) (الجرجيري، ٢٠١٢، ص ٨٨).

ب.من حيث الهيكل التنظيمي للمحاكم: ففي هذه الفقرة يتشابه كلا البلدين (العراقي والمصري) بالهيكل التنظيمي في تشكيل المحاكم حيث يتشكل النظام القضائي من عدة درجات من المحاكم لضمان مرور القضايا عليها بعد اكتمال إجراءاتها القانونية وصدور الأحكام وما رسمه القانون للخصوم من الاعتراض والطعن إلى أخره كمحاكم (الأولية التي تنظر بالدعوى والاستئنافية والتمييز أو النقض) لتقوم بمهامها المرسومة بموجب القانون.

ت.من حيث التأهيل والتدريب: ففي هذه الفقرة يتشابه كلا البلدين (العراقي والمصري) يقومان على التركيز بتأهيل وتدريب القضاة لزيادة الخبرة والكفاءة لضمان استطاعتهم على التحكيم العادل في المنازعات المعقدة.

المطلب الثاني. أوجه الخلاف بين البلدين (العراقي والمصري) في تطبيق مبدأ الحياد القضائي

أ.إن الحياد في القضاء العراقي يعتمد النظام القضائي العراقي على الخلط بين القانون المدني والتأثيرات الإسلامية والتقاليد وأما الحياد في القضاء المصري يعتمد النظام القضائي المصري بشكل كبير على القانون المدني المأخوذ من القانون الفرنسي.

ب.كما أن الحياد في العراق من حيث التأثيرات السياسية قد يواجه القضاء تدخلات سياسية وخصوصا بالتوترات الطائفية، أما من حيث التأثيرات السياسية في مصر فان النظام المصري يعاني من التدخل السياسي ويواجه بسبب ذلك نقدا دوليا بسبب تسيس القضاء.

ت.من حيث التطوير والإصلاح القضائي فان النظام العراقي إعادة بناء النظام بعد ٢٠٠٣ لضمان استقلاليته وخصوصا بعد انتهاء الحكم الاستبدادي السابق والتدخل المباشر في شؤون القضاء آنذاك، من حيث التطوير والإصلاح القضائي فان النظام المصري قام بإصلاحات متعددة وخصوصا بعد الانتفاضة الشعبية عام ٢٠١١لتحقيق الاستقلال.

ث.من حيث الهيكل الإداري فان النظام القانوني العراقي يهدف إلى تطوير مؤسساته القضائية لتطوير كفاءتها، من حيث الهيكل الإداري فان النظام القانوني المصري لديه نظام متطور نسبيا كوجود مجلس الدولة ومحكمة النقض كمؤسسات مستقلة ضمن الهيكل الإداري.

الخاتمة

انطلاقا من المعطيات المذكورة أعلاه فان هدف مبدأ الحياد القضائي حدد واجبات على جميع المؤسسات إن تتقيد فيها لضمان استقلالية وحياد السلطة القضائية ومنح السلطة القدرة على إصدار الأحكام القضائية والتي تتسم بالنزاهة والموضوعية وقدره على بناء بيئة قانونية وتشريعية هدفها منح الحماية للقضاة من التدخلات بكافة صورها والحكم العادل والتركيز على المساواة بين الخصوم دون التحيز لأي طرف منهم وبالتالي إعطاء الثقة للمواطنين بالسلطة حيث ان مبدأ الحياد من المبادئ الأساسية لضمان حق التقاضي والحفاظ على سلامته وشفافيته وما نصت عليه الشرائع الدينية والقوانين والتشريعات الدولية والوطنية لبناء سلطة قضائية رصينة تحمي حقوق الإنسان وتحمي المجتمعات والنظام العام المتمثل بالدول لكي لا تعم الفوضى ويفقد الأمن والنظام وان مبدأ الحياد القاضي يتأسس على قواعد أصولية قوامها وجوب اطمئنان المتقاضي (الفرد) إلى القاضي وان القاضي يعتمد على النصوص والقواعد القانونية في إصدار الأحكام والقرارات دون تمييز أو تحيز على أساس المذهب أو السلطة أو القوه أو الأهواء لذلك حرصت التشريعات المنظمة لشؤون القضاء على مبدأ الحياد من خلال السماح للمتقاضي (الفرد) بان يطلب منع القاضي الذي توفرت فيه مبررات ودلائل بانه من الغير منصف بان ينظر القاضي في الدعوى المعروضة أمامه لأسباب حددها القانون وتسمح للمتقاضي بان يعترض على التقاضي أمامه وهذا ما يسمى (بحق الرد) وهذا يعتبر جزء لا يتجزأ من حق التقاضي وهنا أيضا هذا الحق لا يمكن ان يكون مطلقا لكل متقاضي أن يتمسك فيه إلا اذا قدم دلائل وأسباب وموجبات تثبت ادعائه حفاظا على سمعة القاضي والسلطة القضائية من الذين يحاولون خلط الأمور لتسويف القضايا وعرقلة العدالة فهنالك صعوبات أيضا تؤثر على تطبيق المبدأ كتدخل السلطة المباشر (السلطة التنفيذية أو التشريعية) كتحدي يواجه السلطة القضائية ويؤثر سلبا على هذا المبدأ مع المضي وبقوه لإصلاح ومنع هذا التأثير السلبي للحفاظ على استقلاليته وشفافيته وهذا الهدف يحتاج المضي بالسلطة وبشكل مستمر لوضع قواعد وأسس تحقق هذا المطلب بالإضافة إلى إفهام والزام المجتمع وفئاته بالتعاون والالتزام بذلك لما يعكسه بالنفع العام.

التوصيات

١-ندعو المشرع العراقي أيضا إلى ضمان الحياد التام للقضاء ولاسيما من الناحية الشكلية، إذ أخل فيها المشرع من عدة جوانب وبخاصة في مجال الجمع بين التحقيق والحكم كسلطة قاضي التحقيق بالفصل في جرائم المخالفات وفقاً لقانون التعديل السابع لقانون أصول المحاكمات الجزائية النافذ، وكذلك في مجال عدم التوازن بين سلطتي التحقيق والاتهام لمصلحة الأخيرة، كما هو الحال في قانون الادعاء العام لسنة ١٩٧٩.

٢-نقترح تشكيل لجنة في كل استئناف لتدقيق قرارات القضاة وعلى ضوءها يحاسب القاضي أو يكرم.

٣-أما بخصوص حالات الحياد وصوره فتقترح النص على حالات الحياد الإيجابي أي النص على الحالات التي يجوز فيها للقاضي التدخل في الخصومة وتسييرها وإكمال الأدلة الناقصة وتفسير أو توضيح ما غمض منها، وتحديد حالات الحياد السلبي الجوهرية لضمان مبدأ الحياد المنتج وتحقيق مبدأ المحاكمة العادلة.

٤-لضمان حيادية القضاء يجب توفير الحماية الكافية للقاضي من أن يقع تحت رحمة الضغوطات السياسية وإجبار المحكمة أن تقوم في أول جلسة تحضر فيها الخصم على أن تفهمهم بالنصوص القانونية المتعلقة بالرد والتنحي الجوازي.

قائمة المصادر والمراجع

اولاً. الكتب

١.إبراهيم، علي مصباح (٢٠٠٣): الوافي في قانون أصول المحاكمات المدنية، دار المناهج للنشر والتعليم، عمان.

٢.تناغوا، سمير عبد السيد (١٩٧٣): النظرية العامة للقانون، منشاة المعارف بالإسكندرية، مصر.

٣.الجبوري، حامد إبراهيم (٢٠٠٩): ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية والقانون، منشورات الحلبي الحقوقية.

٤.الجرجيري، فارس علي عمر (٢٠١٢): مبدأ حياد القاضي المدني، دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية.

٥.الحديثي، عمر فخري عبد الرزاق (٢٠٠٥): حق المتهم في محاكمة عادلة (دراسة مقارنة)، دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان.

٦.حنا، بدوي (٢٠١٢): مخاصمة القضاة، الجزء الخامس، الطبعة الأولى، منشورات زين الحقوقية، بيروت.

٧.حيدر، صادق (٢٠١١): شرح قانون المرافعات المدنية العراقي، مكتبة السنهوري، بغداد.

٨.خاطر، طلعت يوسف (٢٠١٥): حياد المحكم واستقلاله بين النظرية والتطبيق، دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة الإسكندرية.

٩.خالد، هشام (٢٠٠٨): مفهوم العمل القضائي في ضوء الفقه وأحكام القضاء (دراسات في قانون المرافعات)،

مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، مصر.
١٠.خليل، محمد (١٩٩٩): معجم الكافي، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ط١.
١١.السرور، احمد فتحي (١٩٩٩): الحماية الدستورية للحقوق والحريات العامة، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.
١٢.سعيد، محمد غفور (٢٠١٩): الخطأ المشترك في الجرائم العمدية وأثره في المسئوليتين الجزائية والمدنية، مجلس القضاء في إقليم كردستان العراق، أربيل.
١٣.عبد الفتاح، عزمي (١٩٨٣): تسبيب الأحكام وأعمال القضاة في المواد المدنية والتجارية، الطبعة الأولى، المطبعة العربية الحديثة، دار الفكر العربي، القاهرة.
١٤.عمر، نبيل إسماعيل (٢٠١١): امتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية.
١٥.العوجي، مصطفى (١٩٩٢): القاعدة القانونية في القانون المدني، مؤسسة بحسون، بيروت.
١٦.فؤاد، عادل أحمد (٢٠١٥): الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، القاهرة.
١٧.كيرة، حسن (١٩٧٠): المدخل إلى القانون، ط ١، دار النهضة العربية، القاهرة.
١٨.الكيلاني، فاروق (١٩٧٧): استقلال القضاء، ط١، دار النهضة العربية، القاهرة.
١٩.المجذوب، محمد (١٩٩٨): القانون الدستوري اللبناني واهم النظم السياسية في العالم، الدار الجامعية للطبع والنشر، بيروت.
٢٠.محمد، محمد علي (١٩٩٠): أصول الاجتماع السياسي، الجزء الثاني، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية.
٢١.النداوي، آدم نديم (٢٠١١): شرح قانون المرافعات المدنية العراقي، ط٣، المكتبة القانونية، بغداد.

ثانياً. الرسائل والاطاريح

٢٢.الاتروشي، سيبان جميل مصطفى (٢٠٠٣): مبدأ استقلال القضاء (دراسة مقارنة)، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل.
٢٣.البياتي، سحر محمد نجيب جرجيس (٢٠٠٣): التنظيم الدستوري لضمانات حقوق الإنسان وحرياته (دراسة مقارنة في بعض الدساتير العربية)، أطروحة دكتوراه مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة الموصل.
٢٤.الجزائري، مروج هادي (٢٠٠٤): الحقوق المدنية والسياسية وموقف الدساتير العراقية منها، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة بغداد.
٢٥.عزيز، سردار علي (٢٠٠٤): ضمانات المحاكمة العادلة (دراسة مقارنة بالشريعة الإسلامية)، رسالة ماجستير مقدمة إلى مجلس كلية القانون، جامعة السليمانية.

ثانياً. المقالات والبحوث

١.طبيشات، بسام مصطفى (٢٠١٨): الحصانة القضائية للمحكم التجاري عن المسئولية المدنية بالمقارنة مع حصانة القاضي، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية جامعة كركوك، العراق.
٢.العامر، عبد المنعم عبد الوهاب (٢٠١٩): الشكوى من القضاة في القانون العراقي، مجلة العلوم القانونية والاجتماعية، المجلد الرابع، العدد الثاني.

٣.غيدان، إسماعيل صعصاع (٢٠٢٠): مضمون مبدأ حياد القاضي الإداري، مجلة جامعة الكوفة، العدد ٤٨.
٤.القرقري، عبد الله (٢٠٢١): مبدأ حياد القاضي بين السلب والإيجاب بين النص القانوني والواقع، مجلة الباحث للدراسات والأبحاث القانونية والقضائية، مجلد ١.
٥.محمد، لطيفة حميد (٢٠٠٤): حياد القاضي، مجلة كلية الحقوق، جامعة النهرين، م٧، ع١٢.

List of sources and references

First. Books

1.Ibrahim, Ali Misbah (2003): Al-Wafi in the Civil Procedure Law, Dar Al-Manhaj for Publishing and Education, Amman.
2.Tanaghwa, Samir Abdul Sayed (1973): General Theory of Law, Manshaat Al-Maaref, Alexandria, Egypt.
3.Al-Jabouri, Hamed Ibrahim (2009): Judge's Guarantees in Sharia and Islamic Law, Al-Halabi Legal Publications.
4.Al-Jarjairi, Faris Ali Omar (2012): The Principle of Civil Judge Neutrality, Comparative Study, Dar Al-Kotob Al-Qanuniyah.
5.Al-Hadith, Omar Fakhri Abdul Razzaq (2005): The Right of the Accused to a Fair Trial (Comparative Study), Dar Al-Thaqafa for Publishing and Distribution, Amman.
6.Hanna, Badawi (2012): Disputing Judges, Part Five, First Edition, Zain Legal Publications, Beirut.
7.Haidar, Sadiq (2011): Explanation of the Iraqi Civil Procedure Law, Al-Sanhouri Library, Baghdad.
8.Khater, Talat Youssef (2015): The Arbitrator's Neutrality and Independence between Theory and Practice, a Comparative Authentication Study, Dar Al-Jamiah Al-Jadida, Alexandria.
9.Khaled, Hisham (2008): The Concept of Judicial Work in Light of Jurisprudence and Judicial Rulings (Studies in the Law of Procedure), Shabab Al-Jamiah Foundation, Alexandria, Egypt.
10.Khalil, Muhammad (1999): Al-Kafi Dictionary, Al-Matbouat Company for Distribution and Publishing, Beirut, 1st ed.
11.Al-Surur, Ahmed Fathi (1999): Constitutional Protection of Public Rights and Freedoms, 1st ed., Dar Al-Nahda Al-Arabiya, Cairo.
12.Saeed, Mohammed Ghafoor (2019): The common error in intentional crimes and its impact on criminal and civil responsibilities, Judicial Council in the Kurdistan Region of Iraq, Erbil.
13.Abdel Fattah, Azmi (1983): Reasoning for Judgments and Judges' Actions in Civil and Commercial Matters, First Edition, Modern Arab Press, Dar Al Fikr Al Arabi, Cairo.
14.Omar, Nabil Ismail (2011): Judge's Refusal to Judge with His Personal Knowledge, Dar Al Jamia Al Jadida, Alexandria.
15.Al Awji, Mustafa (1992): Legal Rule in Civil Law, Bahsoun Foundation, Beirut.
16.Fouad, Adel Ahmed (2015): Impartiality as a Guarantee of Disciplinary Guarantees in Public Service, Comparative Study, Dar Al Fikr Al Jami'i, Cairo.
17.Kira, Hassan (1970): Introduction to Law, 1st ed., Dar Al Nahda Al Arabiyya, Cairo.
18.Al Kilani, Farouk (1977): Independence of the Judiciary, 1st ed., Dar Al Nahda Al Arabiyya, Cairo.

19.Al Majzoub, Muhammad (1998): Lebanese Constitutional Law and the Most Important Political Systems in the World, Dar Al Jami'ya for Printing and Publishing, Beirut.
20.Muhammad, Muhammad Ali (1990): The Origins of Political Sociology, Part Two, Dar Al-Ma'rifah Al-Jami'iyah, Alexandria.
21.Al-Nadawi, Adam Nadeem (2011): Explanation of the Iraqi Civil Procedure Law, 3rd ed., Legal Library, Baghdad.
1.Second. Theses and Dissertations
22.Al-Atroshi, Siban Jamil Mustafa (2003): The Principle of Judicial Independence (Comparative Study), Master's Thesis Submitted to the Council of the College of Law, University of Mosul.
23.Al-Bayati, Sahar Muhammad Najib Jarjis (2003): Constitutional Organization of Guarantees of Human Rights and Freedoms (Comparative Study in Some Arab Constitutions), PhD Thesis Submitted to the Council of the College of Law, University of Mosul.
24.Al-Jaza'iri, Marouj Hadi (2004): Civil and Political Rights and the Position of Iraqi Constitutions Thereon, Master's Thesis Submitted to the Council of the College of Law, University of Baghdad.
25-Aziz, Sardar Ali (2004): Fair Trial Guarantees (A Comparative Study with Islamic Law), Master's Thesis submitted to the Council of the College of Law, University of Sulaymaniyah.
Second. Articles and research
1.Tabishat, Bassam Mustafa (2018): Judicial immunity of the commercial arbitrator from civil liability compared to the immunity of the judge, Journal of the College of Law for Legal and Political Sciences, University of Kirkuk, Iraq.
2.Al-Amer, Abdul-Moneim Abdul-Wahhab (2019): Complaints against judges in Iraqi law, Journal of Legal and Social Sciences, Volume Four, Issue Two.
3.Ghaidan, Ismail Saasaa (2020): The content of the principle of neutrality of the administrative judge, Journal of the University of Kufa, Issue 48.
4.Al-Qarqari, Abdullah (2021): The principle of neutrality of the judge between negation and affirmation between the legal text and reality, Journal of Al-Baheth for Legal and Judicial Studies and Research, Volume 1.
5.Muhammad, Latifa Hamid (2004): Neutrality of the judge, Journal of the College of Law, University of Nahrain, Issue 7, Issue 12.