

## مبدأ الحيادية في نظام العدالة الجنائية في القانون العراقي

### مقارنة بالقانون المصري

محمد صباح يوسف عباس التميمي

الدكتور مهدي شيداياان ، الاستاذ المشارك بجامعة طهران / مجمع الفارابي / كلية القانون

Mahdi sheidaeian/ Associate professor In University of  
Tehran / Farabi College ,law faculty

m\_sheidaeian@ut.ac.ir

#### المقدمة

لكي يتولى القاضي الفصل في الخصومات يجب ان يكون متحرراً من جميع المؤثرات فيحكم في الدعاوى استناداً لحكم القانون وحده لتحقيق العدالة بين المتخاصمين وارجاع الحقوق لأصحابها، ولكي يؤدي القاضي مهامه بالشكل الصحيح ينبغي ان يتمتع بالاستقلال والنزاهة والحياد، فالقصد من حياد القاضي الاداري قدرته على الحكم في الدعاوى دون تحيز مسبق قبل اصدار الحكم لصالح او ضد أحد المتقاضين وان يكون القاضي متحرراً من جميع المؤثرات عدا حكم القانون. فالحيادة هي التي تسمح للقاضي بأن يمارس إجراءاته في الدعوى ويضع حكمه فيها بغض النظر عن أطراف النزاع فهو لا يحكم الا بناءً على الادلة المطروحة امامه إذا ان العدل يصاب بالضرر الشديد اذا ما استند القاضي في حكمه على اعتبارات موضوعية سواء اكانت هذه الاعتبارات تتعلق به او بالخصوم وسواء كانت تتمثل بالتعاطف او الكره او التحيز او مصلحة مادية.<sup>٢</sup>

#### اهمية البحث:

تكمن اهمية البحث في كون مبدأ حياد القاضي الاداري يعد من المبادئ الاساسية التي تؤدي وجودها الى ضمان وجود نظام قضائي يتمتع بالاستقلال والنزاهة، فمهمة القاضي الاداري تتجلى بالفصل في الخصومات ويجب ان يؤديها بالشكل الذي يضمن مراعاة المساواة بين المتخاصمين والتزامه الحياد عند النظر في الدعاوى المعروضة امامه والابتعاد عن كل ما يثير الشك والريبة لكي يظهر امام المجتمع وامام المتقاضين قاض نزيه وعادل ومستقل.

#### المبحث الأول: مضمون مبدأ حياد القاضي الاداري

ان الحياد من أهم الصفات التي لا بد من ان يتمتع بها القاضي بشكل عام حيث يتحل هذا المفهوم حيزاً واسعاً في كافة التشريعات المقارنة باعتباره من المبادئ الاساسية في اي نظام قضائي وبوجوده وجدت العدالة التي يسعى اليها المتقاضين. وعليه سوف نتناول هذا المبحث الذي سنقسمه الى مطلبين نخصص المطلب الاول منه تعريف مبدأ حياد القاضي الاداري لغة واصطلاحاً وتمييزه عن غيره من المبادئ الاخرى في الفرع الاول منه بينما يتناول الفرع الثاني الاساس القانوني لهذا المبدأ.

#### المطلب الاول: تعريف مبدأ حياد القاضي الاداري لغة واصطلاحاً:

ينقسم هذا المطلب الى فرعين نتناول في الفرع الاول منه التعريف بمبدأ حياد القاضي الاداري لغة واصطلاحاً بينما نتناول في الفرع الثاني تمييز مبدأ حياد القاضي عن غيره من المبادئ الأخرى.<sup>٣</sup>

#### الفرع الاول: مفهوم مبدأ حياد القاضي الاداري:

أولاً: تعريف الحياد في اللغة: ان الحياد في اللغة معناه حاد عن الشيء حيداً وحيدة، مال عنه، يقال حاد عن الطريق (حايدة) محايدة وحيداً مال عنه وكف عن خصومته) والحياد عدم الميل الى اي طرف من أطراف الخصومة، والحياد الايجابي في السياسة الدولية ألا تتحيز الدولة لأحدى

الدول المتخاصمة.<sup>٤</sup>ثانياً: تعريف حياد القاضي اصطلاحاً: اختلفت التشريعات في وضع تعريف محدد وواضح لمبدأ حياد القاضي فلم يضع المشرع الفرنسي تعريفاً محدداً لمبدأ الحياد يبين حقيقة بشكل جوهري من الناحية التشريعية شأنه في ذلك شأن المشرع المصري والعراقي وانما ترك ذلك الامر لاجتهادات الفقه يستخرجونه من ثانيا النصوص القانونية ذات العلاقة والتي تضمنن للسلطة القضائية استقلالها وحيادها وتجردها وسبب عدم وضع تعريف من قبل المشرع لمبدأ حياد القاضي هو أنه يبين فقط الاسباب التي من شأنها ان تعطل مبدأ حياد القاضي او تثير اختلال في هذا المبدأ (٥) وكذلك فان القضاء عندما يؤكد ضرورة أن يكون القاضي محايداً فإنه لا يضع تعريفاً له وانما يكتفي فقط بذكر ما يتعارض معه. اما الفقه فيذهب جانب منه في تعريف مبدأ حياد القاضي وهو أن يقتصر دور القاضي على الاخذ بما يقدمه اطراف النزاع ادلة من في الدعوى ومن ثم تقدير قوة الدليل وفقاً لما محدد قانوناً فليس من عمل القاضي أن يبحث عن الادلة بنفسه بعيداً عن أطراف الدعوى أو أن يسهم في جمع الادلة.<sup>٥</sup> في حين يعرف جانب اخر حياد القاضي هو أن يبتعد القاضي عن الانحياز غير المبرر ناحية أحد اطراف الدعوى دون الاخر مهما كانت انتماءاته الطبقية أو المهنية، ولكن يجب أن يميل القاضي نحو حسن تطبيق القوانين، مع الاخذ بنظر الاعتبار الحكمة من النص الذي يقوم بتطبيقه على النزاع المعروض أمامه.<sup>٦</sup> أما في مجال الاثبات فإن دور القاضي يكون سلبياً فالخصوم هم الذين يقدمون الادلة لتأييد ادعاءاتهم، فلا يقصد بمبدأ حياد القاضي عدم التحيز لأحد الخصوم على حساب الآخر فهذا الامر بديهي بالنسبة لوظيفة القضاء فليس للقاضي أن يبحث عن وسائل يكشف بها حقيقة الوقائع وليس له ان يبحث عن دليل تحراه بنفسه بعيداً عن الخصمين فان عجز احدهم عن اثبات صحة ادعائه فلا يقيم القاضي لها وزناً، ولكن عدم تدخل القاضي في الاثبات ووقوفه موقف المتفرج يرد عليه بعض الاستثناءات القصد منها تمكين القاضي من الوصول الى الحقيقة، في حين ذهب راي اخر الى تعريفه بأنه "انحصار دور القاضي في القيام بمهمة الحكم بين الخصوم بحيث يكون موقفه سلبياً".<sup>٧</sup> فمهمة القاضي تنحصر في تقدير ادلة الاثبات التي يقدمها اطراف الدعوى التي تثبت ادعاءاتهم وفقاً للطرق التي حددها القانون الغاية من الدور السلبى للقاضي هو وزن المصالح القانونية للمتقاضين بالعدل وهذا الامر يستوجب الا يكون للقاضي مصلحة أيا كان نوعها أو مقدارها في الدعوى التي ينظرها لأنه بذلك يجمع بين صفتي الخصم والحكم وهذا لا يجوز، وكذلك الا يخل القاضي بحق الدفاع وهو الحق الذي يتطلب منح الخصوم فرص متكافئة في الدفاع وتحقيق المساواة بينهم في المعاملة فالقاضي هو الذي يمسك بميزان العدالة فاذا مال لصالح احد الاطراف على حساب الاخر يؤدي الى تصدع قيم العدالة التي يجب ان يسعى لتحقيقها مما يؤثر على النظام القضائي بشكل عام.<sup>٨</sup>

**الفرع الثاني: تمييز مبدأ حياد القاضي عن غيره من المبادئ الأخرى:** قد يقع الغموض او الخلط في بعض الاحيان بين مبدأ حياد القاضي حسب المعنى المتقدم ذكره وبعض المبادئ الاخرى ذات الصلة بالوظيفة القضائية، مثل مبدأ استقلال القضاء ومبدأ تجرد القاضي، وذلك لكون الهدف النهائي لكل من هذه المبادئ للعمل على توفير ضمانات اكبر للحق في التقاضي باعتباره حق مضمون دستورياً، فلا قيمة لهذا الحق على سبيل المثال ما لم تتم احاطة القاضي بضمانات وواجبات لتحقيق استقلاله وحياده وتجرده، وهو ما سنتناوله تباعاً:<sup>٩</sup>

**ولاً: التمييز ما بين الحياد والتجرد:** ان كلا المصطلحين يتم استخدامهما في اللغة العربية للدلالة لمعنى واحد مضمونه ما يتخذ من موقف مسبق من قبل الشخص اتجاه موضوع أو موقف ما، الذي يقود الى تصنيفه لصالح أو ضد هذا الموضوع أو الموقف. والملاحظ ان مبدأ حياد القاضي ومبدأ تجرد القاضي يكملان بعضهما، فتجرد القاضي يقتضي منع القاضي من كل ما يتيح له المعرفة المسبقة بأية أمور متعلقة بالنزاع المطروح عليه سوى حكم القانون، لكي يتجرد من أي هوى شخصي، أو أي تأثير يقع عليه، وان يحكم في الخصومة بذهن خال من أي علم سابق وما يستلزم ألا يسمع القاضي لأي رواية عن الواقعة من غير مجلس وهناك من يعرف تجرد القاضي استناداً الى الجانب الاجرائي في الخصومة القضائية باعتباره عنصراً جوهرياً لسير العدالة ذاتها بالتزام القاضي بعدم اصدار حكماً في الدعوى المنظورة من قبله الا بعد المباشرة في اجراءات الدعوى وبعد الاحاطة بصورة تامة بعناصر الدعوى المعروضة أمامه، والغاية من ذلك الابتعاد عن الاعتقاد المسبق من قبل القاضي قبل النظر في الدعوى<sup>١٠</sup> كما وقد عرفه البعض بأنه ووقوف القاضي على مسافة متساوية من اطراف الدعوى مؤكداً على خضوع كافة اطراف الدعوى للقواعد القانونية، اي بمعنى انه الوضع الذي من خلاله يعمل القاضي على المحافظة على ميزان العدالة متساوياً بالنسبة لجوانب الخصومة القضائية.<sup>١١</sup> ويذهب البعض الى القول ان الحياد يغطي مفهوم التجرد الايجابي المتمثل في الحفاظ على الموضوعية حيال القضية التي ينظرها ، فاذا كان التجرد مفترضاً للحياد، فإن الحياد لا يفترض بالضرورة وجود التجرد، اذ ان المنطق القانوني لا يقود الى المنطق الحسابي دائماً كما أن الهدف من مبدأ الحياد هو تجنب كل اخطار التحيز تجاه الخصوم في الدعوى أو التمييز بينهم عليه فإن التجرد هو أحد الابعاد الاولى لمبدأ الحياد اذ نجد ان أفكار الحياد والتجرد مترابطة ومتشابكة في مجموعة واحدة من الصعب تقسيمها وخالصة ما سبق ذكره أن مبدأ حياد القاضي وتجرده يقتربان كثيراً من بعضهما باعتبارهما

من اهم الضمانات الجوهرية للمتناقضين ولذلك نجد القوانين الاجرائية تحيط القاضي بضمانات وواجبات عديدة، الغاية منها الى اطمئنان الخصوم لحيايد القاضي وتجرده ونزاهته عند الفصل في النزاع المطروح عليه.<sup>١٢</sup>

**ثانياً: التمييز ما بين الحياد والاستقلال** عرف مبدأ استقلال القضاء بأنه "قاعدة تنظم علاقة السلطة القضائية بوصفها سلطة دستورية مستقلة عن غيرها من سلطات الدولة والتي تقوم على أساس عدم تدخل سلطات الدولة الاخرى في شؤون القضاء ، ويلاحظ من خلال التعريف المتقدم يركز على استقلال القضاء كسلطة بينما هو يتعدى ذلك الى استقلال كل قاضي على حده، أي أن القاضي يمارس الصلاحيات المحددة له دون رقابة عليه في التقديرات تبقى امكانية مراجعة قرارات القاضي أو الطعن بها أو تعديلها عبر طرق قانونية محددة منها على سبيل المثال الاستئناف والتمييز دون التعرض للشخص القاضي فاستقلال القضاء له اكثر من وجه، فهناك استقلال القضاء كسلطة بين سلطات الدولة استناداً لمبدأ الفصل بين السلطات هذا وجه، اما الوجه الاخر فهو استقلال القضاة انفسهم والقصد منه الا يكون ثمة سلطان على القاضي في تكوين رأيه القضائي لغير القانون وضميره.<sup>١٣</sup> فالاستقلال والحياد يهدفان الى تحقيق غاية واحدة وهي ضمان حقوق المتناضيين، الا انه يبقى من الضروري التمييز بينهما، فاستقلال القضاء هو مبدأ وحق خارج عن الدعوى ويعتبر احدى ضماناتها من حيث تنظيم المحاكم، أما الحياد فهو يرافق الدعوى في جميع المراحل التي تمر بها لأنه مبدأ وحق داخلي، وكذلك أن عدم استقلال المحكمة يمكن أن يظهر قبل البدء بالفصل في الدعوى، في حين عدم الحياد لا يمكن الدفع به الا بعد تشكيل المحكمة التي تنتظر في الدعوى. ، اضافة الى ذلك يحمي الاستقلال القضائي القضاء من أي تدخل خارجي سواء كان من جانب اجهزة الدولة أم الافراد فهو يوفر ضمانات وظيفية وهيكلية ضد أي تدخل خارجي في مرفق العدالة.<sup>١٤</sup> والبعض يذهب في التمييز بينهما الى القول بأن الاستقلال يتعلق بنظام القضاة وموقعهم بين مؤسسات الدولة، بينما الحياد هو موقف ذهني وفكري فالحياد يعني الاستقلال الذهني للقاضي وليس استقلال النظام الخاص به وبهذا الاتجاه بينت المحكمة الدستورية العليا في مصر مبدأ استقلال القضاء واهميته في المجتمعات الديمقراطية، مبينة التمييز بين استقلال القضاء وحياد القضاة، حيث ذكرت المحكمة أن استقلال القضاء يرجع الى التحرر من تدخل السلطات الاخرى في شؤون القضاء، بينما حياد القضاء يتعلق بقدرة القاضي نفسه على القضاء في الدعوى دون تحيز شخصي ضد أي طرف من أطراف الخصومة.<sup>١٥</sup> هذا نرى من المهم التقريب بين مبدأ استقلال القضاء وحياده بعدهما مبدأين جوهريين للقول بوجود سلطة قضائية لكن تبقى مهمة التقريب بين المبدأين صعبة وذلك لان القاضي المستقل من الممكن ان يكون متحيزاً وغير حيادي، ولكن العكس لا يكون اذ ان القاضي غير المستقل لا يمكن ان يكون حيادي.<sup>١٦</sup>

### **المطلب الثاني: الاساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الاداري:**

اختلفت اغلب التشريعات في اظهار الاهمية التي يحظى بها مبدأ حياد القاضي ابتداءً من ملجأ الشريعة الاسلامية واغلب دساتير العالم والمؤتمرات الدولية واتفاقيات حقوق الانسان فالقضاء هو الخائفين وملاد المظلومين وسور للحقوق والحريات، وهو ايضاً النظام الذي يصل به الى العدل، كما تظهر أهمية مبدأ الحياد بوصفه من اهم المبادئ الدستورية العامة (٢٣) ، التي وأن لم تنص عليها الدساتير المقارنة الا انه يمكن استخلاصه من مبدأ استقلال القضاء، وذلك لكون هذا المبدأ ما قرر الاحماية للحقوق والحريات واذا لم يكن القاضي محايداً فلا محل لحماية هذه الحقوق والحريات وعليه سوف نتناول في هذا المطلب الاساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الاداري في فرنسا في فرع اول، و الاساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الاداري في العراق في فرع ثاني تباعاً:<sup>١٧</sup>

**المسؤولية المدنية والجنائية للقاضي الإداري** يستخدم اطراف الخصومة العديد من الوسائل للنيل من شخص القاضي الاداري ومساءلته عن عمله القضائي فالمنازعات التي تحت يد القاضي غالباً ما تنتهي بإصدار حكم، ويكون في صالح احد الخصوم ضد الخصم الآخر والقاضي عند فصله بين الخصوم عرضة للخطأ والصواب. فاذا أتيح للخصوم استناداً للحق المقرر من ان كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض، طلب مساءلة القاضي عن أخطائه المدنية وهو بصدد الفصل في نزاعاتهم فان من شان ذلك التأثير على حياده في نظر الدعاوى، اضافة الى ذلك سوف يؤدي الامر الى اغراق المحاكم بالدعاوى الأمر الذي قد يقوم خاسر الدعوى بالنيل من القاضي مما يؤدي الى انشغال القاضي بالدفاع عن نفسه وحرصاً على ذلك تأخذ قوانين التنظيم القضائي بنظام خاص للمسؤولية المدنية للقضاة يعرف بدعوى المخاصمة وحرصاً على عدم التكتيل بالقاضي او باتخاذ الاجراءات التعسفية ضده بدعوى ارتكابه خطأ خاصة في المنازعات التي تكون الدولة طرفاً فيها ولتأمين الحياد للقاضي ونزع الخوف من داخله فأن قوانين التنظيم القضائي تخص القضاة بقواعد اجرائية خاصة بالنسبة لما يقع منهم من جرائم. وعليه سوف نقسم هذا المبحث الى مطلبين نتناول في المطلب الاول المسؤولية المدنية للقاضي بينما نتطرق الى المسؤولية الجنائية للقاضي الاداري في المطلب الثاني.

### **المطلب الاول: المسؤولية المدنية للقاضي الاداري**

بصورة عامة القاضي شأنه شأن البشر عرضة اثناء مباشرته لمهام الوظيفية ان يتسبب في خطأ دون قصد او بقصد وان القاعدة الموجودة في المادة (٧) من القانون المدني العراقي رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ قد وضحت "ان كل شخص استعمل حقاً استعمالاً غير جائز وجب عليه الضمان" (٤٢). وهنا يثار تساؤل هل تتم مساءلة القاضي عن الاخطاء التي يرتكبها اثناء اداء مهامه الوظيفية التي سببت اضراراً لأطراف الدعوى؟<sup>١٨</sup> لكي يتم اثبات وجود مسؤولية للقاضي من عدمه هناك امران الامر الاول: أن في اثبات مسؤولية القضاة عن اخطائهم التي يرتكبونها اثناء العمل القضائي يؤدي الى تعريض القاضي للعديد من دعاوى التعويض التي يقوم الطرف الخاسر برفعها والذين يعتقدون انهم خسروا دعواهم بسبب خطأ القاضي الامر الذي يمس القاضي في حياديته واستقلاله في الرأي وكذلك انشغاله بالدفاع عن نفسه. الامر الثاني: أن عدم مساءلة القاضي عن اخطائه الوظيفية يؤدي الى عدم التحرز في اصدار الاحكام اضافة الى ان عمله القضائي مادام لا يراقب على اي خطأ يقع فيه لاسيما هذا الخطأ عن قصد مما يضر بحريات الافراد وحقوقهم. وعند النظر للأميرين اعلاه فان قوانين التنظيم القضائي تضع قواعد خاصة لمسؤولية القضاة المدنية ترمي من خلالها الى عدم التأثير على حياد القاضي واستقلاله (٤٤)، عليه سنتناول الشكوى من القضاة في فرع اول ودعوى المخاصمة في فرع ثاني تباعاً:<sup>١٩</sup>

**الفرع الاول: الشكوى من القضاة** حددت المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ ان الشكوى من مجالها الاخطاء التي يرتكبونها القضاة اثناء العمل الوظيفي اما في حال ارتكب القاضي اي خطأ اخر خارج نطاق العمل فانه يسال عنها وفقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية والشكوى من القضاة تشمل كافة الاعمال القضائية التي يمارسها القاضي سواء اكان العمل حكماً او اجراء قضائياً ينصرف اثره الى الخصوم في المنازعات المطروحة عليه او الى غيرهم مادام هذا العمل داخلياً في نطاق مهمة القاضي.<sup>٢٠</sup> وتعددت الآراء حول الطبيعة القانونية لها فالبعض اعتبرها طريقة من طرق الطعن غير العادية والاخر رفض هذا القول والرد عليه بعدة حجج منها تختلف عن طرق الطعن العادية من حيث كونها موجهة الى القاضي لوقوع خطأ منه ولا تقتصر على حالة صدور الحكم وانما تشمل امتناع القاضي عن الحكم اضافة الى ان هذه الدعوى تؤدي الى الحكم على القاضي بالتعويض وفي حالات يتم الغاء الحكم وهو مالا يتوفر في طرق الطعن (٤) ، اما عن مواعيد سقوط الدعوى، فهي شأنها شأن دعوى المسؤولية المدنية عن العمل غير المشروع طبقاً لنص المادة (٢٣٢) من القانون المدني رقم ٤٠ لسنة ١٩٥١ وذلك بانقضاء ثلاث سنوات من اليوم الذي علم فيه المتضرر بحدوث الضرر وبالشخص الذي احدثه ولا تسمع في جميع الاحوال بعد انقضاء خمس عشرة سنة من يوم وقوع العمل الغير مشروع.<sup>٢١</sup>

**الفرع الثاني: دعوى الشكوى** بينت حالات الشكوى القضاة دعوى المخاصمة من (٤٦)، التي تنطبق على اعضاء القضاة الاداري على سبيل الحصر في المادة (٢٨٦) من قانون المرافعات ولا يجوز خارج الحالات المحددة في المادة المشار اليها اعلاه مساءلة القاضي مدنياً عما يقع منه من اخطاء وهو بصدد مباشرته لأعماله (٤٧)، وهي ثلاث حالات:<sup>٢٢</sup>

اولاً: اذ وقع من المشكو منه (القاضي) غش او تدليس او غدر: المقصود بالغش او التدليس انحراف القاضي في عمله عما يقتضيه القانون قاصداً هذا الانحراف؛ وذلك اما ايتاراً لاحد الخصوم او نكايه في الخصم او تحقيقاً لمصلحة خاصة للقاضي ومثال الغش اخفاء القاضي مستند مقدم في الدعوى والزعم بعدم تقديمه او ضياعه وتحريف اقوال الشاهد عمداً. ومثال التدليس الايحاء لخبير الدعوى بان يضمن نتيجة تقريره فكرة معينة، اما الغدر اخذ او طلب رسوم او غرامات ليست مستحقة او تزيد عن المستحق مع علم القاضي بذلك واستغلاله لوظيفته.

**ثانياً: اذ وقع من المشكو منه (القاضي) في عمله خطأ مهني جسيم:** المقصود بالخطأ المهني الجسيم هو الخطأ الذي يرتكبه القاضي لوقوعه في غلط فاضح ما كان يساق اليه لو اهتم بواجباته الاهتمام العادي او لإهماله في عمله اهمالاً مفرطاً (٤٩)، ومثال عليه هو ضياع احد مستندات الدعوى الهامة او تطبيقه لقانون تم الغاؤه في حكم غير قابل للطعن ولا يعتبر جسيماً فهم القاضي للقانون على وجه معين ولا خطأ في تفسير القانون او قصور اسباب الحكم لان سبل تدارك ذلك هو الطعن على الحكم بطرق الطعن المقررة بالقانون.<sup>٢٣</sup>

**ثالثاً: حالة انكار العدالة** المقصود بها رفض القاضي صراحة او ضمناً الفصل في الدعوى او تأخيرها فيها بالرغم من صلاحيتها للفصل فيها، او رفضه او تأخيرها البت في اصدار الامر المطلوب عرضه (٥١)، ونصت على ذلك المادة (٢٨٦) "ان يرفض بغير عذر الاجابة على عريضة قدمت له او يؤخر ما يقتضيه بشأنها بدون مبرر او يمتنع عن رؤية دعوى مهياً للمرافعة واصدار القرار فيها بعد ان حان دورها دون عذر مقبول". وان امتناع القاضي او تأخره عن الفصل في الدعوى لم يتركه المشرع للقواعد العامة للأثبات وانما وجد له طريقاً خاصاً في المادة (٢٨٦) مرافعات وذلك بعد اعدار القاضي او هيئة المحكمة بعريضة بواسطة كاتب العدل تتضمن دعوته الى احقاق الحق في مدة اربع وعشرون ساعة فيما يتعلق بالعرائض وسبعة ايام في الدعاوى.<sup>٢٤</sup>

**المطلب الثاني: المسؤولية الجنائية للقاضي الاداري:**

ان مصطلح الحصانة الجنائية للقضاة لا تعني انهم غير خاضعين للقواعد الموضوعية في القانون الجنائي وانما المقصود منها القواعد التي تقرر الجرائم والعقوبات فهم في ذلك شأنهم شأن المواطنين لا يتمتعون باي اعضاء او حصانة فالحصانة الجنائية للقضاة هو فقط تميزهم ببعض الضمانات في مجال الاجراءات الجنائية التي توجه ضدهم وذلك ل حمايتهم من الاجراءات التعسفية او الكيدية من جانب الحكومة او الافراد ، والغرض من اقرار هذه الحصانة للقضاة هي لضمان استقلال القضاة حتى لا يجري تحريك الدعوى الجنائية من قبل احد اعضاءه الا بأذن من جهة قضائية وايضاً لضمان حياد القاضي اذ يخشى اذ احيلت الدعوى الجنائية الى المحكمة المختصة وفقاً للقواعد العامة للإجراءات الجنائية ان يفرط قضاتها في الشدة او يميلوا الى التخفيف عند المحاكمة من يعمل معهم في نفس الوقت.<sup>٢٥</sup> ان الغاية من توفير هذه الحصانة هو حماية الهيبة الواجبة للقضاء وذلك لكي لا يجعل القاضي يحاكم تحت سمع وبصر المتقاضين الذين يقضي بينهم ، ان هذه المبررات قد تكون محل نظر فبعضها لا يصلح كمبرر للحصانة والبعض الآخر ليس كافياً وحده لتبرير هذه الحصانة. بما يتعلق بتحريك الدعوى فالمادة الاولى من قانون اصول المحاكمات الجزائية رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ قد بينت ذلك "تحرك الدعوى الجزائية بشكوى شفهية أو تحريرية تقدم الى قاضي التحقيق أو المحقق او المسؤول في مركز الشرطة او اي من اعضاء الضبط القضائي من المتضرر من الجريمة او من يقوم مقامه قانوناً او اي شخص علم بوقوعها أو بأخبار يقدم الى اي منهم من الادعاء العام مالم ينص القانون خلاف ذلك.<sup>٢٦</sup> ومن ناحية اخرى فان تبرير الحصانة الجنائية للقضاة بحماية الهيبة الواجبة للقضاء مردود عليه بان محاكمة القاضي وفقاً للقواعد العامة للإجراءات الجنائية هو اكثر حفاظاً لهيبة القاضي بصورة خاصة ولل قضاء بصورة عامة وذلك ليعلم القضاء بانه لا حماية ولا رعاية خاصة عند تطبيق احكام القانون. وهناك حالات معينة فيها تتم تنحية القاضي عن النظر في دعاوى معينة بقوة القانون وحددت من قبل المشرع هذه الحالات على سبيل الحصر (الرد) وعدم صلاحية (القاضي كما ورسم اجراءات خاصة لطلب رد القاضي من اجل التوفيق بين مبدأ حياد القاضي وتجرده من جهة ومن ناحية اخرى المحافظة على استقلال القضاء وعدم تعطيل سير العدالة الادارية من جهة اخرى وهذا ما سنتناوله في الفرع الاول حيث سنبين عدم صلاحية القاضي الاداري لنظر دعوى معينة وفي الفرع الثاني نتناول الضمانات المقررة لأعضاء القضاء الاداري في المسؤولية الجزائية.

**الفرع الاول : عدم صلاحية القاضي الاداري لنظر دعاوى معينة:** بين قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ حالات يتمتع فيها القاضي من النظر في الدعوى المعروضة امامه حسب نص المادة (٩١)

١. اذ كان زوجاً او صهراً او قريباً لاحد الخصوم الى الدرجة الرابعة.
٢. اذ كان له او لزوجته او لاحد اولاده او احد ابويه خصومة قائمة مع احد الطرفين او مع زوجته او احد اولاده او احد ابويه.
٣. اذا كان وكيلاً لاحد الخصوم او وصياً عليه او قيمياً او وارثاً ظاهراً له او كانت له صلة قرابة او مصاهرة للدرجة الرابعة بوكيل احد الخصوم او الوصي او القيم عليه او بأحد اعضاء مجلس ادارة الشركة التي هي طرف في الدعوى او احد مديريها.
٤. اذ كان له او لزوجته او لأصوله او لأزواجهم أو لفروعهم او ازواجهم او لمن يكون هو وكيلاً عنه او وصياً او قيمياً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.

٥. اذ كان قد افتي او ترافع عن احد الطرفين في الدعوى او كان قد سبق له نظرها قاضياً او خبيراً او محكماً او كان قد ادى شهادة فيه. كذلك اشارت المادة (٩٤) من قانون المرافعات المدنية يجوز للقاضي اذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لأي سبب ان يعرض امر تنحيه على رئيس المحكمة للنظر في اقراره على التنحي". ان القاضي قد يجد نفسه حرجاً من نظر قضايا معينة؛ ومن الدعاوى التي يستشعر القاضي الحرج فيها؛ هي في حال انه قد يكون ابدى رأياً علمياً في مؤلف او بحث قانوني يخدم احد اطرف الدعوى او يكون احد الخصوم صديقاً لقریب له والتنحي في هذه الحالة جوازي للقاضي فاذا لم يقوم به فليس لاحد من الخصوم رده وان الحكم الذي يصدر منه في حالة عدم تنحيته يعتبر حكماً صحيحاً ولعل السبب في تعليق رغبة القاضي في التنحي على اقرار المحكمة او رئيسها حسب الاحوال انما تترد الى عدم اتخاذ التنحي وسيلة لعدم اداء القاضي لواجبه في نظر الدعوى والملاحظ ان اقرار القاضي على تنحيته (الجوازي) هو سلطة تقديرية للمحكمة او رئيسها بحسب الاحوال فاذا اقرته على (تنحية جوازي) فلا ينظر في الدعوى بعد ذلك اما اذا تم رفض طلبه بالتنحي فانه يستمر بالنظر فيها وان كان العمل قد جرى على عدم رفض طلب التنحي الجوازي لاستشعار الحرج.<sup>٢٧</sup>

**الفرع الثاني : الضمانات المقررة لأعضاء القضاء الاداري في المسؤولية الجزائية:** توجد عدة ضمانات لأعضاء القضاء فيما يتعلق بالمسؤولية الجزائية لهم والتي تقرها التشريعات المنظمة للقضاء هذه الضمانات:

اولاً : الضمانات المقررة في توقيف اعضاء القضاء وتحريك الدعوى الجزائية:

تعد هذه الضمانة من اهم الضمانات المقررة للقضاة اي انه لا يجوز توقيف اعضاء القضاء الاداري الا بعد الحصول على اذن من الجهة التي ينتمي اليها العضو ففي مصر نجد ان قانون مجلس الدولة النافذ لم ينص على ذلك صراحة انما نص على انه تسري بحق اعضاء القضاء الاداري سائر الضمانات التي يتمتع بها اعضاء القضاء العادي ، وبالتالي فانهم يتمتعون بتلك الميزة. اما بالنسبة لأعضاء القضاء الاداري في العراق فان قانون مجلس الدولة قد نص على تلك الضمانة اذ نص على انه لا يجوز توقيف اعضاء القضاء الاداري او اتخاذ الاجراءات الجزائية في حالة ارتكابهم جنائية مشهودة الا بعد استحصال اذن وزير العدل وصدور القانون رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ برز استقلال النظام القانوني للقضاء الاداري من خلال تحويل الصلاحيات الممنوحة سابقاً الى الوزير لوزير العدل الى رئيس مجلس الدولة، ومنها انتداب المدراء العاملين في دوائر الدولة واعضاء الهيئات التدريسية للعمل كمستشارين في المجلس من اجل سد النقص في اعضاء المجلس لممارسة الوظائف الاستشارية او القضائية<sup>٢٨</sup> كما لا يجوز وقفهم او اتخاذ الاجراءات الجزائية ضدهم الا بعد استحصال موافقة من رئيس المجلس كما وان القانون لم يحدد الجهة المختصة بفرض العقوبات الانضباطية والاولى بالمشروع تعديل القانون للنص على تحديد جهة خاصة تتولى التحقيق الاداري مع اعضاء القضاء الاداري وتوجه العقوبة لهم في حال ثبت ارتكابهم المخالفات الوظيفية مع منحهم حق الطعن في القرارات.

**ثانياً: الجهة المختصة بمحاكمة اعضاء القضاء الاداري:** الضمانات الاخرى هو تحديد المحكمة التي تفصل بالجرائم التي يرتكبها اعضاء القضاء الاداري، ففي مصر فان المشروع المصري قد نص على تشكيل لجنة خاصة من رئيس محكمة النقض واحد نوابه ورئيس محكمة الاستئناف القاهرة وتتولى اللجنة التحقيق ومحاكمة القضاة ويكون ذلك بناءً على طلب النائب العام اما المشروع العراقي فانه لم يتطرق الى هذا الموضوع سواء في قانون التنظيم القضائي او قانون مجلس الدولة او حتى قانون مجلس القضاء الاعلى وهذا بلا شك نقص تشريعي يجب على المشروع العراقي تلافيه وذلك من اجل الحفاظ على هبة القضاء فليس من المنطقي والمعقول ان يتم حبس القاضي مع المجرمين وانما يجب وضع نظام خاص للقضاة وتحديد الجهة المختصة بمحاكمتهم. ومن هنا ندعو المشروع العراقي الى اعادة النظر في تلك القوانين والنص على قيام السلطات القضائية بتحديد المحكمة التي تتولى التحقيق مع اعضاء القضاء العادي او الاداري في حالة ارتكابهم جرائم تستوجب توقيفهم او حجزهم ويترتب على اثاره المسؤولية على اعضاء القضاء الاداري بعض النتائج تختلف من دولة الى اخرى ففي مصر يترتب حبس عضو مجلس الدولة وقف اعمال وظيفته مباشرة مدة حبسه كما اجاز قانون مجلس الدولة لمجلس التأديب ان يأمر بوقف العضو مباشرة من اعمال وظيفته اثناء اجراءات التحقيق او المحاكمة سواء من تلقاء نفسه او بناء على طلب رئيس مجلس الدولة ولا يترتب وقف العضو وقف صرف راتبه مدة التوقيف مالم يقرر مجلس التأديب وقف صرف نصف الراتب اما في العراق فان قانون مجلس الدولة رقم ٧١ لسنة ٢٠١٧ لم يتناول هذا الموضوع بالذكر ولكن قانون التنظيم القضائي نص على انه في حالة ارتكاب القاضي فعل يكون جنحة او جنائية فان للجنة شؤون القضاة احالة القاضي الى المحكمة المختصة بعد ان يتم سحب يده من قبل رئيس مجلس القضاء الاعلى وفقاً لما هو مقرر في قانون انضباط موظفي الدولة والقطاع العام رقم ١٤ لسنة ١٩٩١ المعدل ونعتقد بان هذا النص يسري على اعضاء القضاء الاداري بانه في حالة توقيف العضو فانه يتم سحب يده بناءً على امر من رئيس المجلس.

## **الخاتمة**

بعد الانتهاء من موضوع مبدأ حياد القاضي الاداري واثره على الحقوق والحريات لابد من ايراد ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات:

## **اولاً النتائج:**

١. لم تضع التشريعات في فرنسا ومصر والعراق تعريفاً محدداً لمبدأ حياد القاضي وانما ترك الامر لاجتهادات الفقهاء الذين وضعوا تعريفات عديدة لهذا المبدأ وعليه يمكن تعريفه بأنه عدم خضوع القاضي لأي تأثيرات تؤدي الى ميله لأحد اطراف الخصومة على حساب الطرف الاخر لغرض تحقيق مصلحته الشخصية. بغض النظر عن نوع المصلحة سواء اكانت منفعة شخصية له او لغيره ام محاباة لأحد الخصوم وغيرها من الحالات التي تؤدي الى اختلال ميزان الحق لصالح طرف على آخر.
٢. ان مبدأ حياد القاضي وتجرده يكملان بعضهما البعض باعتبار ان الهدف النهائي لهما هو العمل على توفير ضمانات اكثر للحق في التقاضي وحماية حقوق الافراد من الضياع.
٣. التمييز بين مبدأ استقلال القضاء ومبدأ حياد القاضي يتعلق بكون ان مبدأ استقلال القضاء يحمي القضاء من اي تدخل خارجي سواء كان من جانب اجهزة الدولة ام الافراد اما الحياد فهو يرافق الدعوى في جميع مراحلها لأنه مبدأ وحق داخلي ولكن من المهم الربط بينهما لكونهما مبدأين جوهريين للقول بوجود سلطة قضائية فالقاضي غير مستقل لا يمكن ان يكون حياً.

## **ثانياً: المقترحات**

١. ندعو المشرع العراقي للنص على مبدأ حياد القاضي في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ عند تعديله، باعتباره من اهم المرتكزات الاساسية في اي نظام قضائي ومن دونه لا يمكن للقضاء القيام بدوره في حماية الحقوق والحريات.
٢. الاسراع في القضاء على مشكلة بطء اجراءات التقاضي امام محكمة القضاء الاداري وتوسيع عمل محكمة القضاء الاداري نظراً لكثرة الدعاوى المقدمة اليها من قبل المؤسسات الحكومية والاشخاص التابعين لها.
٣. العمل باستمرار على رفع الكفاءة المهنية والفنية للقاضي الاداري فلن يستطيع ان يحافظ على من لا يعرف حدود اختصاصه.

## المراجع

- (١) محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩.
- (٢) عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥.
- (٣) إسماعيل صعصاع غيدان د. صفاء عبد الله صاحب سلطان مضمون مبدأ حياد القاضي الاداري، بحث منشور في مجلة جامعة الكوفة، العدد ٤٨ بتاريخ ٢٠١٧.
- (٤) كامل عبده، نور مبدأ حياد القاضي الجنائي، دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠١٧.
- (٥) طلعت يوسف، خاطر حياد المحكم واستقلاله بين النظرية والتطبيق دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠١٥، ص ٥٩.
- (٦) رجب محمود طاجن مبدأ تجرد القاضي الإداري - دراسة مقارنة دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠، ص ٢٩.
- (٧) علي جمعة محارب التأديب الاداري في الوظيفة العامة دراسة مقارنة دار المطبوعات الجامعية، الاسكندرية، ٢٠٠٤.
- (٨) عباس العبودي، شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، ٢٠١٦، ص ٥٦.
- (٩) توفيق الشاوي، المبادئ الاساسية للتنظيم القضائي معهد الدراسات العربية العالية، جامعة الدول العربية، ١٩٥٧.
- (١٠) عبد العظيم وزير المسؤولية الجنائية للقضاة المجلة الجنائية، المجلد الثامن والثلاثون الاعداد الأول والثاني والثالث، ١٩٩٥.
- (١١) احمد فتحي، سرور الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣.
- (١٢) احمد رفعت خفاجي، قيم وتقاليده السلطة القضائية مجلة المحاماة، العددان الاول والثاني، ١٩٨٣.
- (١٣) ضياء شيت خطاب الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٣.
- (١٤) هشام جليل ابراهيم الزبيدي مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق، دراسة مقارنة رسالة ماجستير مقدمة الى كلية الحقوق جامعة النهدين، ٢٠١٢، ص ٥٢ وما بعدها.
- (١٥) حسين عثمان محمد عثمان قانون القضاء الاداري منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦، ص ١١٦.
- (١٦) عبد الاله محمد سالم النوايسة ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي دراسة مقارنة اطروحة دكتوراه، كلية القانون، جامعة عين الشمس، ٢٠٠٠، ص ٤٤.
- (١٧) حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر القضية رقم ( ٣٤ في / ١٥ حزيران ١٩٩٦ نشر في الجريدة الرسمية بالعدد (٢٥) في ٢٧ حزيران / ١٩٩٦.
- (١٨) المادة (٦٤) منه نصت يضمن رئيس الجمهورية استقلال السلطة القضائية ويعاونه في ذلك المجلس الأعلى للقضاء ويحدد نظام القضاء بقانون اساسي والقضاة غير قابلين للعزل".
- (١٩) المادة (٨٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.
- (٢٠) المادة (٨٨) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.
- (٢١) نشر في الجريدة الرسمية بالعدد (٤٠) في ٥ تشرين الاول / ١٩٧٢.
- (٢٢) المادة (٩٥) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.
- (٢٣) حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر، رقم الدعوى (٣٨) بتاريخ ١٦ تشرين الثاني / ١٩٩٦ السنة ١٦ القضائية منشور في مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا، ج٨، ص ١٩٦.

- ١ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ٢ عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٦٥.
- ٣ كامل عبده، نور مبدأ حياد القاضي الجنائي، دراسة مقارنة دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠١٧
- ٤ طلعت يوسف، خاطر حياد المحكم واستقلاله بين النظرية والتطبيق دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠١٥، ص٥٩
- ٥ عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٦٥.
- ٦ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ٧ توفيق الشاوي، المبادئ الاساسية للتنظيم القضائي معهد الدراسات العربية العالية، جامعة الدول العربية، ١٩٥٧، ص٥٨.
- ٨ إسماعيل صعصاع غيدان د. صفاء عبد الله صاحب سلطان مضمون مبدأ حياد القاضي الاداري، بحث منشور في مجلة جامعة الكوفة، العدد ٤٨ ١ بتاريخ ٢٠٢٣ ص٣٣
- ٩ احمد فتحي، سرور الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص٣٠٢.
- ١٠ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ١١ عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٦٥.
- ١٢ طلعت يوسف، خاطر حياد المحكم واستقلاله بين النظرية والتطبيق دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠١٥، ص٥٩
- ١٣ احمد فتحي، سرور الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص٣٠٢.
- ١٤ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ١٥ احمد رفعت خفاجي، قيم وتقاليد السلطة القضائية مجلة المحاماة، العددان الاول والثاني، ١٩٨٣، ص٤١.
- ١٦ توفيق الشاوي، المبادئ الاساسية للتنظيم القضائي معهد الدراسات العربية العالية، جامعة الدول العربية، ١٩٥٧، ص٥٨.
- ١٧ عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٦٥.
- ١٨ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ١٩ طلعت يوسف، خاطر حياد المحكم واستقلاله بين النظرية والتطبيق دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة الاسكندرية ٢٠١٥، ص٥٩
- ٢٠ عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٦٥.
- ٢١ إسماعيل صعصاع غيدان د. صفاء عبد الله صاحب سلطان مضمون مبدأ حياد القاضي الاداري، بحث منشور في مجلة جامعة الكوفة، العدد ٤٨ ١ بتاريخ ٢٠٢٣ ص٣٣
- ٢٢ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ٢٣ عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٦٥.
- ٢٤ توفيق الشاوي، المبادئ الاساسية للتنظيم القضائي معهد الدراسات العربية العالية، جامعة الدول العربية، ١٩٥٧، ص٥٨.
- ٢٥ احمد فتحي، سرور الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية دار النهضة العربية، القاهرة، ١٩٩٣، ص٣٠٢.
- ٢٦ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ٢٧ محمد خليل الباشا معجم الكافي، ط١، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩، ص٣٥٤.
- ٢٨ عادل احمد فؤاد الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة، دراسة مقارنة دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥، ص٦٥.