ISSN: 1812-0512 (Print) 2790-346X (online)

Wasit Journal for Human Sciences

Available online at: https://wjfh.uowasit.edu.iq

The independence of the Iraqi judiciary after 2003

*** Corresponding Author**

Lara Hassan Athafa Al-Asadi
Al-Sadr Iraq University College

Email:

lara1994hassan@gmail.com

Keywords: Judicial Independence, Iraqi State Administration Law for the Transitional Period, Iraqi Constitution of 2005

Article history:
Received: 2025-03-21
Accepted: 2025-04-12
Availablonline: 2025-05-01

ABSTRACT

The judiciary is a state function, distinguished from other executive and legislative functions. This distinction is based on the judiciary's role as an entity that aims to ensure the rule of law and its application to various disputes that arise between individuals, between them and the state, or between various state agencies. Therefore, the judiciary is a body that guarantees the rights and public freedoms of individuals against any aggression. Therefore, the judiciary must be independent, subject only to the law. This means that the freedom of the judiciary to exercise judicial work must be limited only by law consistent with established constitutional rules, which guarantee the independence of the judiciary as a parallel authority to the rest of the state's public authorities, both legislatively and executively. This completes the state's functional cycle, achieving the principle of the (flexible) separation of powers. This entails a legislative authority, an administrative and executive authority, and a judicial authority, which is responsible for adjudicating disputes, regardless of their subject matter or parties, ensuring proper oversight of the actions of the executive and legislative authorities.

The research aims to explore the concept of judicial independence and to clarify its independence under the State Administration Law and the Permanent Constitution. To achieve this research, the researcher defined the general concepts in the first section. The second section addressed judicial independence under the State Administration Law and the Permanent Constitution. The research concluded with a conclusion that included the results and recommendations specific to the research.

This article is an open access article distributed under the terms and conditions of the Creative Commons Attribution License (CC BY 4.0)https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/
DOI: https://doi.org/10.31185/wjfh.Vol21.Iss2.964

استقلال القضاء العراقي بعد عام 2003

م.م.لارا حسن عذافه الاسدي
كلية صدر العراق الجامعة

المُستخلص

يعد القضاء وظيفة من وظائف الدولة، لها سمةٌ تقتضي تمييزها عما سواها من وظائف الدولة التنفيذية والتشريعية باعتبار القضاء جهة تهدف إلى ضمان سيادة القانون وتطبيقه على مختلف النزاعات التي تقع بين الأفراد أو بينهم وبين الدولة أو بين أجهزة الدولة المختلفة وبالتالي فالقضاء يعد جهة ضامنة لحقوق الأفراد وحرياتهم العامة من أي اعتداء ولأجل ذلك ينبغي أن يكون القضاء مستقلاً لا سلطان عليه لغير القانون. بمعنى أن حرية القضاء في مباشرة العمل القضائي يجب ألا يحدها سوى القانون المتفق مع القواعد المستقرة دستورياً ، التي تكفل استقلال القضاء كسلطة موازية لبقية السلطات العامة في الدولة من الناحيتين التشريعية والتنفيذية ، حتى تكتمل الدورة الوظيفية للدولة تحقيقاً لمبدأ الفصل (المرن) بين السلطات ، بحيث تكون هناك سلطة للتشريع وسلطة للإدارة والتنفيذ وسلطة للقضاء ، الذي يتولى الفصل في المنازعات أياً كان موضوعها وأطرافها بما يكفل حسن مراقبة أعمال السلطتين التنفيذية والتشريعية.(الطائي ، 2009 ، ص1)

وقد هدف البحث الى الكشف عن مفهوم استقلال القضاء وكذلك بيان استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة والدستور الدائم .

ولتحقيق البحث حددت الباحثة في المبحث الأول المفاهيم العامة للبحث وأما المبحث الثاني فقد تناول استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة والدستور الدائم وختم البحث بخاتمة تضمنت النتائج والتوصيات الخاصة بالبحث.

الكلمات المفتاحية: استقلال القضاء ، قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية ، دستور العراق لعام 2005

المقدمة

إن طبيعة العمل القضائي تتطلب أن تكون السلطة التي تمارسه مستقلة من غيرها من السلطات الأخرى. إذ إنّ تجميع هذه السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية بيد جهة واحدة يعد أبرز تهديد للإنسان بحرياته الأساسية وأهمه لذا كانت الحاجة قد برزت في مبدأ الفصل بين السلطات الذي يؤكد استقلال السلطة القضائية عن السلطتين التشريعية والتنفيذية. والذي يعد من أبرز الدعائم، بل من أهمها لقيام أي نظام ديمقراطي حر. بل إنه بات يُعدّ ركيزة أساسية لتأمين العدالة وصيانة الحريات الفردية في مواجهة تعسف السلطة والتطبيق السليم لحكم القانون. إذ إنّ الحكم الذي يتجاهل استقلال القضاء لا يؤمن بالقيم الأخلاقية .(الزبيدي ، 2012 ، ص50)

فاستقلال القضاء هو الذي يحقق العدالة التي تصنع التاريخ لذا بات من مهمات الدولة إنشاء القضاء المناسب لوضع استقلال القضاء موضع التنفيذ من خلال تأكيد الضمانات التي توفر هذا الاستقلال وترجمتها على أرض الواقع. ومواجهة كل اعتداء ممكن أن ينال من استقلال القضاء، ومهما كانت طبيعة هذا الاعتداء الذي يمس بحياد القاضي او ينال من استقلاله ذلك أن القضاء سلطة تقف بعين المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية، وما دامت كذلك فلا يجوز لأي من السلطتين المساس بهذا الاستقلال والتدخل في شؤونه . (الزبيدي ، 2012 ، ص50)

ويبدو من تصفح التاريخ والواقع المعاصر أن هناك اعترافاً عالمياً ووطنياً يشيد بالدور المتميز للسلطة القضائية. من خلال النص على مبدأ استقلال القضاء في الإعلانات والمواثيق الدولية، فضلا عن نصوص الدساتير. وإن كان استقلال القضاء أسبق من ذلك، إذ يستمد وجوده من مبادئ العدالة فهو وإن كان ميزة للسلطة القضائية، إلا أن معناه الأعمق انه يعد حقاً من حقوق الإنسان اكثر من وصفه امتيازاً للسلطة القضائية يمنح احتراماً وتقديساً لها (الزبيدي ، 2012 ، ص51)

أولا : أهمية البحث :

تبرز أهمية الدراسة في إعادة النظر في هيكلية المجالس القضائية والتي غالباً ما نجد يد الحكومة ممتدة فيها ، فضلاً عن أن مشكلة القضاء المستقل لم تتحسم في الأنظمة ذات المجالس القضائية الخالصة والتي لا يدخل فيها اعضاء الحكومة ، إذ لم يلتفت الفقه الى ضرورة عدم التدخل في الأعمال الصادرة عن السلطة القضائية سواء أكانت أحكاماً او مصادقة على نتائج انتخابات عامة برلمانية كانت أم رئاسية ، فقد تقوم الحكومة بالتدخل بتلك الأحكام بشكل مباشر من خلال اشرافها على السلطة القضائية او بشكل غير مباشر بعرقلة تنفيذ الأحكام القضائية او إبطال مفعولها .

ثانيا : مشكلة البحث :

تكمن مشكلة البحث من أن استقلال القضاء يقع في صميم دراسات القانون الدستوري التي تعالج موضوعاً حيوياً يتصل بحق الإنسان في المحاكمة العادلة وتوفير الضمان الحقيقي لسيادة القانون ومن أجل توضيح دراستنا قمنا بطرح بعض الاسئلة وهي : (الطائي ، 2009 ، ص1)

1- ما هو استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة والدستور الدائم ؟

ثالثا :منهجية البحث

تم اعتماد المنهج الوصفي التحليلي بطريقته العلمية القائمة على الاستقراء .

رابعا : خطة البحث :

تم تقسيم البحث وفق الآتي :

المبحث الأول : المفاهيم العامة للبحث

المطلب الأول : مفهوم استقلال القضاء

المطلب الثاني : مفهوم السلطة القضائية

المبحث الثاني : استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة والدستور الدائم

المطلب الأول : استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة

المطلب الثاني : استقلال القضاء في ظل الدستور الدائم

المبحث الأول

المفاهيم العامة للبحث

بات من الثابت في الأدبيات الدولية والوطنية أن مفهوم استقلال السلطة القضائية يتطلب أن يقوم النظام السياسي في الدولة على مبدأ الفصل بين السلطات فلا استقلال للسلطة القضائية في دولة شمولية يتحكم فيها حزب واحد بسلطات الدولة كافة او تطغى السلطة التنفيذية على الوظائف في الدولة فاستقلال القضاء يُعدّ صيغة ونظاما كاملا لعمل السلطة القضائية يستند الى قيم دستورية يلتزم بها القضاء، ويعد حصيلة لمبدأ الفصل بين السلطات، وركناً أساسياً في مبدأ الشرعية، وضماناً لسيادة القانون ويعد نتاج الفكر القانوني في الدول الحديثة واستنادا الى ذلك تم تقسيمنا لهذا المبحث الى مطلبين: جاء في المطلب الأول بمفهوم استقلال القضاء وتطرقنا في المطلب الثاني الى مفهوم السلطة القضائية.

المطلب الأول: مفهوم استقلال القضاء

لغرض تبيان مفهوم استقلال القضاء يجدر بنا أن نعرفها في المعاجم اللغوية ومن ثم نعرفها في المصطلح القانون ومن أجل توضيح ذلك سنقوم بتقسيم هذا المطلب الى فرعين: الفرع الأول تعريف استقلال القضاء في اللغة والفرع الثاني تعريف استقلال القضاء في الاصطلاح.

الفرع الأول : تعريف استقلال القضاء في اللغة

أولا : استقلال في اللغة :

لقد جاءت كلمة استقلال بمفردة قلل شيء قليل وجمعه قلل، مثل سَريرٍ وسُرُرٍ. وقومٌ قَليلونَ وقليلٌ أيضاً وقد قل الشئ يقل قلة: وأقلة غَيْرُهُ وقلَّلهُ في عينِه، أي أراهُ إيَّاهُ قليلاً. وأقَلَّ: افْتَقر. وأقلَّ الجَرَّة: أطاق حَمْلَها. والقُلُّ: القِلَّةُ. والذُلُّ: الذِلَّةِ. يقال الحمد لله على القل والكثر، وماله قل ولا كثر والقلة: إناء للعرب، كالجرة الكبيرة (الجوهري ، 1991 ، ص1804)

ثانيا : القضاء في اللغة :

قضي من القَضاءُ: الحكم، وأصله قَضايٌ لانه من قضيت، إلا أن الياء لما جاءت بعد الالف همزت. والجمع الاقضية. والقضية مثله، والجمع القضايا على فعالى، وأصله فعائل. وقضى، أي حَكَمَ (الفيروز آبادي ، 2006 ، ص1217)

الفرع الثاني : تعريف استقلال القضاء في الاصطلاح

إن القضاء الدستوري هو احد اهم مرتكزات الدولة القانونية وهم دعائمها من خلال ما يمارس من صلاحيات واختصاصات ذات أهمية بالغة تصل الى الحد من غول السلطة التشريعية وحيف السلطة التنفيذية ويسمى بالاستقلال في القضاء (كمون ، 2023 ، ص954)

وقد عرف استقلال القضاء أيضا بأنه عدم تدخل السلطات الاخرى بشؤون القضاة وفرض إرادتها عليهم ويرى جانب آخر من الفقه بأن لاستقلال القضاء مفهومين الأول مفهوم ضيق يرتبط بشخص القاضي الجالس على المنصة الذي يحتكم الى ضميره ووجدانه في تحقيق العدالة بين المتنازعين ولا سلطان عليه في قضائه إلا ما يمليه عليه ضميره وأحكام القانون بمعنى عدم جواز التدخل من أية جهة مهما علا شأنها ، أما المفهوم الواسع له فيتمثل بعدم قابلية

القضاة للعزل بغير الطريق التأديبي واستقلال السلطة القضائية بموازنة مستقلة وعدم تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية في أعمال السلطة القضائية (القشطيني ، 1982 ، ص39) .

وكذلك عرف استقلال القضاء بأنه هو الذي يعد نتيجة طبيعية لمبدأ الفصل بين السلطات، لاعتبار القضاء سلطة وشرطاً لازماً لحسن تطبيق القانون واحترام الحريات الفردية، فضلاً عما تتطلبه طبيعة العمل القضائي ذاته ويفهم من ذلك أن استقلال السلطة القضائية يعني استبعاد أي رقابة من جانب سلطات الدولة وإعطاءها سلطة دستورية مستقلة عن السلطتين الآخريين والتزامها بتطبيق القانون النافذ باعتبارها إحدى سلطات الدولة فلا يجوز لها أن تتخذ طريقاً للعدالة غير ما رسمه لها القانون النافذ (صالح ، 1990 ، ص127) .

وأما التعريف الإجرائي لاستقلال القضاء هو أن كل سلطة من سلطات الدولة يجب أن تتمتع باختصاصات محددة ولا يجوز لغيرها من السلطات أن تتدخل بعملها. فالسلطة القضائية تختص وحدها بالفصل في المنازعات التي تعرض عليها، فلا يجوز لأية سلطة مهما كانت طبيعتها أن تقوم بتوجيهها في عملها أو تتعرض لأحكامها بل على القاضي أن يحكم في الواقعة المعروضة عليه استناداً للحقيقة وبموجب نصوص القانون .

المطلب الثاني : مفهوم السلطة القضائية

عرفت معظم النظم السياسية المعاصرة تدخلا لرئيس الجمهورية في المجال التشريعي لدرجة مكنته من فرض سيطرته على زمام العملية التشريعية على الصعيدين الداخلي والدولي ويعد منصب رئيس الجمهورية المنصب الرئيس في الهرم المؤسساتي في الجزائر والعراق ولهذا السبب منح الدستور اختصاصات واسعة في جميع الميادين حتى امتدت الى المجال التشريعي وأصبح مشرعا الى جانب البرلمان وتتمثل هيمنة رئيس الجمهورية من خلال استقلاليته عن البرلمان لعدم مسؤوليته السياسية والجزائية واستنادا الى ذلك تم تقسيمنا هذا المطلب على فرعين: جاء في الفرع الأول بتعريف السلطة القضائية في اللغة، وتطرقنا في الفرع الثاني الى تعريف السلطة القضائية في الاصطلاح .

الفرع الأول : تعريف السلطة القضائية في اللغة

أولا : السلطة :

جاء تعريف السلطة في المعجم اللغوي بأنها مفردة " سلط وهي من قمع القوة. أعطاه الله قوّة وتغلب عليهم. والاسم هو سلطة الجمع والسلطة الولي ، وهو فعلان مذنب وشبيه بالنساء ، والجمع هو السلاطين. والسلطة هي أيضا الحجة والأدلة ، وهي ليست مجتمعة لأن مسارها هو مسار المصدر (الجوهري ، 1991 ، ص1133)

ثانيا : القضائية

لقد تم تعريف هذه المفردة في موضع سابق .

الفرع الثاني : تعريف السلطة القضائية في الاصطلاح

إن السلطة القضائية هي السلطة المسؤولة عن تطبيق القانون والعدالة في الدولة وتهدف إلى حماية حقوق المواطنين وتطبيق القانون على الجميع دون تمييز أو انحياز وتعد السلطة القضائية ثالث سلطات الدولة وتتمتع بعدد من الضمانات التي تعمل على ضمان استقلاليتها وتحقيق العدالة للجميع فهي تتمتع بعدم القابلية للتدخل في أدائها لعملها من قبل السلطات الأخرى كما أنها تضمن المساواة بين الجميع قدر الإمكان، وتسعى إلى تطبيق العدالة والمبادئ

الأخلاقية في كل قضاياها وفي النهاية فإنّ دور السلطة القضائية في الدولة يتمثل في حفظ العدالة والقانون وتحقيق العدالة للجميع (عبد الله ، 1999 ، ص147) .

وعرفت كذلك بأنها هي سلطة فض المنازعات في النظام الديمقراطي، وتتولى عملية إدارة المحاكم والمؤسسات القضائية الاخرى كما تقوم بمهمة تفسير النصوص الدستورية والقانونية والحكم على دستورية القوانين. (عبد العال ، 2003 ، ص27) .

وعرفت أيضا بأنها تلك السلطة التي تضمن تطبيق الأحكام القضائية والقواعد التنظيمية المُقرّة قانونياً، والالتزام بمضامينها من قبل السلطات العامة والأفراد، وهي الحق الكافل لسيادة الجهاز القضائي في البت بالقضايا المطروحة حسب ما يملكه من صلاحيات وما يختص به من شؤون. (مسراتي ، 2021 ، ص91) .

وأما التعريف الإجرائي للسلطة القضائية فهو أنها هي سلطة إجرائية ممنوحة لهيئة قانونية مشكلة رسمياً أو إلى زعيم سياسي للتعامل مع وللفصل في الأمور القانونية، وضمناً، لإقامة العدل داخل نطاق مسئولية محدد .

المبحث الثاني

استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة والدستور الدائم

قد جاء بعد انهيار النظام السياسي في العراق يوم 2003/4/9 فراغ سياسي وأمني، كان له أثره في تعطيل المؤسسات الحكومية ومن بينها القضاء، فقد عطلت الوظيفة القضائية بعد حرق قسم من المحاكم وسرقة وفقدان العديد من الأضابير والملفات والدعاوى القضائية وفي 22 أيار 2003 أصدر مجلس الأمن الدولي بجلسته المرقمة (4761) القرار رقم (1483) الذي تضمن البند (5) منه الإقرار رسمياً بوجود احتلال للعراق وطلب من جميع المعنيين وهم الولايات المتحدة الأمريكية والمملكة المتحدة البريطانية واسبانيا والكاميرون وايرلندا الشمالية ان يتقيدوا تقيداً عاماً بقواعد القانون الدولي بما في ذلك بوجه خاص اتفاقيات جنيف الرابعة لسنة 1949 واتفاقيات لاهاي لسنة 1907. وقد أعقب ذلك نقل مختلف السلطات والوظائف الى حكومة عراقية وصدور العديد من القوانين الدستورية والعادية التي تنظم القضاء واستنادا الى ذلك تم تقسيمنا لهذا المبحث الى مطلبين وان المطلب الأول هو استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة والمطلب الثاني هو استقلال القضاء في ظل الدستور الدائم .(الطائي ، 2009 ، ص209)

المطلب الأول : استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة

الفرع الأول : موقف قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية من استقلال القضاء

أشار قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية الى مبدأ استقلال القضاء في موضعين: في الباب الثاني تحت عنوان "الحقوق الأساسية" نصت المادة (15/ هـ) على أن: (يضمن للجميع الحق بمحاكمة عادلة وعلنية في محكمة مستقلة وغير متحيزة سواء كانت المحاكمة مدنية أو جنائية...) . وفي الباب السادس تحت عنوان "السلطة القضائية الاتحادية" نصت المادة (43/ أ) على أن : (القضاء مستقل ولا يدار بأي شكل من الأشكال من السلطة التنفيذية بضمنها وزارة العدل ، ويتمتع القضاء بالصلاحية التامة حصراً لتقرير براءة المتهم أو إدانته وفقاً للقانون من دون تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية) . .(الطائي ، 2009 ، ص232) (قانون إدارة الدولة ، 2004 ، المادة 15)

ونلاحظ على نص المادتين المذكورتين أنه على الرغم من اتجاه المشرع نحو فصل القضاء عن وزارة العدل إلا أن صياغة مبدأ استقلال القضاء في الدستور جاءت ناقصة وغامضة فمن ناحية نرى أنه لا حاجة الى النص على المبدأ في موضعين ؛ لأنه يعد في جميع الأحوال حقاً أساسياً لكل فرد، ومن ناحية أخرى ان المادة (43/ أ) لم تضمن بشكل صريح استقلال القضاء في اتخاذ القرار تجاه السلطتين التشريعية والتنفيذية في جميع النواحي ، بل قصرت الأمر على حالتي تقرير البراءة أو الإدانة للمتهم في قضية جنائية، في حين ان استقلال القضاء في اتخاذ القرار يتعدى هاتين الحالتين ليشمل مختلف القضايا الجنائية والمدنية والتجارية والإدارية وغيرها . كما كان ينبغي إيراد عبارة "لا سلطان عليه لغير القانون" لإكمال مبدأ استقلال القضاء. (الطائي ، 2009 ، ص232)

كما نص القانون على الحقوق المكملة لاستقلال القضاء كحق المتهم في المثول أمام القضاء الطبيعي إذ نصت المادة (15/ ط) على أن لا يجوز محاكمة المدني أمام محكمة عسكرية ولا يجوز إنشاء محاكم خاصة أو استثنائية .(الطائي ، 2009 ، ص233) (الكيلاني ، 1977، ص23)

وعلى الرغم من ذلك إلا أن المشرع قد ناقض نفسه بالإبقاء على بعض المحاكم والهيئات القضائية الخاصة كالمحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية والهيئة المختصة بحل منازعات الملكية العقارية وذلك وفقا لما جاء في المواد (48/ أ) و(49/ أ) من الدستور(الطائي ، 2009 ، ص233) (خالد ، 2005 ، ص37)

وقد تم النص على تلك المحكمة والهيئة بهدف إضفاء الطابع الدستوري عليها للحيلولة دون الطعن بإلغائها لعدم مشروعيتها ومخالفتها للحقوق الأساسية التي نص عليها هذا الدستور كما أن هذه المحاكم والهيئات تمثل خروجاً على الولاية العامة للقضاء العادي ، وإذ ينبغي احترام تلك الولاية ليس من قبل المشرع العادي فحسب وإنما الدستوري ايضاً احتراماً لسلطة القضاء .(الطائي ، 2009 ، ص233)

الفرع الثاني : نطاق استقلال القضاء في ظل قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية :

أولا : المحاكم المدنية :

1- دور المشرع في حفظ استقلال المحاكم المدنية : قد يبدو دور المشرع في حفظ استقلال المحاكم المدنية في النواحي الآتية :

أ- من الناحية الادارية : صدرت فيما يوفر الحماية الإدارية لتلك المحاكم بعض القوانين ذات الصلة كالأمر رقم (21) لسنة 2004 بشأن جواز الطعن بقرارات لجنة المراجعة القضائية إذ أجاز المشرع بموجب المواد (1-5) منه للقاضي ولعضو الادعاء العام الذي عزلته تلك اللجنة الطعن بقرار العزل أمام مجلس القضاء الأعلى وفق إجراءات معينة كسرية اتخاذ القرار وتشكيل لجنة خاصة بذلك. .(الطائي ، 2009 ، ص242) (امر سلطة الائتلاف ، 2004)

ب- من حيث الولاية العامة : فيما يحفظ ولاية القضاء العامة صدر عن الجمعية الوطنية قانون رقم (17) لسنة 2005 إذ نصت المادة (1) منه على أن : (تلغى كل النصوص القانونية أينما وردت في القوانين والقرارات الصادرة من مجلس قيادة الثورة (المنحل) اعتباراً من 1968/7/17 لغاية 2003/4/9 التي تقضي بمنع المحاكم من سماع الدعاوى الناشئة من تطبيق قوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة المنحل). ونصت المادة (2) على أن مضي الفترة المذكورة لا يحول دون سقوط الدعاوى بالتقادم. وعلى الرغم من التوجه الايجابي للمشرع إلا أنه اتجه بموجب المادة

(3) فيما يخل بولاية القضاء العامة إلى استثناء قوانين وزارة التعليم العالي والبحث العلمي ووزارة التربية والضرائب وقرارات منع التجاوز على أراضي الدولة من أحكام المادتين (2،1) .(الطائي ، 2009 ، ص243) (قانون وزارة العدل رقم 17 ، 2005 ، المادة 1-2)

2- دور المشرع المخل باستقلال المحاكم المدنية

يظهر دور المشرع فيما يخل باستقلال المحاكم المدنية في جانبين : سلبي يتمثل بالإبقاء على جميع قرارات وأوامر مجلس الحكم وسلطة الاحتلال ، فضلاً عن بعض قوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة غير المشمولة بالقانون رقم (17) لسنة 2005 المذكور آنفاً التي تنتقص درجة من درجات التقاضي أمام المحاكم العادية كقانون نقابة المهندسين العراقيين رقم (51) لعام 1979 (مادة 48) وقانون تنفيذ مشاريع التنمية الكبرى رقم (60) لعام 1985 (مادة 3فقرة 4) وقانون الأحزاب السياسية رقم (30) لعام 1991 (مادة 30) وغيرها. (الطائي ، 2009 ، ص243) (قانون وزارة العدل رقم 17 ، 2005) (قانون نقابة المهندسين ، 1979 ، المادة 48) (قانون تنفيذ مشاريع التنمية ، 1985 ، المادة 3) (قانون الاحزاب السياسية ، 1991 ، المادة 30)

أما الجانب الإيجابي فيتمثل بإصدار المشرع لعدد من القوانين المخلة باستقلال المحاكم المدنية وذلك يبدو في النواحي الآتية:

أ – من الناحية الإدارية : على الرغم من أن الدستور قد نص على استقلال القضاء عن وزارة العدل إلا أنه تم الإبقاء على تبعية الهيئتين القضائيتين (مجلس الانضباط العام ، محكمة القضاء الإداري) في مجلس شورى الدولة للوزارة المذكورة، إذ لا يمكن تسويغ استقلال القضاء في حين يبقى القضاء الإداري تابعاً للسلطة التنفيذية كما أن إرساء دولة القانون يتطلب تعديل نظام محكمة القضاء الإداري الذي يتضمن العديد من الجوانب التي أضعفت من استقلالها من حيث التشكيل والاختصاص كتحصين أعمال السيادة وتوجيهات رئيس الجمهورية وغيرها ، مما يتطلب إعطاء المحكمة ولاية مطلقة تجاه جميع الأعمال (الطائي ، 2009 ، ص244) (العاني ، 2004 ، ص59)

ب– من ناحية الولاية العامة : قيد المشرع ، على الرغم من محدودية فترة نفاذ قانون إدارة الدولة ، من الولاية العامة للقضاء في العديد من القوانين . كما في أمر الدفاع عن السلامة الوطنية رقم (1) لسنة 2004. الذي ألغى ضمناً قانون السلامة الوطنية رقم (4) لسنة 1965 وتعديلاته (الطائي ، 2009 ، ص244) (امر الدفاع عن السلامة الوطنية ، 2004) .

ثانيا : المحاكم والهيئات القضائية الخاصة :

أنشأ المشرع عدداً من المحاكم والهيئات القضائية الخاصة إلى جانب بعض المحاكم التي تم الإبقاء عليها كمحاكم الكمارك التي أنشأها مجلس قيادة الثورة (المنحل) واستمرت قائمة كجهة من جهات القضاء التي تخرج عن تشكيلات المحاكم العادية وضماناته وكذلك بعض المحاكم والهيئات التي أنشأتها سلطة الاحتلال كالمحكمة الادارية والمحاكم العسكرية والهيئة القضائية المشكلة وفق الأمر رقم (65) لسنة2004. مع العلم أن سلطة الاحتلال بموجب ملحق الأمر رقم (2) لسنة2003 حل الكيانات العراقية، قد ألغت جميع المحاكم الخاصة في النظام السابق بنص عام مفاده

"إلغاء جميع المحاكم الخاصة والمحاكم الثورية ومحاكم الأمن الوطني" دون تحديدها (الطائي ، 2009 ، ص246) (المحمود ، 2015 ، ص73)

المطلب الثاني : استقلال القضاء في ظل الدستور الدائم

الفرع الأول : موقف دستور العراق لسنة 2005 من استقلال القضاء

نص دستور العراق الدائم على استقلال القضاء في أكثر من موضع ، تارةً بوصفه حقاً مدنياً من الحقوق التي نص عليها الباب الثاني من الدستور ، إذ نصت المادة (19/أولاً) على أن: (القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون). وتارةً أخرى بوصف مبدأ عام جاء به الفصل الثالث من الدستور تحت عنوان (السلطة القضائية) إذ نصت المادة (87) على أن: (السلطة القضائية مستقلة تتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون). كما نصت المادة (88) على أن : (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة) . (الطائي ، 2009 ، ص251) (الدستور العراقي ، 2005 ، المادة 19 و 87 و 88)

ونلاحظ على المواد المذكورة ان المشرع الدستوري قد جاء بأكثر من صيغة تدل على استقلال القضاء وفق صياغة يعوزها الضبط ولاسيما النصين الأخيرين ، إذ كان ينبغي الاكتفاء بنص المادة (19/أولاً) وإيراده ضمن الفصل الثالث من الدستور باعتباره ذا صيغة أعم تعكس الاستقلال الشخصي والمؤسساتي للقضاء (الطائي ، 2009 ، ص251)

كما نص هذا الدستور على الحقوق الأخرى المكملة لاستقلال القضاء كحقي القضاء الطبيعي والتقاضي، فبالنسبة للحق الأول نصت المادة (195) على أن: (يحظر إنشاء محاكم خاصة أو استثنائية). ومع ذلك ناقض المشرع الدستوري نفسه عندما نصت المواد (134،136) على استمرار عمل المحكمة الجنائية العراقية العليا وهيئة حل نزاعات الملكية العقارية وذلك على الرغم مما تمثله من انتهاك لحق القضاء الطبيعي (العادي) القائم وفق نشوء النزاع. (الطائي ، 2009 ، ص251) (الدستور العراقي ، 2005 ، المادة 195)

أما الحق الثاني (حق التقاضي) فقد نصت المادة (19/ثالثاً) من الدستور على أن : (التقاضي حق مصون ومكفول للجميع) . وقد ورد هذا النص مطلقاً ، مما يتيح للأفراد التقاضي أمام المحاكم عن أية قضية من القضايا ، وأي تقييد لهذا الحق يعني تقييد ولاية القضاء العامة (الطائي ، 2009 ، ص251) (الدستور العراقي ، 2005 ، المادة 19)

ورغم ذلك أبقى المشرع الدستوري بموجب المادة (135/أولاً) على استمرار عمل الهيئة الوطنية العليا لاجتثاث البعث التي تعد قراراتها نهائية غير قابلة للطعن أمام القضاء. كما أبقى بموجب المادة(102) على استمرار عمل هيئة النزاهة العامة وأخضعها لرقابة مجلس النواب على الرغم من سلطتها في مباشرة بعض الإجراءات القضائية وتبعيتها السياسية (الطائي ، 2009 ، ص251) (الدستور العراقي ، 2005 ، المادة 102و135)

ومما يقيد أيضاً من حق التقاضي أمام القضاء ما جاء في المادة (140) من الدستور التي نصت الفقرة (أولاً) منها على أن تتولى السلطة التنفيذية اتخاذ الخطوات اللازمة لاستكمال تنفيذ متطلبات المادة (58) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية . ونصت الفقرة (ثانياً) من المادة المذكورة على أن تنقل المسؤولية الملقاة على عاتق السلطة التنفيذية في الحكومة الانتقالية المنصوص عليها في المادة (58) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية الى

السلطة التنفيذية المنتخبة بموجب هذا الدستور على أن تنجز كاملة (التطبيع وينتهي باستفتاء في كركوك والمناطق الأخرى المتنازع عليها) في موعد أقصاه 2007/1/31. ويؤخذ على المادة المذكورة الملاحظات نفسها التي سبق بيانها فيما يخص المادة(58) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية من حيث تبعية جهة حل المنازعات الناشئة عنها للسلطة السياسية. (الطائي ، 2009 ، ص252) (قانون إدارة الدولة ، 2004 ، المادة 58) (الدستور العراقي ، 2005 ، المادة 140)

وبخصوص موقف الدستور الدائم من أعمال السيادة فقد نص بموجب المادة (100) منه على أن: (يحظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن). وفي ذلك نرى أن لفظ "عمل" المذكور في النص قد جاء بصيغة مطلقة ، مما يعني خضوع جميع أعمال الدولة لرقابة القضاء وبضمن ذلك أعمال السيادة، وما يؤكد ذلك ايضاً ما نصت عليه المادة (2/أولاً/أ) من الدستور ، إذ جاء فيها : (لا يجوز سن قانون يتعارض مع ثوابت أحكام الإسلام) . ولما كانت ثوابت الشريعة الإسلامية الغراء ، كما أوضحنا سابقاً ، تمنع تحصين أي عمل أياً كان موضوعه من رقابة القضاء فإن جميع أعمال الدولة تخضع لرقابة القضاء . (الطائي ، 2009 ، ص252) (الدستور العراقي ، 2005 ، المادة 100)

ومن ناحية أخرى فيما يتعلق بكفالة استقلال القضاء تجاه الرأي العام نصت المادة (19/سابعاً) من الدستور على أن جلسات المحاكم علنية إلا إذا قررت جعلها سرية. وفي ذلك نرى أن المشرع الدستوري لم يحدد الأسباب الموجبة لجعل جلسة المحكمة سرية، مما يهدد ذلك حياد القضاء الذي قد يحول دون رقابة الجمهور على أعماله بجعل الجلسات سرية لأي سبب كان. (الطائي ، 2009 ، ص252) (الدستور العراقي ، 2005 ، المادة 19)

الفرع الثاني : نطاق استقلال القضاء في ظل دستور العراق لسنة 2005

أولا : المحاكم المدنية :

بالرجوع إلى القوانين الصادرة في ظل دستور العراق الدائم نجد أن المشرع كسابقه اتجه اتجاهاً بين حفظ استقلال المحاكم المدنية العادية وبين الإخلال باستقلالها : (الطائي ، 2009 ، ص257)

1- دور المشرع في حفظ استقلال المحاكم المدنية : يظهر دور المشرع في حفظ استقلال المحاكم المدنية في النواحي الآتية : (الطائي ، 2009 ، ص257)

أ- من الناحية الإدارية صدر القانون رقم (15) لسنة 2007 إذ نصت المادة (1/ ب،2) منه على إلغاء مذكرات عزل القضاة وأعضاء الادعاء العام الصادرة بموجب أمر سلطة الائتلاف المؤقتة رقم (15) لسنة 2003 على أن يتم تشكيل لجنة خاصة للتحقيق في الادعاءات المنسوبة إلى القاضي وعضو الادعاء العام (الطائي ، 2009 ، ص257) (قانون المخدرات رقم 15 ، 2007)

أما من الناحية المالية فقد أصدر المشرع قانون رواتب القضاة وأعضاء الادعاء العام لسنة 2008 إذ نصت المادة (1) منه على وضع جدول مالي للرواتب الاسمية للقضاة وأعضاء الادعاء العام في مجلس القضاء الأعلى على نحو يختلف باختلاف أصنافهم. ونصت المادة (2) منه على أن يمنح القضاة والمدعين العامين مخصصات مهنية بنسبة 15% من الراتب الاسمي. وبموجب المادة (3) يستثنى من أحكام المادتين (1،2) أعضاء محكمتي التمييز الاتحادية

والاتحادية العليا ويخضعون في احتساب رواتبهم ومخصصاتهم للتشريعات الأخرى (الطائي ، 2009 ، ص257) (قانون رواتب القضاة واعضاء الادعاء العام رقم 27 ، 2008 ، المادة 1-2)

ب- من حيث الولاية العامة : أصدر المشرع العراقي ، لضمان استقلال القضاء ، عدداً من القوانين الملغية لعدد من قوانين وقرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) التي أشارت الأسباب الموجبة للإلغاء الى حماية استقلال القضاء وهي قانون إلغاء قرارات مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (56) لسنة 1994 ورقم (70) لسنة 1994 ورقم (74) لسنة 1994 إذ يتعلق القرار الأول بصلاحية الشعبة الحزبية ومجلس الشعب بإغلاق محلات البيع المخالفة للتسعيرة ، ويتعلق الثاني بصلاحية الجهات نفسها بحجز كل من يخالف بيع السلع الواردة بالتسعيرة لمدة سنة . ويتعلق الثالث بصلاحية الجهات نفسها بحجز كل من باع أو اشترى عملة أجنبية خارج المكتب المجاز. وكذلك صدر قانون إلغاء الفقرتين (أ-ب) من البند (1) من قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (55) لسنة 1993 المتعلقتين بصلاحية أمين بغداد بفرض الحجز في أحوال معينة. وكذلك إلغاء قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (30) لسنة 1994 المتعلق بصلاحية ديوان الرئاسة في تأليف هيئة تحقيق في بعض الجرائم. وكذلك قانون إلغاء قرار مجلس قيادة الثورة (المنحل) رقم (37) لسنة 2001 المتعلق بمنع المحاكم من سماع دعاوى اجر المثل عن الأراضي الزراعية. ونرى في القانون المذكور انه لا حاجة الى تشريعه لان الجمعية الوطنية سبق ان ألغت جميع القوانين والقرارات المانعة لرقابة القضاء. (الطائي ، 2009 ، ص258)

ثانيا : المحاكم والهيئات الخاصة

أنشأ المشرع عدداً من المحاكم والهيئات القضائية الخاصة التي لم يشر قانون إنشائها الى الضمانات المساعدة على استقلالها وذلك إلى جانب بعض المحاكم والهيئات الخاصة التي أنشأها مجلس قيادة الثورة (المنحل) كما في محاكم الكمارك، وكذلك سلطة الاحتلال كالهيئة القضائية وفق الأمر رقم (65) لسنة 2004 بشأن المفوضية العراقية للاتصالات والإعلام ، والمحكمة الإدارية وفق الأمر رقم (87) لسنة 2004 بشأن العقود العامة فضلاً عن الإبقاء على المحاكم والهيئات التي أنشأتها السلطة السياسية في عهد قانون إدارة الدولة كالمحكمة الجنائية العراقية العليا وهيئة حل نزاعات الملكية العقارية. والمحاكم والهيئات التي أنشئت خلافاً لدستور 2005(الطائي ، 2009 ، ص258)

الخاتمة

أولا : النتائج

1- لتحقيق استقلال القضاء، يجب على السلطة التشريعية الاعتراف باستقلال القضاء كسلطة مستقلة (وليست وظيفة) مرتبطة بجهات حكومية أخرى على نحو محدد في الدستور، مما يؤدي إلى تقسيم مرن للسلطات يمنع تبعيته لإرادة جهة واحدة.

٢. لكي تُعد السلطة مستقلة عن النظام القضائي، يجب أن تتمتع باستقلال مالي وإداري يُمكّن من إنشاء مجلس قضائي أعلى يعين ويرقي وينقل ويندب ويعزل القضاة، وكذلك المدعين العامين ومساعديهم. كما يُنشئ ميزانية منفصلة لهم تتمتع باستقلال مالي، أو تتخصص في وضع جدول مالي مرتبط بالسلطة القضائية، وهو أمر شائع في الدول.

3- في عام ٢٠٠٥، اعترفت سلطة الاحتلال والدستور الدائم بالسلطة القضائية على أنها تخضع لتدخلات أثرت سلبًا على استقلاليتها. وفي ظل سلطة الاحتلال، صدرت قوانين عديدة تنتقص من استقلال القضاء، إداريًا واختصاصيًا. بالإضافة إلى ذلك، تم إنشاء العديد من المحاكم والهيئات القضائية الخاصة، وعلى عكس القانون الدولي، كانت هذه المحاكم تابعة للسلطة السياسية وفشلت في ضمان حقوق وامتيازات الأفراد. وبموجب قانون إدارة الدولة العراقية للفترة الانتقالية لعام 2004 والدستور الدائم لعام 2005، أصبحت السلطة القضائية مستقلة ماليًا وإداريًا عن وزارة العدل. ومع ذلك، فإنها لا تزال تفتقر إلى السلطة التي تجعلها كيانًا مستقلاً عن الجهات الأخرى. ويعود ذلك إلى عدم كفاية الضمانات الدستورية والتشريعية والعملية للقضاء.

وعلى الرغم من وجود العديد من القوانين التي تنتقص من استقلال القضاء، إلا أن النظام القضائي العراقي، حتى هذه اللحظة، لم يتخذ موقفًا ذا شأن ردًا على هذه القوانين. وقد أشارت محكمة التمييز، وهي أعلى محكمة في البلاد، في أحكام متعددة، إلى القانون العادي كمصدر أساسي لاستقلال القضاء. وهم يُقرون بأن استقلال القضاء مستمد من القانون العام (وليس القانون الدستوري)، على الرغم من تقليص ضماناته. بالإضافة إلى ذلك، هناك نقص في الرقابة القضائية على القوانين الدستورية التي تنتقص من استقلال القضاء.

ثانيا : التوصيات

١- نطالب المشرع الدستوري باتباع نهج مبدئي لضمان استقلال القضاء، وذلك بالنص عليه صراحةً وما يرتبط به من حقوق دون أي قيود. وبناءً عليه، ندعو إلى رفض جميع النصوص المقيدة لاستقلال القضاء في الدستور الدائم لعام ٢٠٠٥، سواءً تلك التي تُفيد السلطة التنفيذية، كالحفاظ على المحاكم أو الهيئات القضائية الخاصة، أو تلك التي تُفيد السلطة التشريعية، كقدرتها على اختيار القضاة وتقييم شرعية الانتخابات.

٢- نطالب المشرع الدستوري بتوضيح وتحديد علاقة السلطة القضائية بهذه الجهات الأخرى، بحيث تقتصر صلاحياتها الدستورية على صلاحيات محدودة ومتوازنة. ترتبط هذه الصلاحيات بصلاحية السلطة التشريعية في إصدار العفو العام، وإقرار القوانين المنظمة لعمل السلطة القضائية وميزانيتها المالية التي يُعدها مجلس القضاء، كما ترتبط بصلاحية السلطة التنفيذية في إصدار العفو وإقرار أحكام الإعدام.

٣- ندعو المشرّع أيضًا إلى تفعيل الدعم الإداري والمالي للسلطة القضائية. فمن الناحية الإدارية، نقترح أن يتألف مجلس القضاء الأعلى من القضاة والمدعين العامين نظرًا لرتبهم الوظيفية العليا، وليس بسبب وضعهم على قائمة النقل والإعارة والترقية والتأديب المهني، وهو ما أقرّه المشرّع الحالي في الوقت الراهن. ومن الناحية المالية، يجب أن تتمتع اللجنة المذكورة بصلاحية وضع ميزانية للسلطة القضائية منفصلة عن الموازنة التشريعية وغير خاضعة لأي جهة أخرى.

قائمة المصادر

1. امر الدفاع عن السلامة الوطنية المرقم 1 ، بغداد ، 2004 .
2. الجوهري ، اسماعيل بن حماد ، (1991) ، الصحاح تاج اللغة وصحاح العربية ، ط4 ، دار العلم للملايين للطباعة ، بيروت .
3. خالد ، حميد حنون ، (2005) ، قراءة في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، مجلة العلوم القانونية، المجلد 20، العدد 1 ، جامعة بغداد ، بغداد .
4. الدستور العراقي ، بغداد ، 2005 .
5. الزبيدي ، هشام جليل ابراهيم (2012) ، مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق ، رسالة ماجستير ، جامعة النهرين ، كلية الحقوق ، بغداد
6. صالح ، خلف مهدي ، (1990) ، ضمانات المتهم في الاجراءات الماسة بالحرية الشخصية ، اطروحة دكتوراه ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، بغداد .
7. العاني ، حسان شفيق (2004) ، افاق الدولة القانونية في العراق ، مجلة العلوم السياسية ، العدد 29 ، جامعة بغداد ، بغداد .
8. عبد العال ، فتحي ، (2003) ، علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة القضائية واثرها على استقلال القضاء ، ط1 ، مركز دراسات الوحدة العربية للنشر ، القاهرة .
9. عبد الله ، عبد الغني بسيوني ، (1999) ، مبدأ المساواة امام القضاء وكفالة حق التقاضي ، ط1 ، منشاة المعارف للنشر ، الاسكندرية .
10. الفيروز آبادي ، محمد بن يعقوب ، (2006) ، القاموس المحيط ، ط8 ، مؤسسة الرسالة للنشر والتوزيع ، بيروت .
11. قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية ، بغداد ، 2004
12. قانون الاحزاب السياسية المرقم 30 ، بغداد ، 1991
13. قانون المخدرات العراقي رقم 15 ، بغداد ، 2007
14. قانون تنفيذ مشاريع التنمية المرقم 60 ، بغداد ، 1985
15. قانون رواتب القضاة واعضاء الادعاء العام رقم 27 ، بغداد ، 2008 .
16. قانون نقابة المهندسين المرقم 51 ، بغداد ، 1979 .

17.قانون وزارة العدل رقم 17 ، بغداد ، 2005 .
18.القشطيني ، سعدون ، (1982) ، شرح أحكام قانون المرافعات المدنية ، ط1 ، مطبعة المعارف للنشر والتوزيع ، بغداد .
19.كمون ، عبد السلام سفاح ، (2023) ، حدود سلطة القاضي الدستوري في الرقابة على ما اغفل المشرع تنظيمه ، لارك ، 15(1) ، 953-974 .
https://doi.org/10.31185/lark.Vol15.Iss2.3450
20.الكيلاني ، فاروق ، (1977) ، استقلال القضاء ، ط1 ، دار النهضة العربية للطباعة والنشر ، القاهرة .
21.المحمود ، مدحت ، (2015) ، القضاء في العراق دراسة استعراضية
22.مسراتي ، سليمة ، (2021) ، استقلالية السلطة القضائية كأهم ضامن للحق في التقاضي ، مجلة الاجتهاد القضائية ، العدد 9 ، الجزائر .