# الفصل الثاني

# المركز القانوني للقاضي الدستوري

نقصد بالمركز القانوني لقضاة المحكمة ما لهم من ضمانات وحصانات وما ألزمهم به المشرع من واجبات، وقد نص الدستور نفسه على جانب من هذا المركز القانوني، وترك لقانون المحكمة تفصيل الضمانات والحصانات والواجبات الأخرى[٣١١].

وتحرص الدساتير[٣١٢] عادةً على أن تؤكد على الاستقلال بين تشكيل المحكمة، والمركز القانوني لأعضاء المحكمة – كجهاز وأعضاء عاملين في هذا الجهاز – عن السلطات العامة في الدولة بنصوص صريحة وان اختلفت في أساليبها في التعبير عن هذه الحقيقة، أو تحيل بعض الدساتير إلى قانون خاص يبين هذه الضمانات[٣١٣].

---

٣١١- أنظر: الدكتور يحيى الجمل – القضاء الدستوري في مصر – المصدر السابق – ص١٣٩.

٣١٢- فدستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر سنة ١٧٨٧ نص في المادة ( ١/٣) على أنه (... ويتولى قضاة كل من المحكمة العليا أو المحاكم الأدنى مناصبهم ما دام سلوكهم طيباً، ويتلقون مقابل خدماتهم، وفي أوقات محددة، مكافآة لا تنقص طول مدة بقائهم في مناصبهم )، وفي هذا النص نجد أن واضعي الدستور الأمريكي قد حرصوا على توفير الضمانات الكافية لاستقلال القضاء من خلال الإشارة إلى شغل القضاة لمناصبهم مدى الحياة طالما تحلوا بالسلوك الحسن اللازم لمهنة القضاء إضافة إلى النص على رواتبهم غير القابلة للتعديل بالتخفيض من أية سلطة كانت.

بالنسبة للدساتير العربية فقد عالج الدستور المصري لعام ١٩٧١ وعام ٢٠١٤ النافذ الاستقلال القضائي حيث عالج في الفصل الثالث منه وتحت عنوان السلطة القضائية إذ جاء في المادة (١٨٤) منه بأن (السلطة القضائية مستقلة ...) ثم نص في المادة (١٨٦) بأن (القضاة مستقلون وغير قابلين للعزل، لا سلطان عليهم في عملهم لغير لقانون، وهم متساوون في الحقوق والواجبات، ويحدد القانون شروط وإجراءات تعيينهم، وإعارتهم، وتقاعدهم، وينظم مساءلتهم تأديبياً، ولا يجوز ندبهم كلياً أو جزئياً إلا للجهات وفي الأعمال التي يحددها القانون، وذلك كله بما يحفظ استقلال القضاء والقضاة، وحيدتهم ويحول دون تعارض المصالح. ويبين القانون الحقوق والواجبات والضمانات المقررة لهم)

أما في العراق فقد نصت المادة (١٩ / أولاً) من دستور ٢٠٠٥ النافذ على أن (القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون) ونصت المادة (٨٧) منه على انه (السلطة القضائية مستقلة...) ثم تأكد ذلك في المادة الثامنة والثمانين بنصها بأن (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو شؤون العدالة).

٣١٣- كالدستور اللبناني والدستور الكويتي ودستور مملكة البحرين. أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص ٥٢.

ذلك أن النص في الدستور على استقلال سلطة القضاء، لا يكفي بذاته لتحقيق هذا الاستقلال وتأكيده، ما لم تتوفر ضمانات جدية تكفل للقضاة الاستقلال الحقيقي وتصونه[٣١٤]. لأن منصب قضاة المحكمة الاتحادية العليا – شأنهم في ذلك شأن بقية القضاة – يفترض في شاغله أن ينأى بنفسه عن موطن الشبهة، وأن يتفرغ لعمله بأعتباره ميزان العدل[٣١٥].

ولتحقيق ذلك لابد من وجود ضمانات تدعم استقلال أعضاء المحكمة الاتحادية، ولرب سائل يسأل ما هذه الضمانات؟ وما هو مدى كفايتها؟ وما هي السبل الكفيلة لمعالجة القصور الذي تعتري هذه الضمانات إن وجدت؟ وهل كفل المشرع الدستوري والعادي في تنظيمه للقضاء الدستوري الاستقلال في مواجهة السلطات العامة في الدولة؟ وهل أعطى للقاضي الدستوري الضمانات الكافية التي تكفل له الاستقلال الحقيقي؟

في الحقيقة لقد تمت الإجابة على السؤال المتعلق بضمانات وضوابط استقلال القضاء من حيث التشكيل – بكل ما يتعلق بضرورة تضمين الدستور لطريقة تشكيل هذه المحكمة بنصوص صريحة وضرورة بعده عن مؤثرات السلطة التي تهيمن على إختيار أعضائها وتحديد عددهم وغير ذلك – لذلك سنكتفي بالإحالة إلى الفصل الأول من هذا الباب لعدم التكرار ونحصر دراستنا للإجابة على السؤال المتعلق بأبرز حقوق أعضاء المحكمة وواجباتهم.

"ولعل من أبرز الضمانات أثراً في تحقيق استقلال القضاة، تلك التي تتعلق بعدم قابليتهم للعزل، ومدى ما يكفله النظام القانوني من أحكام تتيح للسلطة القضائية ذاتها أن تلعب دوراً إيجابياً ومؤثراً في وضع القواعد التي تنظم كافة الشئون المالية للقضاء وللقضاة والرقابة على تنفيذها، ثم مدى ما يوفره هذا النظام من إمكانات تُيسر للقضاء سبل أداء رسالته المقدسة والنهوض بأعبائها الجسام، ومدى ما يحققه أيضا من حياة كريمة وآمنة للقضاة، ومدى ما يتيحه لهم من الوسائل التي تمكنهم من الاضطلاع برسالتهم بإقتدار"[٣١٦].

وإتساقاً مع ما سبق، نعرض لهذا التنظيم، من خلال مبحثين وكالآتي:

**المبحث الأول: حقوق القاضي الدستوري وواجباته.**

**المبحث الثاني: ضمانات القاضي الدستوري.**

---

٣١٤- أنظر

- SEE PERROT(Roger)- Institutions judiciaires- Ed Montchrestien – 1983 – N*342 – p.347.

٣١٥- انظر: الدكتور رمزي الشاعر – رقابة دستورية القوانين دراسة مقارنة – مطابع دار التيسير – القاهرة – ٢٠٠٤– ص١٥٣.

٣١٦- أنظر: الدكتور محمد كامل عبيد – استقلال القضاء دراسة مقارنة – دار الفكر العربي – القاهرة – ٢٠١٢– ص٣٩.

# المبحث الأول

# حقوق القاضي الدستوري وواجباته

لقد منح المشرع العراقي قضاة المحكمة جملة أمتيازات وحقوق وحظر عليهم القيام ببعض الأعمال، ونظم حقوقهم وواجباتهم فمنحهم مرتبات مجزية أثناء خدمتهم وراتباً تقاعدياً بعد نهاية خدماتهم، وكفل للقضاة أمنهم الشخصي، والحق في الإجازة والندب والإعارة. كما فرض عليهم واجبات كالقيام بالعمل على أكمل وجه، وحظر عليهم الجمع بين الوظيفة القضائية وأي عمل آخر وغيرها من الواجبات.

وعلى ذلك، نتناول هذا المبحث في مطلبين وكالآتي:

**المطلب الأول: حقوق القاضي الدستوري.**
**المطلب الثاني: واجبات القاضي الدستوري.**

## المطلب الأول

## حقوق القاضي الدستوري

تنقسم حقوق أعضاء المحكمة، إلى نوعين: حقوق مالية، وأخرى غير مالية، لذلك سنتناول دراسة هذا المطلب في فرعين وكالآتي:

**الفرع الأول: الحقوق المالية.**
**الفرع الثاني: الحقوق غير المالية.**

### الفرع الأول

### الحقوق المالية

يتغيا التنظيم القانوني لهذه الحقوق كفالة حياة معيشية كريمة للقاضي، وهو تنظيم لا يقصد به القاضي لذاته، وإنما هو مقصود لغيره، باعتبار أن ضمان كريم الحياة للقاضي تعد في سنن الأنظمة المعاصرة مفترضاً أوليا لضمان الحق في المحاكمة المنصفة، كحق من أهم حقوق الإنسان وأولاها رعاية. على هذا النحو، فإن كفاية راتب القاضي علته الخشية من أن تدفعه الحاجة إلى الحيف أو الظلم، وغايته من ناحية أخرى تمكينه من الحفاظ على هيبته، والعيش بصورة تليق بالمركز الاجتماعي

لوظيفته. وهو ما يقتضي النظر إلى حقوقه المالية لا على أنها مقابل للعمل فحسب، وإنما باعتبارها مقابلاً للمكانة الاجتماعية لوظيفته[٣١٧].

وهذا لا يتأتى إلا بكفاية المرتب لإن كفالة المرتب للقاضي وحماية هذا المرتب من المساس أو الانتقاص، هي كفالة لاستقلال المصدر الذي يتلقى منه القاضي وسيلته في الحياة... ولقد قيل بحق أن ما تنطق به طبيعة البشر هو أن السيطرة على وسيلة الإنسان في الوجود أو في العيش ترتفع بحيث تكون سيطرة فوق إرادته[٣١٨].

وتحقيقاً لهذه الغاية، أكد البعض ومنذ زمن بعيد على الطبيعة الخاصة لرواتب القضاة إذ يقول القاضي الكبير مارشال ( من أجل الخير العام ولكي تجعل القاضي مستقلاً أو فى الاستقلال وأكمله وحتى لا يؤثر فيه أو يسيطر عليه سوى ربه وضميره يجب أن يُحمى مرتبه من أن ينتقص في أية صورة سواء في صورة ضريبة أو غيرها ويجب أن يكفل له مرتبه بكامله لمعاونته)[٣١٩]. ويستبان من هذه المقولة الحاجة الملحة إلى كفالة رواتب القضاة وكفايتها لوجود علاقة حتمية بينها وبين استقلاله عند ممارسته للمهمة القضائية، فسيطرة السلطة التنفيذية على تلك الرواتب يعني بالضرورة مسكها لزمام الأمور بأيديها وسيطرتها على القضاة سيطرة كاملة فما تنطق به طبيعة البشر هو أن السيطرة على وسيلة الإنسان في الوجود أو في العيش ترتفع بحيث تكون سيطرة فوق إرادته[٣٢٠] .

هذا ولا تتطلب كفالة الاستقلال القضائي إبعاد ميزانية السلطة القضائية وأهم ما يدخل ضمنها من رواتب القضاة عن سلطة الحكومة حسب، وإنما ينبغي أن تكون الرواتب المخصصة لهم كافية، ونعني ب(كافية) أن تكون مرتباتهم عالية لدرجة ألا يحتاج معها إلى أي شخص في سد حاجاته الضرورية والكمالية اللازمة في حفظ كرامته وهيبته واستقلاله. وقد ينهض احتمال إنقاص هذه الموازنة إذا تدخلت فيها الحكومة تقديراً أو تنفيذاً.

إن النقص الحاد في ميزانية القضاء، وبالتالي العجز عن وضع رواتب كافية للقضاة يؤدي إلى منع اجتذاب المرشحين المؤهلين لتولي المناصب القضائية، وعزوف الكثير من القضاة إلى

---

٣١٧- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص١٣٦.

٣١٨- أنظر: الدكتور محمد عصفور – استقلال السلطة القضائية – مجلة القضاة – يوليو ١٩٦٨- العدد الثالث – ص٣٦٩.

٣١٩- أنظر: الدكتور محمد عصفور – استقلال السلطة القضائية – مجلة القضاة – المصدر السابق – ص١٦١.

٣٢٠- وقد جاء في المذكرة الإيضاحية لقانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المصري بان ( إذا كان من واجب القاضي نحو الدولة والمجتمع أن يحسن الاضطلاع برسالته السامية، التي تلقي على كاهله أضخم الأعباء والمسؤوليات، وان يلتزم في حياته ومسلكه النهج الذي يحفظ للقضاء هيبته ومكانته وكرامته ... فإن من واجب الدولة نحو القاضي أن تهيء له أسباب الحياة الكريمة والمستوى اللائق بالشكل الذي يعينه على النهوض بواجبه المقدس في ثقة واطمئنان).

ممارسة مهن أو نشاطات أخرى قد تكون بطبيعتها نشاطات سياسية مما يجعلهم عرضة للميول والفساد عن طريق رشوة أو التأثير بآية صورة أخرى، ولا يمكن أن يتحمل القاضي مسؤولية ذلك بالكامل طالما أن إهمالا أو تقصيراً أو تحيفاً وقع بالميزانية أودى به إلى ذلك. كما يعجز القاضي مع قلة راتبه عن الحصول على المراجع القانونية الأساسية والقوانين وأحكام المحاكم العليا لتحسين مستوى أدائه ورفعه مما ينعكس سلباً على ثقافته القانونية وبالتالي تدني مستوى الأحكام الصادرة منه، فضلاً عن عدم إمكانية مقاومته لمحاولات الحكومة في إرهابه وصدها عنه وبالأخص إذا كانت هي المسؤولة عن تقدير أو تنفيذ الميزانية الخاصة به[٣٢١].

وإدراكا لخطورة وأهمية مورد القضاة المالي أثناء خدمتهم حرصت المواثيق الدولية على كفالة رواتبهم وكفايتها لهم، فقد أكدت المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء الصادرة عن الأمم المتحدة وجوب التزام الدول الأعضاء بتوفير الموارد الكافية لتمكن القضاء من أداء وظائفه على أكمل وجه[٣٢٢] . كما قضت بوجوب أن يحدد القانون للقاضي الدخل الملائم[٣٢٣] . وقد جاء في الإعلان العالمي للقضاة بان ( يجب أن يحصل القاضي على دخل مادي كافي يؤمن له استقلالاً اقتصادياً حقيقياً ولا يجب أن يعتمد الدخل على نتائج عمل القضائي كما لا يجب أن يخفض أثناء مدة خدمته في القضاء)[٣٢٤]. كما نص إعلان بكين لمبادئ استقلال القضاء على أن ( يجب أن يحصل القضاة على مكافأة ملائمة ... ويجب عدم تغيير ( الأجور وشروط العمل) ضد مصلحتهم أثناء مدة توليهم منصبهم، ما لم يكن ذلك في إطار إجراء اقتصادي عام وموحد وافق عليه القضاة أو المحكمة ذات الصلة أو أغلبيتهم)[٣٢٥].

---

٣٢١- أنظر: دليل تعزيز استقلال القضاء ونزاهته – ترجمة ونشر المؤسسة الدولية لأنظمة الانتخابات – يناير (كانون الثاني) ٢٠٠٣ – ص٣٤.

٣٢٢- أنظر: الفقرة السابعة من المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة السابع حول منع الجريمة ومعاملة المجرمين في ميلانو لعام ١٩٨٥.

٣٢٣- أنظر: الفقرة الحادية عشرة من المبادئ الأساسية لاستقلال القضاء الصادر عن مؤتمر الأمم المتحدة السابع حول منع الجريمة ومعاملة المجرمين في ميلانو لعام ١٩٨٥.

٣٢٤- أنظر: المادة (١٣) من إعلان القاهرة لحقوق الإنسان في الإسلام الصادر عن المؤتمر الإسلامي التاسع لوزراء الخارجية في مصر لعام ١٩٩٠.

٣٢٥- أنظر: المادة (٣١) من مبادئ بكين لاستقلال القضاء الصادرة عن جمعية القانون لإقليم أسيا ومنطقة المحيط الهادي – الصين – ١٩٩٥.

وقد قضى إعلان القاهرة لاستقلال القضاء الصادر عن مؤتمر العدالة العربي في ٢٥/ فبراير – شباط/٢٠٠٥ بضرورة ضمان الاستقلال المالي للسلطة القضائية وإدراج ميزانية السلطة القضائية بنداً واحداً بموازنة الدولة[٣٢٦].

وتحرص بعض الدساتير على أن تؤكد معنى الاستقرار بالنسبة لمرتبات القضاة حتى لا يكون المساس بها مدخلا للنيل من استقلال القضاء الدستوري، بل أن البعض من هذه الدساتير ينص صراحة على أنه لا يجوز إنقاص هذه المرتبات خلال مباشرة القضاة الدستوريين لعملهم، كما هو الحال في الولايات المتحدة الأمريكية، إذ نص دستورها فيما يتعلق برواتب القضاة على أن "... القضاة سواء في المحكمة العليا أو في المحاكم الأخرى، يشغلون مناصبهم ما داموا حسني السلوك، وهم يتقاضون في مواعيد معينة لقاء خدماتهم مكافآت لا تنقص أثناء استمرارهم في مناصبهم)[٣٢٧]. لأن ضمانة عدم تخفيض رواتبهم التي يتقاضونها لا تقل أهمية على المرتبات الكافية واللازمة وغير القابلة للإنقاص، لكي يتمتعوا بحياة كريمة ولائقة، فالأمان في المرتب يمنح القضاة الحرية في ممارسة سلطتهم التقديرية أثناء تطبيق القانون بإنصاف ومن دون تحيز لأي طرف من أطراف النزاع الذين يمثلون أمامهم.

وبذلك فإنه يجوز للكونكرس أن يقوم بزيادة هذه الرواتب ولا يمكن بتاتاً أن يقوم بإنقاصها لأي سبب كان، ورأت المحكمة العليا أن النص الدستوري الذي يمنع إنقاص مرتبات القضاة يعفيهم من دفع ضريبة الدخل، فقضت بعدم دستورية نصين قانونين لا يعفيان القضاة من هذه الضريبة في قضيتي (Evans V. Core) في عام ١٩٢٠ و(Miles V. Craham) في عام ١٩٥٢[٣٢٨]. وهذا الإتجاه القضائي صائب لأن اقتطاع مبلغ الضريبة من مرتب القاضي يؤدي إلى إنقاصه مما يشكل انتهاكاً للدستور، حتى ولو سلمنا بأن هذا الاقتطاع هو للمصلحة العامة فنص المادة الثالثة فقرة أولى من الدستور الاتحادي جاء واضحاً وصريحاً في هذه الحالة عندما أشار إلى عبارة (... لا يجوز إنقاصها أثناء استمرارهم في مناصبهم)، مما يعني أنه ما دام القضاة مستمرين في خدمتهم القضائية في المحكمة العليا وغيرها من المحاكم الفيدرالية فإنه لا يجوز بتاتاً تخفيض رواتبهم لإبعاد أي تأثير منظم قد تمارسه السلطات العامة الأخرى(الرئيس والكونكرس) على استقلال القضاء.

---

٣٢٦- جاء هذا في المادة الاولى منه وهو منشور على الموقع الالكتروني:
- http:// www.acijlp.org/2003-10.html.

٣٢٧- أنظر: المادة الثالثة الفقرة الأولى من الدستور الأمريكي لعام (١٧٨٧).

٣٢٨- أنظر: الدكتور أحمد كمال أبو المجد – الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري – المصدر السابق – ص١٩٤هامش(١).

وأسوة بمعظم الدول التي تحرص على منح القضاء مرتبات مجزية بحيث تكفل حياة كريمة لهم وتبعدهم عن عوامل الإغراء، نجد أن قضاة مصر يتمتعون بوضع مالي متميز من الموظفين الآخرين في الدولة[٣٢٩]، ولأن منصب قضاة المحكمة الدستورية العليا – شأنهم شأن بقية القضاة – يفترض في شاغله أن ينأى بنفسه عن موطن الشبهة، وأن يتفرغ لعمله باعتباره ميزان العدل،.....لذلك نص القانون على مرتبات مجزية لهم، وإذا كان العضو يشغل قبل تعيينه في المحكمة وظيفة يزيد مرتبها أو البدل المقرر لها عما ورد في جدول الملحق بالقانون، فإنه يحتفظ بصفة شخصية، بما كان يتقاضاه، وفي غير هذه الحالة وحتى تتحقق المساواة بين أعضاء المحكمة، لا يجوز أن يقرر لأحد الأعضاء مرتب أو بدل بصفة شخصية ولا أن يعامل معاملة استثنائية بأية صورة. كما أنشأ القانون بالمحكمة صندوقاً منحه الشخصية الاعتبارية، تخصص له الدولة الموارد اللازمة لتمويل وكفالة الخدمات الصحية والاجتماعية لأعضاء المحكمة وهيئة المفوضين وأسرهم . وينظم هذا الصندوق من حيث إدارته وقواعد الانفاق منه بقرار من رئيس المحكمة بعد موافقة الجمعية العمومية[٣٣٠].

"وأخيراً حرص المشرع على أن يكفل للقاضي الدستوري حياة كريمة بعد تقاعده. فلا يتركه يزدري به العوز المادي، مما يضيع هيبة الهيئة التي يعمل بها، ولذا صانه في معيشته بعد تقاعده بما قرره في أن يعامل رئيس المحكمة الدستورية العليا من حيث المعاش معاملة الوزير، أما نائب رئيس المحكمة فإن يعامل في الشأن ذاته معاملة نائب الوزير[٣٣١]،[٣٣٢]. هذا إلى انه يجري على نواب رئيس المحكمة ما تنص عليه المادة ١/٧٠ من قانون السلطة القضائية من انه استثناء من أحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة وقوانين المعاشات لا يترتب على استقالة القاضي سقوط حقه في المعاش أو المكافأة"[٣٣٣].

وفي العراق منحَ قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ رئيس وأعضاء المحكمة الاتحادية العليا امتيازات مالية خاصة بهم، فقد نصت المادة (٦/أولاً) من قانون المحكمة على أن يتقاضي رئيس وأعضاء المحكمة راتباً ومخصصات وزير، ويلاحظ أن هذا النص لم يفرق بين

---

٣٢٩- أنظر: الدكتور فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٨٧- ص١٦٣.

٣٣٠- أنظر: الدكتور رمزي الشاعر – رقابة دستورية القوانين (دراسة مقارنة) – المصدر السابق- ص٣٢٥-٣٢٦.

٣٣١- المحكمة الدستورية العليا – ٦ يوليو ٢٠٠٣- القضية رقم ٩ لسنة ٢٣ (جلسات أعضاء) – مجموعة المحكمة الدستورية العليا- الجزء العاشر- ص١٣٩٦.

٣٣٢- البند (٤) من جدول وظائف ومرتبات وبدلات أعضاء المحكمة.

٣٣٣- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٤٠.

رئيس المحكمة وأعضائها مع العلم أن المادة (٨٢) من دستور ٢٠٠٥ قررت أن ينظم بقانون رواتب ومخصصات رئيس وأعضاء مجلس الوزراء ومن هم بدرجتهم.

كما نصت المادة (٦/ثانياً) من قانون المحكمة على أن يتقاضى رئيس وأعضاء المحكمة عند تركهم الخدمة راتباً تقاعدياً يعادل (٨٠%) من مجموع ما يتقاضاه كل منهم شهرياً قبل انقطاع صلتهم بالوظيفة لأي سبب كان، عدا حالتي العزل بسبب الإدانة عن جريمة مخلة بالشرف، أو بالفساد والاستقالة دون موافقة مجلس الرئاسة، ويراد بعبارة (عند تركهم الوظيفة) انقطاع صلة رئيس وأعضاء المحكمة بالوظيفة العامة للأسباب المعروفة كما في حالة الإحالة على التقاعد بسبب العجز أو الوفاة، أو بناءً على طلب ذي العلاقة، أو الاستقالة بموافقة مجلس الرئاسة، وأن ما يتقاضها المشمول بالنص يكون من مجموع الراتب والمخصصات ويحرم من هذا الامتياز من يعزل من الوظيفة بسبب الإدانة عن جريمة مخلة بالشرف، وبالفساد وبالاستقالة من دون موافقة مجلس الرئاسة.

## الفرع الثاني
## الحقوق غير المالية

إذا كانت حقوق القاضي الدستوري المالية تمثل بمجموعها المقابل المادي لواجبه بأداء عمله مع ما يصاحبه من واجبات أخرى غايتها إجادة هذا العمل، فإن حقوقه غير المالية تمثل المقابل المعنوي لقيامه بواجباته الوظيفية. بعضه بمثابة مكافأة معنوية ذات أثر مادي ملموس، كالحق، الإعارة والندب. والبعض الآخر غايته توفير قدر من الراحة يعينه أو يمكنه من مواصلة عمله بكفاءة عالية كالإجازات. لذلك ستكون دراستنا لهذا الفرع في ثلاثة نقاط وكالآتي:

**أولاً: حق القضاة في الأمن الشخصي.**
**ثانياً: الحق في الإجازة.**
**ثالثاً: الحق في الندب والإعارة.**

**أولاً: حق القضاة في الامن الشخصي.**

لم يتطرق الفقه القانوني عند بحثه لاستقلال القضاء إلى نقطة أساسية تتعلق بكفالة استقلال القضاة الشخصي من خلال توفير السبل الكفيلة بممارسة حقوقهم وحرياتهم الشخصية، لذا يقع العبء علينا في إبراز هذا الجانب المهم والذي غالباً ما يؤدي التغافل عنه إلى إيجاد ثغرة تنفذ الحكومة

وغيرها عبرها للضغط والتأثير عليهم، فالقضاة وبالرغم من انتمائهم إلى السلطة القضائية والتي تأخذ بطبيعة الحال شكلاً وطابعاً خاصاً يتسم بالحيادية يتصل بالمهمة المناطة بها في فض المنازعات، فإنهم مواطنون كسائر المواطنين الآخرين ينبغي لهم أن يتمتعوا بالحريات الشخصية المقررة للأفراد والتي تكون ملازمة لشخصية الإنسان فلا تنفك عنه ولا يستغني عنها، وآية ذلك نجدها فيما تصرح به الفقرة الثامنة من مقررات مؤتمر الأمم المتحدة بشأن منع الجريمة ومعاملة المجرمين بقولها ( وحسبما ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان فان أعضاء الهيئات القضائية مثلهم مثل غيرهم من المواطنين لهم الحق في حرية التعبير والاعتقاد والانضمام إلى جميعات ...) لذلك يتمتع القضاة وعند ممارستهم للمهام القضائية بما يتقرر للأفراد من حقوق وحريات شخصية لازمة لممارسة حياتهم أولا وأداء مهامهم القضائية ثانياً، ولهذا ينطبق ما جاء في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي الدساتير الوطنية من حقوق وحريات عليهم وبالقدر الذي يتواءم مع مهامهم، فلهم الحق بتقرير أمنهم الشخصي، الذي يشتمل بصورة عامة على حماية الإنسان في نفسه وماله وعرضه وكفالة سلامته ومنع الإعتداء عليه أو التحقير من شأنه او تعذيبه أو اضطهاده من الدولة أو الأفراد، ولهذا لا يجوز القبض عليه أو اعتقاله أو حبسه إلا في الحالات التي يحددها القانون مع الحرص على توفير الضمانات اللازمة لذلك[٣٣٤].

هذا وقد تصدر النص عليه في المواد الأولى من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إذ جاء فيه بأن (لكل فرد حق في الحياة والحرية وفي الإعلان على شخصه)[٣٣٥]. كما حرصت الدساتير المقارنة على إيراد النصوص التي تكفله إذ جاء في الدستور المصري لعام ١٩٧١ في المادة (٤١) منه بأنه (الحرية الشخصية حق طبيعي وهي مصونة لا تمس، وفيما عدا حالات التلبس لا يجوز القبض على أحد أو تفتيشه أو حبسه أو تقييد حريته ...) وأخيرا نص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في مادته الخامسة عشرة على انه (لكل فرد الحق في الحياة والأمن والحرية ..).

هذا ويُستبان من الإطلاق الوارد في النصوص المذكورة شمول جميع الأفراد وبأي صفة كانوا دون استثناء لذلك يغطي ما ورد في النصوص المذكورة فئة القضاة لأنهم مواطنون، من جهة، ولأنهم المعنيون بتولي المهمة القضائية، من جهة ثانية، وبالتالي ضرورة توفير مستلزمات ممارسة هذه

---

٣٣٤- أنظر: الدكتور غازي فيصل مهدي – محاضرات بعنوان الحق في الأمن الشخصي في مادة القانون الدستوري – القيت على طلبة الدكتوراه في كلية الحقوق جامعة النهرين للعام الدراسي ٢٠٠٤/٢٠٠٥ – غير منشورة – نقلاً عن عدنان عاجل عبيد أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة النهرين – ٢٠٠٧– ص ١١٠.

٣٣٥- أنظر: المادة (٣) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة لعام ١٩٤٨.

المهمة ومن أهمها كفالة أمنهم الشخصي ولذلك يمكن القول بتحمل الحكومة مسؤولية حماية القضاة وأموالهم وأعراضهم من الإعتداء كما يمتنع عليها الحط من شأنهم أو تحقيرهم أو تعذيبهم أو اضطهادهم ولا يتسنى لها القبض عليهم آو اعتقالهم آو حبسهم بسبب أحكامهم القضائية، ومرد مسؤولية الحكومة يرجع إلى اعتبارها السلطة المعنية بتنفيذ القوانين والقرارات اللازمة لحماية المواطنين وأمنهم وسلامتهم بما تملكه من قوة مادية موزعة على وزاراتها، لذلك يخشى أن تمارس هذه القوة ضد القضاة أو أنها لا تستخدمها أزاء الغير لحمايتهم وذلك بان تتخذ موقفاً سلبياً يتيح للجهات الأخرى النيل منهم لذلك يمكن أن نلخص واجبات الحكومة تجاه القضاة في توفير الأمن الشخصي لهم بأنها:

١- توفير الحماية اللازمة لهم.
٢- منع محاولات الإعتداء عليهم والصادرة من الغير.
٣- الامتناع عن كل ما من شأنه المساس بأمنهم من قول وفعل.

فإذا ما أخلت الحكومة بإحدى هذه الواجبات عمداً أو بغير عمد عُدت منتهكة لحق القضاة في الأمن الشخصي وبالتالي المساس باستقلال السلطة القضائية.

بالرغم من الحصانة القانونية الدولية والدستورية الممنوحة للقضاة أزاء السلطة التنفيذية فانه غالباً ما يتعرضون إلى الإعتداء المادي والمعنوي بشكل مباشر او غير مباشر وقد يُمرر هذا الإعتداء دون تبعات قانونية.

**أ- حالات الإعتداء التي تطال الأمن الشخصي للقضاة تتمثل:**

١- اغتيال القضاة فعلاوة على بدائية هذه الطريقة في التعامل مع المسائل المختلف بشأنها فانها تكون في أبشع صورها عندما يعتدي على رموز العدالة وسدنتها في محراب القانون[٣٣٦]، هذا وقد وقعت حوادث اغتيال في العديد من البلدان وبالأخص تلك التي تعاني من اضطرابات داخل أنظمتها السياسية أو حياتها السياسية بشكل عام أو أنها تحت طائلة الحركات المتطرفة، ففي لبنان أُغتيل أربعة قضاة في قصر عدل صيدا في ١٩٩٩/٦/٨[٣٣٧]. وفي العراق ومع تدهور الوضع الأمني بعد الاحتلال منذ عام ٢٠٠٣ تعرض الكثير من القضاة إلى الإعتداء والقتل وتم

---

٣٣٦- أنظر: ضياء شيت خطاب - رجال القضاء العراقي في القرن العشرين - مطبعة الزهر - بغداد - ٢٠٠٥. ص٢.

٣٣٧- وهؤلاء القضاة هم كل من حسن عثمان وعماد شهاب وعاصم أبو ظاهر وليد هرموش : نقلاً عن صحيفة الشرق الأوسط . العدد ١٠٠٧٠ الصادرة بتاريخ ٢٤ / يونيو - حزيران ٢٠٠٦ . متوفرة على الموقع.
- http:// www.asharqaiawast. com/sections.asp? Section=48, jusse=10070

استهدافهم وعوائلهم من التنظيمات الإرهابية والمجاميع الإجرامية في قائمة تصل إلى (٨٥) شخصاً من خيرة القضاة وأفراد عوائلهم[٣٣٨].

وبالتأكيد فإن للدولة مسؤولية مباشرة عن هذه الحوادث نتيجة تقاعسها أو تباطئها عمداً أو بغير عمد عن واجباتها الأساسية في حماية المواطنين وتوفير الأمن لهم وبالأخص القضاة. ولهذا ينبغي عليها أن تتخذ الإجراءات الكفيلة بمنع الإعتداءات على المواطنين بصورة عامة وعلى القضاة بصفة خاصة، وإلا انعكس الأمر سلباً على مجريات العدالة بتدهور المعاملات وشيوع الفوضى والاضطرابات بين الناس وبالتالي ضياع الوصف القانوني للدولة.

٢- سلب القضاة حريتهم : وهنا تستشيط بعض الحكومات غضباً إذا ما تجرأ القضاة في أحكامهم إلى إظهار حقائق تحرص السلطة التنفيذية جاهدة إلى إخفائها ساعية إلى إخماد أصوات القضاة المتصاعدة بإظهار تلك الحقائق، وليكون ردها بإخماد هذا الصوت باعتقال صانعيه، وفرض عقوبات سالبة للحرية بحقهم وهذا ما حدث لأحد القضاة في العراق عام ١٩٩١، والذي دفعه أيمانه بضرورة استقامة القاعدة القانونية مع محتوى الدستور إلى الامتناع عن تطبيق قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ٥٨١ المؤرخ في ١٩٨١/٥/٥، لمخالفته أحكام البند (ب) من المادة (١٦) من دستور ١٩٧٠ النافذ آنذاك، فقد أثار اجتهاد القاضي هذا حفيظة الحكومة لحرصها على تغييب الرقابة على دستورية القوانين من خلال عدم السماح بتشكيل المحكمة الدستورية العليا على الرغم من النص عليها في دستور أيلول ١٩٦٨ وصدور القانون الخاص بها وكذلك عدم النص عليها في دستور ١٩٧٠، فقامت باعتقاله ومعاقبته بالحبس لأكثر من عامين[٣٣٩].

٣- الحط من شأن القضاة وتحقيرهم: وقد يتصدع حق القضاة في الأمن الشخصي إذا ما حاولت الحكومة التأثير فيهم من خلال تحقيرهم والحط من شأنهم، وذلك بنعتهم بنعوت غير لائقة، ففي فرنسا وفي عهد الرئيس بومبيدو إنتقد سكرتير الحزب الديجولي القضاة لعدم إصدارهم عقوبات صارمة ضد مثيري الفتن والشغب، ووصف القضاة بأنهم جبناء، وعلى أثر ذلك تظاهر ثمانمائة قاضي وألف محامي إحتجاجاً على هذا الانتقاد[٣٤٠].

---

٣٣٨- أنظر: القاضي مدحت المحمود القضاء في العراق (دراسة استعراضية للتشريعات القضائية في العراق ) – المصدر السابق – ص ١٢٩-١٣٢.

٣٣٩- وقد قضى القاضي دارا نور الدين بهاء الدين مدة عقوبته مع العلم أن الحكم الذي أصدر، قد صادقت عليه محكمة الاستئناف بصفتها التمييزية في قرارها المرقم ٥٠٧ / حقوقية / ١٩٩١ / ٦٦٦ نقلاً عن الدكتور سعد عبد الجبار العلوش – نظرات في الرقابة على دستورية القوانين في العراق – المصدر السابق – ص٢٠.

٣٤٠- أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – الطبعة الأولى – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٧٧- ص٤٩ هامش(١).

وفي العراق إنتقد مسؤولون في الحكومة رئيس المحكمة الجنائية العليا ونعتوه بالضعف وعدم الحزم في محاكمة رئيس النظام السابق (صدام حسين) وسبعة من معاونيه في قضية الدجيل، وقد استقال رئيس المحكمة من منصبه احتجاجاً على هذه التصريحات[٣٤١].

**ب- المعاجلة القانونية للإعتداء على الأمن الشخصي للقضاة.**

ثمة مشكلة تثار عند الحديث عن المعاجلة القانونية لإعتداء الحكومة على الأمن الشخصي للقضاة، وهي لا ترتبط بوجود أو عدم وجود نصوص قانونية تنطبق على هذا الإعتداء، إذ تنص القوانين القضائية على الإعتداء على القضاة بالقتل أو الضرب أو الجرح العمد أو التأثير فيهم بأي طريق آخر، ففي العراق يعاقب بالإعدام أيضاً كل من قتل موظفاً أو مكلفاً بخدمة عامة أثناء تأديته وظيفته أو خدمته أو بسبب ذلك[٣٤٢]، مع العلم أن المدلول الجنائي للموظف العام يأخذ مدلولاً واسعاً ليشمل القضاة ولا يقتصر على فئة الموظفين التابعين للسلطة التنفيذية[٣٤٣]، كما يعاقب بالحبس كل من أهان أو هدد هيئة قضائية أثناء تأدية واجباتها أو بسبب ذلك[٣٤٤]، وبالحبس مدة لا تقل عن سنة كل من إعتدى على محكمة قضائية أثناء تأدية واجباتها أو بسببها وتشدد العقوبة الى الحبس بمدة لا تقل عن سنتين إذا حصل مع الإعتداء جرح أو أذى وتصل العقوبة إلى السجن مدة لا تزيد على سبع سنوات أو الحبس مدة لا تقل عن ثلاث سنوات إذا وقع الجرح أو ألاذى على قاض[٣٤٥].

وقد بادرت السلطة القضائية في العراق من خلال دائرة الإدارة العامة للسلطة القضائية وهي إحدى الأجهزة المرتبطة بها بإنشاء دائرة الشؤون والحراسات القضائية، ومن مهام الأخيرة تأسيس جهاز

---

٣٤١- وقد حل محل القاضي المستقيل وهو رزكار محمد امين القاضي رؤوف عبد الرحمن لمواصلة المحاكمة التي بدأت في نهاية عام ٢٠٠٥.

٣٤٢- أنظر: المادة ٤٠٦ /١/هـ من قانون العقوبات رقم ١١١ لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٣٤٣- وفي ذلك يذهب الفقه الجنائي إلى أن الموظف في المفهوم الجنائي (هو كل شخص من رجال الدولة له عمل رئيسي وبيده نصيب من السلطة العامة ) أنظر:

- Carcon Emile: code penal Annotee Tomel . Librarie du Recuei Sirey. Paris 1952 p:704

كما قضت محكمة جنايات الإسكندرية في حكمها الصادر بتاريخ ١٩٥٧/٣/٢٦ بأن ( الوظيفة العامة في حكم القانون الجنائي هي التي تخول صاحبها اشتراكاً أياً كان في أداء السلطة العامة لأن غرض الشارع ضمان سير المصالح العامة) أنظر:الدكتور عبد الرحمن الجوراني – دراسة في المدلول الجنائي للموظف العام – بحث منشور في مجلة العدالة الصادرة عن وزارة العدل – بغداد – العدد (٤) – السنة (٥)- ١٩٧٩- ص٩٥.

٣٤٤- أنظر: المادة (٢٢٩) من قانون العقوبات رقم ١١١لسنة ١٩٦٩ المعدل.

٣٤٥- أنظر: المادة (٢٣٠) من قانون العقوبات رقم ١١١لسنة ١٩٦٩ المعدل.

متخصص من الحراس القضائيين بلغ عددهم (٥٣٠٠) شخص لمعالجة الحالة الأمنية التي تخص منتسبي السلطة القضائية ومباني المحاكم[٣٤٦].

ومن مهام هذه الدائرة: إعداد الاحتياجات التخمينية للقوى العاملة والحراس القضائيين، ورفد الجهاز القضائي بالموظفين والحراس القضائيين، وإدارة شؤون الموظفين والحراسات القضائية.....إدارة شؤون الحراسات القضائية وتأمين تعيين وتأهيل الحراس القضائيين وتجهيزهم بالمستلزمات والمعدات، والإشراف على حسن سير العمل بما يحقق الحماية الكافية للقضاة والموظفين والمباني وغيرها الخاصة بمجلس القضاء[٣٤٧].

**ثانياً: الحق في الإجازة:**

نص قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل في الفرع الثالث وتحت عنوان الإجازات والحقوق التقاعدية في المادة (٤٠) منه على ( أولاً: يستحق القاضي إجازة إعتيادية براتب تام بمعدل يوم واحد عن كل ثمانية أيام من مدة خدمته. ثانياً: على القاضي أن يتمتع في كل سنة بما لا يقل عن ثلاثين يوماً من إجازاته السنوية المستحقة له، وفي حالة عدم تمتعه بها فلا يدور له منها إلا الجزء الذي يزيد على الثلاثين يوماً. ثالثاً: يجوز تراكم الإجازات الاعتيادية التي تدور وفق البند ثانياً من هذه المادة بما لايزيد على (١٨٩) يوماً. رابعاً: تدور للقاضي الإجازات التي استحقها عن خدماته السابقة.

وعلى الرغم من أهمية الإجازة على هذا النحو المبين سابقاً، لم يتضمن قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق أحكاماً خاصة بتنظيمها، وإنما ترك الأمر إلى الأحكام المذكورة في قانون التنظيم القضائي المذكور أعلاه، وجاء توجه المشرع المصري متفقاً مع العراقي حيث خلا من تنظيم الإجازة في أحكامه، إنما أحال في شأنها إلى قانون السلطة القضائية. "إذ نص في المادة (١٧) على أن تسري الأحكام المقررة في قانون السلطة القضائية بالنسبة للإجازات على رئيس ونواب المحكمة. وتتولى الجمعية العامة للمحكمة اختصاصات المجلس الأعلى للهيئات القضائية في هذا الشأن، ويتولى رئيس المحكمة اختصاصات وزير العدل. وبالنظر إلى أن المادة (٢٤) من قانون المحكمة تنص... تسري لأعضاء هيئة المفوضين ذات ما يجري بالنسبة لأعضاء المحكمة من حيث ضماناتهم

---

٣٤٦- أنظر: القاضي مدحت المحمود – القضاء في العراق (دراسة استعراضية للتشريعات القضائية في العراق ) – المصدر السابق – ص٩٢.

٣٤٧- أنظر: القاضي مدحت المحمود – القضاء في العراق (دراسة استعراضية للتشريعات القضائية في العراق ) – المصدر السابق – ص ٩٢-٩٣.

وحقوقهم وواجباتهم، وإحالتهم إلى التقاعد وإجازاتهم، فإن حاصل ذلك أن أعضاء هيئة المفوضين لهم ذات الحق والإجازة المقررة لأعضاء المحكمة، على النحو المقرر في قانون السلطة القضائية، وذلك في حدود القيدين الذين حددهما قانون المحكمة وهما: ممارسة الجمعية العامة للمحكمة لذات ما كان يختص به المجلس الأعلى للهيئات القضائية، وقيام رئيس المحكمة بذات ما كان يقوم به وزير العدل في هذا الشأن"[٣٤٨].

**ثالثاً: الحق في الندب والإعارة:**

سكت قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق عن تنظيم هذا الحق مما يعني أن القواعد العامة المذكورة في قانون التنظيم القضائي هي التي تطبق بهذا الشأن، حيث جاء الفرع الثالث من الفصل الثاني من قانون التنظيم القضائي تحت عنوان النقل والانتداب ونصت المادة (٤٩) منه على:

**أولاً**- أ- لا يجوز نقل القاضي إلى وظيفة غير قضائية إلا بموافقته التحريرية.

ب- يجوز انتداب القاضي في التمييز بموافقته التحريرية، وبأمر من رئيس مجلس القضاء الأعلى، إلى وظيفة مستشار قانوني في مجلس قيادة الثورة، أو في رئاسة ديوان رئاسة الجمهورية، أو إلى رئاسة إحدى دوائر مركز مجلس القضاء الأعلى وأجهزته، أو رئاسة هيئة تمييز الإصطلاح الزراعي، أو التدريس في الجامعة، أو المعهد القضائي، على أن يحتفظ بصفته القضائية وحقوقه فيها.

ج- لرئيس مجلس القضاء الأعلى، بموافقة ديوان الرئاسة انتداب قضاة من الصنف الاول إلى محكمة التمييز ممن تتوافر فيهم شروط التعيين فيها وبما يكمل ثلثي عدد الاعضاء المنصوص عليه في المادة (١٢) من هذا القانون.

ثانياً- أ- يجوز انتداب القاضي بموافقته التحريرية وبأمر من رئيس مجلس القضاء الأعلى إلى دوائر مركز مجلس القضاء الأعلى وأجهزتها من غير المحاكم على يحتفظ بصفته القضائية وحقوقه فيها وما يستحق من مخصصات قبل انتدابه، وأن يراعى في الانتداب تناسب الوظيفة التي يتندب اليها وصنفه، ولا يشترط موافقته التحريرية إذا كان انتدابه إلى جهاز الادعاء العام على أن لا تزيد مدة الانتداب في هذه الحالة على (٣) سنوات طيلة خدمته القضائية.

ب- لا يجوز انتداب القاضي إلى وظيفة في الدوائر الرسمية ومؤسسات القطاع الاشتراكي، ويستثنى من ذلك انتدابه بموافقته التحريرية وبأمر من رئيس مجلس القضاء الأعلى للقيام بأعمال

---

٣٤٨- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس - أصول القضاء الدستوري - المصدر السابق - ص١٤٤.

الوظائف القانونية في مجلس قيادة الثورة أو رئاسة ديوان رئاسة الجمهورية أو إلى هيئة تمييز الإصطلاح الزراعي، أو التدريس في الجامعة، أو المعهد القضائي، على أن يحتفظ بصفته القضائية وحقوقه فيها.

ثالثاً: لا تتجاوز مدة الانتداب المنصوص عليها في الفقرتين أولاً وثانياً من هذه المادة ثلاث سنوات قابلة للتجديد سنة أخرى.

ويلاحظ أن المشرع العراقي إشترط موافقة رئيس مجلس القضاء الأعلى وجاء متوافقاً مع التشريعات العربية الأخرى بهذا الشأن، وكما يلاحظ أيضاً أن المشرع العراقي قصر الانتداب إلى الدوائر التي لها علاقة مباشرة بطبيعة العمل القضائي، كديوان الرئاسة أو مجلس قيادة الثورة، أو مجلس القضاء الأعلى. إذ إن لهذه الهيئات علاقة بالأعمال القانونية والتشريعية التي تمس التشريعات وكيفية العمل بها، لأن الأصل في الانتداب أن يكون في أضيق الحدود، ولمدة محددة، لأن عمله أصلاً يكون في المحاكم. لذلك لم يجز المشرع العراقي ندبهم إلى وظيفة في الدوائر الرسمية ومؤسسات القطاع الاشتراكي[٣٤٩].

وفي مصر، نصت المادة (١٣) من قانون المحكمة على أنه " لا يجوز ندب أو إعارة أعضاء المحكمة إلا للأعمال القانونية بالهيئات الدولية أو الدول الأجنبية أو للقيام بمهمات علمية"، وذلك مراعاة عدم التأثير عليهم، فضلاً عن تفرغهم لمهمة الرقابة[٣٥٠].

## المطلب الثاني
## واجبات القاضي الدستوري

يتحمل القاضي واجبات تتكافأ مع مسؤوليته القضائية تحقيقاً لحسن سير العدالة، وصيانة لشرف القضاء وكرامته، وهذه الواجبات لا ترتبط بعمل القاضي في المحكمة فحسب، بل تتصل بحياته الخاصة ونشاطه خارج المحكمة أيضاً، والحكمة من ذلك هي أن ولاية القضاء تتطلب واجبات

---

٣٤٩- أنظر: محمد حسن الزيدي – ضمانات القاضي في العراق – الطبعة الأولى – دون ذكر الناشر أو مكانه – ١٩٨٥ – ص٦٢.

٣٥٠- أنظر: الدكتور عبد العزيز محمد سالمان – نظم الرقابة على دستورية القوانين ( دراسة مقارنة بين مختلف النظم القانونية والقانون المصري) – المصدر السابق – ص١٠٥٣.

وصفات معينة تتصل بشخص القاضي وسلوكه في المجتمع، إذ لا يمكن الفصل بين وظيفة القاضي وحياته الخاصة، لأن القاضي يمثل العدالة القضائية[٣٥١].

عليه سندرس هذا المطلب في فرعين وعلى وفق التفصيل التالي:

**الفرع الأول: الواجبات العامة.**
**الفرع الثاني: الواجبات الخاصة.**

## الفرع الأول
## الواجبات العامة

نعني بالواجبات العامة هي الواجبات التي يتشارك بها القاضي الدستوري مع غيره من القضاة الاخرين في السلطة القضائية. وتتمثل في واجبات ثلاثة: تأدية العمل بدقة وامانة، يحظر الجمع بين الوظيفة التشريعية والتنفيذية أو أي عمل آخر، وأخيراً حظر ممارسة الأعمال السياسية.

**١. تأدية العمل بدقة وأمانة:**

يتحدد واجب القاضي الدستوري بتأدية عمله بدقة وأمانة بعدة أمور، كما أنه يقتضي من ناحية ثانية أموراً أخرى:

(أ) تحديد واجب أداء العمل بدقة وأمانة:

يفرض هذا الواجب على القاضي عدداً من الالتزامات. فمن ناحية يلتزم القاضي، كأصل عام، بالفصل فيما عهد إليه به من الأقضية والمنازعات وإلا مرتكباً لجريمة إنكار العدالة. على نحو ما تفصل الشروح العامة في هذا الشأن. ومن ناحية أخرى يتوجب على القاضي، امتداداً لهذا الواجب، الإقامة في البلد الذي به مقر المحكمة، وهو التزام يتغيا سرعة الوصول إليه كلما تعن الحاجة في شأن مما يناط به الفصل فيه، لاسيما إن كان طابعه العجلة، كالأمور المستعجلة مثلاً[٣٥٢].

وفي العراق ألزم المشرع في المادة (٧/ رابعاً) من قانون السلطة القضائية العراقي، عضو السلطة القضائية الإقامة في مركز الوحدة الإدارية التي فيها مقر عمله إلا إذا أذن له رئيس مجلس

---

٣٥١- أنظر: القاضي ضياء شيت خطاب – فن القضاء – معهد البحوث والدراسات العربية – بغداد –١٩٨٤– ص٣٥.

٣٥٢- أنظر: الدكتور أحمد السيد صاوي – الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠٠٦ – ص ٩٤.

القضاء بالإقامة في مكان آخر لظروف يقدرها، لأن حسن سير العمل القضائي تقتضي إقامة القاضي في مركز عمله.

ونجد خلاف هذا الأمر في مصر، فعلى الرغم من فرض المشرع المصري على القاضي أن يقيم في البلد الذي فيه مقر عمله[٣٥٣]، وذلك حتى يمكن مباشرة القاضي لعمله بسهولة واحترام مواعيد الجلسات، وهو ما يتضمن التيسير على المتقاضين[٣٥٤]. إلا أنه أجاز لوزير العدل إذا كانت هناك ظروف استثنائية أن يرخص للقاضي أن يقيم في بلد آخر يكون قريباً من مقر عمله[٣٥٥].

ومن أهم الواجبات الملقاة على عاتق القاضي، هو عدم تغيبه عن مقر عمله دون إذن كتابي مسبق من رئيس المحكمة التابع لها[٣٥٦].

(ب) مقتضيات واجب أداء العمل بدقة وأمانة:

من أخص ما يقتضيه هذا الواجب أمران: أولهما أن ينأى القاضي بنفسه عن مواطن الشبهاب، وألا يأتي من الأفعال أو الأقوال ما يقضي إلى القدح في خلقه أو الجرح في عدالته. فالقضاء منصب جلي ومكان عليّ[٣٥٧]، فوجوب أن يكون القاضي على قدر القضاء ومكانته، وعليه فقد وجب تنزيه القضاء من شرار الناس ذوي السمعة السيئة والسيرة الذميمة[٣٥٨].

**٢. يحظر الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية أو أي عمل آخر**

لقد فرض المشرع احتراماً لهيبة القاضي والقضاء، وضماناً لحياد القضاة ونزاهتهم مجموعة من الواجبات، بحيث يلتزم القاضي بموجبها ولا يتعداها إلى غيرها، فيحظر على القاضي أن يباشر عملاً تجارياً ونحوه مما يخل بكرامته أو ينافي آداب وظيفته[٣٥٩].

---

٣٥٣- وفقاً للمادة (١/٧٦) من قانون السلطة القضائية يجب أن يقيم القاضي في البلد الذي يكون فيه مقر عمله.

٣٥٤- أنظر: الدكتور عزمي عبد الفتاح – قانون القضاء المدني المصري – الطبعة الثانية – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٩٠-١٩٩١ – ص٦٣.

٣٥٥- أنظر: المادة (٢،٣/٧٦) من قانون السلطة القضائية المصري.

٣٥٦- أنظر: المادة (١/٧٧) من قانون السلطة القضائية المصري.

٣٥٧- أنظر: الدكتور حامد أبو طالب – محاضرات في قانون المرافعات – الكتاب الأول – النظام القضائي – دون ذكر الناشر أو مكانه أو سنة النشر – ص٩٥.

٣٥٨- أنظر: الدكتور أحمد خليفة شرقاوي – هيبة القضاة ضمانة لاستقلال القضاء – دار الفكر الجامعي – الإسكندرية – الطبعة الأولى – ٢٠١٣- ص ٢٤.

٣٥٩- أنظر: الدكتور أحمد خليفة شرقاوي – هيبة القضاة ضمانة لاستقلال القضاء – المصدر السابق – ٢٠١٣- ص ٧٦ و٧٧ و٨٠.

فقد أشارت المادة (٩٨/ أولاً) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ إلى هذه الضمانة المهمة من ضمانات استقلال القضاة، حيث نصت على أن ( يحظر على القاضي وعضو الإدعاء العام ما يأتي: أولاً: الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية أو أي عمل آخر.....)، وبهذه الضمانة المهمة حظر المشرع الدستوري مطلقاً الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية، وأي عمل أو نشاط آخر سواء كان خاصاً أم عاماً.

كما نصت المادة (١٢٧) من الدستور على ضمانة مهمة أخرى لكفالة استقلال القضاة ومن ضمنهم قضاة المحكمة الاتحادية العليا، إذ نصت على أنه (لا يجوز لرئيس الجمهورية.... وأعضاء السلطة القضائية أن يستغلوا نفوذهم في أن يشتروا أو يستأجروا شيئاً من أموال الدولة، أو أن يؤجروا أو يبيعوا لها شيئاً من أموالهم، أو أن يقاضوها عليها، أو أن يبرموا مع الدولة عقداً بوصفهم ملتزمين أو موردين أو مقاولين)، وحسناً فعل المشرع الدستوري بتقريره هذه الضمانة نظراً لأنها تحول دون استغلال القضاة لوظائفهم، مما يحفظ ويصون حيادهم وعدم تحيزهم.

وفي مصر وتجنباً لتلك المثالب، "وحماية لحياد القاضي من التأثيرات الشخصية، والروابط المادية والمصلحة التي قد تنشأ بينه وبين الآخرين بسبب مزاولته مهن أخرى غير القضاء، فقد حظرت التشريعات الحديثة على القاضي أن يقوم بمزاولة أية مهنة لا تتفق واستقلال القضاء وكرامته، فلا يجوز للقاضي أن يزاول مهنة التجارة إذ قد يعرضه ذلك للمنازعات مع الأفراد كما يعرضه للأحكام التي يرتبها القانون على مباشرة التجارة كالإفلاس، الأمر الذي يخل بهيبة القاضي وبحياده بين الخصوم[٣٦٠].

فضلاً عن أن القاضي يجب أن يكون متفرغاً للعمل القضائي، حتى لا تشغله مصالحه المادية عن عمل القضاء وأداء العدالة، وهي مهمة شاقة تستنفذ كل جهد القاضي.

والتجارة المقصودة بهذا النص تشمل جميع الأعمال التجارية أو التي تعد في حكم التجارة.

ولكن هذه القاعدة لا تحول دون القاضي وتوظيف أمواله، لأن التوظيف لا يعتبر عملاً تجارياً بحد ذاته أو متنافياً مع كرامة القضاء، طالما لا يقترن هذا التوظيف بنشاط تجاري، كما لا تحول هذه

---

٣٦٠- أنظر: المادة (٧٢) من قانون السلطة القضائية المصري لسنة ١٩٧٢ وأجازت الفقرة الأخيرة من هذه المادة لمجلس القضاء الأعلى – أو الجمعية العامة بالنسبة لأعضاء المحكمة الدستورية العليا- أن يقرر منع القاضي من مباشرة أي عمل يرى أن القيام به يتعارض مع واجبات الوظيفة، وحسن أدائها.، والمادة (٧/٦) من النظام القضائي اللبناني والمادة (٥١/ هـ) من قانون السلطة القضائية العراقي، والمادة(١٦) من قانون استقلال القضاء الأردني لسنة ١٩٧٢.

القاعدة دون قيام القاضي بالتأليف والبحث واستغلال نتاجه الفكري حتى لو تقاضى مقابل ذلك مكافأة مادية.

ويحظر على القاضي أن يقوم بالاتجار سواء كان ذلك باسمه أو باسم زوجته أو أولاده"[٣٦١].

### ٣. حظر ممارسة الأعمال السياسية

لا يجوز إنتماء القضاة للأحزاب السياسية سواء تعددت الأحزاب السياسية في الدولة أو انفردت، فان زج القضاة في النشاط السياسي لها يتنافى مع ما يجب أن يكون عليه هذا القضاء من حيدة، فإنتماء القضاة السياسي إلى أي حزب في الدولة يجعلهم يشاركون في تكوين الرأي السياسي له ويلتزمون بقراراته، ويلقنون الخط السياسي له فيفقدون بذلك الاستقلال والحيدة[٣٦٢].

والحيدة من أخص ما تتصف به الوظيفة القضائية، وهي حيدة تتجلى فيما تحدثه من أثر مفاده أن القاضي لا يمثل مصلحة بذاتها، ولا يعمل لطرف على حساب آخر، أو لجهة على ما عداها، وإنما هو في جانب العدالة دوماً بغض النظر عمن حكم له أم ضده، ولذا كما يحظر عليه العمل التجاري لما يلقيه من أثر في نفوس الناس من أنه يعمل لحساب رأس المال، فإنه يمتنع عليه أيضاً العمل السياسي لما يحمله من ظن بأنه يغلب في أحكامه إتجاهاً سياسياً يعتنقه، أو يعمل لحساب حزب ينتمي إليه أو يؤيده، وهو ما يقدح في قدرته على إرساء العدالة، ويوطن في نفوس الناس الشك في موضوعية أحكامه[٣٦٣].

ونجد أن الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ منع القاضي من الإنتماء إلى أي حزب، أو منظمة سياسية، أو العمل في أي نشاط سياسي، حيث نص في المادة (٩٨/ ثانياً) منه على أن "يحظر على القاضي وعضو الإدعاء العام ما يأتي: أولاً: ..... ثانياً: الإنتماء إلى أي حزب أو منظمة سياسية أو العمل في أي نشاط سياسي)، وهذه ضمانة مهمة جداً لإبعاد أي تأثير أو ضغط سياسي على القضاة، فضلاً عن أنه لم يحظر الإنتماء إلى الأحزاب السياسية، أو المنظمات السياسية فقط بل حظر العمل بشكل مطلق في أي نشاط سياسي آخر أيضاً.

وحرصاً من المشرع المصري على نزاهة القاضي وحيدته، وارتقاء منه بالمحافظة على سمعة المحاكم والقضاة من الشبهات، حظر على المحاكم إبداء الآراء السياسية وكذلك أوجب على القضاة

---

٣٦١- أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – المصدر السابق- ص١٩٢.

٣٦٢- ولمزيد من التفصيل أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – المصدر السابق- ص٢٠.

٣٦٣- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٥٨.

عدم الاشتغال بالعمل السياسي، والترشح في المجالس النيابية، أو الهيئات الاقليمية، أو التنظيمات السياسية إلا بعد تقديم استقالته[٣٦٤]. ولكن القانون لا يمنع القضاة من مباشرة حق الانتخاب[٣٦٥]،[٣٦٦].

كما يترتب على مبدأ حياد القضاء أنه لا يجوز للقضاة والمحاكم إبداء الآراء والميول السياسية ...والحظر المقصود هو أن تكون الآراء والميول السياسية، موضوع قضاء وحكم، فلا يجوز للمحاكم أن تقضي وفق الاراء والميول السياسية. ولكن هذا الحظر لا يمتد لأشخاص القضاة، فالقضاة يتمتعون بحقوقهم السياسية ولهم إبداء آرائهم السياسية سواء أثناء ممارسة حقوقهم الانتخابية أو غيرها، لأن القضاة في غير موضع الفصل في الخصومات، مواطنون يتمتعون بكافة حقوقهم السياسية...ولا يعتبر الفصل في دستورية القوانين إبداء لآراء سياسية لأن رقابة القضاء لدستورية القوانين هي من صميم عمل القاضي[٣٦٧].

## الفرع الثاني
## الواجبات الخاصة

في حدود ما يلتزم به القاضي الدستوري من واجبات عامة على النحو السابق، يتقيد ببعض الالتزامات التي ينفرد بالخضوع لها دون غيره، من أخصها اثنان فضلاً عما تقدم هما ما يرد تفصيلهما تباعاً.

---

٣٦٤- أنظر: المادة (٧٣) من قانون السلطة القضائية المصري رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢.

٣٦٥- أنظر: الدكتور عادل محمد جبر – حماية القاضي وضمان نزاهته ( دراسة مقارنة) – دار الكتب القانونية، دار شتات للنشر والبرمجيات – مصر – دون سنة نشر – ص٤٩٢. أنظر: منير القاضي – شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية – مطبعة العاني – بغداد ١٩٥٧ – ص١٤٨. وأنظر: محمد العشماوي، والدكتور عبد الوهاب العشماوي – قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن ( الجزء الأول)– المصدر السابق – ص١٧٣. وأنظر: الدكتور فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص٣٣٦. وأنظر: الدكتور عبد الباسط جميعي، ومحمد محمود إبراهيم – مبادئ المرافعات – المصدر السابق – ص٢٤٣.

٣٦٦- يخرج من نطاق هذا الحظر، قيام القاضي بممارسة الاعمال النقابية القضائية، كأن يشارك في انتخابات مجلس إدارة نادي القضاة أو نادي مجلس الدولة أو غيرهما من أندية الهيئات القضائية الأخرى. لأن مثل هذا النشاط لا يأخذ حكم ممارسة العمل السياسي، إعتباراً بأن مثل هذه الأندية تقوم أساساً على الدفاع عن حقوق أعضائها وحقوق المهنة التي ينتمي إليها أعضاء هذه الأندية. أنظر: الدكتور أحمد السيد صاوي – الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – المصدر السابق– ص ١٣٠.

٣٦٧- أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – المصدر السابق– ص٢٣-٢٤.

**أولاً: حظر الجمع بين عضوية المحكمة والوظائف الأخرى:**

سكت المشرع الدستوري العراقي – قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية ودستور سنة ٢٠٠٥ – وكذلك فعل قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم ٣٠ لسنة ٢٠٠٥ إمتداداً للأول، عن النص عن الإعارة أو الندب – لأعضاء المحكمة الاتحادية إلى أي وظيفة أخرى، مما يعني أن القواعد العامة المذكورة في قانون التنظيم القضائي هي التي تطبق بهذا الشأن، حيث جاء حظر انتداب القضاة في المادة (٤٩) منه التي نصت على:

(.... ثانياً– أ– .....ب– لا يجوز انتداب القاضي إلى وظيفة في الدوائر الرسمية ومؤسسات القطاع الاشتراكي، ويستثنى من ذلك انتدابه بموافقته التحريرية وبأمر من رئيس مجلس القضاء الأعلى للقيام باعمال الوظائف القانونية في مجلس قيادة الثورة، أو رئاسة ديوان رئاسة الجمهورية، أو إلى هيئة تمييز الإصطلاح الزراعي، أو التدريس في الجامعة، أو المعهد القضائي، على أن يحتفظ بصفته القضائية وحقوقه فيها.

ثالثاً: لا تتجاوز مدة الانتداب المنصوص عليها في الفقرتين أولاً وثانياً من هذه المادة ثلاث سنوات قابلة للتجديد سنة أخرى)

ويلاحظ أن المشرع العراقي إشترط موافقة القاضي ورئيس مجلس القضاء الأعلى، وجاء متوافقاً مع التشريعات العربية الأخرى بهذا الشأن، وكما يلاحظ أيضاً أن المشرع العراقي قصر الانتداب إلى الدوائر التي لها علاقة مباشرة بطبيعة العمل القضائي، كديوان الرئاسة، أو مجلس قيادة الثورة، أو مجلس القضاء الأعلى. إذ إن لهذه الهيئات علاقة بالأعمال القانونية والتشريعية التي تمس التشريعات وكيفية العمل بها، لأن الأصل في الانتداب أن يكون في أضيق الحدود، ولمدة محددة، لأن عمله أصلاً يكون في المحاكم، لذلك لم يجز المشرع العراقي ندبهم إلى وظيفة في الدوائر الرسمية ومؤسسات القطاع الاشتراكي[٣٦٨].

إلا أن هذا الامر يختلف عند مقارنته مع مصر، فرغبة المشرع في تنزيه العمل القضائي الدستوري من شائبة التأثير على موضوعيته، واستهدافاً لتوفير الوقت للقاضي الدستوري لإفراغ جل جهده وفكره للفصل في الأنزعة الدستورية، نزولاً على طبيعتها، حظر المشرع على القاضي الدستوري الجمع بين عضويتها وبين غيرها من الوظائف التي يكون من شأنها إحداث هذا الأثر السلبي.

---

٣٦٨– أنظر: محمد حسن الزيدي – ضمانات القاضي في العراق – المصدر السابق – ص٦٢.

فنجد أن المادة الثالثة عشرة تحظر ندب أو إعارة أعضاء المحكمة لغير الأعمال القانونية بكل من الهيئات الدولية أو الدول الأجنبية، أو لغير القيام بالمهام العلمية. وبالتبعية لذلك فإن الندب أو الإعارة لغير ما سبق من أعمال يعد أمراً مخالفاً للقانون جديراً بالإلغاء، وذلك وفقاً لما ورد بالمادة السادسة عشرة من هذا القانون المثبتة لاختصاص المحكمة ذاتها بالفصل في طلبات إلغاء القرارات الإدارية النهائية المتعلقة بشئون أعضائها[٣٦٩].

"ولكن، تجدر الإشارة إلى أن هذا الحظر لا يسري على أعضاء هيئة المفوضين. لانتفاء علته بالنسبة لهم، وفي تأكيد هذا تقول المحكمة الدستورية العليا أن:... ولاية هيئة المفوضين مختلفة في طبيعتها ومداها عن ولاية الفصل في الخصومة، ولا يعتبر أعضاؤها بالتالي مخاطبين بالنصوص التي تحدد الأحوال التي يعتبر فيها القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها... هذا فضلاً عن أن التقارير التي تعدها الهيئة، فيما يعرض عليها من مسائل- لا تعتبر من قبيل قضاء الحكم...."[٣٧٠]. وإعمالاً لذلك صرحت المادة ٣/٢٤ من قانون المحكمة بعدم سريان هذا الحظر على أعضاء هيئة المفوضين. غير أن تحللهم من هذا الحظر، بما يجيز لهم الجمع بين عضوية الهيئة والعمل لدى أي جهة أخرى إدارية، أو تشريعية، أو قضائية، ندباً أم إعارة التحلل من واجبهم العام بعدم القيام بأي عمل لا يتفق وكرامة واستقلال القاضي، لخضوعهم لذات الواجب بنفس قدر ما يلزم به أعضاء المحكمة. عملاً بالمادة ٢/٢٤ من قانون المحكمة من أن تسري في شأن أعضاء هيئة المفوضين ذات ضمانات وحقوق وواجبات أعضاء المحكمة، على النحو السالف بيانه" [٣٧١].

**٢. حظر تقديم المشورة القانونية:**

تعني المشورة استشارة تعطى للغير في شأن من شئونه، أو استشارة يعطيها في شأن من شئون من يحتاجها[٣٧٢].

ولكي يكون القضاء الدستوري مستقلاً عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، يجب ألا يباشر أي عمل تشريعي أو تنفيذي، وعلى هذا الأساس لا يجوز للمحكمة أن تبدي آراء سياسية أو تصدر آراء

---

٣٦٩- أنظر: الدكتور مصطفى محمود عفيفي – رقابة الدستورية – المؤتمر العلمي الأول لكلية الحقوق – المصدر السابق – ص٤٤-٤٥.

٣٧٠- المحكمة الدستورية العليا – ١٥ مايو ١٩٩٣- الطلب رقم ٢ لسنة ١٢ قضائية "طلبات أعضاءه" – مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا – الجزء الخامس – المجلد الثاني – ص ٣٩٣.

٣٧١- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٦٢.

٣٧٢- أنظر: الدكتور أحمد محمد حشيش – التنظيم القضائي من زاوية أشخاصه – دار النهضة العربية – القاهرة -٢٠٠٧ – ص٢١٥.

استشارية لأي سلطة من السلطتين التشريعية أو التنفيذية، لأن ذلك يفتح باباً للتعدي على استقلال القضاءالدستوري نفسه[٣٧٣]. وهذا ما جرى عليه قضاء المحكمة الاتحادية العليا فقد جاء في قرار لها "حيث أن المادة(٩٣) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، والمادة (٤) من قانون المحكمة الإتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥، قد حددتا اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا وليس من بين هذه الاختصاصات إعطاء الرأي القانوني في المسألة المعروضة حيث يختص مجلس شورى الدولة بهذا الإختصاص بموجب المادة (٦) من قانونه رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩. عليه يكون طلب رئاسة مجلس النواب خارج اختصاص المحكمة الاتحادية العليا، لعدم تعلقه بتفسير نص من نصوص دستور جمهورية العراق"[٣٧٤].

ولئن كان مجلس الدولة المصري قد استقر على أن إبداء القاضي للرأي أو المشورة لأي من جهات الدولة لا ينال من استقلاله ولا يقدح في حيدته، إلا ان قانون المحكمة الدستورية يحول دون الاعتراف لأعضائها بذلك، امتداداً للحظر المفروض عليهم بعدم الانتداب لأي جهة وطنية قياماً بعمل أو إبداء لرأي أو مشورة.

ولا يمكن القياس في الإجازة على الوضع بالنسبة لقضاة مجلس الدولة، ذلك لأنه لا محل للقياس مع وجود نص بغرض الحظر، فضلاً عن أن قيام قضاة مجلس الدولة بالإفتاء وإبداء الرأي للجهات الحكومية يتأسس على المادة (٨٨) من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ذاته، وهو نص له نطاق ذاتي لا يتجاوزه انطباقاً على أعضاء المحكمة الدستورية العليا، إضافة إلى أنه لا يوجد نص في الدستور ولا في قانون المحكمة، يعقد لها اختصاصاً بتقديم المشورة أو الرأي لأي جهة. وإنما اختصاصها المحدد دستورياً وقانونياً، وكما تقدم، بالرقابة على دستورية القوانين واللوائح، وتفسير النصوص التشريعية، وأخيراً فض التنازع في الاختصاص والتناقض بين الأحكام، وهو اختصاص حصري لا يمكن التوسع فيه. بأن يعهد إليها أو لأي من أعضائها- سواء رئيسها أو احد نوابه- باختصاص إفتائي إلا بنص قانوني، ومع عدم وجود هذا النص ينعدم هذا الاختصاص[٣٧٥].

---

٣٧٣- أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص٨٦.

٣٧٤- أنظر: قرار المحكمة الاتحادية العليا – رقم ٢٤/اتحادية /٢٠٠٧ في ٢٠٠٧/١٠/٢١ – للاطلاع على القرار أنظر: الموقع الالكتروني للمحكمة الاتحادية العليا المذكور سابقاً.

٣٧٥- أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص ٨٧. نقلاً عن الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٦٤-١٦٥.

وينطبق الأمر على العراق، فممارسة الاختصاصات الاستشارية – كما جاء في قرار المحكمة الاتحادية السابق – يختص به مجلس شورى الدولة العراقي بموجب القانون رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ المعدل، من خلال الهيئة المتخصصة التي تتألف من رئيس بعنوان مستشار، وعدد من المستشارين والمستشارين المساعدين شرط أن لا تزيد نسبتهم على ثلث عدد المستشارين[٣٧٦]، إلا أن القانون لم يحدد عدد الهيئات المتخصصة وترك ذلك لمقتضيات الحاجة إليها، ويمكن القول هنا أن الهيئة المتخصصة تمثل الوحدة الأساسية التي يمارس المجلس من خلالها إبتداءاً دوره الاستشاري في مجال التقنين ومجال الرأي والمشورة القانونية[٣٧٧]،[٣٧٨]، أما المحكمة الاتحادية العليا فلها اختصاصها التفسيري الملزم والمحدد بنص الدستور، كما سنرى في الفصل الأخير من هذه الإطروحة، وهو اختصاص حصري لا يمكن التوسع فيه. وبذلك يحضر عليها إبداء المشورة أو الرأي بغياب النص الدستوري أو القانوني الذي يجيز لها ذلك.

## المبحث الثاني

## ضمانات القاضي الدستوري

من أهم ضمانات استقلال القاضي أنه غير مسؤول عما يصدره من أحكام مهما شابها من أخطاء، سواء أكانت هذه المسؤولية جزائية، أو مدنية، أو تأديبية. ويترتب على هذه الضمانة أن القرارات القضائية لا يجوز أن تكون عرضة للمناقشة أو التقييم من قبل رجال السلطة التنفيذية أو غيرها من السلطات[٣٧٩].

لا شك أن وجود قضاء دستوري مستقل عن السلطات العامة في الدولة يُعد ضمانة قوية لسلامة تطبيق الدستور في حيدة وموضوعية بعيداً عن التأثر بأية إتجاهات سياسية[٣٨٠]، وإيماناً بذلك

---

٣٧٦- أنظر: المادة (٢) فقرة (٤) من قانون مجلس شورى الدولة العراقي المعدل.

٣٧٧- أنظر: الدكتور عصام عبد الوهاب البرزنجي- مجلس شورى الدولة وميلاد القضاء الإداري العراق – المصدر السابق – ص١٢٣.

٣٧٨- أنظر: سناء عبد طارش الزيدي – مجلس شورى الدولة تنظيمه – وآفاق تطور، (دراسة مقارنة) – المصدر السابق – ص٨٨-٨٩.

٣٧٩- أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – المصدر السابق- ص١٥٤.

٣٨٠- راجع الاتجاهات السياسية وأثرها على الرقابة الدستورية- مجدي محمد زيادة – رسالة دكتوراه – جامعة عين شمس – ٢٠٠٩- ص ٢٤١. حيث ذهب فيها إلى أن الاتجاهات السياسية تمثل الأفكار التي يعتنقها قادة النظام السياسي في فترة زمنية معينة، وتؤخذ غالباً من الآيدلوجيات الليبرالية والاشتراكية والإسلامية، وقد أشار الباحث إلى أن الإتجاهات السياسية

حرص المشرع على أن يوفر له من الضمانات ما يجعله مستقلاً في مواجهة السلطات العامة في الدولة، كما حرص في الوقت ذاته على منح القاضي الدستوري استقلالاً كاملاً في إبداء رأيه في الدعاوى الدستورية المنظورة أمامه، بمنحه عدة ضمانات تكفل له استقلالاً حقيقياً في مواجهة السلطات العامة في الدولة، وفي مواجهة المتقاضين، وينبغي التنويه إلى أن هذه الضمانات تتداخل فيما بينها، بمعنى أن الضمانات التي تكفل للقاضي الدستوري استقلاله الشخصي، تكفل في الوقت نفسه استقلاله في مواجهة السلطات العامة في الدولة، والضمانات التي تكفل حيدته، تكفل في نفس الوقت استقلاله في مواجهة كل من السلطات العامة في الدولة والخصوم[٣٨١].

"ولئن كانت شروط تولية القضاء لاسيما الدستوري، تمثل سبلاً لإنتقاء أفضل العناصر صلاحية للقيام بأعبائها، إلا أنها لا تغني عن ضمانات تكفل للقاضي حيدته، وتضمن موضوعيته. إيماناً بأنه إنسان، يعتريه ما يعتري غيره من مشاعر متباينة، يميل حيناً لطرف أو يجنح حيناً آخر لرأي، أو يتأثر ثالثاً بإتجاه. ولذا فقد أحاطه المشرع بطائفة- مما يضمن عليه حيدته، ويوطن فيه حياده، على نحو يقيه هوى يغويه أو ميل يرديه، فضلاً عما تطلبه من إجراءات تضمن موضوعية مساءلته، حال إخلاله بواجبه أو خروجه على ما تقتضيه وظيفته"[٣٨٢].

عليه، سنعرض لهذه الضمانات في مطلبين وكالآتي:

**المطلب الأول: نزاهة القاضي الدستوري وحيدته.**

**المطلب الثاني: حصانة القاضي الدستوري.**

## المطلب الأول

## نزاهة القاضي الدستوري وحيدته

يتقلد القاضي وظيفة القضاء لإعلاء كلمة القانون، والدفاع عن المجتمع، ضد كل ما يتهدده من أخطار، وهذا العمل من أشق الأعمال وأشدها على النفس إطلاقاً، لأنه يقضي فيمن يتولاه الحياد

---

= لعبت دوراً كبيراً وملحوظاً في تشكيل الهيئات القضائية والسياسية المختصة بالرقابة على دستورية القوانين في الدول المتقدمة مثل أمريكا.

٣٨١- أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص١٦.

٣٨٢- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٦٥.

والتجرد التام للحقيقة الموضوعية، ولا شيء غيرها، حتى لو كان تحقيق ذلك على حساب ما تميل إليه النفس وتطمع فيه، لان مغالبة الأهواء أمر لا غنى عنه لأي قاض. وتبدو أهمية نزاهة القاضي وحيدته في أثره المباشر على الثقة التي يوليها أطراف الخصومة للقضاء.

وليس ذلك الأمر حديث بين الناس، وإنما على حد تعبير البعض أن الناس قد احتكموا للقضاء من قديم الزمان لأنهم تصوروه دائماً جهة محايدة، يمكن الإطمئنان إلى حكمها بالإطمئنان إلى حيدتها[٣٨٣].

تلك الثقة العامة في حيدة القضاء ونزاهته هي السبب الأول والأقوى في انصياع الأفراد لأحكامه، وفي تحقيق الهيبة للقضاة في النفوس، لذلك ينبغي أن تقرر القوانين كل ما يكفل تعزيز هذه الحيدة، وتمنع في الوقت نفسه كل ما ينال منها، لكي لا نكون أمام قضاء منحاز، يقيم الحق مرة ويحيد عنه مرات[٣٨٤].

وتتفاوت الظروف التي قد تنال من حياد القاضي، أو تطعن في نزاهته، وتتدرج على درجات ثلاث:

**الأولى:** ظروف على درجة كبيرة من الأهمية تجعل القاضي غير صالح مطلقاً لنظر الدعوى، ويطلق على هذه الظروف أسباب عدم الصلاحية المطلقة لنظر الدعوى، أو حالات التنحي الوجوبي.

**ثانياً:** ظروف لا ترقى إلى هذه الأهمية، ومتروكة للخصم إن شاء طلب رد القاضي بسببها عن نظر الدعوى، أو لم يرده وقبِلَ نظره لها، ويطلق على هذه الظروف أسباب عدم الصلاحية النسبية لنظر الدعوى، أو حالات رد القضاة.

**الثالثة:** ظروف غير هذه وتلك متروك تقديرها لضمير القاضي، إن هو استشعر الحرج لأي سبب من الأسباب، فله أن يطلب التنحي عن نظر الدعوى، أو أن يستمر في نظرها، ويطلق على هذه الظروف أسباب أو حالات التنحي الاختياري عن نظر الدعوى[٣٨٥].

---

٣٨٣- أنظر: الدكتور محمد عصفور – استقلال السلطة القضائية – عالم الكتب – القاهرة – ١٩٦٩ – ص٦٠.

٣٨٤- أنظر: محمد وحيد عبد القوي – استقلال القضاء في مصر في ظل قانون السلطة القضائية – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة الإسكندرية – ٢٠١٣- ص ٨٢.

٣٨٥- ولمزيد من التفصيل أنظر: الدكتور نبيل إسماعيل عمر – الوسيط في قانون المرافعات المدنية والتجارية – دار الجامعة الجديدة – الإسكندرية – ٢٠٠٥- ص ٣١ وما بعدها؛ والدكتور أحمد ماهر زغلول – أصول ومبادئ المرافعات وفقاً لمجموعة المرافعات المدنية والتجارية – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠٠١ – ص١٤٦ وما بعدها؛ أنظر: الدكتور

ولأن القاضي هو الرجل الذي يقيم العدل بين الناس، والعدالة تقتضي منه أن يكون محايداً ونزيهاً، ويقصد بحياد القاضي التزامه بتطبيق القانون، والتقيد بما يطلبه الخصوم[٣٨٦].

عندما يكون هو القاضي الدستوري فإنه يقصد بحياده التزامه بتطبيق الدستور تطبيقاً سليماً بعيداً عن التأثر بالنزوات السياسية أو الميول الحزبية، وهذا أمر مفترض فيه ولو لم ينص الدستور عليه، ويقصد بنزاهة القاضي – كأحد مقتضيات استقلاله – تحرره من جميع الدوافع الشخصية والعاطفية، فلا يتأثر بروابط المصلحة أو المودة أو المصاهرة أو الاحقاد الشخصية من عداوات[٣٨٧].
عليه، سندرسها هذا المطلب في خمسة فروع وكالآتي:

**الفرع الأول: القسم " اليمين القانونية ".**
**الفرع الثاني: عدم القابلية للعزل.**
**الفرع الثالث: رد القاضي الدستوري.**
**الفرع الرابع: تنحية القاضي الدستوري.**
**الفرع الخامس:عدم صلاحية القاضي الدستوري.**

## الفرع الأول
## القسم "اليمين القانونية"

يعد القسم ضمانة جوهرية لحيدة القاضي عموماً، حيث أنه يعتبر بمثابة الردع الذاتي للقاضي عندما تسول له نفسه الانحياز لأحد الخصوم أو لإحدى السلطات أو الجهات في الدولة.

والقسم قد يكون بصيغة دينية – كما هو الحال في الدول العربية – أو بدون الصيغة الدينية، كأن يقسم مؤدي القسم بشرفه، أو قد يكتفي بالقسم المجرد " أقسم ....." ولكن أقواها هو القسم المقترن بالصيغة الدينية، إلا أن الأمر بالتأكيد يتوقف على شخص الحالف، أو مدى إيمانه بالله، إلا أن القسم

---

=إبراهيم أمين النفياوي – مبادئ التنظيم القضائي – دار النهضة العربية – القاهرة – ٢٠٠٦– ص١٥٦ وما بعدها. نقلاً عن محمد وحيد عبد القوي – استقلال القضاء في مصر في ظل قانون السلطة القضائية – المصدر السابق – ص٨٧.

٣٨٦– أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص ٨٢.

٣٨٧– أنظر: الدكتور محمد نور شحاته – استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية والعربية والإسلامية – دار النهضة العربية – القاهرة – ١٩٨٧ – ص١٥٤.

غير المقترن بالصيغة الدينية، فإنه يستمد قوته من إيمان الشعوب كافة بأن على الإنسان أن يكون صادقاً وباراً ووفياً للعهد، لهذا تشترط كافة التشريعات – العربية والإجنبية – ضرورة أن يؤدي القاضي الدستوري اليمين القانونية، وإن اختلفت صياغة هذه اليمين من بلد إلى آخر، واختلفت الجهة التي يؤدى اليمين أمامها[٣٨٨].

ففي العراق يؤدي أعضاء المحكمة الاتحادية العليا اليمين القانونية المنصوص عليها في المادة (٧)، التي تنص على أن " يؤدي رئيس المحكمة الاتحادية العليا وأعضاؤها أمام مجلس الرئاسة[٣٨٩] اليمين الآتي نصها قبل مباشرة مهامهم:

(أقسم بالله العظيم أن أودي وظيفتي بصدق وأمانة وأقضي بين الخصوم بالحق وبالعدل، وأطبق القوانين بأمانة ونزاهة وحياد، وأحافظ على استقلال القضاء وكرامته ونزاهته، والله على ما أقول شهيد)".

وفي مصر، فإن رئيس المحكمة الدستورية العليا يؤدي اليمين القانونية أمام رئيس الجمهورية، بينما يؤدي الأعضاء هذا اليمين أمام الجمعية العامة للمحكمة[٣٩٠].

## الفرع الثاني
## عدم القابلية للعزل

يُعد مبدأ عدم القابلية للعزل من أبرز ضمانات استقلال القضاة، ومن ثم كان حرص كثير من الدول – على اختلاف نظمها السياسية والاجتماعية وتباين فلسفاتها – على النص عليه في دساتيرها، وإن تفاوتت فيما بينها في طرق إيضاح معالمه وكيفية عمل حدوده وضوابطه[٣٩١].

---

٣٨٨- أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص ٨٣-٨٤؛ أنظر: طارق محمد عبد القادر – القيود التي ترد على حرية القاضي في التعبير وإبداء الرأي المخالف ( دراسة تطبيقية في القضاء الدستوري) – رسالة دكتوراه – كلية الحقوق جامعة القاهرة – ٢٠١٢ – ص ٢٥٢-٢٥٣.

٣٨٩- تنص المادة (١٣٨) من دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ على (أولاً:- يحل تعبير (مجلس الرئاسة) محل تعبير (رئيس الجمهورية) أينما ورد في هذا الدستور، ويعاد العمل بالأحكام الخاصة برئيس الجمهورية، بعد دورةٍ واحدةٍ لاحقةٍ لنفاذ هذا الدستور. ثانياً:- ...).

٣٩٠- أنظر:المادة (٦) من قانون المحكمة الدستورية العليا رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩.

٣٩١- نورد فيما يلي بعض أمثلة لدساتير بعض الدول التي أوردت ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل بين نصوصها:

وإذ غدت ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل من أهم دعامات استقلال القضاة في كثير من الدول في عالمنا المعاصر، فإنها تمثل من الناحية النظرية إحدى النتائج الجوهرية لمبدأ الفصل بين السلطات، وتمثل من الناحية العملية الرمز الظاهر والملموس لوجود سلطة قضائية مستقلة عن السلطة التنفيذية[٣٩٢].

"ولا ريب في أن ذلك يقتضي أولاً أن يكون القاضي مستقلاً استقلالاً وظيفياً، بما يعني أنه لا يخضع لسلطة رئاسية تملي عليه ما يقضي في دعوى منظورة أمامه، أو أن يكون مسئولاً أمام هذه السلطة عن قضائه، وإنما هو خاضع فقط للقانون الذي يقوم بتطبيقه وفقاً لما يمليه عليه اقتناعه وضميره.

ويقتضي ثانياً أن يكون هذا القاضي مستقلاً استقلالاً شخصياً، بما يعني تحريره من الخوف، وتأمينه من الحاجة بتقرير ضمانات دستورية وقانونية عديدة له، لعل أهمها عدم القابلية للعزل"[٣٩٣].

ويعني مبدأ عدم القابلية للعزل أنه لا يجوز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء بطريق الفصل، أو الاحالة، إلى التقاعد، أو الوقف عن العمل، أو النقل إلى وظيفة أخرى، إلا في الأحوال وبالكيفية المنصوص عليها في القانون[٣٩٤].

---

= ففي الدول العربية :

– نصت المادة (٩٧) من الدستور المؤقت لدولة الإمارات العربية المتحدة ( أبو ظبي، دبي، الشارقة، عجمان، أم القوين، الفجيرة) الصادر في ١٨ يوليو ١٩٧١– على أن " رئيس المحكمة الاتحادية العليا وقضاتها لا يعزلون إبان توليهم القضاء...."

– نصت المادة (١٩٤) من دستور جمهورية مصر العربية على أن ( رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا وأعضاء هيئة المفوضين بها مستقلون وغير قابلين للعزل،.....). لمزيد من التفاصيل عن الموضوع أنظر: الدكتور محمد كامل عبيد – استقلال القضاء دراسة مقارنة – المصدر السابق – ص١٧٢.

– في العراق نص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (٩٧) منه على ( القضاة غير قابلين للعزل إلا في الحالات التي يحددها القانون، كما يحدد القانون، الأحكام الخاصة بهم، وينظم مساءلتهم تأديبياً ).

٣٩٢– أنظر: الدكتور محمد عبد الله العربي – الضمانات الدستورية ( سلسلة رسائل تبحث في الضمانات الاجتماعية والقانونية التي تصون النظام الدستوري) – مطبعة البلاغ الأسبوعي – القاهرة – ١٩٣٠ – ص١٦. نقلاً عن الدكتور محمد كامل عبيد – استقلال القضاء دراسة مقارنة – المصدر السابق – ص ١٧٢.

٣٩٣– أنظر: الدكتور وجدي راغب فهمي – النظرية العامة للعمل القضائي – منشأة المعارف – الإسكندرية – ١٩٧٤ – ص ٥٧١–٥٧٥. نقلاً عن الدكتور محمد كامل عبيد – استقلال القضاء دراسة مقارنة – المصدر السابق – ص ١٧٤.

٣٩٤– أنظر: بشأن التعريف في الفقه العربي المؤلفات التالية:

– عبد الفتاح السيد – الوجيز في المرافعات المصرية – الطبعة الثانية – ١٩٢٤ – ص ٨٩–٩٠.

ففي أمريكا أكد دستور الولايات المتحدة الأمريكية الصادر سنة ١٧٨٧ على استقلال السلطة القضائية عن السلطتين الأخريين بنصه في الفقرة الأولى من المادة الثالثة على أنه (... ويتولى قضاة كل من المحكمة العليا أو المحاكم الأدنى مناصبهم ما دام سلوكهم طيباً، ..... )، وفي هذا النص نجد أن واضعي الدستور الأمريكي قد حرصوا على توفير الضمانات الكافية لاستقلال القضاء من خلال الإشارة إلى شغل القضاة لمناصبهم مدى الحياة طالما تحلوا بالسلوك الحسن اللازم لمهنة القضاء، وطالما يؤدون أعمالهم على نحو مرض[٣٩٥]، غير أنه يمكن عزل أي قاض سواء كان معيناً لمدى حياته أو معيناً لمدة محدودة في حالة سوء السلوك وباتباع إجراءات شكلية خاصة[٣٩٦].

إن إدراج دستور الولايات المتحدة الأمريكية لهذا النص يؤكد على التزامها بتطبيق مبدأ عدم جواز عزل القضاة الاتحاديين، بمن فيهم بطبيعة الحال قضاة المحكمة العليا، من قبل الجهة التي عينتهم، وإنما يتم هذا الأمر وفق إجراءات للإتهام معقدة تتضمن موافقة الكونجرس بمجلسيه لإتمامها، ويعني هذا الأسلوب إتهام القاضي الاتحادي جنائياً وإدانته، ثم عزله بعد محاكمته أمام السلطة التشريعية، وطبقاً لهذا الأسلوب يمارس الكونجرس سلطات قضائية، تبدأ بأن يقدم إليه طلب الإتهام من أحد أعضاء المجلسين، أو من اللجنة المختصة بأحد المجلسين، لاستصدار قرار مجلس النواب بالإتهام، ثم يحال الأمر إلى مجلس الشيوخ لنظره، ثم إجراء المحاكمة، ويشترط للحكم بالإدانة صدور قرار بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس الشيوخ على الأقل وعند ثبوت الإدانة يصدر مجلس الشيوخ قراراً بالعزل[٣٩٧]. وتُعد هذه الضمانة من أقوى الضمانات وأكثرها فاعلية في استقلال السلطة القضائية في

---

=- محمد العشماوي، والدكتور عبد الوهاب العشماوي - قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن ( الجزء الأول)- المطبعة النموذجية - القاهرة - ١٩٥٧- بند ٥٣- ص ٣٨.

- الدكتور محمد حامد فهمي - المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٤٠ - بند ٣٠ - ص٢٩.

- الدكتور عبد المنعم الشرقاوي - شرح المرافعات المدنية والتجارية - ١٩٥٠ - ص١٣٦.

- ضياء شيت خطاب - محاضرات في مبادئ التنظيم القضائي في العراق - معهد البحوث والدراسات العربية - القاهرة - ١٩٦٨ - بند ٢٣ - ص٤٠. نقلاً عن الدكتور محمد كامل عبيد - استقلال القضاء دراسة مقارنة - المصدر السابق - ص١٧٤.

٣٩٥- أنظر: الدكتور أحمد كمال أبو المجد - الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة الأمريكية والإقليم المصري - المصدر السابق - ص١٢٤.

٣٩٦- أنظر: المستشار عاطف خليل - الحياة العملية للنظام القضائي في الولايات المتحدة الأمريكية - المصدر السابق - ص١٥٠.

٣٩٧- أنظر: الدكتور محمود عاطف البنا - النظم السياسية - دار الفكر العربي - القاهرة - الطبعة الثانية - ١٩٨٤- ص٤٦٥؛ وكذلك أنظر: محمد فتح الباب بركات - النظم القانونية والقضائية في الولايات المتحدة الأمريكية - مجلة مجلس الدولة - السنوات من الثالثة عشرة إلى الخامسة عشرة - ص ٢٥٥؛ وكذلك أنظر: عاطف خليل - الحياة العملية للنظام القضائي في الولايات المتحدة الامريكية - المصدر السابق - ص١٥٠.

هذه الدولة، وفي مقدمة الأسباب التي ساهمت في تبوء النظام القضائي الأمريكي لمكانته المرموقة الذي يستشهد بها في النظام السياسي الأمريكي[٣٩٨].

وتجدر الإشارة إلى أن معظم، وربما جميع الولايات الأمريكية لها أنظمة خاصة باتهام القضاة، وهي أيضاً تخضع لإجراءات معقدة داخل مجلسي النواب والشيوخ في الولاية المعنية لا تصل على الأكثر إلى عزل القاضي المتهم[٣٩٩].

وفي مصر، "تعد ضمانة عدم قابلية أعضاء المحكمة الدستورية العليا للعزل ضمانة هامة لحياد أعضاء المحكمة واستقلالهم في عملهم، فهي حصانة تقررها الدساتير والتشريعات حماية للوظيفة القضائية، وضمانة لاستقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطتين الأخرتين، ونأيا بمن يطلعون بأعبائها عن أن تظل العدالة طريقها إلى أحكامها، أو أن تهن عزائمهم في الدفاع عن الحق والحرية والأعراض والأموال إذا جاز لأي جهة أن تمارس ضغوطها عليهم، أو أن تتدخل في استقلالية قراراتهم، أو أن يكون تسلطها عليهم بالوعد أو الوعيد حائلاً دون قيامها بالأمانة والمسئولية على رسالتهم، سواء كان ذلك بطريق مباشر أو غير مباشر[٤٠٠].

ولقد نص الدستور في المادة (١٧٧) منه على أن ( أعضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للعزل...). وتطبيقاً لهذا النص قررت المادة (١١) من قانون المحكمة الدستورية العليا أن(أعضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للعزل، ولا ينقلون إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم)، ويلاحظ ان هذا النص قد دعم قاعدة عدم القابلية للعزل التي نص عليها الدستور وعدم جواز نقل أعضاء المحكمة إلى وظائف أخرى بغير موافقتهم.... ولقد مد القانون قاعدة عدم القابلية للعزل إلى رئيس وأعضاء هيئة المفوضين، فنص في المادة (٢٤) على أن ( رئيس وأعضاء هيئة المفوضين غير قابلين للعزل، ولا يجوز نقلهم إلى وظائف أخرى إلا بموافقتهم)"[٤٠١].

---

٣٩٨- أنظر:

Saikrishna Prakash and Steven D. Smith, How To Remove a Federal Judge, Yale

٣٩٩- أنظر بالتفصيل:

American Judicature Society (AJS), Methods of Removing State Judges, 2008.
- Available at: http://www.ajs.org/ethics/eth_impeachement.asp

- نقلاً عن عبد الرحمن سليمان زياري - السلطة القضائية في النظام الفيدرالي العراقي (دراسة تحليلية مقارنة) - المصدر السابق - ص ٨٠.

٤٠٠- أنظر: حكم المحكمة الدستورية العليا الصادر في ٧ ديسمبر سنة ١٩٩١ - القضية رقم ٣١ لسنة ١٠ قضائية دستورية - مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا - الجزء الخامس - المجلد الأول - ص ٥٧.

٤٠١- أنظر: الدكتور رمزي الشاعر - رقابة دستورية القوانين (دراسة مقارنة) - المصدر السابق - ص ١٥٢. وفي نفس المعنى أنظر: الدكتور مصطفى محمود عفيفي - رقابة الدستورية في مصر والدول الأجنبية - طبعة أولى المصدر السابق - ص

وتستهدف هذه الضمانة، على نحو ما يبدو، أن يأمن القاضي، وهو يقيم العدل، من أن يطال في عمله أو يمس في مورد رزقه. فينطلق مقيماً للعدل، بغير خوف أو رهب. إذن، هي ضمانة مقررة ليس حماية للقاضي في ذاته، وإنما وقاية لحقوق المتقاضين من أن يحيف به خوفاً أو يبغي عليها رهباً[٤٠٢].

وتجدر الإشارة إلى أن الدستور المصري النافذ لعام ٢٠١٤ نص في المادة (١٩٤) منه على أن ( رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا واعضاء هيئة المفوضين بها مستقلون وغير قابلين للعزل،.....)، لذلك وتطبيقاً لهذا النص الدستوري يجب أن يدعم القانون الجديد الذي سيصدر استناداً لنص المادة (١٩٤) مبدأ عدم القابلية للعزل.

أما في العراق وعلى الرغم من نص الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥على عدم قابلية القضاة للعزل في المادة (٩٧) " القضاة غير قابلين للعزل إلا في الحالات التي يحددها القانون، كما يحدد القانون، الأحكام الخاصة بهم، وينظم مساءلتهم تأديبياً"، إلا أنه أشار إلى إمكانية هذا الأمر في الحالات التي يحددها القانون، وهذا محل انتقاد أيضاً، فقضاة المحكمة الاتحادية يجب أن يتمتعوا بأكبر قدر ممكن من الضمانات، ومن أهمها النص في الدستور – ولا تترك لأحكام القوانين العادية، ورغبة المشرع العادي – على عدم إمكانية عزلهم، إلا في حالتين وهي: فقدان اللياقة الصحية على أن تكون مسبوقة بتقرير طبي صادر من لجنة طبية مختصة، أو العزل التأديبي ويكون مسبوقاً بإجراءات تتخذ في مواجهة القاضي مستندة إلى القانون، وبمعرفة اللجنة الخاصة المشكلة للنظر في مثل هذه الحالات، إضافة إلى ضرورة توفير كافة الضمانات للقاضي لإبداء دفاعه والطعن في هذه القرارات أو التظلم منها، وعلى كل حال يجب أن لا يكون مبدأ عدم القابلية للعزل مانعاً من استئصال العناصر غير الجديرة بشغل وظيفة القضاء[٤٠٣]، لإن القول باعتماد هذا المبدأ على إطلاقه، ليس صحيحاً ولا يتوافق مع ضرورات الواقع القضائي وما ترافقه من حالات تطرأ على ساحته، وتكون بحاجة إلى معالجة من خلال إتخاذ إجراءات بحق القاضي ومنها العزل ليكون إحدى الوسائل التي يبتغي منها تدعيم مركز العدالة من خلال إجتثاث القضاة غير الجيدين، ومن ثم يمكن القول بجواز عزل القاضي

---

=٢٥٥؛ وكذلك أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص ٧٥.

402 - LACHAIRE (F.): la protection constitutionnelle des droits et liberés publiques. Paris. Economica 1998- p. 202.

– نقلاً عن الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٦٦.

٤٠٣– أنظر: الدكتور عبد الباسط جميعي، ومحمد محمود إبراهيم – مبادئ المرافعات – القاهرة – ١٩٧٨– ص ٨٥؛ وأنظر: الدكتور محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدني – ج١– السنة ١٩٨١– ص٢٢٠.

في مثل هذه الحالات التي يجب أن تحدد على سبيل الحصر، وأن يكفل أمر تطبيقها بضمانات تشريعية، وضمانات إجرائية عن طريق إيكال أمر تطبيقها إلى جهات قضائية عليا، كما هو حاصل فعلاً في العديد من الدول، لنأمن بذلك كل المحاذير التي يمكن أن ترافق تطبيقها على القضاة.

صفوة القول، بالنسبة للعراق، فإن عزل القاضي لا يكون إلا بقرار من مجلس القضاء الأعلى بعد إثبات إساءة السلوك المهني من قبله وفق إجراءات انضباطية محددة[٤٠٤].

## الفرع الثالث

## رد القاضي الدستوري

يقصد برد القاضي منعه من سماع الدعوى إذا قام سبب يجعله بعيداً عن الحيدة، بينما يقصد بعدم صلاحية القاضي "التنحي الوجوبي" أن يعتبر القاضي غير صالح ولو لم يطلب أحد الخصوم تنحيه، وذلك في أحوال معينة تعرف باسباب عدم الصلاحية. وتقوم هذه الأسباب على أساس وجود علاقة سابقة بين القاضي وأطراف الدعوى المعروضة عليه، ومن ثم فكرة مسبقة لديه عن الدعوى يميل مقدماً للأخذ بها وهو ما يخل بموضوعيته وحياده[٤٠٥].

الرد في ذاته ضمانة تقي القاضي أن يكون في حالة من شأنها التأثير على ضميره، على نحو ينأى فيها عن الحيدة، ويدفعه التأثر بها إلى الخروج على موضوعيته، فيخضع لسلطانها بدلاً من أن يكون خاضعاً للقانون وحده وللحقيقة بمعزل عن غيرها، وهو على هذا النحو ضمانة مزدوجة التنظيم. فقد نص نظام المحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٩) منه على (تطبق أحكام قانون المرافعات المدنية رقم ( ٨٣ ) لسنة ١٩٦٩ وقانون الاثبات رقم ( ١٠٧ ) لسنة ١٩٧٩، فيما لم يرد به نص خاص في قانون المحكمة الاتحادية العليا وفي هذا النظام)، ويفهم من هذا النص أن القانونين المذكورين هما مرجع المحكمة في حالة عدم وجود نص في قانون المحكمة يتعلق بمسألة إجرائية معينة، عليه، وبالرجوع إلى قانون المحكمة يتبين خلو الأخير من النص على اجراءات رد القضاة، وبالتالي تكون الاجراءات المنصوص عليها في قانون المرافعات المدنية العراقي في الباب

---

٤٠٤- أنظر: القسم (الثالث/١/ ب) من الأمر المرقم (٣٥) لسنة ٢٠٠٣ – الصادر عن السلطات الائتلافية المؤقتة التي حكمت العراق بعد الاحتلال الأمريكي للعراق بعد عام ٢٠٠٣، والذي ما زال سارياً لغاية الآن.

٤٠٥- أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص ٦٧ وما بعدها.

الثامن منه في المواد (٩١- ٩٢- ٩٣- ٩٥- ٩٦ -٩٧)[٤٠٦] التي تنص على حالات رد القضاة، وكيفية تحريك طلب الرد، والفصل في طلب الرد واثاره، وهي الإجراءات الواجبة الأتباع عند طلب الرد.

---

٤٠٦- أنظر: الباب الثامن (رد الحكام والقضاة)

المادة (٩١) لا يجوز للحاكم أو القاضي نظر الدعوى في الأحوال الآتية:

١- إذا كان زوجاً أو صهراً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة.

٢- إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أولاده أو أحد أبويه خصومة قائمة مع أحد الطرفين أو مع زوجته أو أحد أبويه.

٣- إذا كان له وكيلاً أحد الخصوم أو وصياً عليه أو قيماً أو وارثاً ظاهر له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوكيل أحد الخصوم أو الوصي أو القيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة التي هي طرف في الدعوى أو أحد مديريها.

٤- إذا كان له أو لزوجة أو لأصوله أو لأزواجهم أو لفروعه أو أزواجهم أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.

٥- إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الطرفين في الدعوى أو كان قد سبق له نظرها حاكماً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها.

المادة (٩٢) إذا نظر الحاكم أو القاضي الدعوى في الأحوال المذكورة في المادة السابقة واتخذ أية إجراءات فيها أو أصدر حكمه بها يفسخ ذلك الحكم أو ينقض وتبطل الإجراءات المتخذة فيها.

المادة (٩٣) يجوز رد الحاكم أو القاضي لأحد الأسباب الآتية:

١- إذا كان أحد الطرفين مستخدماً عنده أو كان هو قد اعتاد مؤاكلة أحد الطرفين أو مساكنته أو كان قد تلقى منه هدية قبيل إقامة الدعوى أو بعدها.

٢- إذا كان بينه وبين أحد الطرفين عداوة أو صداقة يرجع معها عدم استطاعة الحكم بغير ميل.

٣- إذا كان قد أبدى رأياً فيها قبل الأوان.

=المادة (٩٥)

١- يجب تقديم طلب الرد قبل الدخول في أسباب الدعوى وإلا سقط الحق فيه.

٢- يجوز تقديم طلب الرد بعد ذلك إذا استجدت أسبابه أو الت طالب الرد أنه لم يكن يعلم بها.

المادة (٩٦)

١- يقدم طلب الرد بعريضة إلى الحاكم أو القاضي أو إلى رئيس الهيئة على حسب الأحوال.

٢- يجب أن تشتمل العريضة على أسباب الرد وأن يرفق بها لدى طالب الرد من أوراق مؤيدة لطلبه. ويترتب على تقديم هذا الطلب عدم استمرار الحاكم أو الهيئة في نظر الدعوى حتى يفصل في طلب الرد.

٣- يجب على الحاكم أو القاضي الذي طلب رده أن يجيب كتابه على وقائع الرد وأسبابه خلال الثلاثة الأيام التالية لتقديم طلب رد الحاكم تعين حاكماً بدله. أما إذا قررت رد الطلب فيستأنف الحاكم أو القاضي أو الهيئة النظر في الدعوى.

٤- إذا رأت المحكمة رد الطلب قررت تغريم طالب الرد بغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تزيد على خمسة آلاف دينار.

٥- إذا قدم المردود طلباً آخر لرد الحاكم أو القاضي نفسه في الدعوى عينها فيستمر الحاكم أو القاضي في نظر الدعوى ويرسل إجابته مع الطلب إلى محكمة التمييز للبت فيه. وإذا قررت المحكمة رد الطلب قررت معه تغريم

وفي مصر، نص قانون المحكمة الدستورية العليا على بعض الأحكام المتعلقة بالرد، ويرجع إلى قانون المرافعات المدنية والتجارية فيما لم يرد بشأنه نص خاص في قانون المحكمة ذاته.

كما تسري في شأن رد عضو المحكمة الدستورية العليا وفقاً للمادة (١٥) من قانون الأخيرة نفس الأحكام المقررة بالنسبة إلى مستشاري محكمة النقض، ويلاحظ في هذا الشأن أن المحكمة الدستورية العليا تفصل في طلب الرد بكامل أعضائها بإستثناء عضو المحكمة المعني بالأمر، ومن يقوم لديه عذر. ويجب أن يكون عدد الأعضاء الحاضرين وتراً، بحيث يستبعد أحدثهم، ولا يقبل رد جميع أعضاء المحكمة أو بعضهم بحيث يقل عدد الباقين منهم عن سبعة[٤٠٧]، وفيما عدا هذه الأحكام يرجع إلى قانون المرافعات في بقية أحكام الرد شريطة ألا يتعارض ذلك مع طبيعة اختصاص المحكمة والأوضاع المقررة أمامها[٤٠٨].

ونص قانون المرافعات على أربع حالات للرد[٤٠٩].

وتقوم المحكمة بتحقيق الطلب في غرفة المشورة، ثم تحكم فيه بعد سماع أقوال طالب الرد، وملاحظات العضو، أو الأعضاء المطلوب ردهم، ويجوز رد رئيس المحكمة أو عضو أو أكثر، بشرط

---

=طالب الرد ما لا يقل عن ضعف الغرامة التي قررتها في قرار رد الطلب السابق عليه التقييد بالحد الأعلى المذكور في الفقرة (٤) من هذه المادة.

المادة (٩٧) يجوز نقل الدعوى من محكمة إلى أخرى بقرار من محكمة التمييز إذا تعذر تشكيل المحكمة لأسباب قانونية أو كان في رؤية الدعوى إلى الإخلال بالأمن أو لأي سبب آخر تراه محكمة التمييز مناسباً.

٤٠٧- أنظر: الدكتور حسين عثمان محمد – قانون القضاء الإداري – منشورات الحلبي الحقوقية – بيروت – لبنان – ٢٠٠٨ – ٣٢٦-٣٢٧.

٤٠٨- أنظر: المادة (٢٨) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

٤٠٩- أسباب الرد وفقاً لقانون المرافعات المصري:

أ- إذا كان له أو لزوجته دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها أو إذا جدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم أو لزوجته بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي. ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المطروحة عليه.

ب- إذا كانت لمطلقته التي له منها ولد أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب خصومة قائمة أما القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي بقصد رده.

ج- إذا كان أحد الخصوم خادماً له أو كان قد اعتاد مؤاكلة أحد الخصوم أو مساكنته أو كان قد تلقى منه هدية قبيل رفع الدعوى أو بعده.

د- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم أستطاعة الحكم بغير ميل.

ألا يقل عدد الباقين عن سبعة، لأنه إذا جاز رد جميع أعضاء المحكمة لما كانت هناك جهة يمكن لها أن تنظر في طلب الرد[٤١٠].

وتجدر الإشارة أخيراً إلى أن حكم رفض طلب الرد قد يفضي بالقاضي المطلوب رده إلى إقامة دعوى تعويض على الخصم طالب الرد، ويترتب على ذلك وجوب تنحية القاضي عن الفصل في الدعوى الأصلية ذاتها، لفقده الصلاحية الموجبة لحيدة الحكم[٤١١].

## الفرع الرابع
## تنحية القاضي الدستوري

ويبقى النص العام الذي وضعه المشرع في النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٩) منه الذي نص فيه على أن " تطبق أحكام قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣ ) لسنة ١٩٦٩ وقانون الإثبات رقم (١٠٧ ) لسنة ١٩٧٩ فيما لم يرد به نص خاص في قانون المحكمة الاتحادية العليا وفي هذا النظام". ساري في موضوع تنحية القاضي الدستوري، مما يدفعنا بالرجوع مرة أخرى إلى قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ في المادة (٩٤) نجده قد نص على أنه ( يجوز للحاكم أو القاضي إذا استشعر الحرج من نظر الدعوى لأي سبب أن يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة للنظر في إقراره على التنحي)، فهو يلتقي مع ما نص عليه المشرع المصري في المادة (١٥) من قانون المحكمة بأن تسري في شأن تنحية القاضي الدستوري ذات الأحكام المقررة بالنسبة إلى قضاة محكمة النقض. ومن هنا، تتبدى طبيعة التنحية، كضمانة لحيدة القاضي، تحول دون استمراره في الفصل في الدعوى إذا استشعر الحرج لوجوده في حالة تجعله يحكم بغلبة الهوى ام بسلطان العاطفة. ولئن كان المشرع لم يحدد حالات للتنحي، تاركاً ذلك لضمير القاضي يقدره بحسه المفرط للعدالة، وسلامة يقينه بالعدل.

إلا هناك من يرى "أنه يمكن تحديد بعض هذه الحالات، كأثر لنظيرتها التي حددها المشرع لعدم صلاحية القاضي أو رده.

---

٤١٠- أنظر: الدكتور عصمت عبد الله الشيخ – مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات – المصدر السابق – ص٧٠.

٤١١- أنظر: المادة (١٦٥) من قانون المرافعات المصري.

وتأسيساً على ذلك، يمكن للقاضي التنحي، لأي من الأسباب الآتية:

أ- إذا توافرت إحدى حالات عدم الصلاحية المنصوص عليها في المادة (١٤٦) من قانون المرافعات. إذ يجب عليه في أي من هذه الحالات التنحي من تلقاء نفسه عن المشاركة في الفصل في الدعوي الدستورية.

ب- إذا توافرت أي من حالات الرد سالفة البيان. إذ يمكن للقضاء أن يتوقى طلب الرد بطلب تنحية عن الفصل في الدعوى. فإن لم يتبع سبيل التنحي، جاز للخصوم إتخاذ إجراءات الرد في مواجهته على التفصيل السابق.

ج- حالة ما إذا قضى بعدم قبول طلب الرد أو حكم برفضه، مما يترتب عليه قيام القاضي برفع دعوى تعويض ضد الخصم مقدم هذا الطلب، ففي هذه الحالة ينبغي أن يتنحي عن نظر الدعوى لعدم صلاحيته للحكم فيها[٤١٢]، وذات الأثر يترتب حال يقضي بجواز قبول مخاصمة القاضي، إذ يكون عليه في هذه الحالة طلب التنحي عن نظر الدعوى أو المشاركة في الفصل فيها[٤١٣].

بتوافر إحدى هذه الحالات يتحقق مناط التنحية، ويلزم لتحققها إتباع الإجراءات المنصوص عليها في المادة (١٥٠) من قانون المرافعات المدنية باعتباره مما لا يتعارض مع طبيعتها ولا يناقض والأوضاع المقررة أمامها، أي إعمالاً للمادة (٢٨) من قانونها. إذ هذه الأخيرة لم تجعل التنحية تصرفاً إرادياً فردياً، يأتيه القاضي من تلقاء نفسه بإرادته الفردية، وإنما يلزم ان ترخص له المحكمة بذلك. وقد تقصد المشرع بذلك، ألا تجعل التنحي معقوداً على إرادة القاضي منفرداً حتى لا يتخذ سبيلاً للتحلل من واجبه القانوني بالفصل في الأقضية والمنازعات وإقامة العدل[٤١٤]. وعلى ذلك يجب على القاضي عند توافر حالة يستشعر فيها الحرج من المشاركة في الفصل في الدعوى، أن يعرض أمر تنحية على المحكمة في غرفة المشورة، أو على رئيس المحكمة ذاته للنظر في أمر هذه التنحية، فإن قدر جدية ذلك، فإنه يصدر أمراً بالتنحية لتوافر مقتضاها"[٤١٥].

---

٤١٢- أنظر: المادة (١٦٥) من قانون المرافعات المصري.

٤١٣- أنظر: المادة (٤٩٨) من قانون المرافعات المصري.

٤١٤- أنظر: الدكتور فتحي والي - الوسيط في قانون القضاء المدني - المصدر السابق - ص ١٨٢.

٤١٥- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس - أصول القضاء الدستوري - المصدر السابق - ص ١٧٨-١٨٠.

## الفرع الخامس

## عدم صلاحية القاضي الدستوري

تتشابه هذه الحالة مع سابقتها، ونطبق بشأنها ماجاء بقانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ لخلو قانون المحكمة الاتحادية العليا ونظامها الداخلي لأحكام عدم الصلاحية، فنص المادة (٩١) من قانون المرافعات حظر على القاضي نظر الدعوى في حالات معينة حددها على سبيل الحصر، وبين الأثر المترتب على مخالفتها في المادة (٩٢) منه، حيث نص في المادة (٩١) من قانون المرافعات على أنه:" لا يجوز للحاكم أو القاضي نظر الدعوى في الأحوال الآتية:

١- إذا كان زوجاً أو صهراً لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة.
٢- إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أولاده أو أحد أبويه خصومة قائمة مع أحد الطرفين أو مع زوجته أو أحد أبويه.
٣- إذا كان له وكيلاً أحد الخصوم أو وصياً عليه أو قيماً أو وارثاً ظاهر له أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بوكيل أحد الخصوم أو الوصي أو القيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة التي هي طرف في الدعوى أو أحد مديريها.
٤- إذا كان له أو لزوجة أو لأصوله أو لأزواجهم أو لفروعه أو أزواجهم أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.
٥- إذا كان قد أفتى أو ترافع عن أحد الطرفين في الدعوى أو كان قد سبق له نظرها حاكماً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها".

وبين في (٩٢) من قانون المرافعات أثر المخالفة في قوله: "إذا نظر الحاكم أو القاضي الدعوى في الأحوال المذكورة في المادة السابقة وإتخذ أية إجراءات فيها أو أصدر حكمه بها يفسخ ذلك الحكم أو ينقض وتبطل الإجراءات المتخذة فيها".

وفي مصر، نصت المادة (١٤٦) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري على أن "يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى ممنوعاً من سماعها ولو لم يرده أحد الخصوم في الأحوال الآتية:

١. إذا كان قريباً أو صهراً لأحد الخصوم حتى الدرجة الرابعة.
٢. إذا كان له أو لزوجته خصومه قائمة مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجته.

٣. إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخصوصية أو وصياً عليه أو قيماً أو مطنون وراثته له. أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة حتى الدرجة الرابعة بوصي أحد الخصوم أو بالقيم عليه أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو بأحد مديريها، وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.
٤. إذا كان له أو لزوجته أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلاً عنه أو وصياً أو قيماً عليه مصلحة في الدعوى القائمة.
٥. إذا كان قد أفتى أو ترافع عن احد الخصوم في الدعوى أو كتب فيها ولو كان ذلك قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدى شهادة فيها[٤١٦].

وكما قلنا تجري بشأن عدم صلاحية القاضي الدستوري، ذات أحكام عدم صلاحية قضاة محكمة النقض، وهو ما نصت عليه المادة (١٥) من قانون المحكمة بأن تسري في شأن عدم صلاحية رئيس ونواب رئيس المحكمة الدستورية العليا ذات الأحكام المقررة بشأن قضاة محكمة النقض.

"ولئن كانت هذه الحالات هي ذاتها التي تثير عدم صلاحية القاضي الدستوري، إلا أنها تطبق بما يتلائم مع طبيعة الدعوى الدستورية، وخصوصية الإجراءات أمام المحكمة الدستورية العليا، وهذا معناه أن عدم صلاحية قضاة الدستورية يحكمها عدة أمور:

١- لا يجوز إثارة عدم صلاحية جميع قضاة المحكمة الدستورية العليا أو بعضهم على نحو يترتب عليه أن يقل عدد الباقين عن العدد المتطلب قانون للفصل في الدعوى الدستورية.
٢- إن ما تقوم به المحكمة الدستورية العليا من تفسير النصوص التشريعية، وفق لاختصاصها التفسيري، لايجعلها غير صالحة للفصل في دعوى عدم دستورية ذات النصوص حتى ولو كانت

---

٤١٦- ويضاف لها ما جاء في المادة (٧٥) من قانون السلطة القضائية رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ " إذا كان القاضي وممثل النيابة أو ممثل أحد الخصوم أو المدافع عنهم قرابة أو مصاهرة لغاية الدرجة الرابعة مع دخول الغاية، كما لا يجوز أن يجلس في دائرة واحدة قضاة بينهم الصلة المتقدمة. وكذلك ما جاء بالمادة (٤٩٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية التي نصت على " يكون القاضي غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ الحكم بجواز قبول المخاصمة" أنظر: الدكتور أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية ( بمقتضى قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وقانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨) – دار المطبوعات الجامعية – الإسكندرية – ٢٠٠٧ – ص ٨١ وما بعدها.

بذات الهيئة التي تولت التفسير، لأن تفسيرها للنص لا يعني إنها أعملت فيه رأيها بشأن مدة دستوريته[٤١٧].

٣- إن سبق مشاركة القاضي الدستوري في إصدار حكم في دعوى دستورية، لايجعله غير صالح للفصل في دعوى دستورية أخرى مماثلة، طالما كانت تختلف عن الأولى في أطرافها وموضوعها. إذ لكي تصح عدم الصلاحية لابد أن يكون القاضي الدستوري قد سبق له إبداء رأيه، أو شارك في الحكم الصادر في ذات الخصومة متخذة أطرافاً وموضوعاً وسبباً[٤١٨].

٤- لا يكون هناك ثمة وجه لعدم الصلاحية إذا كانت عن الفصل في دستورية قانون سبق أن نظرت المحكمة في مدى دستورية بطريق الرقابة السابقة، وذلك لاعتبارها صاحبة الاختصاص الأصيل بالرقابة على دستورية القوانين، ولا توجد ثمة جهة أخرى يمكنها الفصل في ذات الدعوى أو ممارسة الاختصاص نفسه"[٤١٩]"[٤٢٠].

## المطلب الثاني
## حصانة القاضي الدستوري

يفترض أن القضاة وهم يمارسون وظيفتهم أنهم يعملون على أداء هذه الوظيفة على أحسن وجه، وبعيداً عن أي خطأ يوجب المسؤولية الجزائية أو التأديبية أو المدنية، غير أن الصحيح هو أن القضاة شأنهم في ذلك شأن سائر الموظفين العموميين، فقد يقعون في أثناء ممارسة أعمالهم في أخطاء توجب تحقق هذه المسؤولية[٤٢١]، مما يتطلب معه إيجاد ضمانات قانونية لحماية القضاة من

---

٤١٧- المحكمة الدستورية العليا – ٢٨ سبتمبر ٢٠٠٨ – القضية رقم ٢٠٠٢ لسنة ٢٧ قضية دستورية – مجموعة احكام الدستورية العليا- الجزء الثاني عشر – المجلد الثاني – ص ١٢٠١.

٤١٨- المحكمة الدستورية العليا – ٤ مايو ٢٠٠٨. القضية رقم ١ لسنة ٢٨ قضائية دستورية – مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا- الجزء الثالث عشر – المجلد الأول – ص ١٠٨٣.

٤١٩- المحكمة الدستورية العليا – ١٥ يناير ٢٠٠٦- القضية رقم ١١٨ لسنة ٢٧ قضائية دستورية – مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا – الجزء الحادي عشر – المجلد الأول – ص ٢٢٤٩.

٤٢٠- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٨١-١٨٢.

٤٢١- اظهر الفقه القانوني بشأن المسؤولية القضائية إتجاهين الأول يرى عدم مساءلة أعضاء السلطة القضائية عن الأخطاء التي يرتكبونها أثناء ممارستهم لمهامهم، والثاني يذهب إلى العكس بضرورة إثارة تلك المسؤولية ومحاسبتهم عن الأخطاء الصادرة منهم.

فبالنسبة للإتجاه الأول يضفي الفقهاء الذين يمثلونه حصانة على تصرفات السلطة القضائية إذ تُمنع أي محاولة لمساءلتها عن الأخطاء التي ترتكب من قضاتها أثناء ممارستهم لمهامهم وبالأخص تلك المحاولات الصادرة عن السلطة التنفيذية إذ لا

=ينبغي أن تناقش الأخطاء القضائية إلا وفقاً للطريق الذي رسمه القانون للطعن في الأحكام القضائية استئنافاً أو تمييزاً. أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – الطبعة الأولى – المصدر السابق – ص١٥٤.

وفي ذلك يقول الأستاذ فيلد بأن ( مبدأ المسؤولية هو من المبادئ الرئيسية في الحكومة الدستورية ويفترض هذا المبدأ بوجه عام مساءلة كل موظف أو هيئة وفقاً للآراء السياسية السائدة، ولاسيما بالنسبة للقواعد السياسية الإجرائية المسلم بها وهي الدستور، وفي الظروف الديمقراطية تؤدي سلسلة المسؤولية في النهاية إلى المصوتين والجزء النهائي للمسؤولية بهذا المعنى إمكان العزل من الوظيفة ....وعلى الرغم من أن القضاء هو جزء من أهم أجزاء الحكومة الدستورية إلا انه وجد من الضروري أن يعفى هذا النوع تماماً من أي تطبيق فعال حقيقي لمبدأ المسؤولية، فيعفي القاضي تماماً من أية دعوى جنائية أو تأديبية تتعلق بأخطاء يمكن ان يكون قد ارتكبها في أداء وظيفته). أنظر: الدكتور محمد عصفور – استقلال السلطة القضائية – المصدر السابق – ص١٧٤.

ويُستشف من هذا القول بأن القاضي – حسب وجهة نظر القائل – ينبغي ألاّ يخضع لأي نوع من المساءلة عند تعلق الأمر بممارسته لمهمته القضائية سواء أكان الفعل الذي ارتكبه يقع تحت طائلة المسؤولية الجنائية لمخالفته قواعد القانون الجنائي أو المسؤولية التأديبية لمخالفته قواعد السلوك القضائي، وقد أكد هذا المبدأ المستشار (Kelly) بقوله ( إن هذا الحكم القانوني ليس معداً لحماية أو منفعة قاضي شرير أو فاسد وإنما لمصلحة العامة الذين من مصلحتهم أن تكون لدى القاضي الحرية في ممارسة وظيفته إذا كان يعيش في خوف كل يوم بل وكل ساعة من رفع دعوى ضده في شأن تصرف يكون قد أتاه أثناء نظر قضية ما .. وما إذا كان مرتبطاً أو غير مرتبط بما فصل فيه ). أنظر: الدكتور محمد عصفور – استقلال السلطة القضائية – المصدر السابق – ص١٧٥.

في حين يذهب الإتجاه الثاني إلى ضرورة مساءلة السلطة القضائية عن أخطائها أسوةً بالسلطتين الأخريتين، إذ تظهر الحاجة إلى مساءلة القضاة عن أعمالهم وبالأخص في الدول التي تتبنى أسلوب الانتخاب في تعيين القضاة كالولايات المتحدة الأمريكية. إذ يُخشى من ميل القضاة الذين يأتون من الصفوة إلى مصالح طبقتهم والدفاع عنها، فضلاً عن تأدية فقدان السيطرة الخارجية على السلطة القضائية إلى عدم معرفة التصرف في الموارد المادية المخصصة لها وبالتالي سوء استغلالها، كما أن الحرية المطلقة للقضاة في تفسير القوانين عند تطبيقها قد تمنحهم القوة في إعادة تشكيل الاطار القانوني وفقاً لمعايير ومبادئ لا يشاركهم فيها أي من السلطتين التشريعية أو التنفيذية ولا الجمهور، كما يؤدي فقدان المعايير التي يمكن أن يقوم عليها الاستقلال المؤسساتي للسلطة القضائية إلى إنحراف السلوك القضائي وبالتالي شيوع الفساد داخل الجهاز القضائي. أنظر: دليل تعزيز استقلال القضاء ونزاهته – المصدر السابق– ص١٦٢.

ومع هذه التبريرات يورد هذا الإتجاه مبررات أخرى يستند فيها إلى الأهمية الخاصة التي تتمتع بها السلطة القضائية في الحياة الدستورية اذ تتمتع الأحكام القضائية بأهمية متزايدة ومؤثرة في حياة الأفراد العاديين ويعتمد المواطنون عليها في مراجعة القوانين والقرارات الاستبدادية التي تهدر حقوقهم وتصادر حرياتهم، بالإضافة إلى عدم إمكانية سيطرة القيادات القضائية في السلطة نفسها على أعضائها بدون تقرير نظام المسؤولية. أنظر: دليل تعزيز استقلال القضاء ونزاهته – المصدر السابق – ص١٦٤.

ولهذا يرى هذا الجانب بان تقرير مسؤولية السلطة القضائية عن أخطائها أمر لا محيص عنه، بل أنه يتلازم مع عمل الهيئة القضائية وعلاقتها بالسلطتين التشريعية والتنفيذية، ولا وجود للتعارض أو التناقض المزعوم بين استقلال السلطة القضائية وتقرير مسؤوليتها.

ولهذا لا يمكن أن يطرح هذا الخلاف على أساس ترجيح أي من الإتجاهين لملاءمته لطبيعة استقلال السلطة القضائية. وإنما ينبغي أن ينظر للأمر من زاوية وسطية قائمة على التوفيق بين الإعتبارين الأول كفالة استقلال السلطة القضائية والثاني وضع الحدود اللازمة لممارسة اختصاصها دون إطلاق إذ لا يمكن تصور وجود هيئة مستقلة تتصرف كما يحلو لها وهذا الحال يقود إلى رأس العقدة الممثل بكيفية الحفاظ على التوازن بين استقلال السلطة القضائية مسؤوليتها.

تبعات هذه المسؤولية من خلال إقرار ضمانات خاصة للقضاء لا تتيسر إلى الآخرين في حال تعرضهم لمثل هذه المسؤولية على النحو الذي يكفل هيبة القضاة وكرامتهم[٤٢٢]، وبغية الإحاطة بهذا الموضوع فقد تناولناه في هذا المطلب وقسمناه إلى ثلاثة فروع وكالآتي:

**الفرع الأول: الحصانة المدنية.**

**الفرع الثاني: الحصانة التأديبية.**

**الفرع الثالث: الحصانة الجزائية.**

## الفرع الأول
## الحصانة المدنية

لا يجوز أن يُسأل القاضي مسؤلية مدنية عن الأخطاء التي يرتكبها أثناء مباشرة أعمال وظيفته، حتى لا تتطاول إليه مكايد الذين يتضررون من قضائه، وحتى لا يتخذ من مقاضاته وسيلة للتشهير به، لذلك كانت هناك حالات خاصة اعتبرت في التشريعات الحديثة محلاً لمسؤولية القاضي وهي التي تكون المسؤولية فيها راجحة حرصاً على صد سبل الإنحراف مع الحرص على أن لا يؤدي ذلك إلى الإخلال بهيبة القضاء أو التشهير بالقائمين به، وحتى لا تذهب الوسيلة بالغاية.

وقد نصت التشريعات العربية على هذه المسؤولية، وبينت حدودها وحالاتها فيما يعرف بنظام مخاصمة القضاة[٤٢٣]،[٤٢٤]، والمخاصمة هي الإجراءات التي يستطيع بها الخصم في الأحوال والشروط المنصوص عليها في القانون، أن يطالب القاضي بتعويض الضرر الذي لحقه بسبب الفعل المنسوب إلى القاضي في أثناء تأدية وظيفته أو بسببها[٤٢٥]. فهي في ذات الوقت تعد ضمانة هامة

---

٤٢٢- أنظر: حامد إبراهيم عبد الكريم – ضمانات القاضي في الشريعة الإسلامية والقانون ( دراسة مقارنة )- رسالة ماجستير – ٢٠٠٣ – كلية القانون – جامعة بابل – ص١٢٧.

٤٢٣- لمزيد من التفصيل أنظر: الدكتور أحمد أبو الوفا – المرافعات المدنية والتجارية ( بمقتضى قانون المرافعات رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ وقانون الإثبات رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨) – المصدر السابق – ص ٦٨ وما بعدها، وكذلك أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – المصدر السابق- ص١٥٦.

٤٢٤- نظام المخاصمة يختلف إختلافاً جوهرياً عن نظام رد الحاكم وطلب تنحيته ففي حالة الرد وطلب التنحي، هناك شك في أن القاضي قد يتأثر بحكمه مما يجعله يحيد به عن طريق الحق، في حين أن المخاصمة هي طعن في سلوك القاضي، فنظام المخاصمة هي دعوى مدنية ذات طابع خاص. أنظر: رمزي سيف – الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – مكتبة النهضة المصرية – ١٩٥٩ – ص٤٢.

٤٢٥- أنظر: الدكتور إبراهيم نجيب سعد – القانون القضائي الخاص – ج١ – منشأة المعارف بالإسكندرية – ص٢٩١؛ وكذلك أنظر الدكتور محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص٢٥٥.

بالنسبة للقاضي، بإعتبارها سبيلاً يعتصم به، يحول دون إثارة مسئوليته المدنية عما يرتكبه من أخطاء مهنية في غير الحالات أو الأسباب المحددة قانوناً، فلم يكتف المشرع في سبيل ضمانة استقلال القاضي وحمايته، بما قرره من ضمانات تحميه من عنت الحكام، وإنما حماه أيضاً من كيد المتقاضين، فلم يجعله خاضعاً لما يخضع له سائر الأفراد، وسائر موظفي الدولة من حيث مسئوليتهم عن عملهم وإنما جعل لهم نظاماً خاصاً هو نظام مخاصمة القاضي[٤٢٦].

ويذهب الغالبية من الشراح إلى أن دعوى المخاصمة ما هي إلاّ دعوى مسؤولية خاصة ترمي إلى الحصول على تعويض الخصم عن الضرر الناتج عن خطأ القاضي[٤٢٧]، ويستندون في ذلك إلى:

١. إن دعوى المخاصمة توجه إلى القاضي مباشرة لا إلى الحكم الذي أصدره، خلاف دعوى الطعن فإنها توجه إلى الحكم.
٢. إن القول بإمكان الطعن بالحكم ، يستلزم صدور حكم ما، في حين أن دعوى المخاصمة ترفع ولو لم يكن هناك حكم في الموضوع خلافاً لما عليه الأمر في إنكار العدالة.
٣. إن سلوك طريق الطعن غير العادي لا يقبل إذا كان الحكم يقبل الطعن بالطرق العادية، في حين يُقبل طلب المخاصمة وإن كان الحكم يقبل الطعن بالطرق العادية[٤٢٨].
٤. إن المدعى عليه في دعوى المخاصمة هو القاضي، في حين أن دعوى الطعن يختصم فيها المحكوم له لا القاضي[٤٢٩].

فنظام الشكوى من القضاة – مخاصمة القضاة – يهدف إلى تحقيق هدفين: الأول، حماية المتقاضين والثاني، حماية القاضي من كيد المتقاضين[٤٣٠].

---

٤٢٦- أنظر: رمزي سيف – الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – مكتبة النهضة المصرية – ١٩٥٩ – ص٥٩.

٤٢٧- أنظر: الدكتور عادل محمد جبر – حماية القاضي وضمان نزاهته ( دراسة مقارنة) – المصدر السابق – ص٢٢٩. أنظر: منير القاضي – شرح قانون أصول المحاكمات المدنية والتجارية – مطبعة العاني – بغداد ١٩٥٧ – ص١٤٨. وأنظر: محمد العشماوي، والدكتور عبد الوهاب العشماوي – قواعد المرافعات في التشريع المصري والمقارن ( الجزء الأول)– المصدر السابق – ص١٧٣. وأنظر: الدكتور فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص٣٣٦؛ وأنظر: الدكتور عبد الباسط جميعي، ومحمد محمود إبراهيم – مبادئ المرافعات – المصدر السابق – ص٢٤٣.

٤٢٨- أنظر: الدكتور محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص٢٥٦؛ و أنظر: الدكتور إبراهيم نجيب سعد – المصدر السابق – ص٢٩٢؛ أنظر: الدكتور فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص٣٣٦.

٤٢٩- أنظر: الدكتور محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص٢٥٦.

٤٣٠- أنظر: رمزي سيف – الوسيط في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية – المصدر السابق – ص٥٩.

ففي مصر، يمكن إثارة مسئولية رئيس أو نائب رئيس المحكمة مدنياً بطريق دعوى المخاصمة، فتخضع مخاصمة قضاة المحكمة الدستورية العليا، لنوعين من القواعد: أحدهما جاء به قانون المحكمة ذاته، والثاني ما أورده قانون المرافعات في الشأن نفسه. شريطة ألا يتعارض مع طبيعة اختصاص المحكمة. أما الأول، يستند إلى نص المادة (١٥) من قانون المحكمة التي أجرت على رئيس أو نائب رئيس المحكمة نظام المخاصمة. بنصها على أنه تسري في شأن مخاصمة عضو المحكمة الأحكام المقررة بالنسبة لمستشاري- قضاة- محكمة النقض. والثاني أنه قاض، كغيره من القضاة، يخضع لذات ما يخضعون له في هذا الشأن.

وتفصل المحكمة في... دعوى المخاصمة بكامل أعضائها عدا العضو المشار إليه، ومن يقوم لديه عذر، ويراعى أن يكون عدد الأعضاء وتراً بحيث يستبعد أحدث الأعضاء ولا تقبل مخاصمة جميع أعضاء المحكمة، أو بعضهم بحيث يقل عدد الباقين منهم عن سبعة[٤٣١].

وقد حدد قانون المرافعات أسباب المخاصمة وبين إجراءاتها، الدعوى والحكم فيها. وهي تطبق على قضاة المحكمة الدستورية العليا، كما ذكر، ذات تطبيقها على غيرهم من القضاة. باعتبارها مما لا يتعارض وطبيعة اختصاص هذه المحكمة والأوضاع المقررة أمامها[٤٣٢].

أما المشرع العراقي فقد نص على مسؤولية القضاة المدنية وبيَّن حالاتها وحدودها بموجب الباب الرابع من قانون المرافعات المدنية رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩ المعدل[٤٣٣]. الذي اشترط على

---

٤٣١- أنظر: حامد عبد الحليم الشريف – رد القضاة في المواد الجنائية ( طبقاً للتعديل الجديد في قانون المرافعات رقم ٢٣ لسنة ١٩٩٢) – دون ذكر الناشر أو مكانه – ١٩٩٢ – ص ٥٧، كذلك أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص ١٨٦-١٨٧.

٤٣٢- المحكمة الدستورية العليا – ٨ مايو ٢٠٠٥- القضية رقم ١ لسنة ٢٧ قضائية مخاصمة – مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا – الجزء الحادي عشر – المجلد الثاني – ص٣٢٥٧.

٤٣٣- ففي العراق يسمى نظام المخاصمة بالشكوى من القاضي وقد عالج ذلك وحددت حالات الشكوى الباب الرابع من قانون المرافعات المدنية العراقي الذي حمل عنوان الشكوى من القضاة وفصلها في المواد من (٢٨٦) إلى (٢٩٢) منه وكما يلي:

الباب الرابع

الشكوى من القضاة

المادة( ٢٨٦)

لكل من طرفي الخصوم أن يشكو الحاكم أو هيئة المحكمة أو أحد حكامها أو القضاة الشرعيين في الأحوال الآتية:

١- إذا وقع من المشكو منه غش أو تدليس أو خطأ مهني جسيم عند قيامه بأداء وظيفته بما يخالف أحكام القانون أو بدافع التحيز أو بقصد الأضرار بأحد الخصوم.

ويعتبر من هذا القبيل بوجه خاص تغيير أقوال الخصوم أو الشهود أو إخفاء السندات أو الأوراق الصالحة للاستناد إليها في الحكم.

٢- إذا قبل المشكو منه منفعة مادية لمحاباة أحد الخصوم.

٣- إذا امتنع الحاكم عن أحقاق الحق.

واعتبر من هذا القبيل أن يرفض بغير عذر الإجابة على عريضة قدمت له، أو يؤخر ما يقتضيه بشأنها بدون مبرر أو يمتنع عن رؤية دعوى مهيأة للمرافعة وإصدار القرار فيها بعد أن حان دورها دون عذر مقبول -وذلك بعد إعذار الحاكم أو القاضي أو هيئة المحكمة بعريضة بواسطة الكاتب العدل تتضمن دعوته إلى إحقاق الحق في مدة أربع وعشرين ساعة فيما يتعلق بالعرائض وسبعة أيام في الدعاوى.

المادة (٢٨٧)

١- أن تكون الشكوى بعريضة تقدم إلى محكمة الاستئناف التابع لها المشكو منه إلا إذا تعلقت الشكوى برئيس محكمة استئناف أو أحد حكامها أو حاكم استئناف تسوية فتقدم الشكوى إلى محكمة التمييز.

٢- يجب أن تكون العريضة موقعة من قبل المشتكي أو من يوكله في ذلك توكيلاً خاصاً مصدقاً من الكاتب العدل. ويجب أن تشتمل العريضة على اسم المشتكي وحرفته ومحل إقامته واسم المشكو والمحكمة التي يتبعها مع بيان أسباب الشكوى وأسانيدها ويرفق بها ما لدى المشتكي من أوراق لإثباتها ويجب على المشتكي أن يودع في صندوق المحكمة عند تقديم العريضة تأمينات مقدارها خمسون ديناراً ولا تقبل العريضة إذا لم تتوفر فيها الشروط السابقة.

المادة ( ٢٨٨)

لا يجوز أن يتضمن أعذار الحاكم أو القاضي ودعوته إلى إحقاق الحق ولا تتضمن عريضة الشكوى عبارات غير لائقة في حق المشكو منه وإلا يحكم على مقدمها بغرامة لا تقل عن ألف دينار ولا تتجاوز ثلاثة آلاف دينار.

المادة(٢٨٩)

لا يجوز للمشكو منه بعد تبليغه بعريضة الشكوى أن ينظر في دعوى المشتكي أو أية دعوى أخرى تتعلق به أو بأقاربه أو أصهاره حتى الدرجة الرابعة إلى حين البت في الشكوى. فإذا صدر القرار بعدم قبول الشكوى أو عجز المشتكي عن إثبات ما نسبه إلى المشكو منه فيستأنف المشكو منه النظر في الدعوى ولا يمنعه من الاستمرار في نظرها تقديم المشتكي شكوى أخرى ضده ما لم يصدر قرار من المحكمة بصحة هذه الشكوى.

المادة (٢٩٠)

تبلغ العريضة إلى المشكو منه وعليه أن يجيب عليها كتابة خلال الأيام الثمانية لتبليغه بها وبعد وصول جواب المشكو منه أو انقضاء المدة المعنية للجواب تدقق المحكمة الأوراق من ناحية تعلق أوجه المخاصمة بالدعوى وجواز قبولها. فإذا قررت جواز الشكوى حددت يوما لنظرها وتبلغ الخصوم بذلك.

المادة (٢٩١)

١- إذا قررت المحكمة عدم قبول الشكوى أو عجز المشتكي عن إثبات ما نسبه إلى المشكو منه قررت الحكم على المشتكي بغرامة لا تتجاوز الفا دينار وتعويض المشكو منه عما لحقه من ضرر، وتحصل الغرامة من مبلغ التأمينات ويستوفى التعويض كله أو بعضه مما بقي منها.

٢- إذا قدم المشتكي شكوى أخرى بعد أن قررت المحكمة عدم قبول شكواه أو بعد عجزه عن إثبات ما نسبه إلى المشكو منه فعليه أن يودع في صندوق المحكمة عند تقديم العريضة خمسة ألاف دينار، فإذا قررت المحكمة عدم قبول الدعوى الأخيرة أو عجز عن إثبات ما نسبه إلى المشكو منه قررت الحكم على المشتكي بغرامة لا تقل عن ثلاثة ألاف دينار وتعويض المشكو منه عما لحقه من ضرر.

٣- إذا أثبت المشتكي صحة شكواه قضت المحكمة بإلزام المشكو منه بتعويض الضرر الذي حل بالمشتكي، وأبلغت الأمر إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى لإتخاذه الإجراءات القانونية المقتضاة.

المخاصم إيداع مبلغ تأمينات عند تقديم الشكوى، التي يصار إلى استيفاء التعويض الذي يحكم به عليه في حال عدم قبول شكواه، منها، كما أنها كفلت حق القاضي بالتعويض من خلال إلزام الجهة المختصة بالنظر في الشكوى، إن تقرر الحكم بتعويضه عما لحقه من ضرر.

ويرى الباحث أن ذلك يعد اتجاهاً محموداً للمشرع العراقي من خلال إيجاد الضمانات للقضاة، من أن يتعرض لهم المتقاضون بالشكاوى الباطلة، أو الشكاوى المبتناة على مجرد الإحساس بالحيف، وذلك من خلال ما يضعه المتقاضون في حسابهم من الحكم عليهم بالغرامة، إضافة إلى الحكم عليهم بالتعويض للقاضي عن الضرر الذي لحق به في حال ثبوت بطلان شكواهم، إلاّ أنه يلاحظ أن المشرع قرر في حال ثبوت صحة الشكوى من القاضي إلزام المشكو منه بتعويض الضرر الذي حل بالمشتكي، وإبلاغ مجلس القضاء الأعلى لإتخاذ ما يلزم بحق المشكو منه، ولم يتعرض لمصير الحكم الذي أصدره القاضي المشكو منه[٤٣٤]، ويرى الباحث أن هذا يُعد نقصاً تشريعياً ينبغي معالجته من خلال النص على إبطال الحكم الذي أصدره القاضي، تماشياً مع سائر التشريعات التي نصت على هذا الحكم، فضلاً عن أنه حكم تقتضيه القواعد العامة، من كون الإجراءات التي إتخذها القاضي هي إجراءات باطلة غير ملزمة بعد ثبوت الشكوى ضده، وما بني على الباطل فهو باطل، غير أن الصحيح أنه لا يمكن استنتاج هذه الحقيقة القانونية، للحكم ببطلان مثل هذا الحكم في القانون العراقي مع إنعدام وجود النص الصريح.

وجدير بالذكر أن الدعوى إلى إصدار نص بهذا الخصوص لا تشكل تعدياً على الأحكام القضائية التي يجب صيانتها عن التدخل، أو المساس بها ذلك أن هذا النص سوف يكون في مجال محدد ويشكل استثناءً من القاعدة، التي تقضي بأن الأحكام القضائية تنفذ وتكتسب حجيتها قبل الجميع ولا يمكن المساس بها، لمقتضيات العدالة.

وكنا نتمنى أن ينص قانون المحكمة الاتحادية العليا على بعض الأحكام أسوة بما فعله المشرع المصري، كعدم جواز رفع دعوى المخاصمة على جميع أعضاء المحكمة الدستورية العليا، وإلا لن يوجد من الأعضاء من يصلح للفصل في هذه الدعوى أو الدعوى الدستورية ذاتها، ولذات السبب

---

=المادة (٢٩٢)

يجوز الطعن في القرار الصادر في الشكوى من محكمة الاستئناف لدى الهيئة العامة في محكمة التمييز. ويتبع في تقديم الطعن والفصل فيه الأحكام الخاصة بالطعن بطريق التمييز.

٤٣٤- لذلك نجد أن هناك من يرى أن الحكم الذي يصدر بحق القاضي المشكو منه لا يمس الحكم الذي أصدر، القاضي مثل الدكتور صلاح الدين الناهي - شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية - دون ذكر الناشر أو مكانه - ١٩٨٠ - ص ١٠٠.

أيضاً لا يمكن مخاصمة عدد من أعضاء المحكمة. بحيث يكون العدد الباقي غير كاف للفصل في دعوى المخاصمة أو الدعوى الدستورية أيضاً[٤٣٥].

## الفرع الثاني
## الحصانة التأديبية

إن القاضي يتمتع بكامل الاستقلال في مجال إبداء رأيه في الدعوى، وإذا كان هناك خطأ ما فإنه يمكن إلغاء حكمه بإحدى طرق الطعن، من غير أن يعرضه للمساءلة التأديبية، ولما كان القاضي من البشر فقد يقع منه ما يؤدي إلى تعريضه إلى المساءلة التأديبية التي تصبح ضرورية حتى يؤدي القاضي واجبه على أحسن وجه[٤٣٦]، لذلك عمدت التشريعات إلى وضع نظام تأديب القضاة لتحقيق مصالح المتقاضين، مع إقرار جميع الضمانات التي تحفظ هيبة القضاء وكرامته، مما قد يتعرض له من السوء أو الاتهام الباطل.

وإن أهم الأمور التي يجب أن تقرر في شأن المسؤولية التأديبية أن تضطلع بها السلطة القضائية نفسها، وهو أمر متبع في معظم الدول[٤٣٧]، وهناك من الأخطاء التي يرتكبها القاضي، لا تستوجب مساءلته تأديبياً ويكتفي فيها بمجرد التنبيه[٤٣٨].

**أولاً: نطاق المسؤولية التأديبية**

ويمكن تقسيم الوقائع التي يمكن أن تكون سبباً للمسؤولية التأديبية للقضاة على ثلاث مجموعات:

**١. ما يتصل بأداء العمل الوظيفي**

ومن هذه تخلف القاضي عن الإقامة في مركز الوحدة الإدارية التي فيها مقر عمله إذ ألزمت المادة (٧/ رابعاً) من قانون السلطة القضائية العراقي، عضو السلطة القضائية الإقامة في مركز

---

٤٣٥- أنظر: المادة (٣/١٥) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

٤٣٦- أنظر: الدكتور فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص١٦٣.

٤٣٧- أنظر: الدكتور محمد عصفور – استقلال السلطة القضائية – مجلة القضاة – المصدر السابق – ص١٧٢.

٤٣٨- أعطت المادة (٥٧) من قانون التنظيم القضائي العراقي الحق لرئيس مجلس القضاء الأعلى ورئيس محكمة التمييز ورئيس محكمة الاستئناف، في تنبيه القاضي إلى ما يقع منه من أخطاء قانونية أو إدارية أو مخالفات لواجبات ومقتضيات وظيفته، وكذلك المادة (٩٤) من قانون السلطة القضائية المصري.

الوحدة الإدارية التي فيها مقر عمله؛ إلاّ إذا أذن له رئيس مجلس القضاء الإقامة في مكان آخر لظروف يقدرها.

**٢. ما يتصل بحياته الخاصة**

فيجب على القاضي أن يمتنع في حياته الخاصة عن أي سلوك، ولو كان في ذاته مشروعاً، لا يتلاءم مع ما يستلزمه الوقار والبعد عن الشبهات، إذ لا يمكن الفصل في وظيفة القضاء بين الوظيفة وحياة القاضي الخاصة[٤٣٩]، لأن القاضي يمثل العدالة القضائية[٤٤٠]، وقد نص قانون التنظيم القضائي العراقي على أن القاضي ملزم بالمحافظة على كرامة القضاء والابتعاد عن كل ما يبعث الريبة في استقامته[٤٤١].

**٣. ما يتصل بنشاطه الخارجي**

فلا يحق للقاضي مزاولة التجارة أو أي عمل لا يتفق ووظيفة القضاء، كما بينا سابقاً، كما نص على ذلك قانون التنظيم القضائي العراقي[٤٤٢].

**ثانياً: ضمانات المحاكمة التأديبية**

يلاحظ أنه متى ما أخل القاضي بأحد واجباته، فإنه يتعرض لمحاكمة تأديبية، وقد تمت إحاطة هذه المحاكمة بضمانات عديدة نذكرها:

**١. لا تقام الدعوى التأديبية إلاّ بطلب من رئيس مجلس القضاء الأعلى.**

أي أن أمر تحريكها لم يترك إلى أي شخص أو أي سلطة، وبعيداً عن التأثيرات السياسية[٤٤٣].

---

٤٣٩- أنظر: الدكتور فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص١٦٤.

٤٤٠- أنظر: القاضي ضياء شيت خطاب – فن القضاء – المصدر السابق – ص٣٥.

٤٤١- أنظر: المادة (٧/ أولاً) من قانون التنظيم القضائي العراقي.

٤٤٢- أنظر: المادة (٧/ ثانياً) من قانون التنظيم القضائي العراقي.

٤٤٣- أنظر: الدكتور فتحي والي – الوسيط في قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص١٦٥.

وفي العراق نص قانون التنظيم القضائي على أن تقام الدعوى الانضباطية على القاضي بناءً على قرار من رئيس مجلس القضاء الأعلى، بإحالته إلى لجنة شؤون القضاة على أن يتضمن القرار بياناً بالواقعة المسندة إليه، والأدلة المؤيدة لها ويبلغ القاضي بهذا القرار[٤٤٤].

ويلاحظ على نص المشرع العراقي أنه إكتفى بإحالة القاضي إلى لجنة شؤون القضاة بقرار من رئيس مجلس القضاء الأعلى دون إشراك المدعي العام في تحريك الدعوى الانضباطية، ويبدو أن من الأفضل إيكال أمر تحريك الدعوى إلى المدعي العام بصفته يمثل الحق العام، لا إلى رئيس

---

٤٤٤- أنظر :المادة (٦٠) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل تنص على:

أولاً- تقام الدعاوى الانضباطية على القاضي بناءً على قرار من رئيس مجلس القضاء الأعلى، بإحالته على لجنة شؤون القضاة، على أن يتضمن القرار بياناً للواقعة المسندة إليه والأدلة المؤيدة لها ويبلغ هذا القرار لكل من القاضي والإدعاء العام.

ثانياً- أ- تحدد لجنة شؤون القضاة، موعداً للنظر في الدعوى تبلغ به رئيس مجلس القضاء الأعلى ورئاسة الإدعاء العام والقاضي.

ب- تكون المحاكمة سرية، ويفهم القرار علناً.

ج- تجري المحاكمة بحضور ممثل مجلس القضاء الأعلى، ورئيس الإدعاء العام أو من ينيبه من المدعين العامين وعلى القاضي الحضور بنفسه وله أن يحضر محامياً معه.

د- للجنة، أن تجري بنفسها ما تراه لازماً من التحقيقات.

هـ- تفصل اللجنة في الدعوى بعد إكمال التحقيق وسماع أقوال ممثل مجلس القضاء الأعلى والإدعاء العام، ودفاع القاضي ويبلغ قرارها إلى رئيس مجلس القضاء الأعلى ورئيس الإدعاء العام وإلى القاضي.

و- تتبع اللجنة في إجراءاتها القواعد المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية.

المادة (٦١) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل تنص على:

=أولاً: إذا وجدت لجنة شؤون القضاة أثناء نظر الدعوى إن الفعل المنسوب إلى القاضي يكون جناية أو جنحة، فتقرر إحالته على المحكمة المختصة، وترسل إليها الأوراق كافة بعد ان يسحب رئيس مجلس القضاء الأعلى يد القاضي وفقاً لما هو مقرر في قانون انضباط موظفي الدولة.

ثانياً: إذا قررت المحكمة براءة القاضي أو الإفراج عنه أو أصدرت أي قرار تنتهي به الدعوى الجزائية فعلى اللجنة الاستمرار في نظر الدعوى الانضباطية وفقاً لأحكام القانون.

ثالثاً: إذا قررت المحكمة إدانة القاضي فعلى اللجنة أن تفرض عليه عقوبة انضباطية تتناسب مع الفعل المنسب اليه، وفقاً لأحكام المادة (٥٨) من هذا القانون.

المادة(٦٢) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل تنص على:

لرئيس مجلس القضاء الأعلى ورئيس الإدعاء العام والقاضي حق الطعن لدى الهيئة الموسعة في محكمة التمييز بقرار لجنة شؤون القضاة الصادر وفق احكام هذ القانون، خلال ثلاثين يوماً من تاريخ التبلغ به، وللهيئة الموسعة إذا إقتضى الحال أن تدعو ممثل رئيس مجلس القضاء الأعلى وممثل رئيس الإدعاء العام والقاضي لاستماع أقوالهم، ثم تصدر قرارها بتصديق قرار اللجنة أو الغائه أو تعديله، ويكون قرارها في هذا الشأن نهائياً.

مجلس القضاء الأعلى، وإن كان الأمر بما هو عليه لا يؤثر في المساس بضمانات القاضي، لأن ضمانته مكفولة في إحالته إلى لجنة شؤون القضاة وليس إلى جهة أخرى غير قضائية.

**٢. أن يكون هناك تحقيق جنائي وتحقيق إداري قبل تقديم طلب تحريك الدعوى:**

إن قانون التنظيم القضائي في العراق خول لجنة شؤون القضاة أن تجري بنفسها ما تراه مناسباً ولازماً من التحقيقات، وأن تتبع في إجراءاتها القواعد المنصوص عليها في قانون أصول المحاكمات الجزائية[٤٤٥].

**٣. انقضاء الدعوى التأديبية**

نصت التشريعات على أن الدعوى التأديبية تنقضي باستقالة القاضي، أو إحالته إلى التقاعد وذلك دفعاً للحرج عنه.

**٤. سرية المحاكمة والحكم**

وهذا هو خلاف الأصل الذي يقضي بالعلنية. وقد نص قانون السلطة القضائية العراقي على أن تكون المحاكمة سرية ويفهم القرار علناً[٤٤٦]، ونص قانون السلطة القضائية المصري على سرية المحاكمة والتحقيق[٤٤٧]، وكذلك نص هذا القانون على أن تكون جلسة النطق بالحكم سرية أيضاً[٤٤٨]. ويلاحظ أن سرية المحاكمة والحكم تُعد جزءاً من إجراءات حماية هيبة القضاء، وأن المشرع العراقي جعل إجراءات المحاكمة للقاضي سرية وحسناً فعل، أما النطق بالحكم فجعله علنياً، ويرى الباحث، انسجاماً مع توجه التشريعات الأخرى وحماية لهيبة القضاء عامة، أن من الأفضل أن يكون النطق بالحكم كذلك سرياً.

**ثالثاً. العقوبة التأديبية**

وهي التي لا يملك توقيعها إلاّ عن طريق مجلس التأديب، وقد عملت التشريعات وحفظاً لكرامة القاضي على أن يكون الحكم الصادر بحقه لا يتعدى عقوبتين هي اللوم والعزل من الوظيفة، وقد حدد

---

٤٤٥- أنظر:المادة (٦٠/ ثانياً (د) و (و)) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل المذكور سابقاً.

٤٤٦- أنظر:المادة ٦٠/ ثانياً (ب) من قانون التنظيم القضائي العراقي.

٤٤٧- أنظر:المادة (١٠٦) من قانون السلطة القضائية المصري.

٤٤٨- أنظر:المادة (١٠٧) من القانون السلطة القضائية المصري.

قانون التنظيم القضائي العراقي العقوبات الانضباطية بالإنذار وتأخير الترفيع أو العلاوة أو كليهما وإنهاء الخدمة[٤٤٩].

ويُعد حصر العقوبات التأديبية لأعضاء السلطة القضائية في نص قانوني، وإلزام السلطة التأديبية بعدم الخروج عن هذا النص، من الضمانات المهمة المقررة لأعضاء السلطة القضائية في مواجهتها ، كما أنه يجب أن يكون هناك تناسب بين العقوبة الموقعة مع المخالفة المرتكبة من حيث الجسامة ، كما أنه لا يجوز إيقاع أكثر من عقوبة تأديبية عن المخالفة نفسها إلاّ إذا أجاز القانون ذلك[٤٥٠].

وفي مصر، تختص الجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا بمحاكمة الأعضاء وفقاً لما قررته المادة (١٩) من قانون المحكمة، فإذا نسب إلى أحد الأعضاء أمر من شأنه المساس بالثقة أو الأعتبار أو الإخلال الجسيم بواجبات أو مقتضيات وظيفته تولى رئيس المحكمة عرض الأمر على لجنة الشئون الوقتية بالمحكمة[٤٥١]، التي تقوم بسماع أقوال العضو، بحيث إذا قررت أن هناك محلاً للسير في الإجراءات ندبت أحد أعضائها، أو لجنة ثلاثية منهم للتحقيق، ويعتبر العضو المحال إلى التحقيق في إجازة حتمية بمرتب كامل من تاريخ هذا القرار، وبعد إنتهاء التحقيق، يعرض الأمر على بقية أعضاء الجمعية العامة منعقدة في هيئة محكمة تأديبية لتقوم بسماع أقوال العضو وتحقيق أوجه دفاعه، ثم تصدر حكماً غير قابل للطعن بالبراءة أو بإحالة العضو إلى التقاعد من تاريخ صدوره[٤٥٢].

---

٤٤٩- تنص المادة (٥٨) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩المعدل ( تصدر لجنة شؤون القضاة المشكلة بموجب قانون وزارة العدل، في الدعاوي الانضباطية المقامة على القاضي إحدى العقوبات الانضباطية الآتية:

أولاً- الإنذار- ويترتب عليه تأخير علاوة القاضي وترفيعه لمدة ستة أشهر.

ثانياً- تأخير الترفيع أو العلاوة أو كليهما، مدة لا تقل عن سنة ولا تزيد على ثلاث سنوات من تاريخ القرار إذا كان قد أكمل المدة القانونية للترفيع وإلا من تاريخ إكمالهما.

ثالثاً- إنهاء الخدمة: وتفرض هذه العقوبة على القاضي إذا صدر عليه حكم بات بعقوبة من محكمة مختصة عن فعل لا يأتلف وشرف الوظيفة القضائية، أو إذا ثبت عن محاكمة تجريها اللجنة عدم أهليته للاستمرار بالخدمة يصدر رئيس مجلس القضاء قرار بسحب يده إلى حين صدور المرسوم الجمهوري بإنهاء خدمته.

٤٥٠- أنظر: الدكتور ماجد راغب الحلو، والدكتور محمد رفعت عبد الوهاب - القانون الإداري - دار الجامعات الجديد - الإسكندرية - ١٩٩٥ - ص٤٥٤.

٤٥١- نصت المادة العاشرة من قانون المحكمة الدستورية العليا على أن ( تؤلف بقرار من الجمعية العامة لجنة الشئون الوقتية برئاسة رئيس المحكمة وعضوية اثنين أو أكثر من الأعضاء تتولى اختصاصات الجمعية العامة في المسائل العاجلة أثناء العطلة القضائية للمحكمة).

٤٥٢- أنظر: المادة (٢٠) من قانون المحكمة على أن ( تتولى الجمعية العامة للمحكمة اختصاصات اللجنة المنصوص عليها في المادتين(٩٥و٩٦) من قانون السلطة القضائية واختصاصات مجلس التأديب المنصوص عليها في المادة (٩٧) من القانون

وتنقضي الدعوى التأديبية باستقالة القاضي أو إحالته إلى المعاش وذلك رفعاً للحرج عنه[٤٥٣]، إلا أنه لا تأثير للدعوى التأديبية على الدعوى الجنائية أو المدنية الناشئة عن الواقعة محل المساءلة إذ يمكن إثارة هاتين الدعوتين استقلالاً عن الدعوى التأديبية[٤٥٤]،[٤٥٥].

ويلاحظ أن إيكال أمر محاكمة القضاة تأديبياً وتوقيع العقوبة إلى لجنة شؤون القضاة، أو مجلس التأديب، أو أي تسمية أخرى يقصد بها الجهة نفسها، هو من الضمانات المهمة جداً للقاضي لكي يكون بمأمن من محاولة المساس بسمعته أو هيبته من خلال محاولات إلصاق مخالفة غير حقيقية به، وبذلك تتحقق حمايته من السلطة التنفيذية والأفراد في آن واحد، كما أن تحديد العقوبات على سبيل الحصر يشكل هو الآخر ضمانة مهمة للقاضي[٤٥٦].

**صفوة القول،** أن إحاطة القاضي بهذه المجموعة من الضمانات في مراحل الدعوى التأديبية كافة، تهدف إلى حماية القاضي من كل ما يوجب له الإساءة، أو الإهانة، أو ممارسة الضغط عليه، وذلك لسبب مهم، هو أن القاضي يفترض فيه أنه يعمل لتحقيق العدالة ويسعى إليها، وأن خطأه لا يوجب هتك حرمته والمساس بكرامته.

## الفرع الثالث

## الحصانة الجزائية

قد يرتكب القاضي جرماً يخضعه إلى طائلة القانون العقابي بوصفه جريمة جنائية، ومن ثم تعرضه للمساءلة بمقتضى قانون العقوبات[٤٥٧].

---

=المذكور. كما تسري في شأن أعضاء المحكمة جميع الضمانات والمزايا والحقوق والواجبات المقررة بالنسبة إلى مستشاري محكمة النقض وفقاً لقانون السلطة القضائية.

٤٥٣- يستمد هذا الحكم من نص الفقرة الأولى من المادة(١٠٤) من قانون السلطة القضائية الذي يطبق بالنسبة للمزايا والحقوق والواجبات التي لم يتضمن النص عليها قانون المحكمة الدستورية العليا.

٤٥٤- أنظر: الدكتور رمزي الشاعر – رقابة دستورية القوانين (دراسة مقارنة) – المصدر السابق – ص٣٢٨-٣٢٩.

٤٥٥- والمشرع مراعاة لهذه الاعتبارات خرج على القواعد العامة في التأديب، إذ وفقاً لها لا يقبل استقالة الموظف المحال للتأديب إلا بعد إنتهاء سنه، ولذلك حتى لا تكون الاستقالة بمثابة وسيلة للفرار من المحاكم التأديبية. أنظر: الدكتور سامي جمال الدين – أصول القانون الإداري – إسكندرية – دار الجامعة الجديدة – ٢٠١١- ص٣٨٦.

٤٥٦- أنظر: الدكتور فاروق الكيلاني – استقلال القضاء – المصدر السابق- ص١٦٨.

٤٥٧- أنظر: الدكتور محمود محمد هاشم – قانون القضاء المدني – المصدر السابق – ص ٢٣٠.

ومنعاً من اتخاذ أي إجراءات إتهام أو تحقيق أو محاكمة جنائية تنطوي على التعسف ضد القاضي للتنكيل به، أحاط المشرع القاضي بضمانات معينة لإقامة التوازن بين موجبات هذه المسئولية، ومفترضات حماية مقام القاضي ومكانته حفاظاً على استقلال القضاء وهيبته في هذه الحالات[٤٥٨].

ففي مصر، "أحاط المشرع القاضي الدستوري برعاية خاصة، حال يرتكب جريمة، جنحة كانت أم جناية. فأجرى عليه ذات الضمانات المقررة لغيره من القضاة لاسيما قضاة النقض، بما نص عليه من انه، فيما عدا ما نص عليه في هذا الفصل تسري في شأن أعضاء المحكمة جميع الضمانات المقررة بالنسبة إلى مستشاري- قضاة- محكمة النقض، وفقاً لقانون السلطة القضائية[٤٥٩]. إضافة إلى ذلك اسند قانون المحكمة إلى الجمعية العامة، الاختصاصات المتعلقة بالمحكمة الجنائية لرجال القضاء والمنصوص عليه في المواد ٩٥،٩٦،٩٧ من قانون السلطة القضائية حال ارتكاب رئيس أو نائب رئيس المحكمة الدستورية العليا جنحة أو جناية[٤٦٠].

"وبالبناء على ذلك، يمكن حصر هذه الضمانات فيما يلي:

(١) يكون للجمعية العامة للمحكمة الدستورية العليا- إستثناء من الأحكام العامة للاختصاص المكاني- تحديد المحكمة التي تختص بالفصل في الجنح أو الجنايات التي قد تقع من رئيس أو نائب رئيس المحكمة الدستورية العليا، حتى ولو كانت هذه الجرائم غير متعلقة بوظائفهم[٤٦١].

(٢) لا يجوز- في غير حالات التلبس- القبض على رئيس أو نائب رئيس المحكمة الدستورية وحبسه احتياطيا إلا بعد الحصول على إذن من الجمعية العامة للمحكمة، أما في حالات التلبس فإنها يجب على النائب العام، عند القبض على رئيس أو نائب رئيس المحكمة الدستورية العليا وحبسه رفع الأمر إلى الجمعية العامة في مدة الأربع والعشرين ساعة التالية، وللجمعية أن تقرر، إما استمرار الحبس أم الإفراج عنه بكفالة أو بغير كفالة. ويكون له، في جميع الأحوال، طلب سماع أقواله أمام الجمعية العامة عند عرض الأمر عليها.

وتحدد الجمعية العامة مدة الحبس في القرار الذي تصدره بالحبس أو باستمراره، على ان تراعي الإجراءات السابقة كلما رئى استمرار الحبس الاحتياطي بعد إنقضاء المدة التي قررتها[٤٦٢].

---

٤٥٨- أنظر: الدكتور فتحي والي - الوسيط في قانون القضاء المدني - المصدر السابق - ص١٦٦ .

٤٥٩- أنظر: المادة (٢/٢٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

٤٦٠- أنظر: المادة (١/٢٠) من قانون المحكمة الدستورية العليا.

٤٦١- أنظر: المادة (٩٥) من قانون السلطة القضائية معدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤.

٤٦٢- أنظر: المادة (١،٢/٩٩) من قانون السلطة القضائية.

(٣) لا يجوز – فيما عدا ما ذكر سلفاً– إتخاذ أي إجراء من إجراءات التحقيق مع رئيس أو نائب المحكمة الدستورية العليا أو رفع الدعوى الجنائية عليه في جناية أو جنحة إلا بإذن من الجمعية العامة، وبناء على طلب النائب العام[٤٦٣].

(٤) رتب المشرع أثراً وجوبياً على حبس رئيس أو نائب رئيس المحكمة، سواء بناء على أمر أو حكم، يتمثل في وقفه عن مباشرة أعمال وظيفته مدة حبسه. كما أجاز للجمعية العامة أن تأمر بوقفه عن مباشرة أعمال وظيفته في أثناء إجراءات التحقيق أو المحاكمة عن أي جريمة اقترافها. وذلك سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب وزير العدل أو النائب العام أو رئيس المحكمة ذاته، ولا يترتب على الوقف حرمان العضو من مرتبه مدة الوقف. ولكن يجوز للجمعية العامة حرمانه من نصف المرتب. كما أن لها في كل وقت إعادة النظر في أمر الوقف والمرتب[٤٦٤].

(٥) وأخيراً، يجب أن يجري حبس رئيس أو نائب رئيس المحكمة، وتنفيذ العقوبات المقيدة للحرية المحكوم بها ضده، في أماكن مستقلة عن الأماكن المخصصة لحبس السجناء الآخرين[٤٦٥]"[٤٦٦].

**صفوة القول**، نجد أن التشريعات قررت ضمانات في كل الأدوار التي تمر بها الدعوى الجزائية إبتداءاً من رفع الدعوى ومروراً بإجراءات القبض والحبس وإنتهاءً بالتحقيق والمحاكمة، ويلاحظ أن قانون المحكمة الاتحادية العليا في العراق لم يعالج هذه الضمانات فسكت عن وضع ضمانات خاصة لأعضاء المحكمة حال إرتكابهم الجرائم سواء أثناء أدائهم لعملهم أو خارجه، وبهذه الحالة تكون أحكام قانون التنظيم القضائي هي المرجع والواجبة التطبيق حال ارتكاب القاضي العادي والقاضي الدستوري لأي جرم، ولا نجد الا نص المادة (٦١) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل التي جاء فيها:

( أولاً: إذا وجدت لجنة شؤون القضاة أثناء نظر الدعوى أن الفعل المنسوب إلى القاضي يكون جناية أو جنحة، فتقرر إحالته على المحكمة المختصة، وترسل إليها الأوراق كافة بعد أن يسحب رئيس مجلس القضاء الأعلى يد القاضي وفقاً لما هو مقرر في قانون انضباط موظفي الدولة.....)

---

٤٦٣- أنظر: المادة (٣/٩٦ ) من قانون السلطة القضائية.

٤٦٤- أنظر: المادة (٩٧) من قانون السلطة القضائية.

٤٦٥- أنظر: المادة(٤/٩٦) من قانون السلطة القضائية.

٤٦٦- أنظر: الدكتور محمد باهي أبو يونس – أصول القضاء الدستوري – المصدر السابق – ص١٨٣وما بعدها.

ونص المادة (٦٤) من ذات القانون التي أشارت إلى أنه ( لا يجوز توقيف القاضي أو إتخاذ الإجراءات الجزائية ضده، في غير حالة ارتكابه جناية مشهودة إلاّ بعد استحصال إذن من رئيس مجلس القضاء الأعلى).