

حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء: دراسة مقارنة

علاء كريم سلمان محمد

وزارة الداخلية/ دائرة جوازات بابل

alaa.salman.lawh42@student.uobabylon.edu.iq

ميسون طه حسين

كلية الامام الكاظم (ع) / أقسام بابل

تاريخ نشر البحث: ٢٠٢٣ / ٧ / ١٨

تاريخ قبول النشر: ٢٠٢٣ / ٤ / ١

تاريخ استلام البحث: ٢٠٢٣ / ٢ / ٢٠

المستخلص

يوفر مبدأ استقلال القضاء الأمن والطمأنينة للقاضي ويؤدي المهمة نفسها للمتقاضين، إذ من حق الناس من أن يطمئنوا إلى كفاءة القضاء وأنهم أمام القضاء قوي، فإذا كان القضاء من طبيعته أن يكون مستقلاً والأصل فيه أن يكون كذلك، فإن كل مساس بهذا الأصل من شأنه أن يعيب بجلال القضاء وأن كل تدخل في عمل القضاء من جانب أية سلطة من السلطتين التشريعية أو التنفيذية يحل بميزان العدل ويقوض دعائم الحكم. ومن المسلم به أن النص في الدستور أو في القوانين على استقلال سلطة القضاء لا يكفي بذاته لتحقيق هذا الاستقلال وتأكيد ما لم تتوفر ضمانات جدية تكفل للقضاة الاستقلال الحقيقي وتصونه ومن البديهي أيضاً أن هذه الضمانات هي تجسيد لاستقلال القضاء ومن ثم فلا يقصد من ورائها حماية شخص القاضي ذاته، وإنما الهدف منها أساساً كفالة استقلاله الوظيفي ليحسن أداء وظيفته، وتمكينه من مواجهة أية ضغوط أو مؤثرات قد يتعرض لها.

الكلمات الدالة : القضاء الدستوري، استقلال القضاء، الدستور، ضمانات التقاضي

The Constitutional Judiciary Role in Safeguarding Judicial Independence: A Comparative Study

Alaa Karim Salman

Ministry of Interior/Passports Department of Babylon

Maysoon Taha Hussein

Imam Al-Kadhim College (pbuh) / Babylon departments

Abstract

The principle of the independence of the judiciary provides security and tranquility for the judge and performs exactly the same role for the litigant. As people have the right to be assured of the guarantee of the judiciary and that they are before a strong judiciary and that every interference in the work of the judiciary on the part of any of the legislative or executive authorities disturbs the balance of justice and undermines the pillars of governance it is also evident that these guarantees are the embodiment of the independence of the judiciary. And therefore they are not intended to protect the person of the judge himself rather. They are mainly intended to ensure his functional independence in order to improve the performance of his job and enable him to face any pressures or influences that he may be exposed to.

Keywords: Constitutional judiciary. Judicial independence. The constitution. Litigation guarantees

المقدمة

أولاً- التعريف بموضوع البحث وأهميته: إن القضاء سلطة مستقلة بطبيعتها، فالقضاء هو السلطة الثالثة التي تقف على قدم المساواة مع نظيراتها التشريعية والتنفيذية، فالحكم في المنازعات يسبق من الناحية القانونية التنفيذ. ولو أخذنا بأن القضاء فرع من السلطة التنفيذية لأصبح القضاء وكلاء عنها يحكمون باسمها ويجوز لها أن لا تنقيد برأيهم وهذه نتيجة غير مستساغة. فضلاً عن أن اختفاء مظاهر الاستقلال الإدارية منها والمهنية. ولذلك يكاد أن يتحقق الاجماع على ان القضاء ما هو إلا سلطة مستقلة من سلطات الدولة الثلاث.

والقضاء الدستوري هو سلطة دستورية مستقلة في أداء مهامها، بل إنها من حيث فعالية قراراتها السلطة التي تكون أحكامها ملزمة لكافة السلطات الدستورية الأخرى، بحيث تكون لها قوة القضية المحكمة المطلقة وتعلو سلطة المحكمة الدستورية على سلطة البرلمان باعتباره مشرعة عادية،

يستلزم عمل القاضي الدستوري مقارنة نص القانون بالدستور، للتأكد ما إذا كان الأول غير مخالف للدستور هذه العملية تفترض وجود معيار للإسناد معروف بشكل واضح. في إطار هذا المفهوم فإن مسألة شرعية العدالة الدستورية لا تطرح من حيث الرقابة حيادية، فالمحاكم تطبق قواعد غير مرتبطة بها، ومن ثم تظهر مشكلة البحث في تحديد اختصاص القضاء الدستوري بحماية استقلال القضاء في الدول المقارنة.

ثانياً- مشكلة البحث: تظهر مشكلة البحث في تحديد مدى حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء وماهي مظاهر هذه الحماية؟

ثالثاً- منهج البحث: نتناول دراسة موضوع البحث بمنهج البحث التحليلي المقارن لتحليل آراء الفقه وأحكام القضاء والنصوص الدستورية والقانونية في أمريكا ومصر والعراق.

رابعاً- خطة البحث

المبحث الأول: ماهية القضاء الدستوري واستقلال القضاء. المطلب الأول مفهوم القضاء الدستوري. الفرع الأول: تعريف القضاء الدستوري الفرع الثاني: تشكيل القضاء الدستوري.

المطلب الثاني: مفهوم مبدأ استقلال القضاء. الفرع الأول: تعريف مبدأ استقلال القضاء. الفرع الثاني: تطور مبدأ استقلال القضاء في الدول المقارنة.

المبحث الثاني: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء. المطلب الأول: مظاهر حماية القضاء

الدستوري لمبدأ استقلال القضاء للدول محل المقارنة. الفرع الأول: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ

استقلال القضاء في أمريكا. الفرع الثاني: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في مصر.

المطلب الثاني: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في العراق. الفرع الأول: تطور مبدأ

استقلال القضاء في العراق. الفرع الثاني: تطبيقات حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في العراق.

الخاتمة.

المبحث الأول/ ماهية القضاء الدستوري واستقلال القضاء

يمثل القضاء الدستوري سلطة الدولة في تطبيق القانون، ومراقبة احترام النصوص التي أوردتها الدستور، ومن ثم فإن الدساتير منحته الاستقلال ومنعت أي مساس به، وإن كل مجتمع لا تتأمن فيه ضمانات للحقوق وفصل السلطات لا دستور له، ونتناول هذا المبحث في مطلبين، نتناول في المطلب الأول مفهوم القضاء الدستوري، وفي المطلب الثاني استقلال القضاء.

المطلب الأول/ مفهوم القضاء الدستوري

إن القضاء الدستوري هو سلطة أو هيئة دستورية أوجدتها الدولة كغيرها من بقية السلطات، وحددت صلاحياتها بشكل حصري، لتحافظ بالدرجة الأولى على احترام قواعد توزيع الصلاحيات والسلطات، وعدم انتهاك أي منها لصلاحيات الأخرى التي خصها بها الدستور، وقد أجمع الفقه على أن مهمة القضاء الدستوري هذه هي في الأساس السبب في اعتماد الرقابة على دستورية القوانين [١، ص ٤٣]، وبعد مبدأ استقلال القضاء مبدأ دستوريا حرصت معظم الدساتير على إيرادها لتجسيد دور القضاء الدستوري في الفصل بين السلطات، وتنقسم دراسة هذا المطلب على فرعين، نتناول في الفرع الأول تعريف القضاء الدستوري وفي الفرع الثاني تشكيل القضاء الدستوري.

الفرع الأول/ تعريف القضاء الدستوري

يختلف القاضي في الاصطلاح من حيث الزاوية التي ينظر إليه منها، إذ يطلق على القاضي بوصفه فرداً بأنه كل شخص تكون وظيفته العادية هي ولاية القضاء، ويعرف بأنه: "كل من يشغل منصب القضاء في الدولة، أيّاً كانت الدرجة الوظيفية التي يشغلها، مستشاراً كان أم قاضياً" [٢، ص ٢٠٧]. ويطلق عليه بوصفه الجهاز الذي يباشر عبره مهمة القضاء، إذ هو المحكمة التي عبرها توفر الدولة الحماية القضائية [٣، ص ٥٥].

وتنجه الدول في تحديد الجهة القضائية التي يوكل إليها مهام القضاء الدستوري إلى اتجاهين، الأول يعهد بالرقابة على دستورية القوانين لجميع المحاكم في الدولة ويسمى هذا الاتجاه "لا مركزية الرقابة"، والثاني يعهد بهذه الرقابة إلى جهة قضائية واحدة ويسمى هذا الاتجاه "مركزية الرقابة".

وهناك اتجاه موضوعي مادي [محكمة تمارس الرقابة على دستورية القوانين] جعل الرقابة من اختصاص جميع المحاكم "لا مركزية الرقابة": ويذهب هذا الاتجاه إلى أن الرقابة على دستورية القوانين تطبق في جميع المحاكم بالدولة، ويطلق على هذا الاتجاه "لا مركزية الرقابة". ومن أمثلة ذلك النظام الأمريكي، إذ لا تختص المحكمة العليا وحدها بنظر الطعن في دستورية القوانين، وإنما تملك هذه السلطة جميع الجهات القضائية على اختلاف درجاتها في الولايات المختلفة. وتمارس محاكم الولايات المتحدة هذه الرقابة في حدود اختصاصاتها، وليس لهذه المحاكم أن تراقب دستورية القوانين التي يضعها الكونجرس، ويمتاز نظام اللامركزية في الرقابة بالبساطة وعدم التعقيد، إلا أنه في بعض الأحيان يقود إلى التعارض وتناقض ما بين الأحكام القضائية [٤، ص ٧].

وهناك اتجاه عضوي [محكمة عليا متخصصة] جعل الرقابة من اختصاص محكمة واحدة "مركزية الرقابة" يتزعم هذا الاتجاه العميد ليون دي جي إذ يرى أن القضاء لكي يكون قضاء دستوري يجب أن يكون فيه محكمة عليا تتسم بضمانات النزاهة والاستقلال الممكنة، وإن يكون موضوع الدعاوى المثارة أمامها هو عدم الدستورية، ومن ثم فلا يعد قضاءً دستورياً كل ما لم يكن فيه الشرطين معا [٥، ص ٦].

الفرع الثاني/تشكيل القضاء الدستوري

أولاً-القضاء الدستوري في الولايات المتحدة الأمريكية: نص الدستور الأمريكي لسنة ١٧٨٩ على إنشاء المحكمة العليا، في المادة (٣/أولاً) من الدستور الأمريكي لسنة ١٧٨٩ المعدل. وتتكون المحكمة من ثمانية أعضاء يعينهم رئيس الدولة بعد موافقة مجلس الشيوخ [١٧٦ص٦] الذي يستطيع بالأكثرية عدم الموافقة على الشخص المقترح من الرئيس، وأن النص في الدستور الأمريكي، لا يشترط مواصفات محددة في عضو المحكمة العليا، وغالباً ما يكون العضو خريجا للحقوق من إحدى كليات الحقوق عمل مساعدة لعضو في المحكمة العليا، ومن ثم مارس مهنة المحاماة أو التدريس الجامعي، ومن ثم عين عضواً في محكمة اتحادية أدنى من المحكمة العليا، وبديهي أن أعضاء المحكمة العليا لديهم من التسهيلات ما يمكنهم من التأثير في تطور القانون، ولذلك فإن من المهم معرفة ما إذا كان العضو الذي سيعين ليبرالي -بالمعنى الأمريكي للكلمة- أو محافظ، وتقسيم الدوائر الانتخابية مرتبط إلى حد كبير بالخلفية السياسية لأعضاء المحكمة العليا، وما يجعل الاختيار أكثر أهمية لكون عضو المحكمة العليا يعين لمدى الحياة [٢٣٩ص٧].

لابد من الإشارة إلى ميزة خاصة تتفرد بها المحكمة العليا، عن مثيلتها وذلك لجهة تشكيلها، إذ إن أساليب التعيين في هذه المحكمة يتحكم فيها العنصر السياسي. وللسياسة أثر في اختيار أعضاء المحكمة العليا بسبب المهمة المهمة التي يقوم بها القاضي، لأنه بمقدار ما إنه يطبق القانون فإنه منشئ له، لأن العمل القضائي لا يمكن أن ينفصل عن الواقع السياسي، وبعض عمل القاضي ينطوي على تحديد لنظريات سياسية أو اقتصادية أو اجتماعية، ولذلك يرى بعض الفقه أنه عندما تنتظر هذه المحكمة بدستورية القوانين، ولا بد أن تدخل الاعتبارات السياسية بالإضافة إلى الاعتبارات القانونية، "لأن لمشكلة الرقابة على دستورية القوانين وجهين: وجه قانوني وآخر سياسي، الأمر الذي يتطلب مراعاة الاعتبارات القانونية والسياسية معاً، إذ إن القانون الدستوري هو مزيج من القانون والسياسة [٨ص٦] .

ثانياً-القضاء الدستوري في مصر: نظم دستور جمهورية مصر لسنة ٢٠١٤ المعدل، تشكيل المحكمة الدستورية العليا، بأن تشكل المحكمة من رئيس وعدد كاف من نواب الرئيس، وتؤلف هيئة المفوضين بالمحكمة من رئيس، وعدد كاف من الرؤساء بالهيئة، والمستشارين، والمستشارين الماعدين، وتختار الجمعية العامة رئيس المحكمة من بين أقدم ثلاثة نواب لرئيس المحكمة، وتختار نواب الرئيس، وأعضاء هيئة المفوضين بها، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية، وذلك كله على النحو المبين في المادة (١٩٢) من دستور جمهورية مصر النافذ لسنة ٢٠١٤ المعدل.

وأكد أن المحكمة الدستورية العليا هي جهة قضائية مستقلة، مقرها مدينة القاهرة، ويجوز في حالة الضرورة انعقادها في أي مكان آخر في مصر، بموافقة الجمعية العامة للمحكمة، ويؤخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بشؤون المحكمة وفق المادة (١٩١) من دستور جمهورية مصر النافذ لسنة ٢٠١٤ المعدل، ومن ثم فطبيعة المحكمة هي هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها.

ثالثاً-القضاء الدستوري في العراق

١-تشكيل المحكمة وفق الدستور: مثلت المحكمة الاتحادية العليا القضاء الدستوري في دستور العراق لعام ٢٠٠٤، ومقرها العاصمة بغداد، وتتكون من رئيس و(٨) أعضاء وفق المادة (٩٣) من دستور جمهورية العراق

لعام ٢٠٠٤، وأشار دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ إلى أنها مستقلة مالياً وإدارياً وفق المادة (٩٢/أولاً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥. بشكل كامل عن القضاء العادي، ومن ثم فإن المشرع الدستوري حدد طبيعة المحكمة باعتبارها هيئة قضائية، وتعد جزءاً من السلطة القضائية. وباتت قرارات المحكمة ملزمة وفق المادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.

لم يحدد الدستور العراقي لسنة ٢٠٠٥ أعضاء المحكمة وإنما ترك أمر تحديدهم وطريقة اختيارهم إلى قانون يصدر لاحقاً بموافقة ثلثي أعضاء مجلس النواب. ومن أكثر الأمور التي تثير الإشكال في هذا النص أن المحكمة لا تتكون من القضاة فحسب بل أضاف إليها الدستور خبراء في الفقه الإسلامي وفقهاء القانون. ويعد ذلك تجربة جديدة في تشكيلة المحكمة [٩، ص ٢٦]. ولأهمية هذه المحكمة وعدها مرجعاً قانونياً وقضائياً رفيعاً في العراق إذ نصت المادة (٩٢/ثانياً) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ على أن "تتكون المحكمة الاتحادية العليا من عدد من القضاة وخبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون يحدد عددهم وطريقة اختيارهم وعمل المحكمة بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب".

وتبرز إشكالية وظيفة خبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون، إذ يرى بعض الباحثين أن وظيفتهم استشارية تتمثل بتقديم الرأي والمشورة في موضوع الدعوى، ولا يكون لرأيهم أي قوة أو حجة قانونية ملزمة تجاه قضاة المحكمة، وأقصى ما يكون عليه رأي الخبير هو قوة إقناع تنتج إلى عقل القاضي، وهذا الرأي ينسجم مع ما ذهب إليه قانون الإثبات العراقي رقم [١٠٧] لسنة ١٩٧٩. وقانون الخبراء أمام القضاء رقم [١٦٣] لسنة ١٩٦٤. [١٠، ص ٧٨]

ويرى آخر أن خبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون أعضاء في المحكمة شأنهم شأن القضاة فيها ولهم حق المشاركة في جميع القرارات التي تصدر عن المحكمة. ويستند هذا الرأي إلى المادة (٢/أ،ب) من الدستور التي منعت سن أي قانون يتعارض وأحكام الإسلام وثوابته أو مبادئ الديمقراطية، ومن وجوبه الرقابة على تطبيق هذه المادة من المحكمة الدستورية العليا تبرز الحاجة إلى مشاركة خبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون في تشكيل المحكمة لكون الاستدلال إلى أحكام الإسلام متشعبة ومتداخلة ولا يمكن الإمام بها دون اللجوء إلى خبراء الفقه الإسلامي، وإن تحديد حدود ومديات مبادئ الديمقراطية هي مبادئ عامة غير واضحة الدلالات، وعليه لابد من وجود فقهاء القانون لتفسير هذه المبادئ [١١، ص ٢٦٥].

ويبدو أن المشرع الدستوري أغفل النص في الدستور على طريقة تشكيل المحكمة وترك تنظيم ذلك إلى قانون يشرعه مجلس النواب، ومن ثم ترك تشكيل السلطة القضائية الاتحادية لاجتهادات السلطة التشريعية وأهوائها من حيث أعضاء المحكمة لكل صنف من أصناف المحكمة ومهمة كل صنف وتوصيفه، فضلاً عن أنه لم يحدد ماهي شروط العضوية وهذا يؤدي إلى تدخل واضح لاحقاً بين المحكمة ومجلس النواب لمصلحة الأخير بفسح المجال بالتأثير على اختيار أعضاء المحكمة، ومن ثم نؤيد رأي بعض الباحثين بأنه كان الأولى النصر صراحة على كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا بنص الدستور وترك خيار الترشيح لعضوية القضاة لمجلس القضاء الأعلى. أما فقهاء القانون فيمكن ترشيحهم من أساتذة الجامعات، أما في ما يتعلق بخبراء الفقه الإسلامي فيتم ترشيحهم من المختصين في العلوم الإسلامية، أو ترشيحهم من المرجعيات الدينية.

٢- تشكيل المحكمة وفق القانون: صدر قانون المحكمة الاتحادية العليا تطبيقاً لأحكام المادة الرابعة والأربعين من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤، وبناءً على موافقة مجلس الرئاسة أصدر مجلس الوزراء وبحسب صلاحيته التشريعية الأمر رقم [٣٠] لسنة ٢٠٠٥ بتاريخ ٢٠٠٥/٣/١٧ [قانون المحكمة الاتحادية العليا]، بهدف تحقيق التوازن بين سلطات الدولة الثلاث من ناحية وتحقيق التوازن والانسجام بين السلطة الاتحادية وسلطات الأقاليم والمحافظات، إذ جاء في الأسباب الموجبة لقانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ أعمالاً لأحكام المادة الرابعة والأربعين من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، ولغرض إنشاء المؤسسات الدستورية في العراق فقد شرع هذا الأمر.

جاء في المادة [١] من قانون المحكمة رقم [٣٠] لسنة ٢٠٠٥ "تنشأ محكمة تسمى المحكمة الاتحادية العليا ويكون مقرها في بغداد تمارس مهامها بشكل مستقل، وأن قرارات المحكمة غير قابلة للطعن.

إن طريقة تكوين المحكمة الاتحادية العليا وفق قانون المحكمة رقم [٣٠] لسنة ٢٠٠٥ تختلف عما ورد بقانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية، إذ بموجب قرار مجلس النواب بتاريخ ٢٠٢١/٣/١٨ قانون التعديل الأول للأمر رقم [٣٠] لسنة ٢٠٠٥ [قانون المحكمة الاتحادية العليا] رقم [٢٥] لسنة [٢٠٢١] تضمن تعديل بعض المواد من الأمر المذكور حيث ألغيت بموجبه صلاحية مجلس القضاء الأعلى في ترشيح رئيس وأعضاء المحكمة، إذ ألغيت المادة [٣] التي تحدد آلية تكوين المحكمة بقرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣٨/اتحادية/٢٠١٩) الصادر بتاريخ ٢٠١٩/٥/٢١، وبموجب قانون التعديل المذكور أصبحت المحكمة تتكون من رئيس ونائب للرئيس في حين كان تشكيل المحكمة بموجب الأمر رقم [٣٠] لسنة ٢٠٠٥ يخلو من منصب نائب الرئيس وأصبح عدد أعضاء المحكمة سبعة أعضاء إضافة إلى الرئيس ونائبه ليكون مجموعهم تسعة. ونص قانون التعديل على تعيين أربعة أعضاء احتياط غير متفرغين لمليء الشاغر في المحكمة في حال حصوله وفق البند أولاً من المادة (٣) من قانون تعديل الأمر رقم (٢٥) لسنة ٢٠٢١. وبذلك تجاوز المشرع الإشكال الذي كان موجوداً في الأمر أعلاه الذي كان يخلو من النص على تسمية الأعضاء الاحتياط، الأمر الذي تسبب في حصول الفراغ الدستوري في حينه بوفاة اثنين من أعضاء المحكمة بسبب عدم وجود أعضاء احتياط للحلول محلهم [١١، ص ٢٦٦].

وقد صدر النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم [١] لسنة ٢٠٢٢ وحدد تشكيل المحكمة إذ نص [المحكمة الاتحادية العليا هيأه قضائية مستقلة مالياً وإدارياً ويكون مقرها في بغداد وتعقد جلساتها فيها ولها عقد جلساتها في الإقليم أو أي محافظة أخرى غير منتظمة في إقليم] وفق المادة (١) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (١) لسنة ٢٠٢٢.

وحدد آلية انعقادها والتصويت فيها إذ نص على أن [تتعقد المحكمة برئاسة رئيسها أو من يحل محله وفقاً لما ورد في المادة [٣] من هذا النظام وحضور ثمانية من أعضائها وتصدر قراراتها بالأكثرية، ما عدا الأحكام والقرارات الخاصة بالفصل في المنازعات الحاصلة بين الحكومة الاتحادية وحكومة الإقليم والمحافظات والبلديات والإدارات المحلية فيلزم أن تصدر بأكثرية الثلثين] وفق المادة (٣٣) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا العراقية رقم (١) لسنة ٢٠٢٢.

المطلب الثاني/ مفهوم مبدأ استقلال القضاء

يعد استقلال القضاء أداة تحقيق العدالة في المجتمع وترسيخ قواعدها وضبط مسارها وهو ضمان أساسي لاحترام مبدأ المشروعية وسمو مكانته وتحقيق سيادة القانون وعلو كلمته وهو أيضا ضمان جوهرى لا غنى عنه لكفالة حقوق المواطنين وصون حرمايتهم وحماية حرياتهم [١٢] .

نتناول هذا المطلب في فرعين، خصصنا في الفرع الأول لتعريف مبدأ استقلال القضاء والفرع الثاني لتطور مبدأ استقلال القضاء في الدول المقارنة.

الفرع الأول/ تعريف مبدأ استقلال القضاء

يعرف مبدأ استقلال القضاء بأنه الابتعاد عن كل تدخل في عمل القضاء من جانب أية سلطة من السلطتين التشريعية أو التنفيذية، لأنه أداة تحقيق العدالة في المجتمع وترسيخ قواعدها وضبط مسارها وهو ضمان أساسي لاحترام مبدأ المشروعية وسمو مكانته وتحقيق سيادة القانون وعلو كلمته وهو أيضا ضمان جوهرى لا غنى عنه لكفالة حقوق المواطنين وصون حرمايتهم وحماية حرياتهم، ولم يمنع مبدأ استقلال القضاء في أداء عمله السلطة التنفيذية في الغالبية العظمى من الدول من أن تختص بتعيين القضاة، وكذلك تتولى أمر ترقيتهم ونقلهم وعزلهم وتأديبهم والتفتيش على أعمالهم فالسلطة القضائية هي سلطة مستقلة إلى جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية فهي التي تقوم بمزاولة تطبيق القوانين على المنازعات التي ترفع إليها ولا تمارس هذه السلطة اختصاصاتها إلا من أفرادها الذين يمثلونها، إلا أن الدولة اختلفت في إسناد أمر تعيينهم، وأن تحديد الطريقة التي يتم على أساسها تعيين أو اختيار القضاة من المسائل المهمة لاستقلال القضاء لما يترتب على حسن اختيار القاضي من ضمان وجود قضاء. عادل لذلك فإن الأنظمة القضائية المختلفة تجتهد في وضع القواعد والطرق التي يجري على أساسها تعيين القضاة، لتضمن دخول أفضل الأشخاص المؤهلة لتولي هذه الوظيفة المهمة مما يجعلهم آمنين على حاضرهم ومستقبلهم وكذلك ما يضمن حسن سير عمل القضاء وكفالة استقلاله. وطرق اختيار القضاة متنوعة ومتعددة واختيار إحداها يتوقف أساساً على الظروف السياسية والاجتماعية والقيم السائدة في كل بلد [١٣].

ويشمل المفهوم التقليدي عدم قابلية القضاة للعزل، وهو من المبادئ الأساسية في استقلال القاضي. ولذلك يجب أن يتمتع القضاة بحصانة ضد العزل تستهدف تثبيت القضاة في مراكزهم، واطمئنانهم في عملهم [١٤]. ولذا يعد مبدأ عدم القابلية للعزل بالنسبة للقضاة، أحد المظاهر الجوهرية لمبدأ الفصل بين السلطات، ويمثل من الناحية العملية الدليل لوجود سلطة قضائية مستقلة عن السلطة التنفيذية [١٥].

ويعني مبدأ عدم القابلية للعزل، أنه لا يجوز إبعاد القاضي عن منصبه القضائي سواء أكان عن طريق الفصل أم الإحالة على التقاعد، أم الوقوف عن العمل إلا في الأحوال وبالكيفية المنصوص عليها في القانون ولكن ليس معنى ذلك أن القاضي أصبح مالكا لوظيفته، أو أنه مهما أساء أو أخطأ فسوف يكتب له الاستمرار في العمل، ولكنها تعني تأمينه ضد أي خطر قد يهدده، أو ضغوط قد يتعرض لها، ودونما الإخلال بمساءلته عن أية أخطاء قد يرتكبها [١٦].

وتقوم الدول الحديثة على وجود ثلاث سلطات تمارس ادوارا مختلفة , فالتوجه المعاصر وجد علاقة بين السلطات الذي يقتضي أن تكون لكل سلطة اختصاصها مع إقامة جسور من التعاون والسلطة القضائية هي أحد هذه السلطات لأهميتها وكذلك لتعلقها بحقوق الأفراد وحرياتهم لذا استوجب أن تكون هذه السلطة مستقلة عن

السلطتين سواء كانت التشريعية أم التنفيذية، وتجعل الدول التي تأخذ بالنظام الديمقراطي من القضاء العنصر الأساسي لها لأنه يتمتع بطبيعة خاصة، إذ إنها تتميز بعنصر الاستقلال القضائي وبهذا تعدّ تجسيدا "فعليا" للنظام الديمقراطي لأنه يحمي حقوق الافراد وحرّياتهم وهذا الاستقلال لا يجيز لأي سلطة أن تتدخل في شؤون القضاء، وتحرره من أي مؤثرات خارجية وهذا لغرض تحقيق العدالة [١٧].

ويقوم المفهوم المتطور على استقلال سلطة القضاء بوصفه سلطة وكيانا مستقلا عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم السماح لأي جهة بإعطاء أوامر أو تعليمات أو اقتراحات للسلطة القضائية تتعلق بتنظيم السلطة، ويعني عدم المساس بالاختصاص الأصلي للقضاء، وهو الفصل في المنازعات بتحويل الاختصاص في الفصل لجهات أخرى كالمحاكم الاستثنائية، أو المجالس التشريعية أو إعطاء صلاحيات القضاء إلى الإدارات التنفيذية، باعتبار القضاء سلطة وليس وظيفة [١٨].

إلا أن الدستور يترك السلطة القضائية بيد السلطة التشريعية [البرلمان] في الكثير من الأحيان يكون التدخل عن طريق إعادة تنظيم القضاء وتكون هذه التدخلات على مستوى إصدار القرارات القضائية من شأنها أحداث تغير في طبيعة الحقوق وإخراجها من إطار الإدارة العامة وتعطيل الحكم القضائي وتعيين القضاة وتنظيم السلطة القضائية وهناك أسلوب آخر وهو يعدّ تدخلا في وظيفة القضاء عن طريق توجيه الاتهام والمحاكمة لأعضاء الهيئة التنفيذية، ويطبق مبدأ استقلال القضاة في نطاق علاقة السلطة القضائية بغيرها من السلطات وعدم تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية في أمور القضاة وإعطائه سلطه مستقلة إزاء هذين السلطتين [١٩]. إذ تكون هذه السلطة على قدم المساواة مع هاتين السلطتين [٢٠].

الفرع الثاني/تطور مبدأ استقلال القضاء في الدول المقارنة

المفهوم التقليدي لاستقلال القضاة يقوم على حماية الاشخاص من سلطات الحكومة وأن يكون خضوعهم لسلطان القانون فقط، ولتحقيق ذلك حرصت الدساتير على احاطة القضاء ببعض الضمانات التي من شأنها تحقيق ذلك الهدف، ويلزم توفير قدر من الضمانات الوظيفية لهم بما يكفل استقلالهم وعلى وجه الخصوص تجاه السلطة التنفيذية، وسنتناول تطور مبدأ استقلال القضاء في الدول المقارنة على النحو الآتي:

أولا-في العراق: تتكون السلطة القضائية الاتحادية في العراق من مجلس القضاء الأعلى، والمحكمة الاتحادية العليا، ومحكمة التمييز الاتحادية، وجهاز الادعاء العام، وهيئة الإشراف القضائي، والمحاكم الاتحادية الأخرى التي تنظم وفقا للقانون وفقا للمادة [٨٩] من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، ويمارس مجلس القضاء الأعلى إدارة شؤون القضاء والإشراف على القضاء الاتحادي وترشيح رئيس محكمة التمييز الاتحادية وأعضائها ورئيس الادعاء العام ورئيس هيئة الإشراف القضائي وعرضها على مجلس النواب للموافقة على تعيينهم واقتراح مشروع الموازنة السنوية للسلطة القضائية الاتحادية وعرضها على مجلس النواب للموافقة عليها طبقا للمادة (٩١) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

أكد الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ ١ في المادة (٨٥) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ أن [القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة].

ومن هذه الضمانات أن يكون اختيار القضاء للوظيفة بيد السلطة القضائية، وضمان تعيينهم وعدم نقلهم من السلطة التنفيذية، وعدم جواز عزلهم بقرار السلطة التنفيذية وفق المادة (٨٥) من دستور العراق لعام ٢٠٠٥. وطريقة تعيين القضاء بواسطة السلطة التشريعية وهذه الطريقة متبعة في أغلب الأحيان في الأنظمة الفدرالية وهذا متبع في العراق إذ يُعين القضاء من مجلس النواب ونصت المادة من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ (٦١/ خامساً) يختص مجلس النواب على ما يأتي: "الموافقة على تعيين كل من رئيس وأعضاء محكمة التمييز الاتحادية، ورئيس الادعاء العام، ورئيس هيئة الإشراف القضائي..."، وهذه الطريقة تهدف إلى تحرير القضاء من الخضوع للسلطة التنفيذية إلا أنها تجعلهم في تأثير السلطة التشريعية [١٥، ص ٨٦]. وأدركت المحكمة الاتحادية العليا هذه الحقيقة بقرارها المرقم [٣٨/ اتحادية/ ٢٠١٩] في ٢٠١٩/٥/٢١ الذي قضى بإلغاء المادة [٣] من قانونها المرقم [٣٠] لسنة ٢٠٠٥، بعدم وجود أي جهة يقع على عاتقها جهة الترشيح ومن ثم التعيين لعضوية المحكمة الاتحادية العليا، ولهذا نصت بقرارها أنف الذكر على سد الفراغ القانوني بقولها [...] "وأشعار مجلس النواب بتشريع مادة بديله لها..." ولم يتم تشريع أي نص بديل عن المادة [٣] الملغاة لغاية تاريخ ترشيح وتعيين القاضي المتقاعد [م.ر].

وتعيين القضاء وفق هذه الطريقة من الهيئة القضائية العليا، تتشكل وفق الدستور أو القانون وأن تلك الهيئة تمارس جميع الاختصاصات المتعلقة بشؤون القضاء ابتداءً بالتعيين ومروراً بالترقية والنقل والانتداب وانتهاءً بالعزل [١٦، ص ٢٩٤]. ويسمى هذا النظام بنظام الانتخاب الأكاديمي فهو يكفل أكبر قدر من استقلالية القضاء عن السلطات السياسية [٧، ص ١٨١].

ثانياً - في أمريكا: تعد المحكمة العليا في أمريكا أعلى هيئة قضائية وتبت في أهم القضايا فقد تأسست سنة ١٧٨٩ بموجب المادة الثالثة من الدستور الأمريكي وتتكون من رئيس وثمانية أعضاء يعيّنون من رئيس الولايات المتحدة الأمريكية بموافقة مجلس الشيوخ، أما تعيين القضاء بواسطة السلطة التنفيذية فإنه يرجع إلى رئيس الجمهورية وليس لأي جهة أخرى [٢١]. وهذا يعد تدخلاً في استقلال السلطة القضائية [١٦، ص ١١٩]. وهذا يتعارض مع الكثير من الاعتبارات التي يقوم عليها استقلال السلطة القضائية ويعد تدخلاً في شؤون القضاء من السلطة التنفيذية.

وفي الولايات المتحدة الأمريكية، نص الدستور الأمريكي في مادته [٣] على أن يحتفظ القضاء بوظائفهم طالما كان سلوكهم حسناً، وأن لهم أجراً وافياً لا يجوز أن يرد عليه النقصان طيلة فترة بقائهم في مناصبهم. وتختلف إجراءات عزل القضاء ومسوغاته في ما إذا كان القاضي اتحادياً أو غير اتحادي، فالقاضي الاتحادي يُعَيّن مدى الحياة بمعرفة رئيس الجمهورية بمشورة وتصديق مجلس الشيوخ ويترك الاختيار للقاضي الاتحادي في أمر استمراره في العمل من دون أن يقيد بسن معينة [٢٢].

وتحتل المحكمة العليا في القضاء الأمريكي مكانة كبيرة بين الهيئات والمؤسسات الدستورية في الولايات المتحدة الأمريكية، ولها أثر كبير في النظام القضائي الأمريكي، وأنها تمثل مكانة كبرى في نفوس الشعب الأمريكي والأثر الذي توليه المحكمة العليا في توجيه النظام الأمريكي كله أثر ذو طبيعة مركبة، فإلى جانب وظيفتها القضائية على رأس المحاكم الاتحادية وقيامها بهذه المثابة بإصدار الكلمة النهائية في المنازعات والخصومات الفردية، التي يحتاج الفصل فيها إلى تفسير الدستور والقوانين الاتحادية، فإن لها فوق ذلك أثراً دستورياً خطيراً في تركيب مبدأ الشرعية والحكومة المقيدة بحسابه الحقوق والحريات الفردية وتحقيق التوازن بين

السلطات، بما تقرر لها أو قررته هي لنفسها من حق مراقبة الهيئتين التشريعية والتنفيذية والزامها حدودها الدستورية حتى صارت بذلك قيمة على الدستور وناطقة باسمه بل صارت كما يقول أحد قضاتها: "هي الدستور نفسه" [٢٣].

وتنص المادة السادسة، الفقرة الثانية من الدستور الأمريكي لعام ١٧٨٧ على هذا الدستور وقوانين الدولة الاتحادية التي تقرر بما يتلاءم مع الدستور، وكذلك المعاهدات التي أبرمت أو ستبرم تشكل القانون الأسمى للبلاد، وإن القضاة في كل الدولة ملزمون بتطبيقها". ومن ثم يتبين أن اشتراط تلاءم القوانين الاتحادية مع الدستور يمكن أن يفتح باباً للمحاكم باعتماد الرقابة الدستورية على القوانين. إن قراءة دقيقة للمادة السادسة تفيد أن الدول المتحدة هي التي تحدد بواسطة دساتيرها وقوانينها القوانين التي يمكن عدم الخضوع لها، ومن هنا أهمية اجتهاد مارشال في الرقابة على دستورية القوانين التي تجعل من المحكمة العليا الاتحادية المرجع الأخير في هذه المسألة، لأن مارشال لم يكن متخوف من التشريعات الاتحادية بمقدار تخوفه من تشريعات الدول المتحدة التي تسيطر عليها النزعة الإقليمية [٢٤].

لقد سعى مارشال إلى تأمين سمو السلطة القضائية الاتحادية ليس فقط تجاه محاكم الدول المتحدة وإصلاح أحكامها، ولكن أيضاً تجاه الكونغرس والسلطة التنفيذية الاتحادية. وليتمكن من القيام بكامل مهامه بوصفه مدافعاً عن المؤسسات الاتحادية ذهب مارشال إلى أبعد من ذلك. فانطلاقاً من قناعته، وهو على حق، بأن أية مؤسسة اتحادية لا يمكنها العيش والاستمرار من دون وجود سلطة أو مرجعية أعلى لها الكلمة الفصل، في حال وجود نزاع، في فرض الحل النهائي على الدول المتحدة وعلى المؤسسات الدستورية الاتحادية، وجد أن هذه المرجعية هي القضاء الاتحادي، وبصورة أكثر تحديداً المحكمة العليا الاتحادية.

استناداً إلى المبادئ التي أقرتها المحكمة العليا في دعوى ماربوري ألغت المحكمة العليا منذ عام ١٨٠٣ العديد من القوانين الصادرة عن برلمانات الولايات، مما يعني أن قضاة المحكمة العليا كانوا متشددين أكثر تجاه قوانين الولايات منهم تجاه القوانين الفدرالية، وهكذا فإن سلطة مراجعة دستورية القوانين وسلطة تفسير القانون وتقرير تطبيقه تشكل المصادر الأساسية لسلطة القضاء في الولايات المتحدة الأمريكية [٧، ص ١٨٢].

ثالثاً- في مصر: كفل الدستور المصري لسنة ٢٠١٤م استقلال القضاء والسلطة القضائية في المادتين [١٨٤، ١٨٦]؛ توكيلاً لأي تأثير محتمل قد يميل القاضي انحرفاً عن ميزان الحق، إلا أن الدستور نص كذلك على أنه لا سلطان على القضاء في قضائهم لغير القانون، وهذا المبدأ لا يحمي فقط استقلال القاضي، بل يحول كذلك دون أن يكون العمل القضائي وليد نزعة شخصية غير متجردة، ومن ثم تكون حيدة القاضي شرطاً لازماً لضمان ألا يخضع في عمله لغير القانون.

يعمل في مصر على أساس منح الدستور صلاحية تعيين رؤساء الجهات والهيئات القضائية لرئيس الجمهورية كذلك يرأس رئيس الجمهورية المجلس الأعلى للجهات والهيئات القضائية ويتولى تعيين الأمين العام لهذا المجلس. وقضى الدستور أن هذا المجلس ينظر في شروط تعيين أعضاء الجهات والهيئات القضائية وترقيتهم وتأديبهم حسب أحكام المادة [١٨٥] من الدستور المصري. ومما لا شك فيه أن ترؤس رئيس الجمهورية لهذا المجلس يختص بالتعيين وتحديد شروط القبول والتأديب والترقية للقضاة. يفقد استقلالية القضاء المنصوص عليها في المادة [١٨٦] من الدستور ويسبب إخلالاً لمبدأ الفصل بين السلطات.

وفي مصر أكد قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ في المادة [٥٢] على أن: "لا يجوز نقل القضاة أو ندبهم أو إعارتهم إلا في الأحوال وبالكيفية المبينة في هذا القانون".

ويكون النقل بقرار من رئيس الجمهورية وبموافقة مجلس القضاء الأعلى، إذ إن مستشاري محكمة النقض ومحاكم الاستئناف والرؤساء بالمحاكم الابتدائية وقضااتها، غير قابلين للعزل، ولا ينقل مستشارو محكمة النقض إلى وظائف أخرى إلا برضاهم، ولم يكن أعضاء النيابة العامة يتمتعون بضمان عدم القابلية للنقل على خلاف حال قضاة الحكم إلا أن صدور القانون رقم ٥٣ لسنة ١٩٨٤ بتبديل القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ساوى بين قضاة الحكم وأعضاء النيابة العامة في ضمان عدم قابليتهم للنقل [٢٥].

جاء الدستور المصري ٢٠١٤م ليؤكد على ضمان استقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطات الأخرى في المادة [١٨٤]، وأكد كذلك على تحسين أعضاء الهيئات القضائية في مواجهة احتمالات التعسف والإطاحة بهم بموجب نص المادة [١٨٦] التي تنص على استقلال القضاة وأنهم غير قابلين للعزل، ولا سلطان عليهم في عملهم لغير القانون. وأن الضمانة الكبرى لاستقلال القضاء في مواجهة السلطات الأخرى يعتبر أمر متحقق مع إنشاء المحكمة الدستورية العليا وممارستها لاختصاصاتها المحددة لها بموجب قانون إنشائها رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٩م، وعلى ذلك تعد المحكمة الدستورية العليا ضماناً حقيقياً لممارسة كل سلطة لاختصاصها وفقاً للدستور.

المبحث الثاني: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء

على الرغم من أخذ الأنظمة السياسية ظاهرياً بالفصل الجامد بين السلطات وتأثر عدد من دول العالم به إلا أن الواقع والممارسة العملية للتطبيق تتخذ صوراً وأشكالاً عديدة التداخل والتعاون بين السلطتين التنفيذية والتشريعية، لأنه لا يتصور انفصالهما عن بعضهما بشكل مطلق، فلا بد من وجود وسائل عملية للاتصال فيما بينهما، ومن ثم يجب الفصل بين السلطة التنفيذية والتشريعية بما يضمن وجود فصل بين السلطات، وعليه سنتناول هذا المبحث في مطلبين، نتناول في المطلب الأول: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء للدول محل المقارنة، وفي المطلب الثاني: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في العراق.

المطلب الأول / مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء للدول محل المقارنة

تناولنا بالمقارنة بين القانون الأمريكي والقانون المصري، لذا نتناول هذا المبحث في فرعين، في الأول: مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في أمريكا، وفي الثاني مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في مصر.

الفرع الأول / مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في أمريكا

في نطاق حماية مبدأ استقلال القضاء في أمريكا فمن المقرر أن يراعى الرئيس عند مباشرته لسلطة العزل الشروط التي تتطلبها النصوص الدستورية والقانونية لذلك فعلى سبيل المثال لا يجوز له عزل أحد قضاة المحكمة العليا أو المحاكم الاتحادية، لأن المادة الثالثة من الدستور تنص على عدم جواز عزلهم إلا بناءً على محاكم جنائية أمام مجلس الشيوخ، وإذا نص القانون على شروط معينة للعزل، كما كان الشأن بالنسبة للقانون المنظم للجنة التجارة الاتحادية والذي حدد الأسباب التي تجيز عزل موظفيها، وهي عدم الكفاءة أو التقصير في

أداء الواجبات أو إساءة استعمال السلطة، فعلى الرئيس الالتزام بتلك الأسباب عند قيامه بعزل أحد موظفي تلك اللجنة [٢٦].

إن القضاء سلطة مستقلة أنشأها الدستور الأمريكي بموجب المادة الثالثة من الدستور لعام ١٧٨٧. وتمارس المحكمة العليا وعدد من المحاكم الدنيا السلطة القضائية، وهي ليست منحة من المشرع العادي الذي يستطيع أن يلغيها بقانون، وإنما تقتصر سلطته على تنظيمها كونها سلطة متعاونة مع باقي السلطات في الدولة. وقد حدد الدستور سلطة الكونغرس في تنظيم المحاكم الدنيا وتأسيسها، دون المحكمة العليا، لكي لا تمتد إليها يد التعديل من قبل المشرع بما يمس سلطتها الأصلية [٢٤، ص ١٢٣]. وحاول الكونغرس مرات عدة، مدفوعاً بعوامل سياسية، أن يتدخل في تنظيم المحكمة العليا خوفاً من أن تنتشر المحكمة وراء سلطتها في الرقابة على دستورية القوانين التدخل في عمل المشرع وانتزاع ولاية التشريع منه.

ومن صور التدخل التي سلكها الكونغرس، إصداره للتشريعات إما أن تتضمن تخفيض أو زيادة عدد أعضاء المحكمة العليا، لأن الدستور لم يحدد عدد أعضائها، وإنما ترك أمر تنظيمها إلى الكونغرس، فيقوم بإدخال أو عدم إدخال بعض الأعضاء وبحسب ميولهم السياسية وهذا من الطبيعي أن يمس باستقلال المحكمة العليا، لأنه إذا أخضع القضاء لأهواء خاصة ووضع القضايا في إطارها السياسي بدلاً عن إطارها القانوني والقضائي فهذا يعني أن القضاء نفسه قد أصبح آلة بيد السياسة فالقضاء في حكومة تحكمها القوانين يعمل هذا على زرع الثقة في الأوساط السياسية والشعور بالمسؤولية في نفوس المشرعين المسؤولين عن سن القوانين [٢٧].

ومن ذلك أيضاً محاولته الحد من اختصاص المحاكم تشريعياً عن طريق انتقاص ذلك الاختصاص، لأن الدستور قد منح الكونغرس السلطة في تحديد أنواع القضايا التي تختص بسماعها المحاكم الدنيا والمحكمة العليا [٢٨]،، كما حدث في عام ١٨٦٨ إذ أجاز الكونغرس قانوناً يتضمن إلغاء اختصاص المحكمة العليا في النظر في نوع معين من الاستئنافات، كان هذا النوع تختص به المحكمة وقد منحه لها في السنة السابقة، إلا أن المحكمة أعلنت عدم دستورية هذا القانون، لأن الكونغرس بهذه الطريقة قد يعمل على إلغاء كل أنواع الاختصاص القضائي للتخلص من الرقابة القضائية [٢٤، ص ١٢٤]..

ومن المحاولات الأخرى التي بذلها الكونغرس للتدخل في شؤون القضاء محاولة إلغاء المحاكم الاتحادية الدنيا، ولا يسري الأمر على المحكمة العليا، إذ لا يستطيع الكونغرس ممارسة هذا الأمر، لأن المحكمة العليا هي من صنع الدستور، فقد أنشأها بموجب نص الفقرة الأولى من المادة الثالثة من الدستور الأمريكي. فقد اقترح أحد أعضاء مجلس الشيوخ أن يبحث في مدى إمكانية إلغاء المحكمة العليا وإنشاء محكمة أخرى بدلاً عنها، ولكن هذا الاقتراح رفض أصلاً [٢٨، ص ١٢٤]، لأنه سيكون محل خلاف لعدم دستوريته ولمخالفته الصريحة لأحكام الدستور التي نصت في مادتها الثالثة على تكوين المحكمة العليا فكيف يجوز إلغاء محكمة قد نص على إنشائها الدستور؟

وإن اتهام القضاة وعزلهم هو أيضاً من أحد الأساليب التي لجأ إليها الكونغرس للتدخل في شؤون القضاء، حيث يعد نظام الاتهام الجنائي [Impeachment] من أحد أساليب التي تتبعها السلطة التشريعية لعزل القضاة الاتحاديين وبعيداً عن أي تدخل من السلطة القضائية متى ما وجه إليه اتهاماً جنائياً محدداً بسبب الخيانة أو الرشوة أو غيرها من الجنايات والجنح الخطيرة، فإن موضوع العزل يتم طرحه أمام الكونغرس الأمريكي ولا

يصدر قرار العزل بغير موافقة ثلثي أعضاء مجلس الشيوخ. وإن اشتراط هذه الأغلبية الكبيرة قد تخفف من خطورة هذا الاختصاص الممنوح إلى الكونغرس الأمريكي [٢٩] ومما لا شك فيه أن هذه الوسيلة من شأنها إهدار استقلال القضاء، لأنها تفرض وصاية عليه من خارج السلطة القضائية، وتفتح المجال واسعاً أمام السلطة التشريعية لتتال من استقلال القضاء وحياديته.

ويتبين لنا مما تقدم أن دستور الولايات المتحدة وأن تضمن نصاً يخول المشرع بسلطة تنظيم القضاء، إلا أن تلك السلطة ليست مطلقة فلا يجوز للكونغرس استناداً إلى الدستور أن يتدخل في تنظيم القضاء بدرجة يقضي فيها على وظيفة المحاكم مما يمس باستقلال السلطة القضائية وينال بالتالي من مبدأ الفصل بين السلطات.

الفرع الثاني/ مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في مصر

وفي نطاق حماية مبدأ استقلال القضاء في مصر، فمبدأ استقلال القضاء بصورته الراهنة هو استجابة لنداءات الفقه والقضاء المصري عبر الفترات السابقة لضمان الحقوق والحريات وإذا كان مبدأ استقلال القضاء وما يحتويه من عدم قابلية القضاة للعزل وعدم تدخل السلطات العامة في سير العدالة أو في شؤون القضاء أصبح ركناً وعماداً من أعمدة الديمقراطية في كافة الأنظمة السياسية وفي مصر فإنه استقر بنيانه بعد جهاد طويل من الفقه والقضاء وأن تمييز القانون بين تعيين رئيس المحكمة وأعضائها، إذ جعل تعيين رئيس المحكمة من صلاحيات رئيس الجمهورية غير منقيد بشيء سوى شروط التعيين المنصوص عليها بينما استلزم بالنسبة للأعضاء أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية قبل صدور القرار الجمهوري بالتعيين ويذكر الفقه أنه لا يجد ثمة داع للتمييز بين رئيس المحكمة وبقية أعضائها، ولا يوجد سبب مقنع لإصرار المشرع على انفراد رئيس الدولة بتعيين رئيس هذه المحكمة دون موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية، أو حتى مشورته مع ما قد يحمله ذلك من مغبة التأثير على المحكمة [٣٠].

ولم يتطلب القانون موافقة المجلس الأعلى للهيئات القضائية عند تعيين أعضاء هذه المحكمة. بل اكتفي فقط بأخذ رأيهم ومعروف، إن رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية طبقاً لأحكام هذا القانون رأي استشاري لرئيس الدولة، ولم يأخذ المشرع المصري بما هو متبع في الأنظمة المقارنة من إسهام السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية في اختيار أعضاء المحكمة الدستورية العليا بنسب متساوية ضماناً للحيادية والاستقلال [٣١] وقرر المشرع حرصاً على استقلال المحكمة الدستورية أن تكون لها موازنة سنوية مستقلة، وجعل للجمعية العامة بالمحكمة السلطات المقررة لوزير المالية في القوانين واللوائح، ومنح رئيس المحكمة سلطات وزير التنمية الإدارية ورئيس الجهاز المركزي للتنظيم والإدارة وأعطى للجمعية العامة الاختصاص بالنظر في المسائل المتعلقة بنظام المحكمة وأمورها الداخلية وتوزيع الأعمال بيد أعضائها وجميع الشؤون الخاصة بهم وتطلب أخذ رأيها في مشروعات القوانين المتعلقة بالمحكمة. [٣٢]

وجاء الدستور المصري لعام ٢٠١٤ بالنص على مبدأ الفصل بين السلطات في المادة الخامسة منه بقوله "يقوم النظام السياسي على أساس التعددية السياسية الحزبية، التداول السلمي للسلطة والفصل بين السلطات، التوازن بينهما، تلازم المسؤولية مع السلطة، احترام حقوق الإنسان وحرياته على الوجه المبين في الدستور". ويرجع تميزه كونه لم ينص على أي دور لرئيس الجمهورية في إحداث التوازن بين السلطات، مما يجعل مبدأ الفصل بين التوازن والتعاون بين السلطات على الرغم من وجود فصل بينهم.

وهذا ما حرصت عليه المحكمة الدستورية العليا في مصر بأكثر من مناسبة إذ قضت [أن الدستور هو القانون الأساسي الأعلى الذي يُرسي القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم، ويقرر الحريات والحقوق العامة، ويرتب الضمانات الأساسية لحمايتها، ويحدد لكل من السلطة التشريعية والتنفيذية والقضائية وظائفها وصلاحياتها، ويضع الحدود والقيود الضابطة لنشاطها فإنه بذلك يكون قد عين لكل منها الحدود والقيود الضابطة لولايتها، بما يحول دون تدخل إحداها في أعمال السلطة الأخرى، أو مزاحمتها في اختصاصاتها الدستورية. ولقد اختصت المادة [٣٣] من الإعلان الدستوري السلطة التشريعية بسن القوانين، واختصت المادة [٤٦] السلطة القضائية بالفصل في المنازعات والخصومات ولا يخول اختصاص السلطة التشريعية بسن القوانين التدخل في أعمال أسندها الإعلان الدستوري إلى السلطة القضائية وقصرها عليها، وإلا كان ذلك تجاوزاً على عملها، وإخلاقاً بمبدأ الفصل بين السلطين واختصاص السلطة القضائية [٣٣].

وأكدت المحكمة العليا [الدستورية] في مصر على استقلال القضاء إذ قضت بـ"أن الدستور يعهد إلى المحاكم بولاية الفصل في المنازعات كاملة شاملة كما يفوض المشرع العادي في تحديد الهيئات القضائية وتوزيع الاختصاص بين جهات القضاء المختلفة لممارسة هذه الولاية دون مساس بها، بحيث لا يتخذ ذلك وسيلة لعزل المحاكم عن نظر منازعات معينة مما تختص به، لأن المشرع الدستوري إنما يفوض المشرع العادي في تنظيم الهيئات القضائية وتحديد اختصاص كل منها لا في إهدار هذا الاختصاص أو الانتقاص منه وإلا كان مجاوزاً حدود التفويض مخالفاً للدستور". وبأن «السلطة القضائية سلطة أصيلة تقف على قدم المساواة مع السلطين التشريعية والتنفيذية وتستمد وجودها وكيانها من الدستور ذاته لا من التشريع وقد ناط بها الدستور - وحدها - تحقيق العدالة مستقلة عن باقي السلطات. ولئن نص الدستور "يحدد القانون الهيئات القضائية واختصاصاتها. فإن المقصود بذلك أن يتولى الشارع توزيع ولاية القضاء كاملة على تلك الهيئات على نحو يكفل تحقيق العدالة وتمكين الأفراد من ممارسة حق النقاضي دون مساس بالسلطة القضائية في ذاتها أو عزل لجانب من المنازعات عن ولايتها، فإن تجاوز القانون هذا القيد الدستوري ينتقص من ولاية القضاء - ولو جزئياً بدعوى الإلغاء فقط أو بدعوى التعويض فقط - كان مخالفاً للدستور" [٣٤]

المطلب الثاني/مظاهر حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في العراق

نص الدستور العراقي في المادة [٤٧]: [تتكون السلطات الاتحادية من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، تمارس اختصاصاتها ومهامها على أساس مبدأ الفصل بين السلطات]. وأن صلاحيات مجلس النواب واسعة جداً بحيث ترجح كفتها على كفة السلطة التنفيذية [٣٥] هو خلافاً لما هو منصوص عليه في المادة [٤٧] من الدستور العراقي المتعلق بإقرار مبدأ الفصل بين السلطات. وسنتناول هذا المطلب في فرعين، نتناول في الفرع الأول: تطور مبدأ استقلال القضاء في العراق، وفي الفرع الثاني تطبيقات حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في العراق.

الفرع الأول/تطور مبدأ استقلال القضاء في العراق

طبقاً لمبدأ الفصل بين السلطات الذي يمثل إحدى ضمانات وعناصر دولة القانون، فإن السلطة التشريعية تتولى بحكم تخصصها الدستوري سن القواعد القانونية العامة، التي يرسم بها الخطوط العامة للحياة السياسية والاقتصادية والاجتماعية في الدولة، وتخصص الهيئة التشريعية في وضع القوانين -القواعد التشريعية- أمر

طبيعي افتتاه مبدأ السيادة الشعبية، باعتبار أن هذه الهيئة تضم ممثلين للإرادة الشعبية صاحبة السيادة في الدولة الديمقراطية[٣٦].

يتضح موقف المحكمة الاتحادية العليا العراقية في موضوع تحديد مدلول القانون ضمن الرقابة الدستورية، وللرقابة على دستورية القوانين أثر [مزدوج] في دولة القانون؛ فهي عنصر داخل في تكوينها من جهة، وضمانة فاعلة لسيادة القانون ومنع انتهاكه من جهة أخرى، فالقضاء بوصفه الجهة المحايدة من بين السلطات الثلاثة لعدم تأثره بأي اعتبار سياسي وعدم استجابته لأي تأثير شخصي ينبغي أن يبسط رقابته على عمل السلطتين التنفيذية والتشريعية، فله أن يبسط رقابته على أعمال السلطة التشريعية للتأكد من مدى موافقته التشريعات الصادرة عنها لمضمون الدستور، فإذا خالفت أحكامه جاز له أن يلغيها أو يمتنع عن تطبيقها وبذلك يكون الحامي الأمين للدستور شكلاً و[موضوعاً]، لذلك نجد الكثير من الدساتير تمنح إلى النص في صلبها على تنظيم هذا الموضوع[٣٧].

وعلى هذا الأساس نجد أن بعض الدساتير العراقية نصت على إنشاء محكمة مهمتها مراقبة دستورية القوانين وتفسير نصوص الدستور، كما هو الحال في القانون الأساسي لعام [١٩٢٥]، ودستور عام [١٩٦٨]، إلا أن الدساتير العراقية الأخرى منذ دستور [١٩٥٨]، إلى مشروع دستور عام [١٩٩٠]، لم تنص على إنشاء محكمة للنظر في دستورية القوانين[٣٨].

وقد أسند المشرع الدستوري إلى القضاء مهمة الرقابة في التجريبتين المذكورتين اعترافاً بحق السلطة القضائية في أداء هذه المهمة وتوافق ذلك مع المبادئ العامة والعرف الدستوري، وأن مبدأ استقلال القضاء عامل مهم في إسناد هذا الحق للقضاء في تقرير الرقابة الدستورية.

وبانتقال العراق في ظل دستور عام [٢٠٠٥] من دولة بسيطة إلى دولة اتحادية، وانتقل نظام الحكم إلى البرلماني، واعتماد مبدأ الفصل بين السلطات والتأكيد على احترام الحقوق والحريات الأساسية، سواءً في وثيقة قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية أو في وثيقة الدستور الحالي، ونص كذلك على مبدأ استقلالية السلطة القضائية والضمانات التي يتمتع بها القضاء من خلال إعادة تشكيل مجلس القضاء الأعلى وجعله مستقل عن وزارة العدل، وعدم تدخل السلطتين التشريعية والتنفيذية في استقلال القضاء، وحفاظاً على صيانة الوثيقة الدستورية كان لابد من إنشاء محكمة عليا للحفاظ على سيادة القانون وتحقيق العدالة[٣٩].

وأراد المشرع الدستوري أن يوضح معالم الدولة القانونية الجديدة عبر النص على إنشاء محكمة اتحادية عليا تختص بالرقابة على دستورية القوانين إلى جانب اختصاصات أخرى مهمة.

ووفقاً لدستور جمهورية العراق النافذ لسنة ٢٠٠٥، فقد أورد الدستور اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا بشكل أوسع مما جاء في قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤ وأن الاختصاص المتعلق بالنظر في الدعاوى المقامة أمام المحكمة بصفة استئنافية والواردة في المادة [٤/ رابعاً] من قانون المحكمة رقم [٣٠ لسنة ٢٠٠٥] استبعد من اختصاصات المحكمة في ظل الدستور.

تعد الطريقة التي يكون عبرها تعيين القضاة في العراق هي الحاسمة بالنسبة لاستقلالية السلطة القضائية واستقلالية الأشخاص الذين يمثلونها وتتجسد الاستقلالية بإبعاد تعيينهم من السلطات الأخرى، فقد كانت هذه السلطة وأعضاءها قبل عام ٢٠٠٣ مركزة في يد شخص واحد وهذا يخل بمبدأ الفصل بين السلطات الذي يجعل لكل

سلطه اختصاص مستقل ولا يدخل في اختصاص سلطه أخرى، لأن هذه السلطة لها أهمية في حماية حقوق الأفراد وحياتهم ويكون ذلك الاستقلال.

إما استقلالاً عضوياً: ويقصد به تمتع كل سلطة باستقلالية أمام السلطات الأخرى بمعنى أنه يقوم على أساس عدم التدخل في شؤون باقي السلطات، أو الاستقلال الوظيفي الذي يخص كل سلطة بممارسة اختصاصاتها فالسلطة التشريعية تقوم بسن القوانين والتنفيذية تقوم بمهمة تنفيذ القوانين، أما القضائية فتتمثل بتطبيق القانون على المنازعات والخصومات التي ترفع إليها، ومن المتعارف عليه أن القضاء هو الميزان الذي يحقق العدالة والحسن الذي يلوذ به الأفراد لحمايتهم [٦، ص ١١٦].

وفي ظل قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية فإن هيئة الرئاسة هي المسؤولة على تعيين أعضاء المحكمة الدستورية ورئيسها ويقتصر عمل مجلس القضاء الأعلى على مجرد الترشيح فقط وفق المادة (٤٥) من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية والهيئة تتكون من رئيس ونائبين وفق المادة (٢٤/ب و ج) من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية لعام ٢٠٠٤. وعند التمعن في نص هذه المادة نجد أن استقلالية السلطة القضائية تلاشت وأصبح هناك انتهاك صارخ لمبدأ الفصل بين السلطات، ومن المفترض أن يكون التعيين من مجلس القضاء الأعلى، لأن ترك التعيين بيد هيئة الرئاسة يجعل للاعتبارات السياسية أثراً في ذلك ويبعد القضاء عن هدفه الأساسي وهو العمل بنزاهة، لأن تعيينه من هيئة الرئاسة يؤثر على استقلاليته من ناحية ومن ناحيه أخرى تستطيع هيئة الرئاسة أن تعين أي شخص يلاقي استحسانها وإن لم تتوافر فيه شروط التعيين ويمكنها أن ترفض الشخص الذي تتوافر فيه الشروط، لأن الرأي الأول والأخير بيدها وهذا يبعد السلطة عن الاستقلالية. في الوقت نفسه نصت على مبدأ استقلال السلطة في مادتها [٤٣/أ] من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية "القضاء مستقل ولا يدار بأي شكل من الإشكال من السلطة التنفيذية ومن ضمنها وزارة العدل".

أما دستور ٢٠٠٥ فقد نصت المادة [٦١/خامساً] بما يأتي: يختص مجلس النواب بالموافقة على تعيين رئيس وأعضاء محكمة التمييز الاتحادية ورئيس الادعاء العام ورئيس هيئة الإشراف القضائي بالأغلبية المطلقة بناءً على اقتراح من مجلس القضاء الأعلى".

ونصت المادة [٩٢] من الدستور العراقي العام ٢٠٠٥ بأن "تتكون المحكمة الاتحادية العليا من عدد من القضاة، وخبراء في الفقه الاسلامي وفقهاء القانون يحدد عددهم وتنظم طريقة اختيارهم وعمل المحكمة بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب في الوقت الذي يجب أن يكون القضاء فيه مستقلاً إلا أننا باستقراء هذه المادة نجد أن المحكمة الاتحادية لا تتكون إلا بموافقة مجلس النواب وبالتصويت عليهم بأغلبية الثلثين وفي الوقت نفسه نص الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ على استقلالية القضاء، ونص على مبدأ الفصل بين السلطات إذ جاء في المادة (٤٧) في الدستور العراقي العام ٢٠٠٥ بأن (تتكون السلطة الاتحادية من السلطات التشريعية والتنفيذية والقضائية، وتمارس اختصاصاتها وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات).

وبهذا فإن تعيين القضاة يكون من مجلس النواب فهو المسؤول عن تعيين رئيس وأعضاء محكمة التمييز وتعيين رئيس محكمة التمييز الاتحادية وهيئة الإشراف القضائي وعليه فإن أسلوب تنظيم القضاء يؤدي إلى التدخل بشؤون السلطة القضائية [٤٠]. ويكون التدخل بالتعيين وكذلك مصادرة حق التقاضي التي تعد انتهاكاً غير دستوري، وهو بهذا ينال من استقلال القضاة إذ تعد السلطة القضائية هي المختصة بالفصل في المنازعات،

ونصت المادة [٨٧] من دستور العراق لعام ٢٠٠٥ "أن السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف درجاتها". وبهذا نرى تدخل السلطة التشريعية في السلطة القضائية بتعيين القضاة، لأن القاضي هو عضو السلطة القضائية وهو الأساس الذي يعتمد عليه، لذا باستقلاليته يحافظ على استقلال السلطة القضائية، وكما لاحظنا مما أوردناه من نصوص الدستور نرى لمجلس النواب الكلمة الفصل في تعيين القضاة ونعتقد أن ذلك خرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات الذي نص عليه الدستور.

ونلاحظ التناقض الذي وضع فيه الدستور فمن باب نص على مبدأ الفصل بين السلطات واستقلالية السلطة القضائية، ومن باب آخر جعل لمجلس النواب مهمة في تعيين أعضاء السلطة القضائية وأن مجلس النواب وفقاً للمادة [٦١/ خامساً] أ] يقوم بالموافقة على تعيين رئيس وأعضاء محكمة التمييز ورئيس الادعاء العام ورئيس هيئة الإشراف القضائي.

وبهذا فإن مجلس النواب يصوت بالأغلبية المطلقة لأعضائه على تعيين أعضاء الهيئة القضائية أو رفضهم ويكون له كلمة الفصل في الوقت الذي يكون فيه جوهر الفصل بين السلطات هو تنظيم العلاقة بين السلطات العامة المختلفة ومنع استبداد سلطة على أخرى وأن كل سلطه توقف تجاوزات السلطة الأخرى، وهذا المبدأ يعد ضماناً كبيراً لقيام الدولة القانونية واحترام حقوق الأفراد وحرياتهم والنظام البرلماني يستوجب تقسيم السلطات والسلطة القضائية تكون مستقلة فهي لا تكون خاضعة لسلطه معينه أو شخص معين لذا وترتيباً على ذلك يجب أن يكون تعيين القضاة في المجلس القضائي ذاته وليس من مجلس النواب وهذا وفقاً لمبدأ استقلال القضاء واستقلال السلطات الثلاث.

ويكون إثارة اختصاص المحكمة الاتحادية العليا بناءً على طلب من محكمة أو جهة رسمية أو من مدع ذي مصلحة. وبعد إحالة النص التشريعي إلى المحكمة الاتحادية العليا من الجهات التي حددها قانون المحكمة تعقد المحكمة جلساتها بعد دعوة رئيس المحكمة لأعضائها قبل الموعد المحدد بمدة لا تقل عن خمسة عشر يوماً إلا في الحالات المستعجلة وحسب تقرير رئيسها، ويرفق بكتاب الدعوة جدول الأعمال وما يتعلق به من وثائق ولا يكون انعقاد المحكمة صحيحاً إلا بحضور جميع أعضائها، وفق المادة (٩) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (١) لسنة ٢٠٠٥، والفقرة الأولى من المادة الخامسة من قانون المحكمة الاتحادية العليا.

وفي هذه المرحلة من تحضير الدعوى، يحق للمحكمة أن تجري ما تراه من تحقيقات في المنازعات المعروضة عليها، وتنتدب لذلك أحد أعضائها، ولها أن تطلب أي أوراق، أو بيانات من الحكومة، أو أية جهة أخرى للاطلاع عليها، أو تسليمها طبقاً للمادة (١٣) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.. ويحق للمحكمة إذا اقتضى موضوع الدعوى الاستعانة برأي المستشارين لديها، أو خبراء من خارجها، فنقرر الاستعانة بهم ويكون رأيهم استشارياً.

وأثناء المرافعة يجوز أن تقدم الطلبات من قبل محامي الخصوم، على أن يكون ذا صلاحية مطلقة، وأن تكون اللوائح مطبوعة، ويجوز تقديم هذه الطلبات من الممثل القانوني للجهة الرسمية الطاعنة في دستورية النص التشريعي على إلا نقل عن درجة مدير وفق المادة (٢٠) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا في العراق رقم (١) لسنة ٢٠٠٥.

وبعد انتهاء مرحلة المرافعة أمام المحكمة الاتحادية العليا، تبدأ مرحلة صدور الحكم، بأن يجتمع أعضاء المحكمة للمداولة، ثم بعد الاتفاق على الحكم سواء كان بالأغلبية أم بالإجماع، تبدأ عملية تسبيب الحكم وإصداره. وتتخذ المحكمة الاتحادية العليا قراراتها في ما يتعلق بدستورية القوانين بالأغلبية البسيطة، وفق الفقرة (د) من المادة (٤٤) من قانون إدارة الدولة العراقية للمرحلة الانتقالية لسنة ٢٠٠٤، وعند النطق بالحكم توضع مسودته في إضبارة الدعوى، بعد التوقيع عليها.

الفرع الثاني/تطبيقات حماية القضاء الدستوري لمبدأ استقلال القضاء في العراق

أكدت المحكمة الاتحادية أن من دعائم استقلال السلطة القضائية هو عدم جواز تولي القضاء من غير القضاة إذ يتم اختيار القضاة وإعدادهم بشروط ومواصفات محددة لتولي القضاء وبذلك يتعذر على غيرهم القيام بذلك، إذ قضت (.. أن من دعائم استقلال السلطة القضائية هو عدم جواز تولي القضاء من غير القضاة إذ يختار القضاة وأعدادهم بشروط ومواصفات محددة لتولي القضاء وبذلك يتعذر على غيرهم القيام بذلك لذا حظرت المادة (٩٨) من الدستور على القاضي وعضو الادعاء العام الجمع بين الوظيفة القضائية والوظيفتين التشريعية والتنفيذية أو أي عمل آخر ولا يجوز لهم الانتماء إلى أي حزب أو منظمة سياسية بل الأكثر من ذلك لا يجوز لهم العمل في أي نشاط سياسي وإن ذلك الحظر يمنع معه عدم التقيد به استمرار القاضي أو عضو الادعاء العام بعمله القضائي وهذا الحظر غير موجب لموظفي الدولة.. ولكل ما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية المواد (٢٤٥/أولاً وثانياً وثالثاً) و (٢٤٧) و (٢٥٠) و (٢٥١/ثانياً) من قانون الكمارك رقم (٢٣) لسنة ١٩٨٤ المعدل والغائها وصدر القرار باتاً وملزماً للسلطات كافة استناداً لأحكام المادتين (٩٣/أولاً) و (٩٤) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ والمادتين ٤/أولاً و (٥/ثانياً) من قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المعدل بالقانون رقم (٢٥) لسنة ٢٠٢١ [٤١].

وأكدت المحكمة الاتحادية العليا على المبادئ والأحكام التي تضمنت ضرورة تمتع السلطة القضائية والعاملين فيها بقدر كبير من الاستقلالية، وبما أن استقلال القضاء أصبح عقيدة راسخة وإيمان ثابت نصت عليه الشرائع السماوية قبل أن تدعو إليه المعاهدات والمواثيق الدولية والداستير والقوانين الوطنية باعتباره جزء من الضمير الإنساني، وإن مبدأ استقلال القضاء أمراً حتمياً لتأمين العدالة وكفالة الحقوق وصون الحريات ومعالجة القفز فوق القوانين وحماية المواطنين وحرياتهم، إذ جاء في قرار لها (... ضرورة تمتع السلطة القضائية والعاملين فيها بقدر كبير من الاستقلالية ... وإن حق التقاضي مصون ومكفول للجميع وبما أن استقلال القضاء أصبح عقيدة راسخة وإيمان ثابت ... على أن لا تخضع السلطة القضائية في عملها سوى للقانون والضمير ومن ثم يحظر على كافة الجهات الأخرى التشريعية منها والتنفيذية التدخل في عملها ضماناً لمبدأ حياد القاضي الذي يجسد استقلال القضاء ... وإن كل ذلك سَيَلَزَمُ إعمال النصوص الدستورية والآثار التي تترتب عليها إذ أن سيادة القانون تنبثق من سيادة السلطة القضائية وإن الذي يحد من تجاوز السلطتين التشريعية والتنفيذية لحدود اختصاصاتها الدستورية هو السلطة القضائية حيث تتولى المحكمة الاتحادية العليا ممارسة اختصاصاتها المنصوص عليها في المادة (٩٣) من الدستور ومنها الرقابة على دستورية القوانين والأنظمة النافذة والفصل في القضايا التي تنشأ عن تطبيق القوانين الاتحادية، والقرارات والأنظمة والتعليمات والإجراءات الصادرة عن السلطة الاتحادية، وهذا

يوجب أن توضع السلطة القضائية في الموضع الذي يمكنها من أداء ذلك الدور تحقيقاً لمبدأ لا سلطان على القضاء... [٤٢].

وأكدت المحكمة الاتحادية أن من الواجب على السلطات التي شُكِّلَتْ بموجب الدستور أن تتقيد به عند ممارستها لصلاحياتها فإن ذلك يقتضي من السلطة التشريعية مراعاة أحكام الدستور، إذ قضت (أن نص المادة (١٥) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ يتعارض وأحكام المادة (٤٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ التي رُسيخَ بموجبها مبدأ الفصل بين السلطات واختصاصات كل سلطة من السلطات الاتحادية، التشريعية والتنفيذية والقضائية، وعلى أن تمارس تلك الاختصاصات على أساس المبدأ المذكور وحيث أن تشكيل المحاكم من الاختصاصات الحصرية التي تعود لرئيس مجلس القضاء الأعلى وفقاً لما جاء في قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل باعتبار أن مجلس القضاء الأعلى واستناداً لأحكام المادة (٩٠) من الدستور هو الذي يتولى إدارة شؤون الهيئات القضائية، يتولى مجلس القضاء الأعلى واستناداً لأحكام المادة (٩١/أولاً) من الدستور إدارة شؤون القضاء والإشراف على القضاء الاتحادي... لذا فإنه هو الذي يتولى تنفيذ مهام السلطة القضائية على اختلاف أنواعها ودرجاتها ويوجب ذلك على السلطة التشريعية مراعاة قاعدة هرمية القوانين واعتبار الدستور رأس الهرم القانوني في ذلك، ومن الواجب على السلطات التي شُكِّلَتْ بموجبه أن تتقيد به عند ممارستها لصلاحياتها، وذلك يقتضي من السلطة التشريعية مراعاة أحكام المادة (٩٦) من الدستور... ومن ثم فما ورد في المادة (١٥) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ ينطوي في مفهوم التصنيف المذكور، عليه فإن الحكم بعدم دستورية المادة (١٥) لا يؤدي إلى فراغ تشريعي وإنما تتبّع القواعد العامة بالتحقيق والمحاكمة... وقررت المحكمة الاتحادية العليا الحكم بعدم دستورية المادة (١٥) من قانون المنافسة ومنع الاحتكار رقم (١٤) لسنة ٢٠١٠ وإلغاءها [٤٣].

وقد أكدت المحكمة الاتحادية أن للقانون أثراً تكميلياً للدستور، إذ يكون للمشرع العادي سلطة تنظيم جهات القضاء وبيان كيفية تشكيلها وبيان أنواع المحاكم ودرجاتها والشروط والإجراءات الخاصة بتعيين القضاة ونقلهم وغيرها من المسائل التنظيمية التي سكت الدستور عن بيانها، وإن اتجه المشرع إلى إلغاء محاكم أو نقل اختصاصاتها إلى محاكم أخرى قائمة أو إلى محاكم يجري إنشاؤها لهذا الغرض من دون أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى يمثل تدخلاً في عمل السلطة القضائية ومساساً باستقلالها وخرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات، إذ قضت بأنه... لا ريب أن يكون للقانون دور تكميلي للدستور إذ يكون للمشرع العادي سلطة تنظيم جهات القضاء وبيان كيفية تشكيلها وبيان أنواع المحاكم ودرجاتها والشروط والإجراءات الخاصة بتعيين القضاة ونقلهم، وغيرها من المسائل التنظيمية التي سكت الدستور عن بيانها، إذ نصت المادة (٩٦) من الدستور على أن (ينظم القانون تكوين المحاكم وأنواعها ودرجاتها، واختصاصاتها وكيفية تعيين القضاة وخدمتهم وأعضاء الادعاء العام وانضباطهم وإحالتهم على التقاعد)، ومن ثم وجود قانون لتنظيم القضاء أمر منطقي وهو يتفق مع القاعدة العامة باختصاص السلطة التشريعية بسن التشريعات، وتمثل هذه السلطة تدخلاً إيجابياً من المشرع ولكن هذه السلطة يجب أن تكون مقيدة بحدود وضوابط معينة، ويجب على المشرع مراعاتها والالتزام بها وألا يكون تدخله في هذه الحالة سلبياً ويمس بمبدأ الفصل بين السلطات واستقلال السلطة القضائية، ويجب أن يقتصر عمل المشرع في نطاق الإطار التنظيمي الذي حدده الدستور، وعدم تجاوز هذا الحد فإذا كان الدستور قد خول المشرع اختصاصاً في ترتيب

جهات القضاء كما جاء في المادة (٨٩) من الدستور التي نصت على أن (تتكون السلطة القضائية الاتحادية، من مجلس القضاء الأعلى، والمحكمة الاتحادية العليا، ومحكمة التمييز الاتحادية، وجهاز الادعاء العام، وهيئة الإشراف القضائي والمحاكم الاتحادية الأخرى، التي تنظم وفقاً للقانون)، ولكن في ذات الوقت يجب على المشرع الامتناع عن تنظيم القضاء إذا كان القصد منه المساس باستقلاله وفي حالة عدم الامتناع وجب استعمال الوسائل الدستورية التي عبرها يُرسخ مبدأ سيادة القانون والحفاظ على استقلال السلطة القضائية ويدخل في ذات الإطار وجوب عدم إصدار القوانين المتعلقة بشؤون القضاء إلا بناءً على اقتراح أو مشورة السلطة القضائية حتى يضمن استقلالها بعيداً عن أية محاولة للنفوذ إليها عن طريق إهدار ضمانات الاستقلال القضائي أو المساس بأوضاعهم وهذا يستلزم أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى بالتشريعات التي تخص القضاء باعتباره هو الجهة التي تتولى إدارة شؤون الهيئات القضائية وفقاً لما جاء في المادة (٩٠) من الدستور. لذا فإن اتجاه المشرع إلى إلغاء محاكم أو نقل اختصاصاتها إلى محاكم أخرى قائمة أو إلى محاكم يجري إنشاؤها لهذا الغرض دون أخذ رأي مجلس القضاء الأعلى يمثل تدخل في عمل السلطة القضائية ومساساً باستقلالها وخرقاً لمبدأ الفصل بين السلطات... [٤٤].

وقد أكدت المحكمة الاتحادية مجيء استقلال القضاء ضمن الدستور بخصوصية ذات مدلول واضح وفق المادة ١٩/ (أولاً) من دستور جمهورية العراق التي نصت على أن (القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون)، وكان هذا المدلول لاستقلال القضاء بوصفين، الأول: استقلال السلطة القضائية إذ تتكون السلطة القضائية الاتحادية من مجلس القضاء الأعلى، والمحكمة الاتحادية العليا، ومحكمة التمييز الاتحادية وجهاز الادعاء العام، وهيئة الإشراف القضائي والمحاكم الاتحادية الأخرى، التي تنظم بقانون وإن الذي يتولى إدارة شؤون الهيئات القضائية هو مجلس القضاء الأعلى. لذا يمثل هذا الاستقلال استقلالاً مؤسسياً لجميع مكونات السلطة القضائية ضمن الإطار العام لتلك السلطة بما يضمن تحقق الفصل بينها وبين باقي السلطات الاتحادية التشريعية والتنفيذية، أما الوصف الثاني لاستقلال السلطة القضائية فهو: استقلال القضاة في عملهم القضائي إذ لا سلطان عليهم في ذلك لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة استناداً للمادة (٨٨) من الدستور لذا فإن إعطاء الحق للقاضي أو عضو الادعاء العام أو الموظف القضائي من الذين عملوا في السلطة التشريعية أو التنفيذية بالعودة إلى القضاء يتعارض مع مدلولات استقلال السلطة القضائية، إذ جاء في قرار لها (... أن استقلال القضاء ضمن الدستور جاء بخصوصية ذات مدلول واضح إذ نصت المادة ١٩/ (أولاً) منه على (القضاء مستقل لا سلطان عليه لغير القانون)، وكان هذا المدلول لاستقلال القضاء بوصفين، الأول: استقلال السلطة القضائية إذ نصت المادة (٨٧) منه على (السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون) إذ تتكون السلطة القضائية الاتحادية بموجب المادة (٨٩) من الدستور من مجلس القضاء الأعلى، والمحكمة الاتحادية العليا، ومحكمة التمييز الاتحادية وجهاز الادعاء العام، وهيئة الإشراف القضائي والمحاكم الاتحادية الأخرى، التي تنظم بقانون وإن الذي يتولى إدارة شؤون الهيئات القضائية بموجب المادة (٩٠) من الدستور هو مجلس القضاء الأعلى. لذا يمثل هذا الاستقلال استقلالاً مؤسسياً لجميع مكونات السلطة القضائية ضمن الإطار العام لتلك السلطة بما يضمن تحقق الفصل بينها وبين باقي السلطات الاتحادية التشريعية والتنفيذية، أما الوصف الثاني لاستقلال السلطة القضائية فهو: استقلال القضاة في عملهم القضائي إذ لا سلطان عليهم في ذلك لغير القانون ولا يجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة استناداً للمادة (٨٨) من الدستور...)

على سبيل المثال قرار المحكمة الاتحادية الصادر بالعدد ٣٢/اتحادية/٢٠١٣ في ٢٠١٣/٥/٦ الذي قضى بعدم دستورية قرار مجلس قيادة الثورة المنحل رقم ١٢٤٦ لسنة ١٩٨٣، الذي كان يمنح مدير جهاز المخابرات صلاحية توقيف الأشخاص من دون قرار قضائي واعتبرته غير دستوري؛ لأنه يمثل مخالفة لعدة مواد دستورية منها ما يتعلق بحقوق الإنسان، ومنها ما يتعلق بمبدأ الفصل بين السلطات واستقلال القضاء[٤٥].

ونذكر أيضاً قرار المحكمة الاتحادية العليا الصادر بالعدد ١٥/ اتحادية/ ٢٠١١ في ٢٠١١/١/٢٢ الذي قضى بعدم دستورية البند (ثانياً) من الفقرة (أ) من المادة (٢٣٧) من قانون الجمارك رقم ٢٣ لسنة ١٩٨٤ المعدل، وتضمن القرار تعطيل نص الفقرة أعلاه، وقد منحت الفقرة موظف تنفيذي يعد جزءاً من السلطة التنفيذية وهو مدير عام دائرة الجمارك سلطة حجز وتوقيف الأشخاص لمدة محددة من دون قرار قضائي ونص المادة أعلاه، كما يلي: (لا يجوز التوقيف إلا في الحالات الاتية: أ- جرم التهريب المشهود أو ما هو في حكمه)[٤٦].

الخاتمة

ندرج في الخاتمة أهم ما توصلنا إليه من نتائج ومقترحات

أولاً-النتائج

١. قد كان للمحكمة الاتحادية العليا في العراق أثر ولو نسبياً في استقرار مبدأ الفصل بين السلطات وتثبيت التوازن فيما بينها عندما أكدت حق السلطة القضائية [مجلس القضاء الأعلى] في عقد الاتفاقيات القضائية ومتابعة تنفيذها. وإن ذلك لا يتعارض مع الدستور ويتفق مع مبدأ الفصل بين السلطات المنصوص عليه في المادة [٤٧] من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.
٢. ضاء المحكمة الدستورية العليا على سبيل الحصر، وأمام ذلك انقسم الفقه بين مؤيد ومعارض لمسألة عدم التمثيل هذه، ويذهب بعض الفقه إلى أن هذا الاتجاه محمود، إذ يمكنه بذلك أن يزيد عدد الأعضاء لمواجهة أعباء المحكمة ومسئولياتها دون حاجة إلى تعديل تشريعي، بينما ذهب رأي آخر إلى أنه من الأوفق على المشرع أن يحدد عدد أعضاء المحكمة الدستورية العليا ولا يترك ذلك لمحضر تقدير السلطة التنفيذية.
٣. إن مسلك المشرع في تعيين رئيس المحكمة وأعضائها هو مسلك منتقد ذلك أن قانون المحكمة الدستورية العليا يجعل لرئيس الجمهورية سلطة الانفراد بتعيين رئيس تلك المحكمة دون أي قيد قضائي، وأنه لا يستلزم في تعيين أعضائها سوى أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية.
٤. وقع تناقض في الدستور العراقي فمن باب نص على مبدأ الفصل بين السلطات واستقلالية السلطة القضائية، ومن باب آخر جعل لمجلس النواب أثراً في تعيين أعضاء السلطة القضائية وأن مجلس النواب وفقاً للمادة [٦١/ خامساً] يقوم بالموافقة على تعيين رئيس وأعضاء محكمة وأعضاء محكمة التمييز ورئيس الادعاء العام ورئيس هيئة الإشراف القضائي وتعد الطريقة التي يكون عبرها تعيين القضاة هي الحاسمة بالنسبة لاستقلالية السلطة القضائية واستقلالية الأشخاص الذين يمثلونها وتتجسد الاستقلالية بإبعاد تعيينهم من السلطات الأخرى.

ثانيا - المقترحات

١. نجد الحاجة إلى مشاركة خبراء الفقه الإسلامي وفقهاء القانون في تشكيل المحكمة كون الاستدلال إلى أحكام الإسلام متشعبة ومتداخلة ولا يمكن الإمام بها من دون اللجوء إلى خبراء الفقه الإسلامي، وإن تحديد حدود ومديات مبادئ الديمقراطية هي مبادئ عامة غير واضحة الدلالات، وعليه لابد من وجود فقهاء القانون لتفسير هذه المبادئ استنادا إلى المادة [٢/أب] من الدستور التي منعت سن أي قانون يتعارض وأحكام الإسلام وثوابته أو مبادئ الديمقراطية، ومن ثم ندعو إلى النص صراحة على كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا بنص الدستور وترك خيار الترشيح لعضوية القضاة لمجلس القضاء الأعلى. أما فقهاء القانون فيمكن ترشيحهم من أساتذة الجامعات، أما في ما يتعلق بخبراء الفقه الإسلامي فيرشحون من المختصين في العلوم الإسلامية، أو ترشيحهم من المرجعيات الدينية، على أن يكون رأيهم استشاريا وليس ملزما.
٢. أحاطام المحكمة الاتحادية العليا في العراق باتة لا يجوز الطعن فيها، ومن ثم نقترح ممارسة رقابة الرأي العام والصحافة على عمل المحكمة كونه له الأثر في تقرير أحكام تمثل فلسفة المجتمع العراقي وإرادته الفعلية.
٣. نقترح أن تذهب المحكمة الاتحادية العليا في اتجاه بسط رقابتها والتحكم في نطاقها وأن تطوع سلطاتها بما يكفل تلافي أي احتكاك متوقع مع غيرها من السلطات، ومراعاة التوازن بين الاعتبارات القانونية والسياسية، وهي بصدد أحكامها فلا تغلب الاعتبارات السياسية وتهدر الاعتبارات القانونية فتفقد استقلالها ولا تغلب الاعتبارات القانونية وتهدر الاعتبارات السياسية فتؤدي بنفسها في أزمة قد تعصف بها وبمهمتها أو على الأقل تحد من فاعلية هذه المهمة.
٤. نقترح أن الطريقة التي تكون عبرها تعيين القضاة في المحكمة الاتحادية على أساس الجدارة والتقدير والتزامهم وأهليتهم، وليس بسبب انتمائهم الحزبي لجهة معينة أو طائفة معينة، إذ ينبغي أن يكون تعيينهم إقرارا بمقدراتهم وحيادهم السياسي.
٥. نأمل من المشرع أن يقرر في تعيين رئيس المحكمة وأعضائها ذات الضمانات المقررة في قانون السلطة القضائية في أمر تعيين رئيس محكمة النقض أو أعضائها، بأن يكون تعيين رئيس المحكمة بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية ويكون تعيين أعضاء المحكمة بعد موافقة هذا المجلس.

CONFLICT OF INTERESTS

There are no conflicts of interest

المصادر

- [١] د. أشرف المساوي، كفالة حق التقاضي في الشريعة الإسلامية والمواثيق الدولية وموقف الرقابة القضائية الدستورية منها، المركز القانوني للإصدارات القانونية، القاهرة، ٢٠٠٧.
- [٢] د. محمود محمد هاشم، قانون القضاء المدني، ج ١، ١٩٨١.
- [٣] د. فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، القاهرة، ١٩٨٧.

- [٤] د. عصمت عبد الله الشيخ، مدى استقلال القضاء الدستوري في شأن الرقابة على دستورية التشريعات، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣.
- [٥] د. محمد باهي أبو يونس، أصول القضاء الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الاسكندرية، ٢٠١٣.
- [٦] د. محمد كاظم المشهداني، النظم السياسية، العاتك لصناعة الكتب، القاهرة، بلا.ت، بلا.ط.
- [٧] د. زهير شكر، النظرية العامة في القضاء الدستوري، ج١، ط١، دار بلال، بيروت، لبنان، ٢٠١٤.
- [٨] د. احمد كمال أبو المجد، دور المحكمة الدستورية العليا في النظامين السياسي والقانوني في مصر، بحث منشور في مجلة الدستورية، العدد الأول، السنة الأولى، يناير، ٢٠٠٣.
- [٩] محمد عبد الرحيم حاتم، المحكمة الاتحادية العليا في الدستور العراقي، رسالة ماجستير، كلية الحقوق-الجامعة الإسلامية، لبنان، ٢٠١٠.
- [١٠] فرمان درويش حمد، اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا في العراق، منشورات زين الحقوقية، لبنان، ٢٠١٣.
- [١١] د. فائق زيدان، رقابة القضاء الدستوري على الحدود الدستورية بين السلطات -دراسة مقارنة، بلا.ط، بلا.ت.
- [١٢] د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، دون مكان طبع، ١٩٩١.
- [١٣] د. عادل محم جبر، حماية القاضي وضمانات نزاهته، دراسة مقارنة بين الفقه الإسلامي وقانون المرافعات المدنية، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، ٢٠٠٨.
- [١٤] محمد نور شحاتة، استقلال القضاء من وجهة النظر الدولية والعربية والإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة ن بلا سنة طبع.
- [١٥] محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، دون مكان طبع، ١٩٩١.
- [١٦] فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، المركز العربي للمطبوعات، بيروت، ١٩٩٩.
- [١٧] د. عادل الطباطبائي، الحدود الدستورية بين السلطتين التشريعية والقضائية، مكتبة الكويت الوطنية، الكويت ٢٠٠٠.
- [١٨] سالم روضان الموسوي، مبدأ استقلال القضاء في التشريعات العراقية، <https://annabaa.org/nbanews/70/033.htm>
- [١٩] عبد الوهاب الكيلاني، الموسوعة السياسية، المؤسسة العربية للدراسات، مطبعة أطلس، بيروت، لبنان ١٩٧٤.
- [٢٠] ريسان جميل، استقلال القضاء، رسالة ماجستير، كلية القانون جامعة الموصل، بلا.ط، بلا.ت.
- [٢١] د. محمد كامل عبيد، استقلال القضاء، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، دون مكان طبع، ١٩٩١.
- [٢٢] سيبان جميل مصطفى الاتروشي، مبدأ استقلال القضاء ((دراسة دستورية مقارنة))، رسالة ماجستير، جامعة الموصل، كلية القانون، ٢٠٠٣.
- [٢٣] إبراهيم محمد حسنين، الرقابة القضائية على دستورية القوانين، دراسة مقارنة لطروحة دكتوراه، كلية الحقوق جامعة طنطا، ١٩٩٩.
- [٢٤] د. أحمد كمال أبو المجد، الرقابة على دستورية القوانين في الولايات المتحدة والإقليم المصري، القاهرة، مكتبة النهضة العربية، ١٩٦٠.
- [٢٥] ضياء عبد الرحمن، النظام التأديبي لأعضاء السلطة القضائية في اليمن، رسالة ماجستير، كلية القانون، جامعة بغداد، ٢٠٠١.

- [٢٦] د. حسين عثمان محمد عثمان، النظم السياسية والقانون الدستوري، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠٠٥.
- [٢٧] وليم دوكلاس، الحرية في ظل القانون الأميركي، دار مكتبة الحياة، بيروت، ١٩٦٤.
- [٢٨] ياسين عمر يوسف، القضاء الدستوري- دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٥.
- [٢٩] بدرخان عبدالحكيم، المعيار المميز للعمل القضائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، ١٩٨٤.
- [٣٠] عبد العزيز محمد سالم، رقابة دستورية القوانين، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، ١٩٩٤.
- [٣١] شعبان أحمد رمضان أحمد، ضوابط وآثار الرقابة على دستورية القوانين، أطروحة دكتوراه، جامعة أسيوط، كلية الحقوق، ٢٠٠٠.
- [٣٢] د. محمد عبدالعال السناري، النظرية العامة للقانون الدستوري والنظم السياسية المعاصرة، القاهرة، دار النهضة العربية، ٢٠٠٣.
- [٣٣] قرار المحكمة الدستورية العليا المصرية في القضية رقم (٥٧) لسنة ٣٤ قضائية دستورية الصادر بتاريخ ١٤/يونيو/٢٠١٢، الموقع الرسمي للمحكمة الدستورية العليا المصرية.
- [٣٤] محمد نصر الدين كامل، اختصاص المحكمة الدستورية العليا، عالم الكتب، القاهرة، ١٩٨٩.
- [٣٥] د. جواد الهنداوي، القانون الدستوري والنظم السياسية، مؤسسة العارف للمطبوعات، بيروت، ٢٠١٠.
- [٣٦] د. محمد أبو زيد محمد: الوسيط في القانون الدستوري، أكاديمية الشرطة، القاهرة، ٢٠١٥.
- [٣٧] د. عدنان عاجل عبيد: أثر استقلال القضاء عن الحكومة في دولة القانون، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة النهريين، ٢٠٠٧.
- [٣٨] حسن ناصر المحنة: الرقابة على دستورية القوانين في العراق، ٢٠١٦، <https://www.brob.org.bohoth.bohoth/١٤٩.htm>.
- [٣٩] د. عبد الفتاح ياغي: السياسات العامة، المنظمة العربية للتنمية الإدارية، القاهرة، ط١، ٢٠١٠.
- [٤١] قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٨٥/اتحادية/٢٠١٦) والمؤرخ ١٨/١١/٢٠١٦، المنشور في الموقع الرسمي للمحكمة.
- [٤٢] قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٢٢/٢٠١٧) الصادر بتاريخ ١١/٤/٢٠١٧ منشور في الموقع الإلكتروني للمحكمة.
- [٤٣] سالم روضان الموسوي: دراسات في القضاء الدستوري العراقي: منشورات مكتبة صباح القانونية، بغداد، ٢٠١٩.
- [٤٤] سالم روضان الموسوي: دراسات في القضاء الدستوري العراقي: منشورات مكتبة صباح القانونية، بغداد، ٢٠١٩.
- [٤٥] سالم روضان الموسوي: دراسات في القضاء الدستوري العراقي: منشورات مكتبة صباح القانونية، بغداد، ٢٠١٩.
- [٤٦] قرار المحكمة الاتحادية العليا الصادر بالعدد ١٥. اتحادية. ٢٠١١ في ٢٠١١. ٢٢. ١٠. ٢٠١١.