مضمون مبدأ حياد القاضي الإداري

The content of the principle of impartiality of the administrative judge

أ.د. إسماعيل صعصاع غيدان البديري

نبذة عن الباحث :
الاستاذ القانون العام في كلية القانون جامعة بابل.

صفاء عبد الله صاحب سلمان

نبذة عن الباحث :
طالب ماجستير

تاريخ استلام البحث : ٢٠١٩/١٢/٣١
تاريخ قبول النشر : ٢٠٢٠/٠٢/١٣

الكلمات الافتتاحية :
حياد القاضي، الحياد، القاضي الاداري.
Keywords : the administrative judge, impartiality.

Abstract

Undoubtedly, in order to effectively fulfill its duty to protect the principle of legality, ensure respect for the rights and freedoms of individuals and provide greater guarantees of the right to litigation, the administrative judiciary must enjoy independence and impartiality vis-à-vis other state authorities. A judicial system capable of restoring rights to its owners, and the judge, in order to settle the dispute according to the law, must be impartial to a person or entity, impartial of any personal passion or influence, as well as standing at the same distance from the parties to the case to ensure that the balance of justice is maintained equally.

Exposure to this subject raised many questions that we answered, including the principle of the impartiality of the administrative judge and distinguishing it from other principles related to the judicial function, such as the principles of impartiality and independence, and the basis of this principle in comparative legislation.

الملخص

من دون شك أن القضاء الإداري لكي يقوم بواجبه بشكل فعال في حماية مبدأ المشروعية وضمان احترام حقوق الافراد وحرياتهم وتوفير ضمانات أكثر للحق في التقاضي، لا بد أن يتمتع بالاستقلال والحياد في مواجهة سلطات الدولة الأخرى، إذ أن كل من الحياد والاستقلال لهما أهمية بالغة في الحفاظ على نظام قضائي قادر على رد الحقوق لأصحابها، كما ينبغي للقاضي لكي يفصل في النزاع وفقاً

للقانون أن يكون غير متحيز لشخص أو جهة ومتجرداً من كل هوى شخصي أو تأثير قد يقع عليه وكذلك أن يقف على مسافة واحدة من اطراف الدعوى لضمان الحافظ على ميزان العدالة متساوياً.

وأن التعرض لهذا الموضوع اثار العديد من الأسئلة والتي أجبنا عليها، منها المقصود بمبدأ حياد القاضي الإداري وتمييزه عن المبادئ الأخرى ذات الصلة بالوظيفة القضائية كمبدأي التجرد والاستقلال، واساس هذه المبدأ في التشريعات المقارنة.

المقدمة

أولاً- التعريف بالموضوع واهميته:

أن تولي القاضي الفصل في الخصومات ينبغي أن يتولاه وهو متحرر من جميع اشكال المؤثرات فيحكم في الخصومة استناداً لحكم القانون وحده لإرجاع الحقوق لأصحابها وتحقيق العدالة بين المتخاصمين، ولكي يقوم القاضي بمهامه بالشكل الصحيح ينبغي أن يتمتع بالاستقلال والنزاهة والحياد، كما يفرض هذا المبدأ على القاضي التزاماً بمراعاة المساواة، فالمجتمع يضم افراداً يفرق بينهم الدين أو اللون أو العرق أو الجنس أو الحالة الاجتماعية .... فيقتضي منه واجبه التزام الحياد عند النظر في الدعوى المعروضة امامه.

وتكمن أهمية الموضوع في كون مبدأ حياد القاضي يعد من المبادئ الأساسية التي يؤدي وجودها إلى ضمان وجود نظام قضائي يتمتع بالاستقلال والنزاهة، فمهمة القاضي الإداري المتمثلة بالفصل في الخصومات يجب أن يؤديها بشكل يضمن مراعاة المساواة بين المتخاصمين والتزامه الحياد عند النظر في الدعوى المعروضة امامه والابتعاد عن كل ما يثير الشبهات والريبة لكي يظهر امام الجمهور وأمام المتقاضين قاضٍ نزيه ومستقل وعادل.

ثانياً- مشكلة البحث: ان مشكلة موضوع البحث تكمن في مضمون هذا المبدأ ومدى الحياد الذي يمكن أن يكون عليه القاضي الإداري كون نشأة القضاء الإداري تاريخياً ترتبط بالإدارة فقد كانت هي الخصم والحكم في ذات الوقت فلا يمكن أن يمارس هذا القضاء مهامه القضائية بعدالة دون أن يتمتع بمقومات الاستقلال والحياد.

ثالثاً- نطاق البحث وأهدافه: أن نطاق البحث سوف يتمحور حول بيان مضمون مبدأ حياد القاضي الإداري، وكيف تناولت التشريعات المقارنة هذا المبدأ ، كما يهدف البحث إلى بيان المقصود بمبدأ حياد القاضي الإداري وتمييزه عن المبادئ الأخرى ذات الصلة بالوظيفة القضائية كمبدأي التجرد والاستقلال، وبيان الاساس القانوني لهذا المبدأ .

رابعاً- منهجية البحث: أن موضوع البحث يتطلب منا اعتماد المنهج التحليلي، وذلك عن طريق تحليل النصوص القانونية المتعلقة بموضوع البحث واستعراض الآراء الفقهية وتحليلها وترجيح أحدها مع بيان الأسباب التي دفعتنا لترجيح هذا الرأي دون الآراء الأخرى، وكذلك اعتماد المنهج المقارن إذ سوف نجري مقارنة بين التشريعات في فرنسا ومصر والعراق التي تناولت مبدأ حياد القاضي الإداري.

خامساً- تقسيم خطة البحث: أن موضوع مضمون مبدأ حياد القاضي الإداري في سبيل الإحاطة به يستلزم منا تقسيمه إلى فرعين نتناول في الفرع الأول مفهوم مبدأ حياد القاضي الإداري وفي الفرع الثاني الأساس القانون لمبدأ حياد القاضي الإداري.

مضمون مبدأ حياد القاضي الإداري

أن الحياد من اهم الصفات التي يجب أن يتمتع بها القاضي بشكل عام، فحيثما وجد الحياد وجدت العدالة، كما يحتل مبدأ حياد القاضي حيزاً واسعاً في التشريعات المقارنة، باعتباره من المبادئ الأساسية في أي نظام قضائي.

لذلك سوف نتناول في هذا المطلب الذي سنقسمه على فرعين، نخصص الفرع الأول لـ مفهوم مبدأ حياد القاضي الإداري والفرع الثاني لـ أساس مبدأ حياد القاضي الإداري.

الفرع الأول:مفهوم مبدأ حياد القاضي الإداري

أن موضوع هذا الفرع سيكون حول بيان تعريف هذا المبدأ لغوياً واصطلاحاً أولاً، وتمييزه عن مبدأي التجرد والاستقلال ثانياً.

أولاً- تعريف مبدأ حياد القاضي الإداري: سوف نتناول تعريف حياد القاضي في اللغة والاصطلاح، وذلك على النحو التالي:

١- تعريف الحياد في اللغة:

الحياد في اللغة معناه: حاد عن الشيء حيداً وحيدة وحيدانا، مال عنه، يقال حاد عن الطريق (حايده) محايده وحياداً: مال عنه وكف عن خصومته [١] والحياد عدم الميل إلى أي طرف من أطراف الخصومة، والحياد الإيجابي في السياسة الدولية ألا تتحيز الدولة لإحدى الدول المتخاصمة مع مشاركتها لسائر الدول فيما يحفظ السلم العام [٢].

والحَيَدي: مشية المختال، والحَيَدُ : فيه ميل وانصراف يقال مالك محيد عن هذا أي مالك مفر منه، ويقال ايضاً حاد عن الشيء[٣] يحيد حيدة وحيوداً ، تنحي وبعد ويتعدى بالحرف والهمزة فيقال حِدتُ به واحدته ، مثل ذهب وذهبت به وأذهبته[٤].

٢- تعريف حياد القاضي في الاصطلاح:

لابد أولاً من طرح تساؤل هل تناولت التشريعات في فرنسا ومصر والعراق تعريفاً لمبدأ حياد القاضي؟ الإجابة تكون بالنفي فلم يضع المشرع الفرنسي تعريفاً محدداً لمبدأ الحياد يوضح حقيقته ويكشف جوهره من الناحية التشريعية، شأنه في ذلك شأن المشرع المصري [٥]والعراقي ، وانما ترك ذلك الامر لاجتهادات الفقه يستخرجونه من ثنايا النصوص القانونية ذات الصلة والتي تضمن للسلطة القضائية استقلالها وحيادها وتجردها [٦].

وسبب عدم وضع تعريف من قبل المشرع لمبدأ حياد القاضي هو أنه يبين فقط الأسباب التي من شأنها ان تعطل مبدأ حياد القاضي او تثير اختلال في هذا المبدأ [٧]، وكذلك فأن القضاء عندما يؤكد ضرورة أن يكون القاضي محايداً فإنه لا يضع تعريفاً له، وانما يكتفي بذكر ما يتعارض معه [٨].

اما الفقه فيذهب جانب منه في تعريف مبدأ حياد القاضي وهو أن يقتصر دور القاضي على تلقي ما يقدمه أطراف النزاع من ادلة في الدعوى ومن ثم تقدير قوة الدليل وفقاً لما

محدد قانوناً، فليس من عمل القاضي أن يبحث عن الأدلة بنفسه بعيداً عن أطراف الدعوى أو أن يسهم في جمع الأدلة [٩].

في حين يعرف جانب آخر حياد القاضي هو أن يبتعد القاضي عن الانحياز غير المبرر ناحية أحد أطراف الدعوى دون الآخر مهما كانت انتماءاته الطبقية أو المهنية ، ولكن يجب أن يميل القاضي نحو حسن تطبيق القوانين ، مع الأخذ بنظر الاعتبار الحكمة من النص الذي يقوم بتطبيقه على النزاع المعروض أمامه[١٠].

أما في مجال الاثبات فأن دور القاضي يكون سلبياً ، فالخصوم هم الذين يقدمون الأدلة لتأييد ادعاءاتهم، فلا يقصد بمبدأ حياد القاضي عدم التحيز لأحد الخصوم على حساب الآخر ، فهذا الامر بديهي بالنسبة لوظيفة القضاء ، فليس للقاضي أن يبحث عن وسائل يكشف بها حقيقة الوقائع وليس له أن يبحث عن دليل تحراه بنفسه بعيداً عن الخصمين ، فأن عجز احدهم عن اثبات صحة ادعاءه فلا يقيم القاضي لها وزناً ، ولكن عدم تدخل القاضي في الاثبات ووقوفه موقف المتفرج يرد عليه بعض الاستثناءات ، القصد منها تمكين القاضي من الوصول الى الحقيقة [١١]، في حين ذهب آخر إلى القول بأنه "انحصار دور القاضي في القيام بمهمة الحكم بين الخصوم، بحيث يكون موقفه سلبياً"[١٢]، فمهمة القاضي تنحصر في تقدير أدلة الاثبات التي يقدمها أطراف الدعوى والتي تثبت ادعاءاتهم وفقاً للطرق التي حددها القانون[١٣].

وأن الغاية من الدور السلبي للقاضي هو وزن المصالح القانونية للخصوم بالعدل وهذا الامر يتطلب إلا يكون للقاضي مصلحة أياً كان نوعها أو مقدارها في الدعوى التي ينظرها لأنه بذلك يجمع بين صفتي الخصم والحكم وهذا لا يجوز، وكذلك ألا يخل القاضي بحق الدفاع وهو الحق الذي يتطلب منح الخصوم فرص متكافئة في الدفاع وتحقيق المساواة بينهم في المعاملة [١٤]، فهو الذي يمسك بميزان العدالة فإذا مال لصالح أحد الأطراف على حساب الطرف الآخر ذلك يؤدي إلى تصدع قيم العدالة التي يجب أن يسعى لتحقيقها مما يؤثر على النظام القضائي بشكل عام [١٥].

ومما تقدم نرى أن مبدأ حياد القاضي يمكن تعريفه بأنه عدم خضوع القاضي لأية تأثيرات تؤدي إلى ميله لأحد أطراف الخصومة على حساب الطرف الآخر لغرض تحقيق مصلحته الشخصية ، بغض النظر عن نوع هذا المصلحة سواء كانت منفعة شخصية له أم لغيره أم محاباته لأحد الخصوم وغيرها من الحالات التي تؤدي إلى اختلال ميزان الحق لصالح طرف على آخر.

ولوجود قناعة عامة بتصرف القضاة باستقلال نلاحظ أن الناس لجئوا اليهم من قديم الزمان لأنهم يرونهم دائماً جهة محايدة، بالإمكان الاطمئنان إلى حكمهم بالاطمئنان لحيادهم [١٦]، لذلك من المهم أن يمارس القضاة سلطاتهم القضائية بطريقة محايدة لكون الحياد عنصر أساسي للوصول للعدالة فمن المتوقع أن يفصل القضاة في النزاعات القانونية وفقاً للقانون دون تأثير أو تحيز أو ضغط سياسي[١٧].

ثانياً- تمييز مبدأ حياد القاضي الإداري:

من الممكن أن يقع بعض الخلط أو الغموض بين مبدأ حياد القاضي حسب المعنى المتقدم ذكره وبعض المبادئ ذات الصلة بالوظيفة القضائية، مثل مبدأ استقلال القضاء ومبدأ تجرد القاضي، وذلك بالنظر إلى الهدف النهائي من كل هذه المبادئ، المتمثل في توفير ضمانات أكبر للحق في التقاضي باعتباره حق مضمون دستورياً، فلا قيمة لهذا الحق على سبيل المثال ما لم تتم احاطة القاضي بضمانات وواجبات لتحقيق استقلاله وحياده وتجرده.

١- الحياد والتجرد:

أن مصطلح الحياد ومصطلح التجرد يستخدما في اللغة العربية بمدلول واحد، فحواه ما يتخذ من موقف مسبق من قبل الشخص أتجاه موضوع أو موقف ما، والذي يقود الى تصنيفه لصالح أو ضد هذا الموضوع أو الموقف[١٨] .

ويلاحظ أن مبدأ حياد القاضي ومبدأ تجرد القاضي يكملان بعضهما، فتجرد القاضي يقتضي منع القاضي من كل ما يتيح له المعرفة المسبقة بأية أمور متعلقة بالنزاع المطروح عليه سوى حكم القانون، لكي يتجرد من أي هوى شخصي ، أو أي تأثير يقع عليه ، وأن يحكم في الخصومة بذهن خالٍ من أي علم سابق، وما يستلزم ألا يسمع القاضي لأي رواية عن الواقعة من غير مجلس القضاء [١٩].

وهناك من يعرف تجرد القاضي استناداً إلى الجانب الإجرائي في الخصومة القضائية باعتباره عنصراً جوهرياً لسير العدالة ذاتها ، وذلك بالتزام القاضي بعدم أصدار حكماً في الدعوى المنظورة من قبله إلا بعد المباشرة في إجراءات الدعوى وبعد الاحاطة بصورة تامة بعناصر الدعوى المعروضة أمامه، وغاية ذلك الابتعاد عن الاعتقاد السابق من قبل القاضي قبل النظر في الدعوى[٢٠].

وعرفه البعض بأنه وقوف القاضي على مسافة متساوية من اطراف الدعوى مؤكداً على خضوع الكافة للقواعد القانونية ، أي أنه الوضع الذي من خلاله يعمل القاضي على المحافظة على ميزان العدالة متساوياً بالنسبة لجوانب الخصومة القضائية [٢١] .

ويذهب البعض إلى القول أن الحياد يغطي مفهوم التجرد الإيجابي التمثل في الحفاظ على الموضوعية حيال القضية التي ينظرها [٢٢]، فإذا كان التجرد مفترضاً للحياد، فأن الحياد لا يفترض بالضرورة وجود التجرد ، إذ أن المنطق القانوني لا يقود إلى المنطق الحسابي دائماً [٢٣]،كما أن الهدف من مبدأ الحياد هو تجنب كل خطر التحيز تجاه الخصوم في الدعوى أو التمييز بينهم ، وعليه فأن التجرد هو أحد الابعاد الأولى لمبدأ الحياد ، إذ نجد ان أفكار الحياد والتجرد مترابطة ومتشابكة في مجموعة واحدة من الصعب تقسيمها[٢٤].

ونستخلص مما سبق ذكره أن مبدأ حياد القاضي وتجرده يقتربان كثيراً من بعضهما باعتبارهما من الضمانات الجوهرية للمتقاضين، ولذلك نجد القوانين الإجرائية تحيط القاضي بضمانات وواجبات عديدة، تهدف بمجملها الى اطمئنان الخصوم لحياد القاضي وتجرده ونزاهته عند الفصل في النزاع المطروح عليه.

٢- الحياد والاستقلال:

الاستقلال والحياد اذا كانا يهدفان الى تحقيق غاية واحدة وهي ضمان حقوق المتقاضين ، إلا أنه يبقى من الضروري التمييز بينهما ، فاستقلال القضاء مبدأ وحق خارجي عن الدعوى ويعتبر أحدى ضماناتها من حيث تنظيم المحاكم ، أما الحياد فهو يرافق الدعوى في جميع المراحل التي تمر بها لأنه مبدأ وحق داخلي ، وكذلك أن عدم استقلال المحكمة يمكن أن يظهر قبل البدء بالفصل في الدعوى، في حين عدم الحياد لا يمكن الدفع به إلا بعد تشكيل المحكمة التي تنظر في الدعوى[٢٥]. أضف لذلك يحمي الاستقلال القضائي القضاء من أي تدخل خارجي سواء كان من جانب أجهزة الدولة أم الافراد فهو يوفر ضمانات وظيفية وهيكلية ضد أي تدخل خارجي في مرفق العدالة[٢٦].

وهناك من يعرف مبدأ استقلال القضاء بأنه قاعدة تنظم علاقة السلطة القضائية بوصفها سلطة دستورية مستقلة عن غيرها من سلطات الدولة والتي تقوم على أساس عدم تدخل سلطات الدولة الأخرى في شؤون القضاء[٢٧].

ولكن التعريف المتقدم يركز على استقلال القضاء كسلطة بينما هو يتعدى ذلك إلى استقلال كل قاضي على حده، أي أن القاضي يمارس الصلاحيات المحددة له دون رقابة عليه في التقدير، وتبقى أمكانية مراجعة قرارات القاضي أو الطعن بها أو تعديلها عبر طرق قانونية محددة منها على سبيل المثال الاستئناف والتمييز، دون التعرض لشخص القاضي[٢٨].

فاستقلال القضاء له اكثر من وجه ، فهناك استقلال القضاء كسلطة بين سلطات الدولة استناداً لمبدأ الفصل بين السلطات هذا وجه، اما الوجه الاخر فهو استقلال القضاة انفسهم . ويقصد به ألا يكون ثمة سلطان على القاضي في تكوين رأيه القضائي لغير القانون وضميره[٢٩].

ويذهب البعض في التمييز بين الحياد والاستقلال إلى القول بأن الاستقلال يتعلق بنظام القضاة وموقعهم بين مؤسسات الدولة ، بينما الحياد هو موقف ذهني وفكري ، فالحياد يعني الاستقلال الذهني للقاضي وليس استقلال النظام الخاص به[٣٠]. وبهذا الاتجاه بينت المحكمة الدستورية العليا في مصر مبدأ استقلال القضاء وأهميته في المجتمعات الديمقراطية ، موضحة التمييز بين استقلال القضاء وحياد القضاة ، حيث ذكرت المحكمة أن استقلال القضاء يرجع إلى التحرر من تدخل السلطات الأخرى في شؤون القضاء ، بينما حياد القضاء يتعلق بقدرة القاضي نفسه على القضاء في الدعوى دون تحيز شخصي ضد أي طرف من أطراف الخصومة[٣١].

ومن هذا نرى من المهم التقريب بين مبدأ استقلال القضاء وحياده بعدهما مبدأين جوهريين للقول بوجود سلطة قضائية، لكن تبقى مهمة التقريب بين المبدأين صعبة وذلك لأن القاضي المستقل من الممكن أن يكون متحيزاً وغير حيادي، ولكن العكس لا يكون، إذ أن القاضي غير المستقل لا يمكن أن يكون حيادي.

الفرع الثاني:الأساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الإداري في التشريعات المقارنة

أن أهمية مبدأ حياد القاضي تظهر من خلال التأكيد عليه في كافة الشرائع بداية من الشريعة الإسلامية ، واغلب دساتير العالم والمؤتمرات الدولية واتفاقيات حقوق الانسان ، فالقضاء هو مأمن الخائفين وملاذ المظلومين وسياج الحريات ، وهو ايضاً النظام الذي يصل به إلى العدل ، كما تظهر أهمية مبدأ الحياد بوصفه من اهم المبادئ الدستورية العامة[٣٢]، والتي وأن لم تنص عليها الدساتير المقارنة إلا أنه يمكن استخلاصه من مبدأ استقلال القضاء ، وذلك باعتبار أن هذا المبدأ ما قرر إلا لحماية الحقوق والحريات واذا لم يكن القاضي محايداً فلا محل لحماية هذه الحقوق والحريات ، لذلك سوف نتناول في هذا الفرع الأساس القانوني لهذا المبدأ في التشريعات المقارنة .

اولاً – الأساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الإداري في فرنسا :

يمكن ارجاع مبدأ حياد القاضي في فرنسا إلى وثيقة اعلان حقوق الانسان والمواطن الصادرة في العام ١٧٨٩ وكذلك القانون رقم (١٦ و ٢٤) لعام ١٧٩٠ ، أذ اشتمل على أهم المبادئ الإجرائية التي تنظم العمل القضائي، وبالخصوص مبدأ الفصل بين السلطات الذي نادى به الفقيه الفرنسي مونتسكيو، والذي نشأة عنه مبدأ استقلال القضاء وبالتالي لا يجوز التدخل بشؤون القضاء والقضاة من قبل أي سلطة من سلطات الدولة أو جهة مهما كان شأنها ، وهي ضمانة جوهرية لحياد القاضي ونزاهته ، ولم تتناول الوثيقة فقط مبدأ الفصل بين السلطات ، بل تناولت أيضاً مبادئ أخرى جوهرية في النظم القضائية منها على سبيل المثال كفالة حق التقاضي ومبدأ المساواة امام القضاء وعلانيته ومجانيته، مما جعل وثيقة اعلان حقوق الانسان والمواطن تكتسب أهمية على المستوى الدولي، فقد اكدت عليها عصبة الأمم عام ١٩٢٠ ، وميثاق الأمم المتحدة الصادر عام ١٩٤٥ إضافة إلى الإعلان العالمي لحقوق الانسان عام ١٩٤٨ والذي أشار إلى مبدأ حياد القاضي في المادة العاشرة منه[٣٣]، اما دستور الجمهورية الخامسة الفرنسي الصادر في ٤/تشرين الأول/١٩٥٨ فقد أشار إلى مبدأ استقلال القضاء[٣٤]، أما قانون المرافعات المدنية الفرنسي رقم (١١٢٣) الصادر في (٢٥/كانون الاول/١٩٧٥) فقد تناولت المادة (٣٤١) منه الحالات التي تثير أشكالية حياد القاضي وتجعله غير صالح للنظر في الدعوى والفصل فيها ، لأنه بسبب هذه الحالات لا يمكن أن يكون محايداً فيما يصدره من أحكام، علماً ان المشرع الفرنسي قد جمع بين حالات الرد وعدم الصلاحية عند تنظيمه لحالات رد القاضي، كما أورد أسباب الرد على سبيل الحصر في قانون المرافعات بينما نجد أن المشرع المصري قد أورد أسباب الرد على سبيل المثال لا الحصر وفقاً للرأي الفقهي الراجح ، وأعتبر حالات عدم الصلاحية لا تحتاج إلى طلب يقدم من الخصوم بل هي بحكم القانون[٣٥].

ونستنتج مما سبق أن الأساس القانوني لمبدأ حياد القاضي يمكن استخلاصه من المبادئ الدستورية العامة كمبدأ استقلال القضاء، فلا يمكن ان يكون القاضي محايداً إذا لم يكن مستقلاً، أضف لذلك أن حالات الرد وعدم الصلاحية التي نص عليها المشرع الفرنسي ما هي إلا ضمانات لحياد القاضي ونزاهته.

ثانياً- الأساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الإداري في مصر:

سبق وان بينا أن مبدأ حياد القاضي من المبادئ الدستورية العامة التي وأن لم ينص عليها الدستور بصورة صريحة إلا أنه يمكن استخلاصه من مبدأ استقلال القضاء ، على اعتبار أن هذا المبدأ ما قرر إلا لحماية الحقوق والحريات فلا محل لحمايتها أن لم يكن القاضي محايداً [٣٦]. لكن نجد المادة (٩٤) من دستور جمهورية مصر العربية لعام (٢٠١٤) [٣٧] أشارت إلى خضوع الدولة للقانون وأن استقلال القضاء وحصانته وحياده من الضمانات الاساسية لحماية حقوق الافراد وحرياتهم ، وكذلك يمكن استخلاص مبدأ حياد القاضي من المادتان(١٨٤ ، ١٨٦) من الدستور والتي تشير ان القاضي المستقل لا سلطان عليه لغير القانون فيما يقضي فيه ولا يجوز تدخل أي سلطة في القضايا، اما القوانين المنظمة لأوضاع القضاء، وقوانين الإجراءات القضائية[٣٨]، فقد حرصت على أن يطمئن الخصوم إلى حياد القاضي الذي يفصل في الخصومة المعروضة امامه، وذلك عن طريق احاطة القاضي بضمانات وواجبات لغرض تحقيق حياديته ونزاهته وتجرده، منها احاطتهم بضمانة عدم قابليتهم للعزل أو حظر القيام ببعض الاعمال المعينة ، ووضع قواعد خاصة بهم لمسائلتهم مدنياً وجنائياً[٣٩]. أضف لذلك وضع قواعد خاصة بالرد والتنحي وعدم الصلاحية للنظر في دعوى معينة، وكل ذلك لضمان حياد القاضي ونزاهته سواء في مواجهة الافراد أم في مواجهة سلطات الدولة الأخرى.

اما قانون مجلس الدولة المصري رقم (٤٧) لسنة ١٩٧٢ (المعدل)[٤٠] فقد أورد بعض الضمانات والمحظورات وذلك لضمان حيدتهم وتجردهم حيث قررت المادة (٩١) من القانون على عدم قابلية أعضاء مجلس الدولة المصري للعزل وكذلك اشارت المادة المذكورة على تمتع أعضاء مجلس الدولة بكافة ضمانات رجال القضاء المنصوص عليها في القوانين الأخرى ، وما قررته المادة (٩٤) من عدم جواز ممارسة أعضاء المجلس لأية عمل تجاري أم لأي عمل لا يتفق واستقلال القضاء وحياده ، والمادة (٩٥) التي حظرت على عضو المجلس الاشتغال بالعمل السياسي ، وكذلك الضمانات الواردة في قانون المرافعات المدنية والتجارية المتعلقة برد القضاة وتنحيتهم وعدم صلاحيتهم للنظر في دعوى معينة ومخاصمتهم[٤١] والتي تنطبق على أعضاء مجلس الدولة كما سنبينه لاحقاً .

اما على مستوى القضاء فذهبت المحكمة الدستورية العليا في مصر إلى القول أن "كل متقاضي يجب أن يطمئن لأن قضاء قاضيه لا يصدر إلا عن الحق وحده دون تأثير من دخائل النفس البشرية في هواها وتحيزها ، وكانت ضمانتا استقلال السلطة القضائية وحيدتها تتعلقان بإدارة العدالة ضماناً لفعاليتها ، بما مؤداه بالضرورة تلازمهما فلا ينفصلا ، ومن غير المتصور بالتالي أن يكون الدستور نائياً بالسلطة القضائية عن أن تقوض بنيانها عوامل خارجية تؤثر في رسالتها ، وان يكون ايصالها الحقوق لذويها مهدداً بالتواء ينال من حيدة وتجرد رجالها ، ... ، فقد صار امراً مقضياً أن تتعادل ضمانتا استقلال السلطة القضائية وحيدتها في مجال اتصالهما بالفصل في الحقوق انتصافاً ، ترجيحاً لحقيقته القانونية ، لتكون لهما معاً القيمة الدستورية ذاتها ، فلا تعلو إحداهما على أخرى او تجبها ، بل يتضامنان تكاملاً ، ويتكافآن قدراً"[٤٢].

ونستنتج مما سبق ذكره ان الأساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الإداري يمكن استخلاصه من مبدأ استقلال القضاء فلا يمكن للقاضي أن يكون محايداً أن لم يكن مستقلاً . كما نجد أن دستور جمهورية مصر العربية قد نص على هذا المبدأ بصورة صريحة . وكذلك الحال في القوانين المنظمة للسلطة القضائية والقوانين الإجرائية . التي تناولت ضمانات حياد القاضي منها حصانتهم المدنية والجنائية وضمانات المسؤولية التأديبية وقواعد الرد والتنحي وعدم الصلاحية .

والجدير بالذكر أن مصر قد انضمت إلى العديد من الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي تقرر صراحة التزام القاضي بأن يكون محايداً عند النظر في قضية معينة . باعتباره عنصر من عناصر المحاكمة العادلة والمنصفة . إذ تقرر المادة العاشرة من الإعلان العالمي لحقوق الانسان على المساواة بين الناس ومن حقه ان ينظر الى قضيته من قبل محكمة محايدة ومنصفة و علنية وكذلك تقرر المادة الرابعة عشر من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على مساواة الناس امام القضاء وحق كل فرد أن تنظر قضيته من قبل محكمة مختصة مستقلة ومحايدة . وبالتالي تكون احكام هذه الاتفاقيات جزء من النظام القانوني الداخلي وتكون احكامها واجبت الاتباع مثلها في ذلك مثل التشريعات الوطنية .

وبهذا يكون مبدأ حياد القاضي منصوص عليه في صلب التشريع المصري بصورة صريحة. فالمشرع المصري لم يستلزم من القاضي ان يكون محايداً فقط. وانما يستلزم ايضاً منه ان يكون محافظاً على مظاهر هذا الحياد لكي يكون محل ثقة لجميع [٤٣].

ثالثاً- الأساس القانوني لمبدأ حياد القاضي الإداري في العراق :

ليس هناك نص يشير إلى مبدأ حياد القاضي في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ إلا انه يمكن استخلاصه من مبدأ استقلال القضاء المنصوص عليه فيه فقد اقرت المادة التاسعة عشر استقلالية القضاء وعلى مساواة الافراد في المعاملة بالإجراءات القضائية وكفالة حق التقاضي[٤٤]. وافرد المشرع العراقي لهذا المبدأ الفصل الثالث من الباب الثالث الخاص بالسلطات الاتحادية تحت عنوان "السلطة القضائية" فقد نص على استقلال السلطة القضائية[٤٥]. كما أشار على أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم لغير القانون في قضائهم . ومنع أي سلطة من التدخل في عمل القضاء[٤٦].

فمبدأ حياد القاضي وان كان غير منصوص عليه دستورياً إلا انه رغم ذلك يعد من قبيل المبادئ الدستورية العامة . والتي ليست في حاجة الى نص يقررها بصورة خاصة[٤٧]. وكذلك يمكن استخلاص مبدأ حياد القاضي من مبدأ المساواة امام القضاء والحق في المحاكمة العادلة ويعني المساواة في حماية الحقوق المشروعة بين جميع الافراد في المجتمع. وإعطاء حق اللجوء الى القضاء لكل أنسان مع اطمئنانه في الحصول على محاكمة عادلة. لدفع ما يقع عليه من اعتداء أو حماية لحقه . وحق اللجوء للقضاء مكفول للكافة من حكام ومحكومين . وبالإمكان القول لا توجد عدالة دون مساواة ولا مساواة بدون حياد لأن مبدأ المساواة امام القضاء يمثل جوهر العدالة[٤٨]. لذلك نجد حرص الدستور على حظر انشاء محاكم استثنائية او خاصة [٤٩] لما تمثله ليس فقط أنتهاكاً لمبدأ

المساواة امام القضاء وانما أيضا انتهاك لمبدأ حياد القضاء، لهذا أورد الدستور العراقي بعض الضمانات لتحقيق هذا المبدأ ولكي يطمئن الخصوم إلى حيدة القاضي الذي يفصل في النزاع المطروح عليه ، ومن هذه الضمانات التي نص عليها الدستور ضمانة عدم قابلية القضاة للعزل ، ووضع قواعد خاصة لمساءلتهم تأديبياً[٥٠]، وحظر على القاضي الجمع بين وظيفتين أي بين الوظيفة القضائية وأي وظيفة أخرى تشريعية أو تنفيذية أو أي عمل آخر، كما حظر على القاضي الانتماء إلى الأحزاب السياسية أو الاشتغال بالسياسة [٥١].

اما بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة فقد نص دستور جمهورية العراق ضمن فصل "السلطة القضائية" على انشاء "مجلس دولة" يختص بوظائف القضاء الإداري[٥٢]، حيث حلت تسمية (مجلس الدولة) محل تسمية (مجلس شورى الدولة) [٥٣]، إذ جاء في الأسباب الموجبة لقانون مجلس الدولة لغرض استقلال القضاء الإداري عن السلطة التنفيذية وجعل مجلس الدولة العراقي هيأة مستقلة ، يفصل في الدعاوى المعروضة امامه بشكل حيادي ومستقل شرع هذا القانون ، وبهذا نجد أن المشرع العراقي نص بشكل صريح على مبدأ حياد القاضي الإداري وهو موقف محمود من قبله .

هذا ونجد حرص القوانين المنظمة للإجراءات القضائية على طمئنت الخصوم إلى حياد القاضي الذي ينظر في الدعوى المطروحة امامه عن طريق احاطة القاضي بواجبات وضمانات تكفل تحقيق هذا المبدأ، منها وضع قواعد خاصة بعدم الصلاحية لنظر قضية معينة [٥٤]، ورد القاضي[٥٥]وتنحيه[٥٦]، وكل ذلك يعتبر ضماناً لحياد القاضي ونزاهته وتجرده سواء في مواجهة الافراد، أم في مواجهة السلطات الأخرى.

وفي هذا السياق ذهبت محكمة التمييز الاتحادية في أحد قرارتها "أن العبارات التي كتبت في الفصل الأخير لا تأتلف مع حياد القاضي، ولا تستقيم مع ما توجبه احكام المادة(١٥٩/أ) من قانون المرافعات المدنية التي توجب أن تكون الاحكام مشتملة على الأسباب التي بنيت عليها، وأن تستند إلى أحد أسباب الحكم المبنية في القانون وأن ذهاب القانون كما ورد في الأسباب الموجبة ، أن الغاية من التشدد في تسبيب الاحكام هي لحمل القضاة على ألا يحكموا في الدعوى على أساس فكرة مبهمة لم تتضح معالمها أو مجملة غابت او خفيت تفاصيلها"[٥٧].

والجدير بالذكر أن ما قرره اعلان المبادئ الأساسية في شأن استقلال القضاء التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة ، والتي تؤكد على أن "القضاة يقضون في اطار من الحياد فيما يعرض عليهم من مخاصمات على ضوء الوقائع ووفقاً للقانون دون أن يكونوا مدفوعين بتحريض أو معرضين لتدخل دون حق أو محملين بقيود أو ضغوط أو تهديدات" .

اضف لذلك أن ضمانتا استقلال القضاء وحياده من الضروري أن يكونا متلازمان ومترابطان معاً فلا ينفصلان لضمان فعالية مرفق القضاء في تحقيق العدالة، ومن غير المتصور ان يعمل الدستور على تقويض بنيان السلطة القضائية عن طريق عوامل خارجية تؤثر في تحقيق رسالتها وفي إيصالها الحقوق لإصحابها، وبالتالي يهدد حياد رجالها وتجردهم [٥٨].

الخاتمة

بعد إتمام موضوع بحثنا مضمون مبدأ حياد القاضي الإداري صار لزاماً علينا ايراد ما توصلنا اليه من نتائج ومقترحات ندعو المشرع العراقي للأخذ بها.

أولاً- النتائج:

١- لم تضع التشريعات في فرنسا ومصر والعراق تعريفاً محدداً لمبدأ حياد القاضي وانما ترك الأمر لاجتهادات الفقهاء الذين وضعوا تعريفات عديدة لهذ المبدأ، لذلك نرى أن مبدأ حياد القاضي يمكن تعريفه بأنه عدم خضوع القاضي لأي تأثيرات تؤدي إلى ميله لأحد أطراف الخصومة على حساب الطرف الآخر لغرض تحقيق مصلحته الشخصية، بغض النظر عن نوع هذه المصلحة سواء كانت منفعة شخصية له أم لغيره أم محاباته لأحد الخصوم وغيرها من الحالات التي تؤدي إلى اختلال ميزان الحق لصالح طرف على آخر.

٢- أن مبدأ حياد القاضي وتجرده يكملان بعضهما البعض باعتبار أن الهدف النهائي منهما توفير ضمانات أكثر للحق في التقاضي.

٣- أن التمييز بين مبدأ حياد القاضي ومبدأ استقلال القضاء ، يتعلق بكون هذا الأخير يحمي القضاء من أي تدخل خارجي سواء كان من جانب أجهزة الدولة أم الافراد، أما الحياد فهو يرافق الدعوى في جميع المراحل التي تمر بها لأنه مبدأ وحق داخلي، ولكن من المهم الربط بينهما لكونهما مبدأين جوهريين للقول بوجود سلطة قضائية، فالقاضي غير المستقل لا يمكن أن يكون حيادياً.

ثانياً- المقترحات:

١- ندعو المشرع العراقي للنص على مبدأ حياد القاضي في دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥ عند تعديله، بوصفه من المبادئ الأساسية في أي نظام قضائي ومن دونه لا يمكن للقضاء القيام بدوره في حماية الحقوق والحريات، وذلك من خلال تعديل المادة (٨٨) لتكون على النحو الآتي:

(القضاة مستقلون، لا سلطان عليهم فيما يقضون لغير القانون، وينظم القانون كيفية تعيينهم وترقيتهم ومسائلتهم تأديبياً بالشكل الذي يحفظ استقلال القضاء وحياد أعضائه....).

٢- في سبيل ضمان تحقيق هذا المبدأ ندعو المشرع العراقي إلى إضافة مادة في قانون مجلس الدولة عند تعديله وتكون على النحو الآتي: -

(تسري بالنسبة لأعضاء مجلس الدولة من هم بدرجة مستشار مساعد فما فوق كافة الضمانات الممنوحة لأعضاء القضاء).

الهوامـــــش: -

(١) محمد خليل الباشا: معجم الكافي ، ط٤، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت ، ١٩٩٩، ص٣٥٤.

(٢) د. عادل احمد فؤاد: الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة – دراسة مقارنة ، دار الفكر الجامعي، القاهرة ، ٢٠١٥ ، ص ٦٥.

(٣) القاضي نشوان بن سعيد الحميري: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم ، ج٣، دار الفكر، دمشق ، ١٩٩٩، ص١٦٤٧.

(٤) د. كامل عبده نور: مبدأ حياد القاضي الجنائي - دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٧، ص٧٢.

(٥) د. طلعت يوسف خاطر: حياد المحكم واستقلاله بين النظرية والتطبيق – دراسة تأصيلية مقارنة ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية ، ٢٠١٥ ، ص ٥٩.

(٦) د. كامل عبده نور: مبدأ حياد القاضي الجنائي ، المصدر نفسه، ص ٧٧.

(٧) تناول المشرع المصري حياد القاضي من خلال ذكر الأسباب التي تجعل القاضي غير صالح للنظر في الدعوى والفصل فيها في قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ (المعدل) ، وكذلك الحال في قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ (المعدل) الذي ذكر الحالات التي من شأنها ان تعطل من هذا المبدأ والتي سوف نبينها لاحقاً، كما تناول قانون المرافعات المدنية الفرنسي "code de procédure civile" رقم (١١٢٣) في ٢٥/كانون الأول/ ١٩٧٥ حياد القاضي من خلال بيان الأسباب التي تجعله غير صالح للنظر في الدعوى ، او الفصل فيها لأنه لا يستطيع ان يكون محايداً في قضائه، وذلك بذكر أسباب رد القاضي في المادة (٣٤١) منه.

(٨) وهذا الشأن ذهبت المحكمة الإدارية العليا في مصر أحد قراراتها إلى القول "...، وكان لا يجوز أن يكون العمل القضائي موطناً لشبهة تداخل تجرده ، وتثير ظلالاً قاتمة حول حيدته ، ولا شك أن مبدأ حياد القاضي يقوم على قاعدة أصولية قوامها وجوب اطمئنان المتقاضي إلى قاضيه وأن قضاءه يصدر عن الحق وحده دون تحيز أو هوى ، من ثم فقد حرصت جملة الاحكام التشريعية المنظمة لشئون القضاة على تدعيم وتوفير هذه الحيدة، وقام حق رد القاضي عن نظر نزاع بعينه كحق من الحقوق الأساسية التي ترتبط بحق التقاضي ذاته ..." . الطعن رقم (٣١٧) ، بتاريخ ٢٠/كانون الثاني/٢٠٠١ ، السنة (٤٤) القضائي؛ كما قضت المحكمة الدستورية العليا في مصر في حكم لها "أن حياد القضاء عنصر فاعل في صون رسالته، لا تقل شأناً عن استقلالها، بما يؤكد تكاملهما،...، وأن العمل القضائي لا يجوز أن يثير ظلالاً قاتمة حول حيدته، فلا يطمئن إليه متقاضون داخلتهم الريبة فيه، بعد أن صار نائياً عن القيم الرفيعة للوظيفة القضائية". حكم المحكمة الدستورية العليا في القضية رقم (١٤٨) في ٦/تموز/٢٠٠٨، السنة (٢٨) القضائية منشور على موقع جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الانسان على الرابط: http://hrlibrary.umn.edu/arabic/Egypt-scc-sc/Egypt-scc-148-y28.html
تاريخ آخر زيارة: ٩/أيلول/٢٠١٩.

(٩) مصطفى مجدي هرجة : قانون الثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٩ ، ص١٠ ؛ د. فارس علي عمر الجرجري : مبدأ حياد القاضي المدني –دراسة مقارنة ، دار شتات ، القاهرة ، ٢٠١٢ ، ص١٤.

(١٠) د. آدم وهيب النداوي : طاولة مستديرة حول قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ ، مجلة العدالة ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، بغداد ، ١٩٨٠ ، ص٣٤٥ .

(١١) محمد فهيم درويش: أصول وقواعد العدالة المدنية ، بدون اسم مطبعة ، القاهرة، ٢٠٠٧ ، ص٣٢.

(١٢) د. نبيل إسماعيل عمر : إمتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، ٢٠٠٤، ص ١٢٦.

(١٣) د. علي أبو عطية هيكل : القواعد الإجرائية للإثبات أمام المحكمين ، دار الجامعة الجديدة ، الإسكندرية ، ٢٠١٦، ص٣٩ .

(١٤) د. عباس العبودي : شرح احكام قانون المرافعات المدنية ، دار السنهوري ، بيروت ، ٢٠١٦ ، ص ٥٦.

(١٥) د. عادل أحمد فؤاد: مصدر سابق، ص٦٧.

(١٦) د. محمد وحيد عبد القوي أبو يونس: استقلال القضاء – رؤية عصرية.. لقضية مصيرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٣، ص ١١٧ وما بعدها.

(17) Jeffrey M. Sharman: Judicial Ethics: Independence, Impartiality and Integrity, research published on the Inter-American Development Bank website, may 1996,p.15: www.publications.iadb.org/en/judicial-ethics-independence-impartiality-and-Integrity

تاريخ الزيارة: ١٦/حزيران/٢٠١٩.

(١٨) د. رجب محمود طاجن : مبدأ تجرد القاضي الإداري – دراسة مقارنة ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠١٠ ، ص ٢٩ .

(١٩) د. احمد رفعت خفاجي: قيم وتقاليد السلطة القضائية ، مجلة المحاماة ، العددان الأول والثاني ، السنة الثالثة والستون، ١٩٨٣ ، ص ٤١ ؛ د. عبد الناصر علي عثمان : استقلال القضاء الإداري – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨ ، ص ٣٤٦ .

(٢٠) د. رجب محمود طاجن: مصدر سابق ، ص ٢٢ .

(٢١) د. عبد العزيز النويضي: استقلال ونزاهة النظام القضائي، بحث منشور على الشبكة الاوربية المتوسطية لحقوق الانسان، المغرب، ٢٠٠٨، على العنوان التالي: www.enromedrights.net ، تاريخ الزيارة ١٠/آذار/٢٠١٩ ، ص ٤٥.

(٢٢) راميا الحاج : مبدأ حياد القاضي المدني بين النظرية والتطبيق – دراسة مقارنة ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت، ٢٠٠٨ ، ص ٤٧ وما بعدها .

(٢٣) د. رجب محمود طاجن : مصدر سابق ، ص ٣٠ .

(٢٤) د. برنار كيريني : الوضع الراهن للمبدأ العام للتجرد الإداري ، بحث منشور في مجلة القانون العام وعلم السياسة ، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا ، العدد ٢، ٢٠٠٦ ، ص٤٠٠ .

(٢٥) راميا الحاج: مصدر سابق ، ص ٤٠.

(26) P. Radler: Independence and Impartiality of Judges, research published on the university of Minnesota site/ Human Rights Library : www.hrlibrary.umn.edu/fairtrial/wrft-rae.htm

تاريخ الزيارة:١٥/حزيران/٢٠١٩

(٢٧) د. ضياء شيت خطاب: الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية ، مطبعة العاني ، بغداد ، ١٩٧٣ ، ص٤٧ ؛ هشام جليل إبراهيم الزبيدي: مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢، ص٥٢ وما بعدها.

(٢٨) د. حسين عثمان محمد عثمان: قانون القضاء الإداري ، منشورات الحلبي الحقوقية ، بيروت ، ٢٠٠٦، ص ١١٦ وما بعدها.

(٢٩) عبد الإله محمد سالم النوايسة : ضمانات المتهم اثناء التحقيق الابتدائي – دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٠ ، ص ١٢٥ .

(٣٠) راميا الحاج: مصدر سابق ، ص ٤٤.

(٣١) حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر ، القضية رقم (٣٤) ، في ١٥/حزيران/١٩٩٦ ، السنة (١٦) القضائية ، نشر في الجريدة الرسمية بالعدد (٢٥) في ٢٧/حزيران/١٩٩٦.

(٣٢) د. احمد فتحي سرور : استقلال القضاء حق من حقوق الانسان في القانون المصري ، مجلة القانون والاقتصاد ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، السنة الخمسون ، ١٩٨٠ ، ص ٢٥ .

(٣٣) د. كامل عبده نور: مبدأ حياد القاضي الجنائي ، مصدر سابق ، ص ٩١.

(٣٤) المادة (٦٤) منه نصت " يضمن رئيس الجمهورية استقلال السلطة القضائية ويعاونه في ذلك المجلس الأعلى للقضاء ويحدد نظام القضاء بقانون أساسي والقضاة غير قابلين للعزل".

(٣٥) د. عادل احمد فؤاد: مصدر سابق ، ص ٩٢.

(٣٦) د. عبد الناصر علي عثمان حسين: مصدر سابق ، ص ٣٤٦.

(٣٧) نشر في الجريدة الرسمية بالعدد (٣) مكرر (أ) في ١٨/كانون الثاني/٢٠١٤.

(٣٨) المواد (١٤٦ ، ١٤٨ ، ١٤٩ ، ١٥٠ ،١٦٥ ، ٤٩٤ ، ٤٩٨) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ (المعدل) إضافة للنصوص الواردة في قانون الاثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ (المعدل) والجدير بالذكر ان المشرع قد ابتغى من هذه النصوص حماية حياد القاضي وابعاده عن كل ما من شأنه ان يحول بينه وبين إقامة العدل بين المتقاضين .

(٣٩) د. عبد الناصر علي عثمان : المصدر نفسه ، ص٣٤٧ .

(٤٠) نشر في الجريدة الرسمية بالعدد (٤٠) في ٥/تشرين الأول/١٩٧٢.

(٤١) المواد (١٤٦ وحتى ١٦٥) من قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ (المعدل) .

(٤٢) حكم المحكمة الدستورية العليا في مصر ، الدعوى رقم (٣٨) ، بتاريخ ١٦/تشرين الثاني/ ١٩٩٦ ، السنة (١٦) القضائية ، منشور في مجموعة احكام المحكمة الدستورية العليا ، ج٨، ص١٩٦.

(٤٣) د. وجدي راغب فهمي : مبادئ القضاء المدني ، ط٣، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١ ، ص ٢١٦ .

(٤٤) البند (اولاً ، ثالثاً ، سادساً ، سابعاً) من المادة (١٩) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥، نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٠١٢) في ٢٨/كانون الأول/٢٠٠٥.

(٤٥) المادة (٨٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٤٦) المادة (٨٨) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٤٧) د. احمد فتحي سرور: استقلال القضاء ، مصدر سابق ، ص ٢٥ .

(٤٨) د. خلف الله أبو الفضل عبد الرؤوف: مبدأ المساواة امام القضاء بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي ، الإسكندرية ، ٢٠١٣ ، ص ٢٦ وما بعدها .

(٤٩) المادة (٩٥) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٥٠) المادة (٩٧) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٥١) المادة (٩٨) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٥٢) المادة (١٠١) من دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

(٥٣) المادة (١) من قانون مجلس الدولة رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ ، نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٤٤٥٦) في ٧/آب/٢٠١٧ ، جاء فيها " ينشأ بموجب هذا القانون مجلس دولة ، يختص بوظائف القضاء الإداري ، والافتاء، والصياغة ، وبعد هيئة مستقلة ..." والمادة (٢) " تسري احكام قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩ وتعديلاته ، ... ، على مجلس الدولة المنصوص عليه في المادة (١) من هذا القانون . وتحل تسمية (مجلس الدولة) محل (مجلس شورى الدولة) أينما وردت في التشريعات " وجدير بالذكر أن قانون مجلس شورى الدولة نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (٢٧١٤) في ١١/حزيران/١٩٧٩.

(٥٤) المادة (٩١) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ (المعدل) ، نشر في جريدة الوقائع العراقية بالعدد (١٧٦٦) في ١٠/تشرين الثاني/ ١٩٦٩.

(٥٥) المادة (٩٣) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ (المعدل).

(٥٦) المادة (٩٤) من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ (المعدل).

(٥٧) حكم محكمة التمييز الاتحادية ، بالدعوى المرقمة (٨٥١/ مدني/٢٠١٣) ، بتاريخ ٢٤/حزيران/٢٠١٣ ، منشور على الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى ، على الرابط: www.hjc.iq/qview.1924/
تاريخ الزيارة: ١٠/آيار/٢٠١٩.

(٥٨) د. محمد وحيد عبد القوي أبو يونس: استقلال القضاء – رؤية عصرية.. لقضية مصيرية، مصدر سابق، ص ١٢٠.

قائمة المصادر

أولاً- مصادر اللغة:

١- القاضي نشوان بن سعيد الحميري: شمس العلوم ودواء كلام العرب من الكلوم، ج٣، دار الفكر، دمشق، ١٩٩٩.

٢- محمد خليل الباشا: معجم الكافي، ط٤، شركة المطبوعات للتوزيع والنشر، بيروت، ١٩٩٩.

ثانياً- الكتب القانونية:

١- د. حسين عثمان محمد عثمان: قانون القضاء الإداري، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٦.

٢- د. خلف الله أبو الفضل عبد الرؤوف: مبدأ المساواة امام القضاء بين الشريعة الإسلامية والقانون الوضعي، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠١٣.

٣- راميا الحاج: مبدأ حياد القاضي المدني بين النظرية والتطبيق – دراسة مقارنة، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ٢٠٠٨.

٤- د. رجب محمود طاجن: مبدأ تجرد القاضي الإداري – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠١٠.

٥- د. ضياء شيت خطاب: الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية، مطبعة العاني، بغداد، ١٩٧٣.

٦- د. طلعت يوسف خاطر: حياد المحكم واستقلاله بين النظرية والتطبيق – دراسة تأصيلية مقارنة، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٥.

٧- د. عادل احمد فؤاد: الحيدة كضمانة من ضمانات التأديب في الوظيفة العامة – دراسة مقارنة، دار الفكر الجامعي، القاهرة، ٢٠١٥.

٨- د. عباس العبودي: شرح احكام قانون المرافعات المدنية، دار السنهوري، بيروت، ٢٠١٦.

٩- د. عبد الناصر علي عثمان: استقلال القضاء الإداري – دراسة مقارنة، دار النهضة العربية، القاهرة، ٢٠٠٨.

١٠- د. علي أبو عطية هيكل: القواعد الإجرائية للإثبات أمام المحكمين، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٦.

١١- د. فارس علي عمر الجرجري : مبدأ حياد القاضي المدني – دراسة مقارنة ، دار شتات ، القاهرة ، ٢٠١٢.

١٢- د. كامل عبده نور: مبدأ حياد القاضي الجنائي - دراسة مقارنة ، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، ٢٠١٧.

١٣- محمد فهيم درويش: أصول وقواعد العدالة المدنية ، بدون اسم مطبعة ، القاهرة، ٢٠٠٧.

١٤- د. محمد وحيد عبد القوي أبو يونس: استقلال القضاء – رؤية عصرية.. لقضية مصيرية، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٣.

١٥-مصطفى مجدي هرجة : قانون الثبات في المواد المدنية والتجارية ، دار المطبوعات الجامعية ، الإسكندرية ، ١٩٨٩.

١٦- د. نبيل إسماعيل عمر : إمتناع القاضي عن القضاء بعلمه الشخصي ، دار الجامعة الجديدة للنشر ، الإسكندرية، ٢٠٠٤.

١٧- د. وجدي راغب فهمي : مبادئ القضاء المدني ، ط٣، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠١.

ثالثاً- الرسائل والاطاريح الجامعية:

١- هشام جليل إبراهيم الزبيدي: مبدأ الفصل بين السلطات وعلاقته باستقلال القضاء في العراق- دراسة مقارنة، رسالة ماجستير مقدمة إلى كلية الحقوق، جامعة النهرين، ٢٠١٢.
٢- عبد الإله محمد سالم النوايسة : ضمانات المتهم التحقيق الابتدائي – دراسة مقارنة ، أطروحة دكتوراه ، كلية الحقوق ، جامعة عين شمس ، ٢٠٠٠.

رابعاً- البحوث والدوريات:

١- د. احمد رفعت خفاجي: قيم وتقاليد السلطة القضائية، مجلة المحاماة، العددان الأول والثاني، السنة الثالثة والستون، ١٩٨٣.
٢- د. احمد فتحي سرور : استقلال القضاء حق من حقوق الانسان في القانون المصري ، مجلة القانون والاقتصاد ، تصدرها كلية الحقوق ، جامعة القاهرة ، السنة الخمسون ، ١٩٨٠ .
٣- د. آدم وهيب النداوي : طاولة مستديرة حول قانون الاثبات العراقي رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩، مجلة العدالة ، العدد الثاني ، السنة السادسة ، بغداد ، ١٩٨٠.
٤- د. برنار كيريني : الوضع الراهن للمبدأ العام للتجرد الإداري ، بحث منشور في مجلة القانون العام وعلم السياسة ، ترجمة د. محمد عرب صاصيلا ، العدد ٢، ٢٠٠٦ .

خامساً- الاحكام القضائية:

١- قرار محكمة التمييز الاتحادية، بالدعوى المرقمة (٨٥١/مدني/٢٠١٣)، في ٢٤/حزيران/٢٠١٣.
٢- حكم المحكمة الإدارية العليا في مصر الطعن رقم (٣١٧) ، بتاريخ ٢٠/كانون الثاني/٢٠٠١، السنة (٤٤) القضائي.

سادساً – الدساتير والتشريعات:

- الدساتير:

١- الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨.
٢- دستور جمهورية مصر العربية لعام ٢٠١٤.
٣- دستور جمهورية العراق لعام ٢٠٠٥.

- التشريعات:

١- قانون المرافعات المدنية والتجارية المصري رقم (١٣) لسنة ١٩٦٨ (المعدل).
٢- قانون الاثبات المصري رقم (٢٥) لسنة ١٩٦٨ (المعدل).
٣- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ (المعدل).
٤- قانون المرافعات المدنية الفرنسي "code de procédure civile" رقم (١١٢٣) في ٢٥/كانون الأول/ ١٩٧٥.
٥- قانون مجلس شورى الدولة رقم (٦٥) لسنة ١٩٧٩(المعدل).
٦- قانون مجلس الدولة رقم (٧١) لسنة ٢٠١٧ .

سابعاً- مواقع الانترنت:

١- موقع جامعة منيسوتا، مكتبة حقوق الانسان: http://hrlibrary.umn.edu/arabic/
٢- الشبكة الاوربية المتوسطية لحقوق الانسان، المغرب: www.enromedrights.net
٣- الموقع الرسمي لمجلس القضاء الأعلى: www.hjc.iq/qview.1924/

سابعاً- المصادر الأجنبية:

1- Jeffrey M. Sharman: Judicial Ethics: Independence, Impartiality and Integrity, research published on the Inter-American Development Bank website, may 1996,p.15: www.publications.iadb.org/en/judicial-ethics-independence-impartiality-and-Integrity .

2- P. Radler: Independence and Impartiality of Judges, research published on the university of Minnesota site/ Human Rights Library : www.hrlibrary.umn.edu/fairtrial/wrft-rae.htm.