****

مبدأ استقلال القضاء وحياد القاضي أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا
(دراسة مقارنة مع القضاء الدولي الجنائي)

بحث مقدم من قبل
الاستاذ الدكتور محمد علي سالم
جامعة بابل – كلية القانون
المدرس المساعد يحيى حمود مراد
جامعة بابل – كلية القانون

الخلاصة:-

ان لمبدأ إستقلال القضاء أهمية كبيرة في تحقيق المحاكمة العادلة ، لذلك حرص التنظيم القانوني للمحكمة الجنائية العراقية العليا على توفير هذا المبدأ سواء من حيث التأسيس أو من حيث طريقة إختيار القضاة ، فمن حيث التأسيس يلحظ أن المحكمة قد تم تأسيسها من قبل السلطة التشريعية بموجب القانون رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ ، في حين أن المحاكم الدولية الجنائية قد تم تأسيسها من قبل منظمة الأمم المتحدة ، أما طريقة إختيار القضاة ، فقد أخذ قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا بنظام التعيين والإنتداب ، في حين أخذ النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا ورواندا بنظام التعيين والإنتخاب ، وانتهج النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الدائمة نظام الإنتخاب .

وأكد قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا على أن تتوفر جملة من الشروط في من يتصدى لمهمة القضاء في المحكمة تكفل حياده ، فضلا عن الشروط التي نص عليها قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل ، كذلك أكد قانون المحكمة على أهمية اليمين القانونية وألزم القضاة على تأدية اليمين بصيغة القسم قبل مباشرة عملهم ، في حين أن الإنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية نصت على أن تؤدى اليمين القانونية بصيغة التعهد ، وعالج أيضا التنظيم القانوني للمحكمة الجنائية العراقية العليا حالات رد القضاة بطريقة قد تبدو مشابهه لما نصت عليه الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية .

Abstract:-

That the principle of independence of the judiciary of great importance in achieving a fair trial, so keen legal regulation of the Iraqi High Tribunal on the provision of this principle both in terms of incorporation or in terms of the method of selecting judges, it is where the incorporation notice that the Court has been established by the legislative authority under the law No. (10) for the year 2005, while the international courts of criminal has been established by the United Nations, and the method of selecting judges, has taken the law the Iraqi High Tribunal system of appointment and mandate, while taking the Statute of the tribunals for Yugoslavia and Rwanda, the system of appointment and election, and he followed the StatuteofthePermanentInternationalCriminalCourt,theelectionsystem.

The Law of the Iraqi High Tribunal that the available set of conditions in the from address to the task of the judiciary in court to ensure impartiality, as well as the conditions stipulated by the law of judicial organization Iraqi number (160) of 1979 as amended, also confirmed the law of the court the importance of the oath of office and committed judges on the oath form section by direct their work, while the statutes of international courts of criminal stipulates that sworn legal form of undertaking, and also addressed the legal regulation of the Supreme Iraqi Criminal Court cases of disqualification of judges in a manner may seem similar to the provisions of the statutes of international courts of criminal.

المقـدمة:-

إن الحق في محاكمة عادلة تتوفر فيها الضمانات التي تكفل للخصوم في الدعوى حقوقهم ، لايمكن أن يتحقق إلا بوجود سلطة قضائية مستقلة ، ذلك إن وجود مثل هذه السلطة ضرورة لايمكن تجاوزها ، فمن خلالها تتحقق ضمانة وحصانة وأداء متوليها ـ المحاكمة ـ لواجباتهم بالصورة التي تضمن تطبيق النصوص القانونية في القضايا التي تُعرض أمامهم بنزاهةٍ وحياد ، وتتحقق بذلك المحاكمة العادلة ، وقد عزمنا على دراسة هذا الموضوع نظراً لأهميتهِ وحيويتهِ ، إذ أنها المرة الأولى في العراق وفي ظل حكومة منتخبة تتم فيه محاكمة لكبار المسؤولين في الدولة [١] من النظام السابق بعد إقرار قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا من جرائم تدخل ضمن إختصاصها للفترة من ١٧/ ٧ / ١٩٦٨ ولغاية ١ / ٥ / ٢٠٠٣[٢] ، وكان الأفضل عدم تحديد إختصاص المحكمة الزماني ، وعندئذٍ يمتد إختصاص المحكمة ليشمل محاكمة أي مسؤول في النظام اللاحق يرتكب جرائم تدخل ضمن إختصاص المحكمة ، وبذلك تكون أداةً للردع والعدل ، نظراً لما تتمتع به هذه المحكمة من مكانةٍ متميزة في النظام القضائي العراقي [٣]، ويكفي للتدليل على ذلك الموقع الذي إحتلتهُ على الصعيد الوطني والدولي وماتبعهُ من تركيز إعلامي كبير ومناظرات فقهية قانونية منها المؤيدة والمعارضة لها ، وكان محور هذه المناظرات والدراسات تدور حول مبدأ إستقلال القضاء بوصفه النواة الصُلبة لحقوق الإنسان ، تلك هي الحقيقة الأساسية التي شجعتنا ودفعتنا على إختيار هذا الموضوع وذلك لكشف النقاب عن أبرز الضمانات التي تكفل تحقيق هذا المبدأ أمام المحكمة ، حيث تتميز تلك الإجراءات بتنوعها وتعقيدها وتداخلها ، وبعض هذه الإجراءات غير مألوفة بالنسبة للإجراءات الجنائية المُستمدة من القانون الجنائي الوطني [٤].

ولمعرفة هذا المبدأ بأعتباره صمام أمان يدل على استقلالية ونزاهة السلطة القضائية ، سنقوم بتقسيم البحث على مبحثين ، نبحث في الأول مبدأ إستقلال القضاء ، ونوضح في المبحث الثاني مبدأ حياد القاضي .

المبحث الأول: مبدأ إستقلال القضاء

يُقصد بأستقلال القضاء تَحَرُرهُ من أية مؤثرات خارجية ، وإضطلاعه برسالته في تحقيق العدالة ، ذلك أن هذا التحرر هو المدخل الطبيعي الذي يُتيح لكل شخص التمتع بثمرة لجوؤه له إستيفاءً لحقوقه أو دفعاً للإتهام الموجه إليه ، وحمايته من غائلة أي عدوان يقع عليه ، ويُعدْ تحرر القضاء من شوائب تأثير الغير أو الميل الذاتي هو جوهر فكرة الإستقلال الذي لايمكن تصور وجود قضاء يتصف بالعدالة والنزاهة بدونه ، فإذا كان القضاء ضرورياً لتحقيق العدالة فإن إستقلاليتهُ هي عماد وجوده[٥]، ومعنى إستقلال القضاء في القانون أن لايتدخل في عمل القضاء أية سلطة أُخرى كالسلطة التنفيذية أو التشريعية أو وسائل الإعلام بهدف التأثير على إستقلاله ، ومن خلال ذلك يتضح أن ملامح إستقلال القضاء يعني أن لا يكون هناك سلطان على القاضي في تكوين رأيه القضائي من جانب أية سلطة كانت في الدولة ، كما يعني أن يباشر مهمة القضاء محاكم مُشكلَّة تشكيلاً صحيحاً طبقاً للقانون ، ويترتب على ذلك منع تشكيل المحاكم الخاصة من مباشرة القضاء [٦] .

ولتسليط الضوء على ماتقدم سنتناول ذلك على مطلبين وكالتالي :

المطلب الأول: مبدأ إستقلال القضاء في التشريعات الداخلية والمواثيق الدولية

ولأهمية هذا مبدأ استقلال القضاء، فقد حرصت الدساتير الحديثة على النص عليه، إذ إعتبر الدستورالفرنسي لعام ١٩٥٨في المادة (١٦) من إعلان حقوق الإنسان والمواطن الملحق بالدستور ، إن المجتمع الذي لاتكون فيه الحقوق مكفولة ، ولايأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات الثلاث لايعتبر مجتمع دستوري .

وحرص الدستور المصري لعام ١٩٧١ على تأكيد هذا المبدأ أيضاً ، إذ نصت المادة (٦٥) (تخضع الدولة للقانون ، وإستقلال القضاء وحصانته ضمانان أساسيان لحماية الحقوق والحريات)، وأوجبت المادتان (١٦٥) و(١٦٦) على أن تكون السلطة القضائية مستقلة ، وأن القضاة مستقلون لاسلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ، ولايجوز لأي سلطة أخرى التدخل في القضاء أوشؤون العدالة ، وأكد الدستور اليمني لعام ١٩٩٤ على هذا المبدأ ، فقد نصت المادة (١٤٩) (القضاء سلطة مستقلة قضائياً وماليا وإدارياً ٠٠٠) ، ومنعت المادة نفسها تدخل أية سلطة أخرى في عمل القضاء بأية صورة كانت وأعتبرت التدخل في عمل القضاء من أية جهة جريمة لاتسقط بالتقادم ، كما حضرت المادة (١٥٠) إنشاء محاكم إستثنائية .

وكفل الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ مبدأ إستقلال القضاء ، إذ نصت المادة (١٩ / أولاً) (القضاء مستقل ولاسلطان عليه لغير القانون) ، وأشارت المادة (٨٧) الى أن (السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على إختلاف أنواعها ودرجاتها وتصدر أحكامها وفقاً للقانون) ، كما أكدت المادة (٨٨) على أن (القضاة مستقلون لاسلطان عليهم في قضائهم لغير القانون ولايجوز لأية سلطة التدخل في القضاء أو في شؤون العدالة) ، ومنعت المادة (٩٥) تشكيل محاكم خاصة أو إستثنائية .

وسارت التشريعات الوطنية على نهج الدساتير في هذا الأمر ، فقد منع قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المعدل في المادة (٧٢) القضاة من القيام بأي عمل لايتفق وإستقلال القضاء ، وحرص قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ على النص صراحة في المادة (٢) بأن القضاء مستقل لاسلطان عليه لغير القانون [٧] ، وأكد قانون السلطة القضائية اليمني رقم (١٠) لسنة ١٩٩١ في المادة (١) (القضاء سلطة مستقلة في أداء مهامه والقضاة مستقلون لاسلطان عليهم في قضائهم لغير القانون٠٠٠) .

وعلى صعيد المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان ، فقد حظي مبدأ استقلال القضاء بأهمية كبيرة ، حيث تضمن الأعلان العالمي لحقوق الإنسان لعام ١٩٤٨ نصاً يؤكد على أهمية هذا المبدأ إذ نصت المادة (١٠) (لكل أنسان على قدم المساواة التامة مع الأخرين الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة نظراً منصفاً وعلنياً للفصل في حقوقه والتزاماته في أية تهمة جزائية توجه إليه)، وأكدت الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام ١٩٥٠ في المادة (١/٦) (لكل شخص الحق بأن يُنظر في قضيته بشكل عادل ٠٠٠ من قِبل محكمة مستقلة غير منحازة يعينها القانون ٠٠٠) ، كما أشار العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ في المادة (١٤ /١) (الجميع متساوون أمام المحاكم والقضاء ولكل شخص الحق في أن يجري الإستماع الى قضيته بشكل عادل وعلناً أمام محكمة مختصة ومستقلة وغير منحازة يعينها القانون ٠٠٠) ، وكفلت الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩ هذا المبدأ ، فقد أوجبت المادة (٨ /١) أن تكون المحكمة التي يمثل أمامها المتهم مستقلة ومحايدة.

المطلب الثاني: تشكيل المحاكم الدولية والمحكمة الجنائية العراقية العليا وطرق اختيار القضاة

إن من أهم مظاهر إستقلال القضاء هي كيفية تشكيل المحاكم وأختيار القضاة ، فبالنسبة الى المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا فقد تم تشكيلها بموجب قرار مجلس الأمن الدولي رقم (٨٢٧) في ١٩٩٣/٥/٣ ضمن مدى ونطاق وغرض محدد وهو محاكمة الأشخاص المسؤولين عن الإنتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني في يوغسلافيا السابقة [٨]، أما طريقة إختيار القضاة ، فقد أخذ النظام الأساسي للمحكمة في المادة (١٣/ ١، ٢، ٣) بطريقة الإنتخاب والتعيين في إختيار القضاة والذين سيشغلون المنصب لمدة (٤) سنوات وتتوافر فيهم شروط معينة (سوف نتناولها لاحقاً) ، فأنتخاب القضاة يتم بالأغلبية المطلقة لأصوات الدول الأعضاء في الجمعية العامة للأمم المتحدة والدول التي لها بعثات مراقبة دائمة في الأمم المتحدة وفق قائمة يعدها مجلس الأمن الدولي مسبقاً ، ومنح النظام الأساسي في الفقرة (٤) من المادة نفسها لأمين عام الأمم المتحدة في حالة شغور

منصب أحد القضاة التشاور مع مجلس الأمن الدولي والجمعية العامة للأمم المتحدة تعيين قاضياً أخر يكون مستوفياً للمؤهلات .

أما المحكمة الدولية الجنائية الخاصة برواندا ، فقد تم تشكيلها على أثر النزاع الدائر في رواندا لمحاكمة الأشخاص المسؤولين عن إبادة الأجناس البشرية والإنتهاكات الخطيرة لقواعد القانون الدولي الإنساني ، لذا أصدر مجلس الأمن الدولي القرار المرقم ٩٥٥ في ٨/ ١١ /١٩٩٤ بتشكيل المحكمة [٩] ، أما طريقة إختيارالقضاة فتتم بأسلوب مماثل لأنتخاب القضاة في محكمة يوغسلافيا [١٠] ، مع ملاحظة أن الدائرة الإستئنافية هي واحدة بالنسبة للمحكمتين أي أن الطعن بالأحكام الصادرة من محكمة رواندا تُنظر أمام دائرة الإستئناف التابعة لمحكمة يوغسلافيا[١١] .

إن إنشاء هاتين المحكمتين بهذه الكيفية يؤثر على إستقلالهما وبالتالي تعجز المحكمة عن توفير هذه الضمانة للمتهم ، إذ أن إنشائهما عِبر مجلس الأمن الدولي يؤدي الى تسيس بواعثهما لخدمة من يمتلك القوة الأكبر فيه ، حيث تسعى الدول الكبرى الإمبريالية لخدمة مصالحها من داخل المجلس بأية طريقة لتحقيق أهدافها سواء بترغيب الدول الصغرى أوترهيبها [١٢]، فضلاً عن إن مجلس الأمن الدولي هو جهاز تنفيذي في هيأة الأمم المتحدة وليس بجهاز تشريعي[١٣] ، وكان الأفضل لو تم تشكيلها من قِبل الجمعية العامة للأمم المتحدة ـ الجهاز التشريعي ـ ، فتُشكِّلْ هذه الأخيرة لجنة من الخبراء في القضاء الدولي الجنائي تعمل على كتابة مسودة النظام الأساسي ثم ترفعه الى الجمعية العامة للأمم المتحدة لتصادق عليه الدول الأعضاء بالأغلبية المطلقة ، وبذلك َتحُدْ على أضعف الأيمان من نفوذ الدول المهيمنة على مجلس الأمن الدولي[١٤] .

أما المحكمة الجنائية الدولية الدائمة ، فأنها تجنبت الإنتقادات التي وجَّهت الى محكمتي يوغسلافيا ورواندا من حيث التشكيل ، إذ إن تشكيلها جاء عن طريق إجتماع الجمعية العامة للأمم المتحدة ـ الجهاز التشريعي ـ للنظر في تأسيس هذه المحكمة ، فقد صدر عنها ـ الجمعية العامة للأمم المتحدة ـ قرار برقم (٥١/ ٢٠٧) في ١٧/ ١٢/ ١٩٩٦ الداعي الى عقد مؤتمر في روما وذلك عام ١٩٩٨ لإتخاذ قرار بشأن إنشاء هذه المحكمة ، وفي غضون سبعة أسابيع من المفاوضات المنعقدة في روما إنتهت بالتصويت النهائي بالموافقة على تأسيس محكمة جنائية دولية دائمة ، وأصبح يوم١٧/٧ /١٩٩٨ تاريخاً لبدء نفاذ النظام الأساسي للمحكمة حسب إعتماد مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين المعني بأنشاء المحكمة [١٥]، أما بخصوص إختيار القضاة في المحكمة ، فإنها أخذت بأسلوب الإنتخاب أيضاً ، إذ أعطى النظام الأساسي للمحكمة في المادة (٤/٣٦) لجمعية الدول الأطراف أن تقرر إذا كان ذلك مناسباً إنشاء لجنة إستشارية تُعنى بالترشيحات،وفي هذه الحالة تقوم جمعية الدول الأطراف في النظام الأساسي بتحديد تكوين اللجنة وولايتها ، وقضت الفقرة (٦/أ) من المادة نفسها بأن يتم إنتخاب القضاة بالأقتراع السرّي في إجتماع جمعية الدول الأطراف يُعقد لهذا الغرض ، ويفوز القاضي بالمنصب إذا حصل على أكثر عدد من الأصوات أو على أغلبية ثلثي أصوات الدول الأطراف الحاضرة ، وأشارت الفقرة (٨/أ) من المادة نفسها عند إختيار القضاة تراعي الدول الأطراف في إطارعضوية المحكمة الحاجة الى تمثيل النظم القانونية الرئيسة في العالم والتوزيع الجغرافي العادل وتمثيل عادل للأناث والذكور القضاة [١٦] ،وبينت المادة (٣٧) من النظام الأساسي للمحكمة في حالة شغورمنصب أحد القضاة فيتم إختيار قاضي أخربالطريقة نفسها .

أما تشكيل المحكمة الجنائية العراقية العليا، فيلحظ أنه نتيجة أزدياد العنف السياسي في العراق لاسيما بعد وصول حزب البعث المنحل الى مقاليد الحكم في ١٩٦٨/٧/١٧ وماصاحب ذلك من إرتكاب بعض مسؤولي النظام السابق لأبشع لجرائم وحشية وإنتهاك حقوق الإنسان ، سواء بالأبادة الجماعية ، أو مصادرة الحرية الشخصية ، أو التعمد في إذلال الشعب ، وأستمرت تلك الممارسات الى حين سقوط النظام في ٩/ ٤/ ٢٠٠٣ ، وبعد السقوط كان لابدّ من تحقيق العدالة وذلك بالعمل على معاقبة مرتكبي هذه الجرائم البشعة عن طريق هيأة قضائية مستقلة ، وتم بالفعل تأسيس المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الانسانية بالقانون رقم (١)

لســنة ٢٠٠٣ الملغي الذي أصدره مجلس الحكم الإنتقالي ، وقانون المحكمة الجنائية العراقية العليا النافذرقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥[١٧] ، ونرى إن تأسيس المحكمـة من قبل مجلس الحكم يجعل منها محلاً للنظر بأعتباره مُشكَّلاً من قِبل سلطة الإحتلال ، ولكن إقرار الدستور العراقي الجديد لعام ٢٠٠٥ والمستفتى عليه من قِبل الشعب لقانون المحكمة النافذ يُضفي عليها الشرعية بأعتباره ـ قانون المحكمة ـ مُقَرّاً من قِبل الجمعية الوطنية ومصادقاً عليه من قبل هيأة الرئاسة وكلاهما منتخب من قبل الشعب العراقي ، والسلطتين الأخيرتين قد ضمَّنت الدستور العراقي قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا ، وهذا الدستور طُرح على الشعب للموافقة عليه ، وبالفعل تم إقرارالدستور، فهذا يعني أن الشعب والسلطة التشريعية قد أقّرا قانون المحكمة طبقاً للسياقات الدستورية والقانونية أعلاه .

أَما طريقة إختيـار القضاة ، فيلحظ أن قانون المحكمة الجنائية العراقيـة العليا قد أخذ بنـظام التعيين والأنتداب ، فبالنسبة الـى التعيين أشارت المـادة (٤/ ثالثا / أ) من قانون المحكمة بأن يُرشح مجلس القضاء الأعلى جميع القضاة والمدعين العامين فـي المحكمة ويتم تعيينهم بقرار مـن مجلس الرئاسة بعد موافقة مجلس الوزراء ويكونون من الصنف الأول ، أما بخصوص الإنتداب ، فقد أجازت المادة (٣/ خامساً) لمجلس الوزراء العراقي عند الضرورة وبأقتراح من رئيس المحكمة الجنائية العراقية العليا إنتداب قضاة من غير العراقيين ممن لهم خبرة في مجال المحاكمات في الجرائم المنصوص عليها في قانون المحكمة .

يستنتج من مماتقدم أن المحكمة الجنائية العراقية العليا بقانونها النافذ رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ قد تـم تأسيسها من قبل السلطة التشريعية ـ البرلمان ـ وبمصادقة مجلس الرئاسة ، وهما سلطتان منتخبتان من قبل الشعب إحدهما بالطريق المباشر والأخرى غير المباشر ، فضلاً عن ذلك أقرّ الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ قانون المحكمة فـي المادة (١٣٤) ، مما يُضفي الشرعية على تأسيس المحكمة ، أما بشأن طريقة أختيارالقضاة ، فأنها محل للنظر، إذ إن صدور قرارالتعيين من قِبل مجلس الرئاسة بعد موافقة مجلس الوزراء يعتبر مخالفاً لمبدأ مهم في النظم الدستورية الحديثة وهو مبدأ الفصل بين السلطات وبالتالي فأنه يحد من سلطة وصلاحية السلطة القضائية في تعيين القضاة هذا من جهة ، ومن جهة أخرى يجعل من قضاة المحكمة الجنائية العراقية العليا غير قادرين على مخالفة توجهات الحكومة ، لذا نرى أن يتم تعيين قضاة المحكمة من قبل مجلس القضاء الأعلى حصراً ، وبذلك تكون النصوص التي أوردتها قواعد الإجراءات وجمع الأدلة في القاعدة (٧) (والتي تلزم القضاة بالعمل بأستقلالية تامة ولايخضع أو يستجيب للتعليمات أو التوجيهات الصادرة من رئاسة الجمهورية أو مجلس الوزراء أو من أي جهة حكومية او أي مصدر أَخر) أكثر فاعلية .

يتضح مما سبق أن المحكمة الجنائية العراقية العليا قد إنتهجت سواء من حيث التأسيس أو طريقة تعيين القضاة نهجاً مُغايراً لنهج المحاكم الدوليةالجنائية ، إذ إن الأخيرة مُشكَّلة من قِبل المنظمة الدولية في حين تشكلت المحكمة الجنائية العراقية العليا بموجـب التشريع الوطني.

المبحث الثاني: مبدأ حياد القاضي

إن مهمة القضاة تهدف الى تحقيق العدالة عند الفصل في الدعوى بين الخصوم ، وهذا يتطلب أن يكون القضاة متجردين بعيدين عن التأثير بالمصالح والعواطف الشخصية ، الأمر الذي يقضي بأبعاد هؤلاء القضاة عن المواقف التي تعرّضهم لخطرالتحكّم حتى لاينعدم حيادهم بين الخصوم [١٨].إن القضاء له وضع خاص في نفوس المواطنين ، لأنهم يرون من خلاله فاعلية القوانين التي وُجدتْ لحمايتهم من التعديات ، وهذا لايتحقق إلا بوجود قضاة لايخشون في الله لومة لائم ، وحياديين لايميلون عند نظرهم في نزاع مُعين الى هذا الجانب من الخصوم أو ذاك ، وأن يطبقوا القواعد القانونية التي تُحقق العدالة وفقاً للنظام القانوني الذي يفرض هذه القواعد [١٩] ، من خلال ذلك نستطيع القول إن مبدأ حياد القاضي يُعد وسيلة تُعبّر عن عدالة الحكم ،لأن حياد القاضي ونزاهته

وتجرده تعتبر من الصفات التي تبعد الشكوك في عدالة الحكم ، ولهذا سنبُين في مطالب ثلاث أهم المظاهر التي يمكن من خلالها تحقيق حياد القاضي .

المطلب الأول: الشروط الواجب توافرها في القاضي

كما ذكرنا سابقاً إن مهمة القاضي هي تحقيق العدالة ، وهذا يتطلب منه أن يكون متجرداً وبعيداً عن الضغوط الخارجية التي تؤثر في سلامة الحكم ، ولذا يجب أن تتوافر في القاضي صفات تؤهله لتحمل عبء المسؤولية ، وعليه واجبات يجب أن يلتزم بها ، وكل ذلك يوفر للمجتمع للخصوم في الدعوى ضمانة تتمثل في حياد القاضي.

إن شروط تعيين القضاة في أغلب التشريعات الوطنية ولاسيما في العراق تتسم بالدقة والوضوح ، فيلحظ أَن المشرع العراقي في قانون التنظيم القضائي المعدل قد قسَّم شروط تعيين القضاة الى قسمين ، عامة وخاصة ، فالعامــة منها تتعلق بالجنسية والعمر والسمعة الحسنة والجدارة البدنية والشهادة العلمية وما الى ذلك[٢٠]، والخاصة تتعلق بالكفاءة العلمية على إعتبار أن القضاء في حقيقته وظيفة من نوع خاص لايُغني فيه الذوق السليم والمعرفة اللذان تقوم عليهما المهن الفنية الأخرى ، بل يلزم في مَنْ تُوكل إليه هذه المهمة أن تتوافر فيه فضلاً عن ذلك خبرات وتجارب ومواهب عقلية ونفسية وإعداد خاص[٢١] ، ومنعت المادة (٧/ ثالثا) من القانون نفسه القضاة من مُزاولة أي عمل أخر لايتفق مع وظيفة القضاء ، لأن في ذلك إضعاف لشخصية القاضي والتأثير على حياده [٢٢] ، وكذلك فَعَلَ من قَبْلُ قانون السلطة القضائية المصري رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ ، وسار على نهجه قانون السلطة القضائية اليمني رقم (١) لسنة ١٩٩١ [٢٣] .

ولم يُشر الإعلان العالمي لحقوق الأنسان لعام ١٩٤٨ الى مسألة الشروط الواجب توافرها في مَن يتولى القضاء ، في حين أكدت الإتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لعام١٩٥٠ في المادة (٣/٣٩) (يجب أن يتمتع المرشحون بأعلى تقدير معنوي ويستوفوا الشروط المطلوبة لممارسة وظائف قضائية عالية أو أن يكونوا مستشارين قانونيين يملكون كفاءة معروفة)، وسارالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦ على نهج الأعلان العالمي لحقوق الإنسان بعدم النص على شروط تعيين القضاة ، أما الإتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان لعام ١٩٦٩ فقد جاء في المادة (٥) منها (إن القضاة يجب أن يكونوا متمتعين بأعلى الصفات الخُلقية وبدرجة عالية من الكفاءة في ميدان حقوق الإنسان) .

وفيما يتعلق بمحكمتي يوغسلافيا ورواندا فقد تطلب النظام الأساسي للمحكمتين أن يكون القضاة من ذوي الخُلق الرفيع وأن تتوافر فيهم سمات التجرد والنزاهة ، وأن يكونوا حائزين على المؤهلات التي تجعلهم في بلدانهم في أرفع المناصب القضائية [٢٤] ، ولم يُشر النظام الأساسي للمحكمتين الى مسألة تفرغ القضاة وعدم مزاولتهم لعملٍ خارج نطاق القضاء .

أَما المحكمة الجنائية الدولية فقد كان نظامها الأساسي أكثر وضوحاً من حيث الشروط الواجب توافرها في القاضي ، إذ إشترطت المادة (٣/٣٦أ) في القاضي أن يتسم بالأخلاق الرفيعة والحياد والنزاهة ، وأن تتوافر فيه المؤهلات المطلوبة في دولته للتعيين في أعلى المناصب القضائية ، كما إشترطت الفقرة (ب) من المادة نفسها أن يكون القاضي على كفاءة ثابتة في مجال القانون الجنائي والإجراءات الجنائية والخبرة المناسبة واللازمة لذلك ، وكذلك أن تكون لديه كفاءة ثابتة في مجال القانون الدولي ذات الصلة بالموضوع مثل القانون الدولي الإنساني وقانون حقوق الإنسان ، وأن يمتلك خبرة مهنية واسعة في مجال عمل قانوني ذي صلة بالعمل القضائي للمحكمة ، وأكدت الفقرة (ج) من المادة ذاتها على أن يكون لدى المرشح لمنصب القاضي معرفة ممتازة وطلاقة في لغة واحدة على الأقل من لغات العمل في المحكمة ، ومنعت المادة (٤٠ / ٢، ٣) القضاة من مزاولة أي عمل خارج نطاق القضاء إذ أوجبت عليهم التفرغ لعملهم القضائي بمجرد إنتخابهم .

وإشترط قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا في المادة (٤/ أولاً) في القضاة أن يتحلون بقدرعالٍ من السمو الأخلاقي والنزاهة والإستقامة وتتوافر فيهم الخبرة في القانون الجنائي ، بالإضافة الى أن تتوافر فيهم شروط التعيين المنصوص عليها في قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩المعدل والتي ذكرناها سابقا ، والتي تشمل الشروط العامة والخاصة ، في حين منعت المادة (٣٣) من قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا أي شخص منتمي الى حزب البعث أن يكون قاضياً في المحكمة ، مع ملاحظة أن المادة (٣/ خامساً) أجازت لمجلس الوزراء عند الضرورة وبأقتراح من رئيس المحكمة إنتداب قضاة من غير العراقيين ممن لهم خبرة في مجال المحاكمات في الجرائم المنصوص عليها في قانون المحكمة ، وممن يتحلّون بقدر عالٍ من السمو الأخلاقي والإستقامة والنزاهة للعمل في المحكمة في حالة كون أحد أطراف الدعوى من دولة أخرى ، وينتدب هؤلاء القضاة بمساعدة المجتمع الدولي ، وموقف المحكمة هذا يعتبر جيداً ، ويوفر ضمانة لأطراف الدعوى من غير العراقيين ، ويُبين أن المحكمة غير منطوية على نفسها ، ومنفتحة على العالم الخارجي ، ولكن لدينا ملاحظتين مهمتين على النص الذي أوردته المادة (٣/ خامسا) والمادة (٣٣) :

١- ياحبذا لو أضاف قانون المحكمة الى الشروط الواجب توافرها في القاضي الغير عراقي المنتدب للعمل في المحكمة ، أن يكون مُلمّاً بالقانون الجنائي العراقي بشقيه الموضوعي والإجرائي والقوانين ذات الصلة كقانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ وقانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ وقانون المحكمة الجنائية العراقية العليا وأن يجيد التكلم باللغة العربية إذا كان غير عربي .

٢- كان قانون المحكمة موفقاً في إستبعاد القضاة المنتمين لحزب البعث المنحل في العمل بالمحكمة ، وبذلك يُبعد شبه عدم حياد القاضي التي يمكن أن تُثار عند عمل هؤلاء، والأوفق في نظرنا أن لايكون منتمياً لأي حزب أو تنظيم سياسي اخر.

ومن الضمانات التي أوردها قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا في المادة (٤/ أولاً) والتي بموجبها أحالت بعض شروط تعيين القضاة الى قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل ، وبالرجوع الى القانون المذكور يلحظ أن المادة (٧) منعت القضاة من مزاولة التجا رة أو أي عمل لايتفق ووظيفة القضاء ، وبذلك يكون قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا سار على نهج النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في هذا الشأن .

المطلب الثاني: القَسَـــــــمْ

يجب على القضاة قبل تسلمهم مهام عملهم تأدية القسم ، فالقسم من شأنه إشعار القاضي بأهمية وجدية العمل الذي يباشره وثُقلْ مسؤوليته ، وبأنه أمانة في عُنقه ويجب حمل هذه الأمانة بكل ماتتطلبه من جهد ومثابرة وعطاء ، كذلك للقَسَمْ تأثيرات دينية ووجدانية ونفسية على مَنء يؤديه [٢٥].

ولأهمية هذا الإجراء ، فقد حرصت التشريعات الوطنية على النص عليه ، فقد إشترطت المادة (٧١) من قانون السلطة القضائية المصري رقم (٤٦) لسنة ١٩٧٢ المعدل على القاضي أداء اليمين القانونية أمام مجلس القضاء الأعلى قبل مباشرة عمله ، ونصت المادة (٣٧/ ثانيا) من قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩المعدل (لايمارس القاضي أعمالـه إلا بعد حلف اليمين ٠٠٠) ، وأشار قانون السلطة القضائية اليمني رقم (١) لسنة ١٩٩١ في المادة (١/٨٥) الى أهمية القَسَمْ وضرورة تأدية القضاة له قبل مباشرتهم لعملهم .

وأكدت الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية على أهمية هذا الإجراء ، ولكنه جاء بصيغة التعهد ، فقد ألزمت القواعد الإجرائية لمحكمتي يوغسلافيا ورواندا القضاة قبل توليهم لمهام مناصبهم أن يؤدي كل واحد منهم تعهداً في جلسة علنية يتضمن تأدية واجباته بشرف وإخلاص ونزاهة وأمانة [٢٦].

وأكد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أهمية القسم ، حيث أوجبت المادة (٤٥) على القاضي تقديم التعهد الرسمي قبل أداء واجباته ، ويوجب عليه ـالتعهد ـ أداء واجباته بنزاهة وأمانة .

وأوجبت قواعد الإجراءات وجمع الأدلة في المحكمة الجنائية العراقية العليا في القاعدة (٦/أولاً) على القضاة قبل مباشرتهم لمهام عملهم أن يؤدوا اليمين القانونية بالصيغة التالية (أُقسم بالله أن أقضي بين الناس بالعدل وأُطبق القوانين بأمانة) ، ويلحظ أن التنظيم القانوني للمحكمة الجنائية العراقية العليا قد أكد على أهمية القسم شأنه شأن التنظيم القانوني للمحاكم الدولية الجنائية ولكنه خالفها في الطريقة التي يؤدى بها القسم ، إذ يكون على صيغة تعهد في المحاكم الدولية الجنائية في حين يكون أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا بصيغة يمين شفوية ، ونعتقد ان الطريقة الثانية أفضل من الأولى إذ أن طريقة تأديتهُ تُشعر مَنْ يؤديه بأهمية اليمين من خلال وقوف الجميع ووضع اليد على الكتاب المقدس وفقاً لعقيدة القاضي الدينية ، كالقرآن الكريم للمسلم والأنجيل للمسيحي ٠٠٠الخ ، كل ذلك يعتبر وازعاً ودافعاً على الحياد بقدر أكبر مما لو أُتي بصيغة التعهد كتابةً .

المطلب الثالث: رد القضاة

إن من أهم مظاهر حياد القاضي تخويل كل طرف في الدعوى رد القاضي إذا لم يُطْمَئن الى حياده وفق شروط معينة أو حالات أُطلق عليها حالات رد القاضي أو موانع القضاء ، ويختلف الرد عن التنحي في أن الأول يعني الرخصة التي خوَّلها القانون للخصم في الطلب من رئاسة المحكمة منع القاضي من نظر دعواه بناءً على أسباب حددها القانـون وحالات الرد يجب إثارتها كي تنتج آثارها ويجب إبدائها قبل تقديم أي دفع وإلا سقط حق المتهم فيه ، وإن عدم إبداء طلب الرد قبل الدفع يُعدْ تنازلاً ضمنياً عنه ، أما التنحي فهو الرخصة التي خولها القانون للقاضي في أن يمتنع عن نظر الدعوى إستناداً الى أسباب معينة ، فإذا إستشعر القاضي في نفسه الحرج من نظرالدعوى لأي سبب فله الحق في عرض أمر تنحيته على المحكمة للنظر فيه[٢٧] ، والذي يهمنا هو رد القاضي لأنه حق أقرّه القانون للمتهم .

وحرصت التشريعات الوطنية على أن لا تترك أسباب الرد الى محض تقدير الخصوم بل تولّت بنفسها تنظيم تلك المسألة ، فالقانون العراقي حدد أسباب الرد في ثلاثة أحوال نصت عليها المادة (٩٣) من قانون المرافعات المدنية رقم(٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل بأعتباره المرجع في كل مسألة لم يرد فيها النص في قانون أصول المحاكمات الجزائية[٢٨]، وهذه الأسباب هي :

١- إذا كان أحد الطرفين مُستخدماً عنده أو كان قد أعتاد مؤاكلته أو مساكنته أو كان قد تلقى منه هدية قبيل إقامة الدعوى أو بعدها .

٢- إذا كان بينه وبين أحد الطرفين عداوة أوصداقة يُرجّح معها عدم إستطاعته الحكم بغيرميل .

٣- اذا كان قد أبدى رأياً في الدعوى قبل الأوان .

وحدد قانون الاجراءات الجنائية المصري أسباب الرد في المادة (٢٤٧(يمتنع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصيا ، أوكان قد قام في الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائي أو بوظيفة النيابة العامة او المدافع عن أحد الخصوم ، أو أدلى بشهادة ، أو باشر عملاً من أعمال الخبرة ،ويمتنع كذلك أن يشترك في الحكم إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة أو أن يشترك في الطعن إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً منه)،وحدد قانون الإجراءات الجنائية اليمني أسباب الرد في المادة(٢٧٠/أ)والتي يمكن القول بأنها نُقلتْ حرفياً من القانون الإجرائي المصري.

أما موقف القضاء الدولي الجنائي ، فيؤخذ على النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا ورواندا خُلُوهِ من أي نص يُعطي الحق للمتهم في طلب رد القضاة ، في حين جاء في القواعد الإجرائية للمحكمتين إن القاضي لايشترك في هيأة المحاكمة والإستئناف في أية قضية عندما تكون له مصلحة شخصية أو عندما يتعلق الأمر بعلاقة معينة

مع أي طرف في الدعوى والتي قد تؤثر على نزاهته ، ويحق لأي طرف في القضية ـ من بينهم المتهم ـ أن يقدم طلباً الى القاضي رئيس المحكمة بعدم إشتراك أحد القضاة لكونه غير مؤهل أو أن نزاهته محل شك فلايشترك في هيأة المحاكمة أو الإستئناف طبقاً للأسباب السابقة ، ومتى كان الطلب قانونياً وتتوافر فيه الشروط المطلوبة فأنه يتم إستبعاد القاضي ويُعين رئيس المحكمة قاضيا أخر لشغل مكان ذلك القاضي [٢٩] .

وأكد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة (٤١/ ١، ٢) على ضرورة توفير المحاكمة العادلة من خلال وجود قاضي نزيه ومحايد ، وأعطت للمتهم الحق في أن يقدم طلباً الى رئاسة المحكمة يطلب فيه رد القاضي إذا كان حياده محل شك معقول وبالتالي يحق لهيأة رئاسة المحكمة إذا توافرت أسباب الرد أن تعفيه من منصبه ، أما الأسباب الداعية الى رد القاضي فقد نصت عليها قواعد الإجراءات في المحكمة ، إذ حددت القاعدة (٣٤/ ١) هذه الأسباب بأربعة هي :

أ- اذا كان للقاضي مصلحة شخصية في القضية بما في ذلك العلاقة الزوجية أو علاقة القرابة أوغيرها من العلاقات الأُسَرية الوثيقة أوالعلاقات الشخصية أو المهنية أو علاقة التبعية،بأي طرف من الأطراف .

ب- الأشتراك بصفته الشخصية بأي إجراءات قانونية بدأت قبل مشاركته في القضية ، أو بدأها هو بعد ذلك ، ويكون في الحالتين الشخص محل التحقيق أو المحاكمة خصما .

ج- أداء مهام قبل تولّي المنصب يتوقع خلالها أن يكون قد كوَّن رأياً عن القضية التي ينظر فيها أوعن أحد الإطراف أوعن ممثليهم القانونيين مماقد يؤثر سلباً من الناحية الموضوعية على الحياد المطلوب من القاضي المعني .

د- التعبير عن أراء بواسطة وسائل الإعلام أو الكتابة أو التصرفات العلنية ممايمكن أن يؤثر سلباً على الحياد من القاضي .

وعالجت قواعد الإجراءات وجمع الأدلة في المحكمة الجنائية العراقية العليا هذه الضمانة حين جاءت بنص يمنع القاضي النظر في القضية لأسباب حددتها القاعدة (٧/ ثالثاً) بالقول (لايجوز للقاضي النظر في أي قضية له فيها مصلحة شخصية أو له ما يتصل بها أو كان له فيما يتصل بها صلة إشتراك شخصية يمكن أن تؤثر في حياده) ، وأجازت القاعدة (٨) (يجوز لأي خصم تقديم طلب الرد الى الهيأة التمييزية في المحكمة معززاً بدليل معتبر قانوناً يُشعره فيه بفقدان القاضي أهليته القضائية ، ويُرَدْ على الطلب خلال مدة ثلاثة أيام) ، فضلاً عن أسباب الرد التي ذكرها قانون المرافعات المدنية العراقي بأعتباره المرجع لقانون أصول المحاكمات الجزائية وهذا الأخير يعتبر جزءً من قانون المحكمة .

الخاتــمة.

عِبر رحلة مُبصرة على ماتضمنته المصادر والمراجع من مادة علمية ، وفي سياق البحث والتحليل المعمق للأحكام ذات العلاقة بمبدأ إستقلال القضاء أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا ، وقفنا على أهم الضمانات التي يوفرها هذا المبدأ للمتهم والمجتمع في آن واحد مقارنة بالأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية ، مع بعض الإشارات اليه في الدساتير والقوانين الوطنية والمواثيق الدولية الخاصة بحقوق الإنسان ، لذا أصبح من الضروري أن نوجزها بخاتمة تتضمن أهم ماتوصلت اليه من إستنتاجات ومقترحات :

أولاً- الإستنتاجات :

١- فيما يتعلق بأستقلال القضاء ، لوحظ تمتع المحكمة الجنائية العراقية العليا بأستقلالها من حيث التأسيس ، فقد تم تأسيسها من قبل السلطة التشريعية في العراق من خلال تشريعها لقانون المحكمة رقم (١٠) لسنة ٢٠٠٥ في حين تم تأسيس المحاكم الدولية الجنائية من قبل منظمة الأُمم المتحدة .

٢- أما طريقة إختيار القضاة فقد أخذ قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا بنظامين هما التعيين والإنتداب فيما أخذت الأنظمة الأساسية لمحكمتي يوغسلافيا ورواندا بنظام الإنتخاب والتعيين ، واتخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نظام الإنتخاب .
٣- وفيما يتعلق بحياد القاضي فقد أكد قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا على ضرورة توافر جملة من الشروط في مَنْ يتولى مهمة القضاء حيث إشترط في القضاة أن يتحلون بقدرٍ عال من السمو الأخلاقي والنزاهة بالإضافة الى الشروط التي نص عليها قانون التنظيم القضائي العراقي رقم (١٦٠) لسنة ١٩٧٩ المعدل كذلك منع قانون المحكمة القضاة المنتمين الى حزب البعث المنحل في العمل كقضاة في المحكمة ، كما أجاز إنتداب قضاة من غير العراقيين ممن تتوافر فيهم المؤهلات القانونيية للعمل في المحكمة .
٤- ضمانة لحياد القاضي إشترط قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا على القضاة تأدية اليمين القانونية بصيغة(القسم) قبل مباشرة عملهم ، وهو ما إنتهجته الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية ولكن الأخيرة إشترطت أن تؤدى اليمين القانونية بصيغة التعهد .
٥- أما فيما يتعلق برد القضاة فقد عالج التنظيم القانوني للمحكمة الجنائية العراقية العليا هذه الضمانة وحدد الحالات التي يجوز فيها للمتهم طلب رد القاضي لأنها تؤثر في حياده .

ثانياً / المقترحات :

١- ندعو المشرع العراقي بأن يتم تعيين القضاة في المحكمة الجنائية العراقية العليا وفي أي لجنة أوهيأة ذات إختصاص قضائي من قِبَل مجلس القضاء الأعلى حصراً ، إنسجاماً مع مبدأ الفصل بين السلطات ، وكذلك يمنح القضاة الإستقلال في عملهم وعدم خضوعهم لأي ضغوط التي يمكن أن تمارس من قبل السلطتين التشريعية والتنفيذية .
٢- أما فيما يتعلق بأنتداب القضاة الأجانب للعمل في المحكمة الجنائية العراقية العليا ، نقترح أن يضاف الى شروط إنتداب هؤلاء القضاة شرطاً يُبين فيه إلمام القاضي المنتدب بالقانون الجنائي العراقي بشقيه الموضوعي والإجرائي والقوانين ذات الصلة كقانون المحكمة الجنائية العراقية العليا ، وقانون الإثبات رقم (١٠٧) لسنة ١٩٧٩ ، وقانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ ، وأن يجيد تكلم باللغة العربية إذا كان غير عربي .
٣- نقترح على المشرع العراقي إعادة النظر في قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا فيما يتعلق برد القضاة أن يأتي بنص مفصّل يوضح فيه أسباب الرد وكيفية تقديمه ، ويتبع بذلك خُطى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

الهوامش.

(١) تمت محاكمة العديد من كبار المسؤولين في الأنظمة السابقة لنظام صدام ، ولكن كانت تلك المحاكمات تتم من قِبل القائمين بالتغيير(الانقلاب) ، ومثال ذلك قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم ذي الرقم (٥٧) لسنة ١٩٥٨ والذي بموجبه تمَّ تشكيل محكمة سُميت بمحكمة (الشعب) وأُشتهرت بأسم محكمة المهداوي نسبةً الى رئيسها العقيد فاضل عباس المهداوي ، وتمت فيها محاكمة بعض رجال العهد الملكي ورجال مايُسمى بانقلاب الشواف عام ١٩٥٩ ، وتمت فيها أيضاً محاكمة الرئيس الأسبق عبد السلام عارف بتهمة محاولة إغتيال الزعيم عبد الكريم قاسم (رئيس وزراء العراق الأسبق والحاكم الفعلي للعراق أنذاك) ، وكذلك حوكم عدد من البعثيين ممن أُتهموا بمحاولة إغتيال عبد الكريم قاسم عام ١٩٥٩ ، إن هذه المحكمة (محكمة المهداوي) أصبحت مثار حديث الناس ووسائل الإعلام في ذلك الوقت ، وأختلف الكُتّاب بشأن شرعية المحكمة بين معارض ومؤيدٍ لها ، للمزيد ينظر : محمد مهدي الجعفري ، محكمة المهداوي ، مجلد ١، ط١ ، الدار العربية

للموسوعات ، بلامكان طبع ، ١٩٩٠ ، وينظرأيضاً : مذكرات صبحي عبد الحميد ، الدار العربية للموسوعات ، بلامكان طبع ، ١٩٨٩ .

إن الإختلاف بين محكمة المهداوي والمحاكم التي تلتها في ظل الأنظمة السابقة وبين المحكمة الجنائية العراقية العليا يكمن في إختلاف النظام السياسي ، حيث يلعب هذا النظام الدور الكبير في التأثير على إستقلالية المحكمة سلباً وإيجاباً ، إذن فالمحكمة الجنائية العراقية العليا هي الأولى من نوعها في ظل دستور مُستفتى عليه من قِبل الشعب عام ٢٠٠٥ ، ونظام حكم ينتهج الديمقراطية ويأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات ، ويعترف بالتداول السلمي للسلطة .

(٢) جريدة الوفائع العراقية ، العدد ٤٠٠٦ ، ١٨/ ١٠ /٢٠٠٥ .

(٣) ينظر: يحيى حمود مراد الوائلي ، ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠١٠ ، ص ٣ .

(٤) ينظر:سعيد عبد اللطيف حسن،المحكمة الجنائية الدولية ،دار النهضة العربية ، القاهرة ، ٢٠٠٤ ، ص ١٧ .

(٥)ينظر: د.حاتم بكار،حماية حق المتهم في محاكمة عادلة،منشأة المعارف ،الأسكندرية،بلا تاريخ طبع،ص ٧٤ .

(٦) ينظر: د.نجيب احمد عبدالله ،ضمانات إستقلال القضاء ،منشورات المكتب الجامعي ،٢٠٠٧،ص١٢٠.

(٧) وقد أشار أيضاً الى مبدأ إستقلال القضاء ، أمر سلطة الائتلاف (الاحتلال) المؤقتة المنحلة رقم ٣٥ المنشور في جريدة الوقائع العراقية بالعدد ٢٩٨٠ في ١٨/ ٩ /٢٠٠٣ .

(٨) ينظر: عبد علي سوادي ، المسؤولية الدولية عن إنتهاك قواعد القانون الدولي الانساني ، أطروحة دكتوراة ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، ١٩٩٩، ص ١٨٩ .

(٩) ينظر: عبد علي سوادي ، المصدر السابق ، ص ١٩١ .

(١٠) ينظر: المادة (١٢) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا .

(١١) ينظر:د. زياد عيتاني ، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي،منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت ،بلا تاريخ طبع ،ص ١٢٩،المادة (٢/١٢) و (٢٤) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا .

(١٢) ينظر: باسيل يوسف ، تسيس بواعث وأهداف الحماية الدولية لحقوق الإنسان ، دراسات قانونية ، بيت الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٧، ص ٢٩ .

(١٣)ينظر:د.فخري رشيد مهنا ود.صلاح ياسين داوود،المنظمات الدولية،المكتبةالقانونية،بغداد، ٢٠٠٥،ص ٨٨

(١٤) إن مكتب سكرتارية الأمم المتحدة وهو أحد أجهزتها ويرأسه الأمين العام للأمم المتحدة ، يلحظ أن أغلب رؤوساء الشعب الأقتصادية وحقوق الأنسان وقسم المواد المتبادلة والأستعلامات العامة والشعبة القانونية ، ومشاور شعبة القانون الدولي ، ورئيس قسم المترجمين ورئيس قسم التصاميم وأقسام أخرى هم من اليهود ، ينظر:أية الله العظمى محمد مهدي الشيرازي ، هؤلاء اليهود ، دار الصادق ، بيروت ، ١٩٧٠، ص ٦٢ .

(١٥) ينظر:د.عبدالله الاشعل وأخرون،القانون الدولي الإنساني آفاق وتحديات ، ج٣ ، منشورات الحلبي ، بيروت ، ٢٠٠٨ ، ص١٦٧-١٧٠ .

(١٦) منعت الشريعة الإسلامية الغراء تولّي المرأة القضاء ، فقد جاء في وصية الرسول الأكرم (صلى الله عليه وآله وسلم) لعلي (عليه السلام) (ياعلي ليس على المرأة جمعة٠٠٠ ولاتولّى القضاء ٠٠٠) ، وجاء في رسالة الأمام علي (عليه السلام) لولده الحسن (عليه السلام) (لاتملك المرأة من الأمر مايجاوز نفسها ، فإن ذلك أنعم لحالها ، وأرخى لبالها ،وأدوم لجمالها فإن المرأة ريحانة وليست بقهرمانة)، ينظر: آية الله العظمى محمد تقي المدرسي ، الفقه وأحكام الشهادات ، ط ١،منشورات أحباب الحسين، قم ، ٢٠٠٧ ،ص ٣٠ . ويرجع سبب عدم تولّي المرأة القضاء الى كونها أكثر عطفا من الرجل ، وعاطفتها تعتبر من العواطف الجذابة ، لذلك لايمكن للمرأة مهما كانت صلابتها ـ إلاماندر ـ أن لا تتأثر بدموع الشخص الواقف أمامها

ينظر: د.أكرم نشأت ابراهيم ، علم النفس الجنائي ، ط٢ ، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ١٩٩٨ ، ص ٧٠-٧٢ .

تجدر الاشارة الى أن قانون المعهد القضائي العراقي رقم (٣٣) لسنة ١٩٧٦ المعدل لم يقصر القبول في المعهد على الذكور فقط بل فسح المجال للنساء كذلك على حد سواء ايمانا منه بمبدأ المساواة بين الرجل والمرأة وهذا ما انتهجه الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ في المادة (١٤) .

(١٧) ينظر: أولياء جبار صاحب الهلالي ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية العراقية العليا ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠٠٨، ص ٢٢-٢٦ .

(١٨)ينظر:د.أحمد فتحي سرور،الشرعيةوالإجراءات الجنائية،دارالنهضةالعربية،القاهرة،١٩٧٧،ص١٨٦-١٨٧

(١٩) ينظر: حسين جميل ، حقوق الإنسان والقانون الدولي الجنائي ، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٧٢ ، ص ١٦٧ .

(٢٠) ينظر:المواد (٣٦) ،(٧ / أولا، ثالثا) من قانون التنظيم القضائي رقم (١٦٠) لسنة١٩٧٩ المعدل.

(٢١) ينظر:معاذ جاسم محمد ، مصدر سابق ، ص ٣٠-٣١ .

(٢٢) (لفظ القاضي ينصرف لغةً ودلالةً الى مَنْ يشغل منصب القاضي بالفعل بحسبانه عضواً في الهيأة القضائية بأعتبار أنها أضفت عليه حصانة خاصة مقررة لمنصبه ، فإذا إنحسرت عنه هذه الصفة ـ بمزاولة التجارة مثلاً ـ أصبح شأنه شأن أي موظف زالت عنه صفة الوظيفة ٠٠٠) ، حكم محكمة النقض المصرية جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٣ ،س ٣٦، ق ٢١٤، أشار إليه، إيهاب عبد المطلب ،الموسوعة الجنائية ، المجلد الأول ، ط ١، مصر ، ٢٠٠٨ ،ص ١٠٣ .

(٢٣) ينظر ، المواد (٣٨) و(٤١) و(٤٢) و (٤٣) و(٤٤) و(٤٧) من قانون السلطة القضائية المصري رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢المعدل ، المادتان (٥٧) و (٨١) من قانون السلطة القضائية اليمني رقم (١) لسنة ١٩٩١ .

(٢٤)ينظر:المادة (١٣) النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا ، المادة (١٢) النظام الأساسي لمحكمة رواندا.

(٢٥) ينظر: براء منذر كمال ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية ، أُطروحة دكتوراة ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، ٢٠٠٥ ، ص ٣٩ .

(٢٦) ينظر:ألقاعدة (١٤/ أ، ب) قواعد محكمة يوغسلافيا ،القاعدة (١٤/ أ ، ب) قواعد محكمة رواندا .

(٢٧)ينظر:د.علي فضل أبوالعينين،ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ،دارالنهضة العربية،القاهرة، ٢٠٠٦ ، ص ٢٣١ .

(٢٨) ينظر:المادة (١)من قانون المرافعات المدنية العراقي رقم(٨٣) لسنة ١٩٦٩المعدل .

(٢٩) ينظر: القاعدة (١٥ / أ، ب، ج) من قواعد محكمة يوغسلافيا ، القاعدة (١٥ / أ ،ب ،ج) من قواعد محكمة رواندا .

المصادر.

القرآن الكريم

أولاً- الكتب

١- د. أحمد فتحي سرور ، الشرعية والإجراءات الجنائية ، دار النهضة العربية ، القاهرة ، ١٩٧٧ .

٢- د.أكرم نشأت ، علم النفس الجنائي ، ط٢، دار الثقافة ، عمان ، الأردن ، ١٩٩٨ .

٣- إيهاب عبد المطلب ، الموسوعة الجنائية الحديثة في الدفوع الجنائية ،المجلد ١، ط١ ، المركز القومي للإصدارات القانونية ،القاهرة ، ٢٠٠٨.

٤- باسيل يوسف ، تسيس بواعث وأهداف الحماية الدولية لحقوق الأنسان ، دراسات قانونية ، بيت الحكمة ، بغداد ، ١٩٩٧ .
٥- د.حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة ، منشأة المعارف ، الأسكندرية ،بلا تاريخ طبع .
٦- حسين جميل ، حقوق الإنسان في القانون الدولي الجنائي، دار النشر للجامعات المصرية ، القاهرة ، ١٩٨٢ .
٧- د. زياد عيتاني ، المحكمة الجنائية الدولية وتطور القانون الدولي الجنائي ، منشورات الحلبي ، بيروت ، بلاتاريخ طبع .
٨- سعيد عبد اللطيف حسن،المحكمة الجنائية الدولية،دار النهضة العربية ،القاهرة ،٢٠٠٤ .
٩- صبحي عبد الحميد ، مذكرات صبحي عبد الحميد ،الدار العربية للموسوعات، ١٩٨٩ .
١٠- د. عبد الله الأشعل وأخرون ، القانون الدولي الأنساني آفاق وتحديات، ج٣ ، منشورات الحلبي ، بيروت ، ٢٠٠٨ .
١١- د.علي فضل أبو العينين ،ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة ،دار النهضةالعربية،القاهرة، ٢٠٠٦ .
١٢- د.فخري رشيد مهنا و د. صلاح ياسين داوود،المنظمات الدولية،المكتبة القانونية، بغداد، ٢٠٠٥ .
١٣- آية الله العظمى السيد محمد تقي المدرسي،الفقه وأحكام الشهادات،ط١،منشورات أحباب الحسين، ٢٠٠٧ .
١٤- محمد مهدي الجعفري ، محكمة المهداوي ، الدار العربية للموسوعات ، مجلد ١، ط١، ١٩٩٠ .
١٥- آية الله العظمى السيد محمد مهدي الشيرازي ، هؤلاء اليهود ، دار صادر ، بيروت ،١٩٧٠ .
١٦- د.نجيب أحمد عبد الله ، ضمانات إستقلال القضاء ، منشورات المكتب الجامعي ، ٢٠٠٧ .

ثانياً- الرسائل والأطاريح الجامعية

١- أولياء جبارصاحب الهلالي ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية العرقية العليا ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠٠٨ .
٢- براء منذر كمال ، النظام القانوني للمحكمة الجنائية الدولية ، أطروحة دكتوراة ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، ٢٠٠٥ .
٣-عبد علي سوادي ، المسؤولية الدولية عن إنتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني ، أطروحة دكتوراة ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، ١٩٩٩ .
٤- معاذ جاسم محمد جاسم ، ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية الدولية ، رسالة ماجستير ، جامعة بغداد ، كلية القانون ، ٢٠٠١ .
٥- يحيى حمود مراد الوائلي ، ضمانات المتهم أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا ، رسالة ماجستير ، جامعة بابل ، كلية القانون ، ٢٠١٠ .

ثالثاً-الدساتير والقوانين

أ- الدساتير

١- الدستور الفرنسي لعام ١٩٥٨.
٢- الدستور المصري لعام ١٩٧١.
٣- الدستور اليمني لعام ١٩٩٤.
٤- الدستور العراقي لعام ٢٠٠٥ .

ب- القوانين

١- قانون الإجراءات الجنائية المصري رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠ المعدل.
٢- قانون معاقبة المتآمرين على سلامة الوطن ومفسدي نظام الحكم رقم ٥٧لسنة١٩٥٨.
٣- قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي لعام ١٩٥٨ .
٤- قانون المرافعات المدنية العراقي رقم ٨٣ لسنة ١٩٦٩.
٥- قانون أصول المحاكمات الجزائية العراقي رقم ٢٣ لسنة ١٩٧١ المعدل .
٦- قانون السلطة القضائية المصري رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ المعدل.
٧- قانون المعهد القضائي العراقي رقم ٣٣ لسنة ١٩٧٦ المعدل.
٨- قانون التنظيم القضائي العراقي رقم ١٦٠ لسنة١٩٧٩ المعدل.
٩-قانون السلطة القضائية اليمني رقم ١ لسنة ١٩٩١.
١٠- قانون الإجراءات الجنائية اليمني رقم ١٣ لسنة ١٩٩٤.
١١- قانون المحكمة الجنائية العراقية العليا رقم ١٠ لسنة ٢٠٠٥.
١٢- قواعد الإجراءات وجمع الأدلة الملحق بقانون المحكمة الجنائية العراقية العليا .

رابعاً- المواثيق الدولية الخاصة بحقوق الأنسان

١- الإعلان العالمي لحقوق الأنسان لعام ١٩٤٨.
٢- الأتفاقية الأوربية لحقوق الأنسان لعام ١٩٥٠.
٣- العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية لعام ١٩٦٦.
٤- الأتفاقية الأمريكية لحقوق الأنسان لعام ١٩٦٩ .

خامساً – الأنظمة الأساسية للمحاكم الدولية الجنائية

١- النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا.
٢- النظام الأساسي لمحكمة رواندا.
٣-النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.
٤- قواعد الإجراءات في محكمة يوغسلافيا.
٥- قواعد الإجراءات في محكمة رواندا .
٦- قواعد الإجراءات في المحكمة الجنائية الدولية .