محاضرة الثالثة / مرافعات مدنية / مرحلة ثالثة

ثالثاُ: أختيار القضاة

الحماية القضائية توفرها الدولة عن طريق القضاة الذين يعملون في المحاكم وأن مصطلح القاضي يقصد به معنيين :

أ- هو الشخص الذي تكون وظيفته هي القضاء بين الناس

ب- وقد يقصد به المحكمة أي التنظيم الوظيفي الذي يباشر من خلاله القاضي وحده او مع غيره مهمة القضاء ، أي الوحدة التي تعمل الدولة من خلالها على منح الحماية القضائية .

وهنا يظهر لنا اهمية الدور الذي يتبوأه القاضي .... لذا سنوضح كيفية أختيار القاضي وأهم واجباته مع بيان طرق أختيار القاضي وفق الشريعة الأسلامية :

- **شروط تولي القضاء :** أشترط الفقهاء المسلمون شروطاُ فيمن يولى القضاء

١- أن يكون عاقلاً (فأي عارض في العقل يكون مانعاُ من تولي القضاء)

٢- الإسلام

٣- العدالة بمعنى ان يكون عدلاُ أي يمتنع عن الكبائر ويكون مترفعاُ عن كل ما يقدح مروءته .

٤- الاجتهاد : اي يحكم بما انزل الله بقرار ملزم ولا يعلم ما انزل الله الأ المجتهد

٥- الذكور: وهذا الشرط عند جمهور الفقهاء لكنه محل نظر عند العض لكون المرأة ممكن أن تتولى هذا المنصب

٦- سلامة الحواس

طرق أختيار القاضي في القوانين الوضعية :

١- الاختيار المشترك وهذا يتم عن طريق اختيار القضاة من قبل الهيئات القضائية ذاتها .
٢- الأختيار عن طريق الانتخاب : وهذه الطريقة يلعب النفوذ السياسي و الأقتصادي دوراً كبيراُ وتضع بجانبه الصفات المميزة للقاضي من عدم الميل لمراكز القوى ذات النفوذ .
٣- التعيين من قبل الحكومة : حيث في العراق تقوم وزارة العدل بتعيين المتخرجين من المعهد القضائي .

أما شروط القبول بالمعهد القضائي :

أولاُ:

١- ان يكون عراقي بالولادة ، ومتمتعاُ بالأهلية المدنية الكاملة
٢- ان لا يزيد عمره عند القبول في المعهد على أربعين سنة ولا يقل عن ثمان وعشرين سنة .
٣- ان لا يكون محكوماُ عليه بجناية غير سياسية او جنحة مخلة بالشرف
٤- ان يكون محمود السيرة وحسن السمعة
٥- ان تتوفر فيه الجدارة البدنية واللياقة
٦- ان يكون متخرجاُ في أحدى كليات القانون والسياسة في العراق أو كلية قانون معترف بها بشرط أجتياز امتحان بالقوانين العراقية يحددها المعهد .
٧- ان لا يكون قد سبق فصله من المعهد
٨- ان تكون له ممارسة فعلية بعد التخرج من الكلية مدة لا تقل عن ثلاث سنوات في المحاماة او وظيفة قضائية او قانونية في دوائر ومؤسسات الدولة

ثانياً : يعفى من الفقرة (٨/ أولاً) شرط الممارسة حملة الشهادات العليا في الدراسة القانونية من درجة الماجستير او أعلى .

ثالثاً: يتفرغ المقبول في المعهد للدراسة خلال المدة المحددة

رابعاً: يعتبر الموظف المقبول في المعهد مجازاً اجازة رسمية لمدة سنتين ، وتحدد علاقة غير الموظف بوزارة العدل بعقد خاص ويمنح مخصصات شهرية معادلة لما يستحقه من راتب ومخصصات لو عين موظفاً. ويلزم كل من يفصل من المعهد برد كافة ما استوفاه من رواتب ومخصصات إلا إذا كان مرض مانع ثابت بتقرير لجنة طبية رسمية .

يتعين المتخرج من المعهد بمرسوم جمهوري بوظيفة قاضي إذا كان من بين المؤهلين للقضاء ، وبوظيفة مدع عام إذا كان من المؤهلين لهذه الوظيفة .وذلك بالراتب والصنف أو الدرجة التي يستحقها ، تعتبر مدة الدراسة ممارسة لغرض التعيين وتحديد الراتب بالنسبة لغير الموظف ، ولكن لا يعين قاضياً أو مدع عام إلا من كان متخرجاً من المعهد القضائي ومتزوجاً . يؤدي القاضي القسم امام مجلس العدل قبل مباشرة الوظيفة .

واجبات القاضي

١- المحافظة على كرامة القضاء
٢- كتمان الأمور والمعلومات والوثائق التي يطلع عليها بحكم وظيفته
٣- عدم مزاولة التجارة أو أي عمل لا يتفق مع وظيفة القضاء
٤- الإقامة في مركز الوحدة الأدارية التي فيها مقر عمله إلا إذا أذن له وزير العدل بالإقامة في مكان أخر لظروف يقدرها

٥- أرتداء الكسوة الخاصة أثناء المرافعة وذلك وفق التعليمات الصادرة من وزير العدل وهذا لقصد أضفاء الوقار والرسمية والتميز للقاضي .

٦- لا يجوز أن يشترك في هيئة قضائية واحدة قضاة بينهم مصاهرة أو قرابة للدرجة الرابعة ، ولا يجوز أن ينظر قاضي طعناً أصدره قاضي أخر تربطه ذات العلاقة .

لأن الأحكام تصدر بالأغلبية وليس بالأجماع سواء في المحاكم الدرجة الأولى ومحاكم الطعن فمن الممكن أن تؤثر هذه القرابة في عملية صنع القرار القضائي .

والقرابة عبارة عن صلة بين أشخاص يعتبر أحدهما فرعاً للآخر ، أو أنهم جميعاً من أصل واحد ، وأساس القرابة هو الدم .... وأنواع القرابة هي :

١- القرابة المباشرة
٢- القرابة غير المباشرة (الحواشي)
٣- قرابة المصاهرة

رابعاً : ضمانات صحة التقاضي

تمنع الدولة الفرد من استيفاء حقه بنفسه وبنفس الوقت تضمن له حق التقاضي وهو حق من الحقوق العامة التي لا يجوز التنازل عنها في كل الدساتير وبالمجان .

ومن اهم الضوابط التي تضمن صحة التقاضي وعدالة ما تصدره المحاكم هي :

١- عدم صلاحية القاضي للقضاء
٢- الشكوى من القاضي
٣- علانية المرافعة

٤-نقل الدعوى
٥-المعونة القضائية

أولاُ: عدم صلاحية القاضي للقضاء

من اجل الضمان و الأطمئنان إلى ما يصدره القاضي من قضاء من جهة وحماية القاضي من نفسه ومن الناس وحماية الناس منه من جهة اخرى حدد المشرع جملة من الأسباب إذا ما توفر أي منها أن يتنحى عن نظر الدعوى وهذا ما يسمى (تنحي القاضي) ، كما أجاز لأي طرف من أطراف الدعوى طلب رد القاضي عن نظر الدعوى ..... لهذا سنوضح ماهو تنحي القاضي وأنواعه

١- **تنحي القاضي** : وهو منع القاضي من نظر الدعوى ، وهو على حالتين :

ــ التنحي الوجوبي : وهو ما يلزم المشرع القاضي بالأمتناع وجوباُ عن نظر الدعوى وفق المادة (٩١) من قانون المرافعات العراقي وفي الأحوال التالية :

*ــ إذا كان زوجاُ أو صهراُ أو قريباُ لأحد الخصوم إلى الدرجة الرابعة والسبب في ذلك المنع هو الموقف الحرج الذي يكون فيه عند صدور حكم ضد هؤلاء الأقارب وستتعقد العلاقات التي تربط بينهم ، وبالعكس في حالة صدور حكم لصالح اقاربه لن يكون صحيح في نظر الخصوم .

*ــ إذا كان له او لزوجه أو لأحد اولاده او ابويه خصومة قائمة مع احد الطرفين او مع زوجة او احد اولاده أو ابويه .حيث ستكون الخصومة مدعاة لعدم العدل أو في الأقل مدعاة للشك ، كما يجب ان تكون الخصومة قائمة أثناء نظر الدعوى فهي لا أثر لها قبل نظر الدعوى ، كذلك لا تنتج اثرها إذا حدثت أثناء نظر الدعوى

*ــ أذا كان القاضي وكيل لأحد الخصوم أو وصياً عليه أو قيما أو وارثاُ ظاهراُ له حيث الحكمة من المنع هي القرابة هنا مرتبطة بنفع مادي وهذه قد تنأى بالقاضي عن حياده وتبعده عن طريق الحق والعدل .

*ــ إذا كان له أو لزوجة أو لأصوله أو فروعه أو أزواجهم أو لمن يكون هو وكيلاُ عنه او وصياُ أو قيماً عليه مصلحه في الدعوى القائمة حيث يعد تدبير احترازي يشمل كافة الحالات التي أشرنا لها أعلاه

*ــ إذا كان قد أفتى أو ترافع عن احد الطرفين في الدعوى او كان قد سبق له نظرها قاضياً أو خبيراً أو محكماً أو كان قد أدلى بشهادة فالمنع هنا يكون ابداء الرأي قد يحمل القاضي على التعصب والتمسك لرأيه السابق وهذا يخالف تطبيق القانون والعدالة .

والمهم في التنحي هنا يقوم على اساس ان القاضي مهما كان عادلاُ ونزيهاً فقد يتأثر بميوله ومصالحه .

كما ان التنحي لا يقوم على أساس الطعن في أستقامة القاضي أو نزاهته لأن القاضي المطعون بخلقه وسلوكه الوظيفي لا يكون جدير بمنصبه القضائي .

ـ التنحي الجوازي :

يحق للقاضي إذا أستشعر لحرج لأي سبب من نظر دعوى رفعت إليه وتدخل ضمن أختصاصه أن يعرض أمر تنحيه على رئيس المحكمة للنظر في قرار التنحي .

و أستشعار الحرج مسألة شخصية يقدرها القاضي كأن يكون احد الخصوم زميل دراسة أو جار سابق أو كان بين القاضي وأحد الخصوم علاقة ما سلبية أو إيجابية ، و طلب التنحي جائز

حتى في حالة عدم وجود سبب ملزم قانوناً ولو لم يطلب احد الخصوم .

ويحق لرئيس المحكمة الموافقة على طلب التنحي أو رفضه ، والأثر المترتب على إجابة الطلب هو إحالة الدعوى إلى قاضي اخر او نقلها الى محكمة اخرى

٢ــ رد القاضي : اجاز قانون المرافعات تقديم طلب عن نظر الدعوى للأسباب التالية :

*ــ أذا كان احد الطرفين مستخدماً عنده او كان قد اعتاد مؤاكلة احد الطرفين او مساكنته او كان قد تلقى منه هدية قبل اقامة الدعوى او بعدها

*ــ إذا كان بينه وبين احد الطرفين عداوة او صداقة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل

*ـ إذا كان قد ابدى رأياً قبل الأوان ....

وهذه الحالة مرتبطة بإرادة احد اطراف الدعوى الذي قد يرى ان قيام سبب من هذه الأسباب يجعل قضاء القاضي غير سليم يجوز له طلب إلا ينظر الدعوى.

أجراءات طلب الرد

طلب الرد يلزم ان يكون بعريضة تقدم الى القاضي الذي ينظر الدعوى ان كانت المحكمة مشكلة من قاضي منفرد او إلى رئيس المحكمة إذا كانت مشكلة من هيئة قضائية .

وتشمل العريضة على اسباب الرد وان يرفق بها ما لدى طالب الرد من اوراق مؤيدة لطلبه ، وعلى هذا يترتب على القاضي عدم الأستمرار بنظر الدعوى حتى يفصل في الرد ، والطلب ينتج اثره فورياً وهو كف يد القاضي او الهيئة عن النظر ...وعلى القاضي الذي طلب رده ان يجيب كتابة على وقائع الرد

وأسبابه خلال (٣) ايام التالية لتقديم الطلب وترسل الأوراق إلى محكمة التمييز للبت بها بصورة مستعجلة .

إذا قررت المحكمة رد القاضي تعين قاضياً بدله ، أما إذا قررت رد الطلب فيستأنف القاضي أو الهيئة نظر الدعوى ، وإذا رأت المحكمة رد الطلب تقرر تغريم طالب الرد مبلغاً (لا يقل عن ١٠ دنانير ولا يزيد عن مئة دينار)

وإذا أصر طالب الرد على طلبه مردفاً طلبه الأول بطلب أخر لرد القاضي نفسه في ذات الدعوى فيستمر القاضي في النظر ويرسل طلبه إلى محكمة التمييز للبت فيه .

وإذا قررت المحكمة رد الطلب قررت معه تغريم طالب الرد ما لا يقل عن ضعف الغرامة التي قررت في الأول دون التقييد بالحد الأعلى المذكور في السابق .