تصدير المعرفة في القانون الوضعي فقهاً وقضاءً

أ.م.د حيدر محمد حسن الوزان الباحث/ عبد العظيم عيدان عبود

كلية القانون/ جامعة الكوفة

تاريخ استلام البحث ٢٠٢٢/٩/١ تاريخ قبول البحث ٢٠٢٢/١٠/٣٠ تاريخ نشر البحث ٢٠٢٢/١٢/٣١

https://doi.org/10.61353/ma.0110197

من المبادئ الأساسية لكفالة حق التقاضي أمام المحكمة الاتحادية العليا ، هو أن تنعقد جلسات المحكمة بصفة علنية، والاطلاع على ما يدور أثناء الجلسات، وهذا ما أكدت عليها الوثائق الدستورية والتشريعات المكملة لها وتتحقق العلنية من خلال اشراك الجماهير في جلسات المحاكم ؛ كي يكون خير رقيب على القضاة؛ فضلاً عن ذلك فأنَّ هذا المبدأ يقضي على المحاكمات السرية.

One of the basic principles to guarantee the right to litigation before the Federal Supreme Court is that court sessions are held in public and see what is going on during the sessions, and this was confirmed by the constitutional documents and the complementary legislation. This principle eliminates secret trials

الكلمات المفتاحية: المعرفة، القانون الوضعي، المحكمة الاتحادية العليا.

المقدمة

أولاً / موضوع البحث

كان ولا يزال الاهتمام بحق التقاضي من الأولويات الأساسية التي تتطلع إلى حمايتها الدول الديمقراطية الحديثة، وتعمل على تكريسها في تشريعاتها، ووصل الحد إلى التأكيد على هذه الحقوق في أعلى وثيقة قانونية هي الدستور، وجاء الإقرار للقضاء الدستوري بالحق في حماية نصوص الدستور ولاسيما حماية حقوق الأفراد وحرياتهم.

ثانياً / أهمية موضوع البحث

يعدُّ موضوع البحث من المواضيع ذات الأهمية البالغة في القانون الدستوري ؛ لإنَّ حق التقاضي أمام القضاء الدستوري له أهمية كبيرة نابعة من أهمية الرقابة على دستورية القوانين التي تهدف إلى المحافظة على سمو الدستور من الناحية الشكلية والموضوعية.

ثالثاً / مشكلة البحث

يثير الموضوع عدداً من المشكلات القانونية، التي درستها وتقديم الحلول بشأنها، سيعزز ضمانات المتقاضين أمام القضاء الدستوري، وعلى الرغم من تأكيد دستور جمهورية العراق (٢٠٠٥) ، إلّا أنَّ نظام المحكمة الاتحادية العليا قد حدّ من علنية الجلسات وهنا تكمن المخالفة .

رابعاً / خطة البحث

تم تقسيم البحث على مطلبين: تضمن المطلب الأول علنية مبدأ جلسات المحكمة الاتحادية العليا ، أمّا المطلب الثاني فتضمن آليات تطبيق مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا في العراق .

المطلب الأول / علنية مبدأ جلسات المحكمة الاتحادية العليا

سنقسم هذا المطلب على فرعين: يتضمن الأول مفهوم مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا، أمّا الفرع الثاني فيتضمن مسوغات مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا .

الفرع الأول : مفهوم مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا

لم يتفق الفقه على مفهوم مبدأ علنية الجلسات، ولم يرد في معجمات اللغة معنى محدد لها، وبناءً عليه، سنوضح ذلك من خلال المفاهيم الآتية:

مفهوم العلنية لغــة:

العلانية – خلافاً للسرية – هي الجهر بالشيء وتعميمه وإظهاره، أيّ إحاطة الناس علماً بهِ[١] ع ل ن – (العلانية) ضـد السـر، يقال: (عِلنَ) الأمر من باب دخل وطرب[٢]، يقال: علن الأمر- علُوناً: شـاعَ وظهرَ[٣].

مفهوم العلنية اصطلاحاً:

ذهب الرأي الأول إلى أنَّ المقصـــود بالعلنية هو قيام المحكمة الدســـتورية بإعلام أطراف النزاع بموعد المحاكمة، فيقوم قلم الكاتب بإعلام الخصوم لحضور جلسة المحاكمة، وقيام المرافعة علناً أمام الجمهور[٤].

أما الرأي الثاني، فذهب إلى أنَّ العلنية هي إفسـاح المجال لأطراف النزاع بمعرفة حقوقهم والتزاماتهم من خلال المحاكمة الجارية أمام الرأي العام، أو بعبارة أُخرى أنَّ الطابع العلني للمحاكمة هو وسيلة رقابية لتحقيق العدالة، وأنَّ العلنية هي ضمان من ضمانات التقاضي[٥].

بينما ذهب الرأي الثالث إلى أنَّ مفهوم مبدأ العلنية هو المدة الزمنية التي يقوم القاضي فيها بالنظر في الدعوى داخل قاعة المحكمة وبحضـــور أطراف الدعوى، أو حضـــور بعضـــهم وغياب الآخرين بعد تبليغهم أصولياً، سواء أكانت المرافعة من جلسة أم جلسات عدّة[٦].

أمّـا الرأي الرابع، فيرى أنَّ المقصود بالعلنية هو السماح للجمهور حضور جلسات المحاكمة والاطلاع على كلّ ما يدور فيها من مناقشـات ومرافعات[٧]، أو بمعنى آخر هو إتاحة الفرصـة إلى وسـائل الإعلام بنقل كلّ جلســات المحكمة حتى تكون لها قيمة حقيقية تســهم في حياد القضــاة لأداء عملهم[٨]؛ لذلك نجد أنَّ الهدف من علنية الجلسـات هو إعطاء شـعور واطمئنان للخصـوم أنَّ هناك من يراقب عمل القضـاة ويدفعهم إلى الالتزام بالقـانون[٩]، بينمـا هنـاك من وجـد أنَّ العلنيـة يجـب أن لا تكون مقصـــورة على أطراف النزاع فحسب، بل تتعدى ذلك لتشمل الجمهور وحتى الادعاء العام؛ لأنَّها تمثل مصلحة عامة هم المجتمع[١٠].

في حين ذهب آخرون إلى أنَّ جلسات مبدأ العلنية تتحقق في أمرين هما:

الأول: السماح لجميع الأفراد حضور جلسات المحاكمة

يتطلب هذا الأمر أن تفتح أبواب المحكمة أمام الجميع، ولا يشترط في مَنْ يحضر جلسات المرافعة من مسـتوى معين من الثقافة، بل هو حق كفله الدسـتور، سـواء أكانوا أشـخاصـاً طبعيين أم معنويين، وإنَّ منع الأفراد من دخول جلســـات المحاكمة في غير الحالات التي نصّ عليها القانون يترتب عليه البطلان في معظم التشريعات لعدّهِ من النظام العام.

الثاني: حق النشر والإعلام

جرت العادة أثناء المحاكمات العلنية السماح لوسائل الإعلام حضور الجلسات وتوثيقها ونشرها، لذلك تُعدُّ وسيلة رقابية هامة على القضاء، فالإعلام يملك حرية كاملة في نقل كلّ ما يدور، وله أن يضخّم الأمور، وهذا من شأنه أن يضع القضاء في دائرة الحرج(١١)، وحق النشر هو متاح لكل من يعمل في سلك الإعلام، وهذا بدوره يوفر ضمانة لحق التقاضي(١٢)، وبما أنَّ حق النشر مكفول بنصوص الدستور، ولا يجوز بأيّ شكل من الأشكال تقييده، إلّا أنَّه بالمقابل على مَنْ يقوم بنقل الخبر، أن ينقل الحقيقة كما هي، وأن لا يكون هناك تزييف للحقائق، أو يكون الهدف من ذلك التأثير في عمل القضاء أو تضليل الرأي العام(١٣)؛ لأنَّ القانون يعاقب على ذلك، وهذا ما أكد عليه قانون العقوبات العراقي (١١١) لسنة ١٩٦٩ المعدل في المادتين (٢٣٥-٢٣٦)(١٤)، أما ما يتعلق بإعلام المحكمة الاتحادية العليا، فقد أكد على ذلك في النظام الداخلي للمحكمة رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ ، على أنَّ قرارات المحكمة التي تقترح نشرها في الجريدة الرسمية والموقع الإلكتروني للمحكمة، ويعرّض الممتنع عن تنفيذ ذلك للمساءلة الجزائية(١٥)، ومن جهة أُخرى هناك رأي جاء بمفهوم مغاير للآراء السابقة، فوجد أنَّ العلنية لا تتحقق بحضور أطراف الدعوى ووكلائهم فحسب؛ بل بقيام المحكمة العليا بإعطاء الأذن إلى أطراف هم خارج الدعوى كأن يكون شاهداً أو خبيراً في اختصاص معين ؛ كي يكون هناك غطاء شرعي لعمل المحكمة من شأنه أن يزيد الثقة بعمل القضاة، أمّا حضور الجمهور، فلا يكفي للضغط على المحكمة، وإن كان حضورهم ضرورياً(١٦).

بينما ذهب الآخرون إلى أنَّ علنية الجلسات تسهم في تحسين نوعية قرارات المحكمة، ذلك لأنَّها على الغالب تصدر مطابقة لأحكام القانون، وهذا خلاف إذا كانت جلسات المحاكمة سرية أو مقصورة على أطراف محددة(١٧)، وفي الغالب فإنَّ المحكمة لا تفرّق فيمن يحضر الجلسة مهما كان منصبه في الدولة، فأبواب المحكمة تكون مفتوحة للجميع من دون استثناء(١٨)، ومن ثمَّ علنية المحاكمة تزيد من ثقة الناس بقضائهم واحترام قرارات المحكمة، وتبعد الشكوك عن السلك القضائي(١٩).

وفي المقابل نجد أنَّ المحكمة العليا لها الحق في المحافظة على النظام داخل الجلسة، ولها من خلال قاضي الجلسة أن تمنع بعضهم من دخول المحكمة إذا تجاوز الحد المعقول، فليس من المعقول أن يحضر المحكمة عدداً يفوق قاعة المحكمة، فضلاً عن ذلك من حق المحكمة أن تمنع بعض الأشخاص بسبب سلوكهم في المحكمة أو لأسباب أُخرى، وهذا لا يتعارض مع مبدأ علنية الجلسات(٢٠) .

ولأهمية الموضوع ولتعلقه بحق من حقوق الأفراد وحرياتهم، قد أشارت المواثيق الدولية إلى ذلك، وأهمها الإعلان العالمي لحقوق الإنسان بقوله: لكل إنسان الحق أن يحظى بمحاكمة عادلة ، ومنصفة وبطريقة علنية لأنَّها تتعلق بحق من حقوق الإنسان ، وأمام محكمة مستقلة ونزيهة(٢١).

لذلك فإنَّ حق التقاضي مرتبط بمبدأ علنية المحاكمات الذي يُعدّ أداءً لوظيفة القضاء بطريقة علنية تمكن الرأي العام من متابعة أعمال القضاء، والأمر لا يقتصر في حق الأفراد في محاكمة علنية، بل يؤكد على حقهم بالطعن بدستورية القوانين أمام المحاكم العليا بطريقة علنية(٢٢).

لذلك جاء التأكيد من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ في المادة (١٩/سابعا) بقولها: " جلسات المحاكمة علنية إلّا إذا رأت المحكمة جعلها سرية "، ويتبين من نص المادة أنَّ المحكمة الاتحادية العليا لها سلطة تقديرية في جعل جلسة المحاكمة سرية على وفق مسوّغات قانونية(٢٣)، وأكد على ذلك قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل(٢٤).

لذلك نجد أنَّ بعضهم يرى أنَّ جلسة المحاكمة لا تكفي حضور أطراف الدعوى، بل لا بُدَّ من حضور الادعاء العام في الجلسة ، ويعدّ حضوره ضرورياً، فضلاً عن الجماهير والسماح لهم بدخول المحكمة من دون قيد أو شرط، وعلى المحكمة أن تسهّل لهم حضورهم(٢٥)؛ كي يكونوا خير رقيب لعمل المحكمة والتأكيد على استقلاليتها ونزاهتها(٢٦)، ولتعلق الموضوع بحق من حقوق الإنسان، جاءت الاتفاقيات والمواثيق الدولية لتؤكد على ذلك، في أن تكون جلسة المحكمة علنية، مثل الميثاق العربي لحقوق الإنسان سنة ٢٠٠٤ كما جاء في المادة (٢/١٣) بقولها: " تكون المحاكمة علية إلّا في حالات استثنائية تقتضيها مصلحة العدالة في مجتمع يحترم الحريات وحقوق الإنسان"(٢٧)؛ لذلك نجد أنَّ المحكمة حتى وإن عقدت بطريقة سرية على وفق مسوّغات تقتضيها المصلحة العامة أو الخاصة، إلّا أنَّها بالمقابل إذا زالت هذه الأسباب قبل صدور الحكم تعود المحكمة بإصدار قرار آخر بإعادة الجلسات العلنية، وذلك يؤكّد على التزام المحكمة بالدستور واستقلالية القضاء واحترام حقوق الأفراد وحقهم في التقاضي(٢٨).

وهذا ما أكد عليه النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ إذ جاء في المادة (٢١/ ف٣) بقولها: " ... وتقوم المحكمة بتعيين موعد النظر فيها دون مرافعة إلّا إذا رأت المحكمة ضرورة لإجراء المرافعة فيها بحضور الأطراف، ولها أن تستدعي من ترى ضرورة للاستيضاح منه أو أن تطلب منه إجابتها تحريرياً من دون حضوره، ويثبت ذلك في محضر" بالتمعن في نصّ المادة أعلاه.

يتساءل الباحث هل المشرّع ترك مسألة علنية الجلسات إلى المحكمة نفسها ودون التقيد بنصوص الدستور، وهل المشرّع كان موفقاً في صياغة هذه المادة؟ نرى أنَّ المحكمة خالفت نص المادة (١٩/٧) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ بأنَّه حدَّ من علنية الجلسات، وفي المقابل أعطى صلاحية واسعة للمحكمة في تقرير مصير الجلسة، فكان الأجدر بالمشرّع أن يؤكد على علنية الجلسات لا أن يحد منها، ومن ثمَّ سوف يؤثر ذلك في ضمانات التقاضي أمام المحكمة الاتحادية العليا، ويضع علامة استفهام على إهمال المشرّع لذلك.

الفرع الثاني : مسوّغات مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا

بيّـــنا سابقاً، أنَّ مبدأ علنية جلسات المحاكمة يُعدُّ من الضمانات الأساسية لحق التقاضي، وتتحقق العلنية من خلال إشـراك الجماهير في جلسـات المحاكمة ؛ كي يكونوا خير رقيب على القضـاة، فضـلاً عن ذلك فـــــأنَّ هذا المبدأ يقضي على المحاكمات السرية، التي تعقد خلافاً للحالات التي نص عليها القانون، فضلاً عن أنَّ اطلاع الرأي العام على جلسات المحاكمة يُبعد الشكوك على السلطة القضائية، لذلك هناك أسباب كثيرة جعلت المشرّع يؤكد على أنَّ جلسـات المحاكمة يجب أن تنعقد بطريقة علنية[٢٩]؛ لأنَّها الطريقة الوحيدة لضما محاكمة عادلة ونزيهة[٣٠]، وأنَّ مبدأ علنية المحاكمات أصبح قاعدة أساسية في النظام القضائي، لا يمكن تجاوزه، لذلك اهتمت معظم التشريعات بعلنية المحاكمة، ومنها دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ الذي أكد في نصـوصـه على إجراء المحاكمات بطريقة علنية، وجاء في المادة (٧/١٩) بقولها: " جلسـات المحاكمة علنية إلّا إذا رأت المحكمة جعلها سرية"[٣١].

وهذا يعني أنَّ المشرّع أكد على أنَّ جلسات المحاكمة يجب أن تنعقد بطريقة علنية، وهذا هو الأصل، وفي الوقت نفسه أجاز للمحكمة جعلها سرية، وهذا هو الاستثناء، ولكن بشرط أن يكون هناك أسباب مقنعة وأن يصدر القرار المسبب بذلك ، الذي يبين فيه الضرورات التي أملت على المحكمة بعقدها سرية، ومن هذه الحالات كأن يكون هناك اضـطرابات بالأمن العام ، أو رغبة من المحكمة في المحافظة على الآداب العامة[٣٢] .

وتشمل السرية إجراءات المحاكمة كالمرافعات ، وسماع دفوع وكلاء الخصوم والشهود وسواهم، إلّا أنَّ النطق بالحكم يجب أن يكون بطريقة علنية[٣٣].

ومن أهم الأسباب التي دفعت الشارع للتأكيد على علنية جلسات المحاكمة ما ذهب إليه الفقه في ذلك وهما اتجاهين: الاتجاه الأول : الاتجاه الراجح الذي أكد على أنَّ جلســـات المحاكمة لا يمكن أن تنعقد إلّا بطريقة علنية، أما الاتجاه الثاني فقد عارض ذلك ورأى أنَّ جلسات المحاكمة لا يشترط أن تكون علنية ، ونبدأ بأصحاب الاتجاه الأول :

أولاً: حماية حقوق المتقاضين:

تسمح جلسات المحاكمة العلنية للمتقاضي أن يقدّم الأدلة والبراهين لحماية حقوقه أمـام مرأى ومسمع الحاضرين في قاعة المحكمة، مما يؤدي بالنتيجة إلى تقوية موقفه تجاه المحكمة لوجود من يراقب عملها[٣٤].

ثانياً: مبدأ الردع العام:

عندما تنعقد الجلسة بطريقة علنية أمام الراي العام ويصدر الحكم على المخالفين بالنتيجة يولّد شعوراً لدى كلّ من يفكر أن يخالف القانون بأن يراجع نفسه ويعود إلى جادة الصواب، ومن ثمَّ هي وسيلة ردع عامة للمجتمع(٣٥).

ثالثاً: دعم الثقة بأحكام القضاء:

عندما تكون المحاكمة أمام الجميع وتحت رقابة الجماهير، تتولد الثقة بقرارات المحكمة وأحكامها، ويولّد ذلك شعوراً لدى الناس بمدى نزاهة القضاء الدستوري واستقلاليته(٣٦).

رابعاً: تحقيق العدالة:

إنَّ رقابة الرأي العام تدفع بالقضاة إلى تطبيق القوانين والالتزام بالدستور وإحقاق الحق، والابتعاد عن المجاملات والميول إلى جهة دون أُخرى، وهذا بالنتيجة هو تحقيق للعدالة(٣٧).

خامساً: تحقيق الصالح العام والخاص:

إنَّ مبدأ العلنية لا يحقق بالمصالح الخاصة لأطراف النزاع فحسب؛ بل تحقق مصلحة عامة في الوقت نفسه؛ لإنَّ القضاء وجد من أجل إصلاح المجتمع(٣٨).

وتأكيداً على ما ذهب إليه أصحاب الاتجاه الأول، عدّ بعضم حق التقاضي مصوناً لا يجرأ أحد المساس به ما دام أنَّ جلسات المحاكمة تسير بطريقة علنية، فضلاً عن أنَّ المحاكم العليا لها خصوصية عن بقية المحاكم الأُخرى، بوصفها أعلى سلطة قضائية في الدولة والمسؤولة عن حماية الدستور ولها كلمة الفصل(٣٩). لذلك نجد أنَّ المرافعة أمامها يشترط أن تكون شفوية لا كتابية، وهذا من شأنه يساعد كثيراً في ايصال المعلومة إلى القضاء بطريقة مناسبة، مما يلفت انتباه الحاضرين من خلال الدفوع التي يتقدم بها الخصوم مباشرة أمام القضاة والجماهير ووسائل الإعلام(٤٠)، فيكون هناك دور حقيقي لرقابة الرأي العام من خلال زرع الثقة لدى أطراف النزاع، وإشباع الرغبة لدى الجماهير في تحقيق العدالة، فضلاً عن الحيلولة من اتخاذ الإجراءات القسرية التي تكون في الغالب حاضرة في المحاكمات السرية(٤١)؛ ولهذا نجد أنَّ الدستور يؤكد على توافر العلنية أثناء المحاكمات التي هي حق من حقوق التقاضي التي كفلها الدستور؛ لإنَّ حرمان المتقاضي من هذا الحق من شأنه التأثير في سمعة القضاء والطعن بأحكام الدستور(٤٢).

لذلك نجد أنَّ العلنية توفر غطاءً شرعياً للقضاء من جهة، ومن جهة أُخرى تكفل العلانية للمواطنين التحقق من احترام الضمانات التي وضعها الدستور، ومن دونها يفقد القضاء طابعه القانوني، وبعبارة أُخرى فإنَّ الطابع العلني لإجراءات المحاكمة هو الوسيلة العملية من أجل إحكام الرقابة على عمل المحكمة وإبعادها

على دائرة الشبهات[٤٣]، أمّـــا أصحاب الاتجاه الثاني فكان لهم رأي مغاير تماماً لما ذهب إليه غالبية الفقه ، وعارضوا ذلك بشدة وعدّوا أنَّ علنية الجلسات تؤثر في حق التقاضي وتسيء إلى سمعة القضاء ، وتؤدي إلى ضياع الحقوق التي وجد القضاء للمحافظة عليها لا لضياعها؛ لإنَّ إقامة الدعاوى أمـام الرأي العام من شأنه أن يعقد الأمور ويؤثر في الخصوم في الدعوى، وذلك للأسباب الآتية:

أولاً: إنَّ تواجد وســائل الإعلام داخل المحكمة من شــأنه أن يؤثر على أطراف النزاع، وذلك لإنَّ كثيراً من وسائل الإعلام سواء أكانت مسموعة أم مرئية، تتعمد استغلال ما يجري أثناء جلسات المحاكمة؛ لإشباع فضول الجماهير، فتقوم إما بتضخيم الأمور ، أو نقل أخبار كاذبة مما يسبب الحرج للخصوم في الدعوى، ومن ثمَّ ينعكس ذلك سلباً على مجريات المحاكمة والنتيجة هي ضياع الحقوق، لذلك ذهب أصحاب هذا الاتجاه إلى أنَّ جلسات المحاكمة يجب أن تكون قاصرة على أشخاص محددين؛ لإنَّهم دون سواهم معنيون بذلك[٤٤] .

ثانياً: من الأمور الأُخرى الســلبية لمبدأ علنية الجلســات أنَّها تؤثر في أعضــاء المحكمة وليس أطراف النزاع فحسب، وذلك عندما يقوم الإعلان بنقل وقائع مخالفة للحقيقة، مما يدفع الرأي العام ضد القضاء، وهو ما يؤدي إلى فقدان الثقة بالمحكمة[٤٥].

ثالثاً: هناك بعض من الناس ينتابهم حالة الخجل عند المثول أمـام المحكمة، وفي جلسة علنية، مما يخلق حاجزاً يمنعهم من الإفصاح عن كثير من الأمور قد تكون مهمة لهم أمـــام القضاء، مما يجعل رؤية القاضي قاصرة للدعوى، وهكذا يخالف أصحاب هذا الاتجاه وبشدة مبدأ العلنية[٤٦].

وبدورنا نرى أنَّ المسوّغات التي دعت المشرّع للتأكيد على أن تكون جلسات المحاكمة علنية هي غير كافية لتحقيق ضمانة حقيقة للتقاضي أمـــام المحكمة الاتحادية العليا، وهي وإن كانت تشكل وسيلة ضغط على القضـــاء لإتمام عملهم كما نصّ القانون، إلّا أنَّها غير كافية لتحقيق العدالة، وذلك لأنَّ قرارات المحكمة الاتحادية العليا على وفق المادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥، الذي جاء في نصها أنَّ " قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للســلطات كافة"؛ فضـــلاً عن أنَّ النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ قد حدّ من علنية الجلسات واعطى سلطة واسعة للمحكمة الاتحادية العليا في عقد جلســة المحاكمة علنية أو بطريقة ســرية كما جاء في المادة (٣/٢١) من النظام المذكور " ... تقوم المحكمة بتعيين موعد للنظر فيها دون مرافعة إلّا إذا رأت المحكمة ضـــرورة لإجراء المرافعة فيها بحضـــور الأطراف...".

وهنا نتساءل ماذا كان يقصد المشرّع بعبارة إلّا إذا كانت هناك ضرورة؟

في رأينا أنَّ المشـرّع قد تجاهل حقاً من حقوق التقاضـي، وهو التأكيد على علنية جلسـات المحكمة، وفي الوقت نفسه ، خالف نص المادة (٧/١٩) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ التي جاء فيها أنَّ " جلسات المحاكم علنية إلّا إذا رأت المحكمة جعلها سرية "، وعليه بما أنَّ مبدأ العلنية لا يشكل ضمانة حقيقية للأسباب المذكورة، فلا يتأتى الحل إلّا من خلال الاختيار الصائب والدقيق لأعضاء المحكمة الاتحادية العليا، وأن يكون هناك تعديل في النظام الداخلي للمحكمة المذكورة مع الأخذ بنظر الاعتبار بعض الاسـتثناءات التي تتطلب أن تكون عقد الجلسات فيها سرية ".

المطلب الثاني

آليات تطبيق مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا

للخوض في تفاصيل آليات تطبيق مبدأ علنية جلسات المحكمة، تم تقسيم هذا المطلب على فرعين: تضمن الفرع الأول تطبيقات هذا المبدأ على علنية الجلسات أمام المحكمة الاتحادية العليا، أّما الفرع الثاني فتضمن الاستثناءات الواردة على مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا .

الفرع الأول : تطبيقات مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا

حدد دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ ، وفي المادة (٩٣) اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا ، وبيّن في الفقرة (ثالثاً) من المادة أعلاه " الفصـل في القضـايا التي تنشـأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات والأنظمة والتعليمات والإجراءات الصـادرة عن السـلطة الاتحادية، ويكفل القانون حق كلّ من مجلس الوزراء وذوي الشأن والأفراد وغيرهم حق الطعن المباشر لدى المحكمة".

وأكد على ذلك قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسـنة ٢٠٠٥ المعدل بالقانون رقم (٢٥) لسـنة ٢٠٢١ ، إذ جاء في المادة (٤/ثالثاً) " الفصـل في القضـايا التي تنشـأ عن تطبيق القوانين الاتحادية والقرارات ... ويكفل القانون بكل من مجلس الوزراء، وذوي الشـأن من الأفراد وغيرهم، حق الطعن المباشـر لدى المحكمة "[٤٧]. وقد مارست المحكمة الاتحادية العليا دورها في إصدار قرارات كانت العلنية حاضرة فيها، ومن هذه القرارات (ادعى المدعي في الدعوى ... بواسـطة وكيله بأنه بعد مصـادقة المحكمة الاتحادية العليا على نتائج الانتخابات المبكرة التي جرت في ٢٠٢١/١٠/١٠ لانتخاب أعضاء مجلس النواب العراقي... لذا طلب وكيل المدعى عليه الثالث رد دعوى المدعي شـكلاً وموضـوعاً... تم تعيين موعد للمرافعة وفقاً للمادة (٢/ثانياً) منه وتبليغ الأطراف به، وفي اليوم المعين تشكلت المحكمة فحضر المدعي بالذات ووكيله المحامي(ع هـ ف) وحضر النائب (خ ح ص) بصفته المدعى عليه الأول والثاني وحضر عن المدعى عليه الثالث... والمستشاريْن القانونييْن... وبوشر بالمرافعة الحضورية العلنية لاحظت المحكمة أنَّ المدعويْن (٩/اتحادية/٢٠٢٢)

و(١٠/اتحادية/٢٠٢٢) موضوعهما هو ذات موضوع هذه الدعوى وذات المدعى عليهم، عليه قررت المحكمة توحيدهما... لدى التدقيق والمداولة... وجد أنَّ المدعيين في الدعوى الموحدة تضـــنت دعواهم الحكم بقانونية وصـــحة إجراءات تســـليم قـائمـة التواقيع من قبـل الإطـار التنســـيقي باعتبـاره... والحكم برد دعوى المدعيين...)[٤٨].

ويرى الباحث أنَّ حضـــور المدعي والمدعى عليه جلســـة المحكمة وترافع وكلاء الطرفين وتقديم دفوع المدعي والحجج والأسـانيد إلى المحكمة وحضـور المدعى الثالث عن نفسـه لمطالبة القضـاء برد دعوى المدعي، يدلُّ على أنّ جلسة المحكمة الاتحادية العليا قد روعي فيها مبدأ العلنية.

والجدير بالذكر أنَّ القانون أجاز للصحف ووسائل الإعلام نقل ونشر قرارات المحكمة، ولكن بشرط أن يتم ذلك بحسن نية، على أن لا يكون القصد من النشر هو التأثير في عمل القضاة أو الشهود أو الخبراء، وإلاّ تعرض المخالف للعقاب[٤٩]، ومن هنا نتساءل هل طبقت المحكمة جميع قراراتها بطريقة علنية؟

بالرجوع إلى نص المادة (٣٦) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لســـنة ٢٠٢٢ إذ جاء بنص المادة: " ... وتنشـر القرار التي تقضـي بعدم دسـتورية القوانين والأنظمة والقرارات الأُخرى التي ترتأي المحكمة نشـرها في الجريدة الرسمية والموقع الإلكتروني للمحكمة ، ويعرّض الممتنع عن تنفيذها للمسـائلة الجزائية".

ولم نشـــاهد ذلك عملياً إلّا في بعض القرارات، هذا من جهة، ومن جهة أُخرى نص المادة يعطي للمحكمة الخيار في نشر القرار من عدمه، وهذا في حد ذاته يقلل من ضمانات التقاضي، وكان الأفضل أن يكون هناك إلزام على المحكمة بنشـر جميع القرارات، أمّا ما يخص تطبيق علنية جلسـات المحكمة، وجدنا أنّها قد راعت ذلك الجانب في مجموعة من قراراتها، ولاسـيّما الجانب الإعلامي، ومن هذه القرارات: قرار المحكمة الاتحادية العليا (ادعى طالبو إصـدار الأمر الولائي بواسـطة وكيلهم... فيما يخص المرشـح (هـــ م ز) تخالف أحكام الدســـتور وتمثل خرقاً جســـيماً للنصـــوص الواردة فيه... تجد المحكمة الاتحادية العليا أنَّ طالبي الأمر الولائي أقاموا الدعوى بالعدد (١٧/اتحادية/٢٠٢٢) أمـــام هذه المحكمة مخاصـمين فيها المدعى عليه رئيس مجلس النواب، إضافة لوظيفته ومطالبين فيها الحكم بعدم دستورية قرار ترشيح السيد (هـ م ز) لمنصب رئيس الجمهورية، وذلك لفقدانه شـروط الترشـيح المنصـوص عليها في المادة (٦٨) من دسـتور جمهورية العراق لسـنة ٢٠٠٥ ... عليه تجد المحكمة الاتحادية العليا وبعد الاطلاع على الوقائع والمستندات المرفقة وحيث أنَّ ترشيح (هـــ م ز) لمنصـب رئيس الجمهورية وعرضـه على مجلس النواب للتصـويت عليه يتوقف على نتيجة حسـم الدعوى المقامة أمـــام هذه المحكمة بالعدد (١٧/اتحادية/٢٠٢٢)، لذا قررت المحكمة الاتحادية العليا إيقاف إجراءات انتخاب... مؤقتاً لحين حسم الدعوى...)[٥٠].

وتأسيساً على ذلك أنَّ جلسات المحكمة تكون علنية في إجراءاتها كافة ، ويستثنى من ذلك المداولات والنقاشات التي يجريها أعضاء المحكمة فيما بينهم، التي تكون في العادة سرية قاصرة على أعضاء المحكمة، والحكمة من هذه المداولات هو منح المحكمة فرصة زمنية للتفكير والتشاور في الدعوى، وتبادل الآراء بين القضاة، وعلى أيّ حال المداولات هي النشاط الذهني ذو المنهج القانوني، وهي ضمانة لإصدار قرار مطابق لنصوص القانون، وهذا لا يُعدُّ مساساً بعلنية جلسات المحكمة، بل هو إجراء طبيعي تقوم به المحكمة(٥١).

ونحن مع هذا التوجه في أن يكون هناك خصوصية للمحكمة لدراسة القضية بعيداً عن الضغوطات، للتوصل إلى قرار منصف ومطابق لأحكام الدستور، أمّا بقية الإجراءات من دفوع وكلاء الخصوم وتقديم الأدلة واستدعاء الشهود والخبراء وتقديم اللوائح من الضروري أن تكون بطريقة علنية.

ويرى الباحث أنَّ تقديم اللوائح بواسطة الوكلاء أثناء المرافعة واطلاع المحكمة عليها ودفوع المدعى عليه وطلب الشهود ، وآراء الخبراء في موضوع الدعوى، وكلّ هذه الإجراءات تبين أنَّ جلسة المحكمة سارت بطريقة علنية، والجدير بالذكر أنَّ النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ أن تطلب رأي أحد الخبراء للاستماع إلى رأيه، وهذا ما جاء بنص المادة (٤٣) " للمحكمة أن تستعين برأي المستشارين أو الخبراء في الاختصاصات المختلفة، ولا يكون رأيهم ملزماً للمحكمة "، وهذا يدلُّ على أن المحكمة عندما تطلب رأي أحد الاختصاصيين في موضوع الدعوى، أنما يدلُّ على أنَّ المحكمة تمارس وظيفتها بالعلن لا بالخفاء، فضلاً عن بقية الإجراءات الأُخرى التي ذكرناها سابقاً ، التي وضحنا فيها تطبيق مبدأ علنية جلسات المحكمة، ولكن نتساءل هل المحكمة الاتحادية العليا ملزمة بإجراء علنية الجلسات؟

للجواب على هذا التساؤل، علينا أولاً الرجوع إلى دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وتحديداً في المادة (٧/١٩) من الدستور التي نصت على ما يأتي:

"جلسات المحاكم علنية إلّا إذا رأت المحكمة جعلها سرية "، نص المادة يدلُّ على إلزامية المحكمة بعقد جلسة المحكمة علنية، وأجاز للمحكمة أن تعقدها سرية إذا كانت هناك ضرورة تتعلق بمصلحة عامة أو خاصة على وفق مسوّغات قانونية تكون مقنعة للمحكمة، أمّا قانون المحكمة الاتحادية العليا رقم (٣٠) لسنة ٢٠٠٥ المعدل بالقانون رقم (٢٥) لسنة ١٩٢١ ، فلم يذكر ما يتعلق بجلسات المحكمة، وإنما تركها للنظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢، الذي بدوره لم يوضح الصورة كما نص الدستور، وإنما جاء بنصوص في رأينا غامضة، وترك للمحكمة الحرية الكاملة في اتخاذ القرار حول عقد الجلسة، وهذا ما كان واضحاً في نص المادة (٣/٢١) بقولها: " ... تقوم المحكمة بتعيين موعد للنظر فيها دون مرافعة إلّا إذا رأت المحكمة ضرورة لإجراء المرافعة فيها بحضور الأطراف، وله أن تستدعي من ترى ضرورة للاستيضاح منه أو أن

تطلب منه إجابتها تحريرياً من دون حضوره، ويثبت ذلك في محضر "، نص المادة من النظام الداخلي أعلاه تؤكد على مخالفة الدستور لنص المادة (٧/١٩)، ويتوضح من المادة أنَّ المحكمة غير ملزمة بعقد جلساتها علناً، فضلاً عن أنَّ المشرّع ذكر في أكثر من موضع في النظام الداخلي عبارة من دون جلسة علنية، بينما لو رجعنا إلى نظام المحكمة الداخلي رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ الملغى قد أكد على علنية جلسات المحكمة بقوله: تنظر المحكمة المنازعات بجلسة علنية إلّا إذا كان هنا أسباب بجعلها سرية، وهذا يدلُّ على أنَّ نظام المحكمة السابق كان أكثر تطبيقاً للدستور من نظام المحكمة الداخلي الحالي، وهذا بدوره يتعارض مع ضمانات التقاضي[٥٢].

وفي قرار للمحكمة الاتحادية العليا حول مبدأ علنية جلسات المحكمة (لدى التدقيق والمداولة من قبل المحكمة الاتحادية العليا وجد أنَّ المدعي... أقام هذه الدعوى... ضد المدعى عليه رئيس مجلس النواب العراقي إضافة لوظيفته يطعن فيها بعدم دستورية المادة (الخامسة/١) والمادة (الثالثة عشر) من قانون تحصيل الديون الحكومية... ومن خلال التدقيق تجد المحكمة أنَّ المدعي في هذه الدعوى ليس له مصلحة في إقامتها... ولما تقدم قررت المحكمة الاتحادية العليا برد دعوى المدعي...)[٥٣].

الفرع الثاني : الاستثناءات الواردة على مبدأ علنية جلسات المحكمة الاتحادية العليا

ذهبت معظم التشريعات إلى أنَّ جلسات المحاكمة يجب أن تجري بطريقة علنية، وذلك لضمان محاكمة عادلة ونزيهة أمام الرأي العام، وإبعاد القضاء عن دائرة الاتهام، وهذا هو الأصل أن تنعقد جلسات المحكمة علنية، إلّا أنَّه بالمقابل جاز للمحكمة أن تستخدم سلطتها التقديرية وفقاً للدستور وأن تعقد الجلسة بطريقة سرية.

وهذا ما أكد عليه دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥ وفق المادة (٧/١٩) [٥٤]، وقد اتفق معظم الفقه على وضع قاعدة استثنائية على مبدأ علنية الجلسات، وأن تكون المحاكمة سرية لا علنية بقرار مسبب يصدر عن المحكمة أن تكون الجلسات كلها أو جزء منها سرياً.

وكان للفقهاء آراء مختلفة في هذا الجانب، ذهب الاتجاه الأول إلى تسويغ هذه القاعدة للأسباب الآتية :

أولاً: مراعاة النظام العام

هو كلّ ما يتعلق بالمصالح والقيم الأساسية في المجتمع، لذلك عدَّ المشرّع هذه المصالح من النظام العام لا يمكن مخالفتها بتعلقها بالأمن العام والمصالح العامة في المجتمع، سواء أكانت مصالح سياسية، أو

اجتماعية، وبذلك عندما تقدم دعوى أمـــام المحكمة وتبين لها أنَّها تتعلق بالنظام العام، تقوم المحكمة بإصدار قرار بجعل جلسة المحكمة سرية شرط أن يصدر قرارها بطريقة علنية (النطق بالحكم)[٥٥].

ثانياً: الآداب العامة

هي القضـــايا التي تأخذ طابعاً خاصـــاً وعلى المجتمع احترامها، أو هي مجموعة العادات التي تواضـــع المجتمع عليها، وفكرة الآداب مرتبطة بحماية النظام الاجتماعي، وتُعدُّ حماية الآداب من الأمور التي تأخذ طابعاً أخلاقياً، لذلك يمنح القانون الحق للمحكمة أن تجعل الجلسة سرية، مثل جرائم الأسرة، وجرائم هتك العرض والزنا وما سواها، فمن غير الممكن أن تنظر المحكمة في هكذا جرائم أمـــام أنظار الجميع، ولاسيّما الإعلام[٥٦]، وبناءً على ما تقدم، يجب أن يكون قرار المحكمة مســـبباً وصـــريحاً أيّ: موضـــحاً فيه العلّة التي استندت عليها المحكمة، ولا يشترط بيان أسباب جعل الجلسة سرية، فهي غير ملزمـــــة بالدليـــــل على ما انتهت إليـه مع أنَّه يكفي أن يكـون قرار جعل الجلسة سرية متعلقاً بالنظام العـام والآداب.

ثالثاً: الحظر القضائي لنشر إجراءات المحاكمة

إذا صدر قرار عن المحكمة بجعل جلسة المحكمة سرية فإنَّها تمنع نشر ما يجري فيها، ويعاقب كلّ من يخالف ذلك، والحكمة من هذا المنع أو الخطر هو توقع المحكمة الآثار الضـــارة للنشـــر في طرفي النزاع أو في المجتمع، إذا كانت الدعوى تتعلق بأمن المجتمع وسلامته، فمن غير الممكن نشر هكذا أخبار[٥٧] .

رابعاً: السرية بنص القانون

يعني هذا أنَّ في بعض الأحيان يمنح القانون سلطة للمحكمة لما فيه من مصلحة عامة في المجتمع أو خاصـــة لأطراف النزاع، وهنا تكون المحكمة مخيرة باتخاذ قرار ســـرية الجلســـات من عدمه، أمّا إذا جاء ذلك بنص القانون، فهنا تكون المحكمة ملزمة بذلك، وإلا فإنَّها خالفت القانون[٥٨].

أما الاتجاه الثاني فكان له مســـوّغات أُخرى على هذه القاعدة، فالمقصـــود بســـرية الجلســـات هو اختصـار جلسـة المحاكمة على أطراف النزاع ووكلائهم، ومنع كلّ شـخص ليس له علاقة بالقضـية من دخول المحكمة، لهذا فجلسة المحكمة تكون محدودة، ولا يحتاج إلى قرار لدخول الخصوم وإلا أخلّت المحكمة بحقوقهم في الدفاع عنها، أما النطق بالحكم فيجب أن يكون علنياً، فكل حكم يصـــدر بطريقة ســـرية يؤدي إلى البطلان[٥٩].

لذلك أصبح واضحاً أنَّ هناك قضايا تستوجب السرية فيها، وهذا لا يخلُّ بضمانات التقاضي؛ لأنَّ العلانية فيها تؤدي إلى الضرر لصاحب الدعوى سواء أكان شخصًا طبيعياً أم معنوياً[٦٠] .

وأصبح تطبيق هذه القاعدة أمراً لازماً على المحكمة ، ولا يمكن مخالفته، وهو تطبيقاً لمبدأ ضمانات التقاضي أمام المحاكم[٦١] .

ومن جهة أخرى نجد أنَّ المحكمة غير ملزمة بالإجابة على طلب أحد الخصوم في جعل جلسة المحكمة سرية، إذا لم يكن لديه مسوّغات قانونية مقنعة لهيأة المحكمة ، وقرار جعل جلسات المحكمة سرية هو قرار يصدر عن المحكمة بجميع أعضائها، فلا يجوز أن يصدر عن رئيس المحكمة منفرداً فحسب، وإلاّ كان ذلك مخالفاً للقانون[٦٢]، ومن ثمَّ على المحكمة عندما تتخذ قرارها بجعل جلسة المحاكمة سرية أن يكون قرارها بالإجماع وأن تشير في قرارها أنَّ الموضوع يتعلّق بالنظام العام والآداب العامة.

لذلك نجد أنَّ معظم التشريعات أجازت أن تكون المحاكمة سرية، وهذا لا يُعدُّ مساساً بضمانات التقاضي، لما فيه من محافظة على كثير من الأمور لاسيّما ما يتعلق بالأسرة وحرمتها، وما يتعلّق بأمن الدولة، وما يتعلّق بمحاكمة رئيس الجمهورية، فلا يمكن بحث هذه الأمور بجلسات علنية[٦٣]، وهذا ما أكد عليه النظام الداخل للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ في المادة (٢٧/ف٣) إذ جاء فيها " يزود رئيس المحكمة وأعضاؤها بنسخة من الطلب ومرفقاته وإجابة رئيس الجمهورية عليه ويعين موعد للنظر فيه دون مرافعة أو بجلسة غير علنية إلّا إذا رأت المحكمة غير ذلك ".

أما الاتجاه الثالث فكان له رأي آخر عدَّ تطبيق قاعدة الاستثناءات يكون في أمرين هما: أولهما أمر جوازي وهذا يعني ترك الموضوع إلى سلطة الحكمة التقديرية أن تقرر في عقد جلسة المحكمة بطريقة علنية أو بطريقة سرية، وهذا يكون على وفق مسوّغات تجدها المحكمة ضرورية، وطبعاً هذا قرار يصدر عن رئيس المحكمة شرط أن تكون هذه المسوّغات مطابقة للقانون، ويكون تصرفها بغطاء دستوري.

ونحن نرى أنَّ هذا التوجه مطابق إلى حدٍّ كبير مع توجه المحكمة الاتحادية العليا، التي أجاز لها المشرّع سلطة واسعة في هذا الشأن.

وثانيهما أمر وجوبي وهنا تكون المحكمة ملزمة بتطبيق القوانين ، وما نصّت عليه وليس لها أن تجتهد في ذلك ؛ لأنَّ المشرّع حددها بحالات معينة تستوجب فيها السرية، لذلك عند بحث موضوع الدعوى من قبل المحكمة ، ووجدت أحد الأسباب التي وضعها المشرّع فإنَّها تصدر قرارها بجعل جلسة المحكمة سرية[٦٤].

واستناداً لما سبق فأنَّ قرار المحكمة بجعل جلسات المحكمة سرية يقبل الطعن بطرق الطعن القانونية والاستثناء الذي يتعلق بالنظام العام بجعل المحاكم السرية نجده يختلف من بلد إلى آخر[٦٥]، ومن هنا نتساءل هل المحكمة ملزمة بعقد الجلسة سرية أم هي مخيّرة بذلك إذا كان الموضع يتعلق بالنظام العام والآداب العامة؟

يرى الباحث أنَّ الدستور كان واضحاً بذلك، كما جاء في المادة (١٩/٧) إلّا أنَّه بالرجوع إلى النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة٢٠٢٢ للأسف كان هناك غموض في نصوصه، ولكن في

رأينا أنَّ المحكمة لها مطلق الحرية بذلك لاسيّما بعقد الجلسات بطريقة سرية، ونستدلُّ بذلك بقرار المحكمة الاتحادية العليا عندما وجه لها سؤال حول عقد جلستها بطريقة سرية، مع العلم لم تكن هناك مسوّغات تتعلّق بالنظام العام عندما طُعن ببعض مواد من قانون المحاماة رقم (٧٣) لسنة ١٩٦٥؟ كان جوابها هو لحفظ كرامة المحامين، ومن جهة أُخرى نجد أنَّ قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل كان أكثر وضوحاً وتطبيقاً للدستور فيما يتعلّق بسرية الجلسات، كما جاء في المادة (٦١) " ١- تكون المرافعات علنية إلّا إذا رأت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم إجراءها سراً، محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب ولحرمة الأسرة "، وهذا يبين أنَّ المحكمة قد انتهجت منهجاً خاصاً بها؛ لأنَّها خالفت الدستور وتحديداً المادة (٧/١٩) وتارةً أُخرى أنَّها لم ترجع إلى قانون المرافعات بوصفها قواعد عامة.

والجدير بالذكر أنَّ المحكمة الاتحادية العليا تنظر المنازعة المعروضة أمامها حتى إذا لم يحضر الخصوم في الدعوى وذلك بعد أن تتأكد المحكمة بصحة تبليغهم في موعد المرافعة، وهذا يعني أنَّ المحكمة لا تطبق قواعد الحضور والغياب التي بيّنها قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل[٦٦]، فإذا بُلّغ الطرفان تبليغاً صحيحاً وكانت الدعوى أمام لمحكمة فإنَّها سوف تنظر في الدعوى وتصدر قرارها بذلك على الرغم من غياب أطراف النزاع[٦٧].

ومن هنا نتساءل هل كان المشرّع موفقاً في هذا التوجه، هو أن تنظر المحكمة بالدعوى بغياب أطرافها؟

في رأينا أنَّ المحكمة لم تكن موفقة في ذلك للأسباب الآتية:

١- ليس من الإنصاف أن تنظر المحكمة دعوى بغياب أطرافها ليتسنى لهم الدفاع عن قضيتهم[٦٨].

٢- إنَّ عدم حضور طرفي النزاع لا يمكن أن يعدُّ تنازلاً عن حقوقهم في الدعوى، فقد تكون هناك أسباب حالت بينهم لحضور المحكمة، فلا بُدَّ من إعطاء فرصة ثانية لتقديم أعذار الغياب[٦٩].

٣- إنَّ لجوء طرفي النزاع للمحكمة هو من أجل الحصول على حقوقهم لا من أجل ضياعها، وذلك عن طريق الاعتراض على الحكم الغيابي[٧٠].

٤- إنَّ قرارات المحكمة الاتحادية العليا باتة وملزمة للسلطات كافة، أيّ عدم جواز الطعن فيها، ومن ثمَّ سيشمل جميع قرارات المحكمة بما فيها الأحكام الغيابية، وهذا فيه إجحاف وسلب للحقوق يتعارض مع العدالة ومع حق التقاضي[٧١].

وإلحاقاً بكلامنا السابق فأنَّ توجه المحكمة لم يكن منصفاً في رأينا كان الأفضل أن تحيلها إلى قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

الخاتمة

أولاً/ النتائج

١ . إنَّ علنية الجلسات تعد مقدمة لازمة للحقيقة المرغوب في بلاغها ، ووسيلة ملائمة من شأنها تمكين الرأي العام من متابعة ما يدور فيها من مرافعات وما يُتخذ من إجراءات وما يصدر عنها من احكام وقرارات

٢. على الرغم من أنَّ المشرّع أكد على أن جلسات المحكمة لا تنعقد إلا بطريقة علنية ، وهذا هو الأصل، إلّا أنَّه مع ذلك أجاز أن تنعقد بطريقة سرية وهذا هو الاستثناء وذلك لا يخل بمبدأ علنية الجلسات .

٣. إنَّ النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢ ، قد أعطى سلطة تقديرية واسعة للمحكمة في تقدير علنية الجلسة من عدمها ، وهذا يتعارض مع نص المادة (١٩ / ٧) من دستور جمهورية العراق لسنة (٢٠٠٥).

ثانياً / التوصيات

١. أنَّ النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة (٢٠٢٢) قد حدّ من علنية الجلسات ، ولم يذكر في نصوصه ما يدل على ذلك ، لذلك نوصي أن تعدّل المحكمة الاتحادية العليا من نظامها الداخلي مما يتطابق مع احكام الدستور.

٢. على الرغم من أنَّ المشرّع قد وضح في الدستور الاستثناء على مبدأ علنية الجلسات إلّا أنَّه ترك ذلك لسلطة المحكمة التقديرية، لذلك نوصي أن يكون هناك تحديداً لنوع الدعاوى التي تستوجب السرية.

٣. نوصي المشرّع أن يلزم المحكمة الاتحادية العليا على التأكيد في نظامها الداخلي على احترام مبدأ علنية الجلسات.

الهوامش والمصادر:

(١) لسان العرب، محمد بن مكرم بن منظور الإفريقي المصري، (ت ٧١١هـ)، ط١، دار صادر، بيروت، ٢٨٩/١٣، المعجم الوجيز– طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم – ١٤٢٤هـ ، ص ٤٣٢.

(٢) مختار الصحاح، محمد بن أبي بكر بن عبد القادر الرازي، دار الكتاب العربي، بيروت – لبنان، ١٤٠١هـ - ١٩٨١م، ص ٤٥٢.

(٣) المعجم الوسيط، إبراهيم مصطفى، دار الدعوة، مؤسسة ثقافية للتأليف والطبعة والنشر والتوزيع، أستانبول – تركيا، الجزء الأول،١٤١٠هـ- ١٩٨٩م، ص ٦٢٤.

(٤) د.عصام عبد الوهاب السماوي، الدعوى الدستورية في القانون اليمني والقانون المصري، دراسة مقارنة، بلا طبع، ٢٠١٤، ص ٣٠٩.

(٥) د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية في قانون العقوبات – الشرعية الدستورية في قانون الإجراءات الجنائية، دار الشروق، القاهرة، ٢٠٠٢، ص ٥٠٠.

(٦) محمد هاشم المنكوش، تعريف وقواعد نظام الجلسة في المحاكم، بحث منشور على شبكة الأنترنت: https://www.law-arab.com تاريخ الزيارة/ ٢٠٢١/١٢/١٢.

(٧) بهاء المري، إجراءات المحاكمة الجنائية وإدارة جلساتها، منشأة المعارف، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص ٢٥٣.

(٨) د. أحمد أبو الوفا، أصول المحاكمات المدنية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، ١٩٨٣، ص٩٣.

(٩) أنور العمروسي، أصول المرافعات الشرعية في مسائل الأحوال الشخصية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، ٢٠٠٥، ص ٦٨٠.

(١٠) د. أنيس حسيب السيد المحلاوي، علنية المحاكمة الجنائية، دراسة مقارنة، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، الإسكندرية، ٢٠١٧، ص ١٥.

(١١) عبد القادر القيسي، السرية والعلانية في اجراءات التحقيقية والمحاكمة ودور المحامي فيها، المصدر السابق، ص ٢٠٥-٢٠٦.

(١٢) قريب من المعنى: عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، رسالة ماجستير، جامعة بغداد، كلية القانون، ٢٠٠١، ص ٧٢.

(١٣) د. فتحي توفيق الفاعوري، علانية المحاكمات الجزائية في التشريع الأردني، مقارنة بالتشريعات الفرنسية والمصرية، ط١، دار وائل للنشر، ٢٠٠٧، ص ١٦.

(١٤) ورود فخري، المفهوم القانوني لمبدأ علنية جلسات المحاكمة، مقال منشور على شبكة الأنترنت: https://www.mohamah.net ، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١٢/١٧.

(١٥) المادة (٣٦) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٢٢.

(١٦) قريب من المعنى: د. عبد الستار الكبيسي، ضمانات المتهم قبل وأثناء المحاكمة، ط١، منشورات الحلبي الحقوقية، ٢٠١٣، ص ٧٤٣-٧٤٤.

[١٧] د. أنيس حبيب السيد المحلاوي، علانية المحاكمة الجنائية، المصدر السابق، ص ٢٠.

[١٨] د. أسامة الروبي، التوازن بين علانية المحكمة ومبدأ الخصومة، دراسة مقارنة بين أحكام الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية في فرنسا ومصر والكويت والإمارات، بحث، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، ص ٤٦٢.

[١٩] د. عبد المجيد بن عبد العزيز الدهيشي، المبادئ والأصول القضائية (١١)، مقال منشور على شبكة الأنترنت https://www.alukah.net تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١٢/٢٧.

[٢٠] د. عطية مصطفى عامر، ضمانات التقاضي الأساسية في النظام القانوني الوضعي والإسلامي، دراسة مقارنة، ط١، مكتبة الوفاء القانونية، ٢٠١٥، ص ٤٣٦.

[٢١] المادة (١٠) من الإعلان لعالمي لحقوق الإنسان، إذ جاء فيها: " لكل إنسان، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، الحق في أن تنظر قضيته محكمة مستقلة ومحايدة، نظراً منصفاً وعلنياً للفصل في حقوقه والتزاماته، وفي أي تهمة توجه إليه ".

[٢٢] حداد عبد المجيد،، الضمانات الدستورية لحق التقاضي ومظاهر الإخلال به في الجزائر، مقال منشور على شبكة الأنترنت: https://www.dspace.univ-batna.dz-xmiui/handie ، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١٢/١٩.

[٢٣] صلاح فاهم منكاش، القواعد الإجرائية في الدعوى الدستورية في العراق، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، ٢٠٢٠، ص ٧٤.

[٢٤] المادة (١/٦) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل والتي نص على: " تكون المرافعة علنية إلاّ إذا قررت المحكمة من تلقاء نفسها أو بناءً على طلب أحد الخصوم إجرائها سراً محافظة على النظام العام أو مراعاة للآداب ولحرمة الأسرة ".

[٢٥] د. عادل يوسف عبد النبي، بركات عباس الخفاجي، الضمانات الإجرائية للمحاكمة العادلة، دراسة مقارنة في القانون الجنائي وقضاء الإمام علي بن أبي طالب (عليه السلام)، ط١، دار مصر لنشر والتوزيع، ٢٠٢٠، ص ٨٣.

[٢٦] قريب من المعنى: نوري خلف فرحان، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، منشورات الحلبي الحقوقية، ط١، ٢٠١٨، ص ١١٨.

[٢٧] محمد عبد الكريم فهد العلوان، الضمانات الدستورية والقانونية، علوم الشريعة والقانون، بحث،

[٢٨] قريب من المعنى: سليم بولطيف، ضمانات المتهم في مرحلة محاكمة عادلة، رسالة ماجستير، جامعة محمد خيضر، كلية الحقوق، ٢٠٠٥، ص ٦٤.

[٢٩] قريب من المعنى: نوري خلف فرحان، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، المصدر السابق، ص ١٢٥.

[٣٠] د. زهير شكر، النظرية العامة للقضاء الدستوري، ط١، دار بلال للطباعة والنشر، بيروت، ٢٠١٤، ص٧٦٥.

[٣١] د. عبد الباسط جاسم محمد، شرح أحكام المرافعات والإجراءات المدنية، جامعة الأنبار، كلية القانون والعلوم الإسلامية، ٢٠١٨-٢٠١٩، ص ١٢.

[٣٢] شهيرة بولحية، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة، أطروحة دكتوراه، جامعة محمد خيضر بسكرة، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٥-٢٠١٦ .

[٣٣] د. فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، ج٢، دار المروج، بيروت، ص ٥٣٧-٥٣٨.

[٣٤] د. أحمد حامد البدري، الضمانات الدستورية للمتهم في مرحلة المحاكمة الجنائية، دراسة مقارنة بين الشريعة الإسلامية والقوانين الوضعية، بلا طبع، دار النهضة العربية، ٢٠٠٢، ص ٢٤٧.

[٣٥] د. حامد راشد، دور المحكمة الدستورية العليا في إقرار مبادئ العدالة الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠٠١، ص ٣٠٤.

[٣٦] بسام سمير شحاتة التلهومي، السرية في الدعوى الجزائية، رسالة ماجستير، الجامعة الأردنية، كلية الحقوق، ١٩٩١، ص ٩٠.

[٣٧] د. أحمد فتحي سرور، الشرعية الدستورية وحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية، دار النهضة العربية، ١٩٩٥، ص ٣٤٢.

[٣٨] عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، حق المتهم في محاكمة عادلة، المصدر السابق، ص ٨١.

[٣٩] زيد أحمد توفيق زيد الكيلاني، الطعن في دستورية القوانين، دراسة مقارنة، رسالة ماجستير، كلية النجاح الوطنية، ٢٠١٢، ص ١٢٠.

[٤٠] فوزي كاظم المياحي، صديق المحامي في المرافعات المدنية، ط١، مكتبة صباح، بغداد، ٢٠١٢، ص٢٥٨.

[٤١] قريب من المعنى: د. حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة، بدون طبع، منشأة المعارف، الإسكندرية –مصر، ١٩٩٨، ص ١٥٨.

[٤٢] د. نواف شبيب سعد الشريعان، القضاء الدستوري، بحث، مجلة معهد القضاء، ص ١١٦، تاريخ الزيارة ٢٠٢١/١٢/٢٥.

[٤٣] د. أحمد حامد البدري، الضمانات الدستورية، المصدر السابق، ص ٢٤٢-٢٤٣.

[٤٤] د. سعيد عبد اللطيف، شرح قانون الإجراءات الجنائية، ط١، دار النهضة العربية، ١٩٩٣، ص ١٣٨-١٣٩.

[٤٥] قريب من المعنى: جمال الدين العطيفي، الحماية الجنائية للخصومة من تأثير النشر، أطروحة دكتوراه، دار المعارف، جامعة القاهرة، ١٩٦٤، ص ٥١٢.

[٤٦] د. محمد عبد ربه القبلاوي، مبدأ علنية الجلسات في ضوء قانون الإجراءات الجنائية، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، جامعة المنوفية، كلية الحقوق، مصر، مج٩/١٨٤، ص ٢١-٢٢.

[٤٧] مروان حسين عطية، حق الأفراد في الطعن بعدم الدستورية، بحث منشور في مجلة الحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، السنة الناسعة، ٢٠١٧، ص ٦٤١.

[٤٨] قرار المحكمة الاتحادية العليا (٧/وموحدتهما ٩و ١٠/اتحادية/٢٠٢٢) بتاريخ ٢٠٢٢/٢/٣ ، قرار الحكم منشور على موقع المحكمة الذي سبق الإشارة إليه، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٣/٣٠.

[٤٩] عبد القادر محمد القيسي، المصدر السابق، ص ٢١٠.

[٥٠] قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٣/اتحادية/أمر ولائي/٢٠٢٢) بتاريخ ٢٠٢٢/٢/٦، منشور على موقع المحكمة المشار له سابقاً. تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/١/٢٠.

[٥١] د. عباس زياد كامل السعدي، المداولات القضائية مفهومها وشروطها ودورها في ضمان التقاضي، مجلة كلية المأمون، العدد الثالث والثلاثون، ٢٠١٩، ص ٢٨٣.

[٥٢] المادة (١٠) من النظام الداخلي للمحكمة الاتحادية العليا رقم (١) لسنة ٢٠٠٥ الملغى، إذ جاء فيها: " تنظر المحكمة المنازعات في جلسة علنية إلا إذا قررت أن تكون الجلسة سرية، إذا كان ذلك ضرورياً مراعاةً للمصلحة العامة أو النظام العام أو الآداب العامة، وبقرار من رئيسها ".

[٥٣] قرار المحكمة الاتحادية العليا بالعدد (٨٥/اتحادية/٢٠٢٢) بتاريخ ٢٠٢٢/٦/٢٧ ، قرار المحكمة المنشور على موقع المحكمة المشار له سابقاً، تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٧/٢٧.

[٥٤] د. عادل يوسف الشكر، المصدر السابق٥، ص ٨٨.

[٥٥] عمر فخري عبد الرزاق الحديثي، المصدر السابق، ص ٨٣.

[٥٦] د. طارق سرور، جرائم النشر والإعلام، الأحكام الموضوعية، ط١، دار النهضة العربية، ٢٠٠٤، ص٢٦٨.

[٥٧] د. أنيس حسيب السيد المحلاوي، المصدر السابق، ص ٥٥.

[٥٨] د. عوض محمد عوض، قانون الإجراءات الجنائية، بلا طبع، ١٩٩٥، ص ١٠٩.

[٥٩] محمد البدوي، مراعاة الآداب والنظام العام لجلسات محاكمة المتهم بين العلانية والسرية، مقال منشور على شبكة الأنترنت https://www soutalomma.com تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٢/٧.

[٦٠] د. عبد الرزاق الكبيسي، المصدر السابق، ص ٦٢٨-٦٢٩..

[٦١] قريب من المعنى: د. حسن بشيت خوين، ضمانات المتهم في الدعوى لجزائية خلال مرحلة المحاكمة، ط١، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع عمّان، ١٩٩٨، ص ٩٤.

[٦٢] د. حمدي عطية مصطفى عامر، المصدر السابق، ص ٤٣٩.

[٦٣] يحيى عبد الحميد، المصدر السابق، ص ٢٢١-٢٢٢.

[٦٤] قريب من المعنى: عمر خليفي، ضمانات المتهم في مرحلة المحاكمة، رسالة ماجستير، جامعة محمد لخضر، كلية الحقوق والعلوم السياسية، ٢٠١٤-٢٠١٥، ص ٥٠.

[٦٥] محمد هاشم المنكوش، المصدر السابق، ص ٢٧٤.

[٦٦] حيدر عبد الرضا علي الظالمي، دور المحكمة الاتحادية العليا في تسوية منازعات توزيع الاختصاص، ط١، رسالة ماجستير، معهد العلمين للدراسات العليا، بيروت، ٢٠١٨، ص ١٢٥-١٢٦.

[٦٧] د. مصدق عادل، القضاء الدستوري في العراق، ط١، دار السنهوري، بغداد، ٢٠١٧.، ص ٤٦.

[٦٨] نصيف جاسم محد الكرعاوي، محاضرات مادة المرافعات المدنية، كلية المستقبل الجامعة، ٢٠١٧-٢٠١٨ بحث منشور على موقع الأنترنت: https:/www.wameedmuclecture-2021 تاريخ الزيارة ٢٠٢٢/٧/٢٥.

[٦٩] د. أحمد أبو الوفا، المصدر السابق، ص ٥٢٦.

[٧٠] المادة (٧٧) من قانون المرافعات المدنية رقم (٨٣) لسنة ١٩٦٩ المعدل.

[٧١] المادة (٩٤) من دستور جمهورية العراق لسنة ٢٠٠٥.