

مدى توافق العلاقة بين السلطين التنفيذية والقضائية مع مبدأ الفصل بين السلطات - دراسة مقارنة  
(The Compatibility Between The Executive Autonomy And Judicial Authorities With  
The Principle Of Separation Of Powers - A Comparative Study)

إعداد الطالب  
علي القضاة

إشراف  
الأستاذ الدكتور  
محمد سليم الغزوي

قدمت استكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في كلية القانون

جامعة عمان العربية  
كلية القانون - قسم القانون العام

2011

## التفويض

أنا علي مصطفى مصلح القضاة  
أفوض جامعة عمان العربية بتزويد نسخ رسالتي للمكتبات والمؤسسات والهيئات  
والأشخاص عند طلبها

الاسم علي مصطفى القضاة



التوقيع:

### قرار لجنة المناقشة

نوقشت هذه الرسالة وعنوانها : مدى توافق العلاقة بين السلطين التنفيذية والقضائية مع مبدأ الفصل بين السلطات - دراسة مقارنة وأجيزت بتاريخ ٢٠١٨/١١/١٢

#### أعضاء لجنة المناقشة

- |               |                                |
|---------------|--------------------------------|
| رئيساً        | 1- الأستاذ الدكتور هاشم الحافظ |
| مشرفاً وعضواً | 2- الأستاذ الدكتور محمد الغزوي |
| عضواً         | 3- الدكتور عمر البوريني        |

التوقيع

  
  
٢٠١٨/١١/١٢

## الشكر والتقدير

يسعدني بعد أن وفقني الله سبحانه وتعالى ، وأعاني على إنجاز هذا العمل الأكاديمي المتواضع أن أتقدم بجزيل الشكر والعرفان، إلى أستاذي الدكتور محمد سليم الغزوي المشرف على هذه الرسالة ، لما قدمه من جهد وافر وخير ، أعاني على إنجاز هذا العمل .  
وأتقدم بالشكر للأساتذة الكرام أعضاء لجنة المناقشة ، على تفضلهم بقبول مناقشة هذه الرسالة وإغنائها بملاحظاتهم وإرشاداتهم ، التي من شأنها الارتقاء بجودة هذا العمل وإخراجه بالشكل المرجو .  
ولا يفوتني أن أتقدم بالشكر، لكل من أعاني وساعدني في إنجاز هذا العمل .

## الإهداء

إلى روح والدي ووالدي...

وإلى زوجتي ...

وإلى الدكتورة أمل الصباغ ....

أهدي هذا العمل المتواضع

## فهرس المحتويات

د	الشكر والتقدير	.....
هـ	الإهداء	.....
و	فهرس المحتويات	.....
ز	الملخص	.....
ح	The Abstract	.....
1	الفصل الأول مقدمة عامة	.....
3	أهمية الدراسة وأهدافها	.....
4	مشكلة الدراسة:	.....
4	تساؤلات الدراسة:	.....
4	منهجية الدراسة:	.....
5	الدراسات السابقة:	.....
10	الفصل الثاني استقلال القضاء وتوافقه مع مبدأ الفصل بين السلطات	.....
11	المبحث الأول ماهية مبدأ الفصل بين السلطات	.....
19	المبحث الثاني مضمون الاستقلال القضائي وحمايته القانونية	.....
34	الفصل الثالث استقلال السلطة القضائية وأثره في الرقابة على السلطة التنفيذية	.....
35	المبحث الأول الرقابة القضائية على مشروعية أعمال الإدارة	.....
48	المبحث الثاني الرقابة القضائية على القوانين المؤقتة	.....
61	الفصل الرابع تدخل السلطة التنفيذية بأعمال السلطة القضائية	.....
62	المبحث الأول الاستقلال الوظيفي والإداري للسلطة القضائية	.....
73	المبحث الثاني الاستقلال المالي للسلطة القضائية	.....
76	الفصل الخامس النتائج والتوصيات	.....
76	أولاً: النتائج	.....
78	ثانياً: التوصيات	.....

## الملخص

مدى توافق العلاقة بين السلطتين التنفيذية والقضائية

مع مبدأ الفصل بين السلطات - دراسة مقارنة

تبحث هذه الدراسة طبيعة العلاقة بين السلطتين التنفيذية والقضائية ومدى توافقه مع مبدأ الفصل بين السلطات، وذلك بالبحث في مدى التداخل بين السلطتين التنفيذية والقضائية، وخاصة تلك العوامل المؤثرة في استقلال القضاء والضمانات اللازم توفرها للوصول إلى تحقيق مبدأ استقلال القضاء بما يتماشى مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات والقائم على التعاون والمشاركة والرقابة فيما بين السلطات العامة.

وقد اتبعت هذه الدراسة المنهج الوصفي والتحليل والمقارن بغية الإلمام بشتى جوانب الإشكاليات المطروحة فيها. وقد جاءت هذه الدراسة في خمسة فصول رئيسية، تناولنا في الفصل الأول منها مقدمة عامة في موضوع هذه الدراسة.

أما الفصل الثاني فتناول موضوع استقلال القضاء وتوافقه مع مبدأ الفصل بين السلطات، وذلك من خلال مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات، وتطبيقاته في النظامين الرئاسي والبرلماني. ومن ثم البحث في مضمون الاستقلال القضائي وحمايته القانونية، من خلال مفهوم مبدأ استقلال السلطة القضائية وأهميته، ودعائم ومرتكزات هذا المبدأ.

وتناول الفصل الثالث استقلال السلطة القضائية وأثره في الرقابة على السلطة التنفيذية، والذي في مبحثين، الأول تناول الرقابة القضائية على مشروعية أعمال الإدارة، أما المبحث الثاني فتحدث في الرقابة القضائية على القوانين المؤقتة.

أما الفصل الرابع، فتناول إشكالية تداخل أعمال السلطة التنفيذية على السلطة القضائية، وذلك بالبحث في مظاهر الاستقلال الوظيفي والإداري والمالي للسلطة، ومدى تداخل أعمال السلطة التنفيذية في هذه الصور والمظاهر لاستقلال القضاء.

وقد جاء الفصل الخامس والأخير من هذه الدراسة لاستعراض ما توصلت إليه الدراسة من نتائج وتوصيات.

## The Abstract

### The Compatibility Between The Executive Autonomy And Judicial Authorities With The Principle Of Separation Of Powers - A Comparative Study

This study discusses the nature of the relationship between the executive and the judicial authorities and their compatibility under the principle of separation of authorities, and that is by examining the extent of the overlap between the executive and judicial authorities, especially the factors which effect the Judicial independence and the necessary provided guarantees to reach the achievement of the principle of the judicial independency in line with the principle of the flexible separation of authorities that are based on cooperation, partnership, and control between the public authorities.

This study is based on descriptive methodology, analysis, and comparison to acknowledge the various aspects of the problems raised in this paper. The study includes five main chapters; the first chapter introduced a general introduction on the subject of the study.

As for the second chapter we discuss the issue of the judiciary independence and its compatibility with the principle of separation of authorities through the concept of the principle of separation between authorities and its applications in both the presidential and parliamentary systems. We also discuss the content of the juridical independence and its legal protection through the concept of the principle of the juridical authority independence and its significance, as well as the pillars and the foundations of this principle.

The third chapter discuss the independence of the juridical authority and its impact on the control over the executive authority in two sections, the first one discusses the judicial control over the legitimacy of the administration actions, as for the second section, it discusses the judicial control over the temporary laws.

The fourth chapter discusses the problem of overlap of the executive authority actions over the judicial authority, through examining the manifestations of the functional autonomy, as well as the administrative and the financial autonomy of the authority. In addition to that it discusses the overlap of the executive authority actions through these examples and manifestations of the judicial independence.

The fifth and final chapter of this study review the findings of the study; results and recommendations.



## الفصل الأول مقدمة عامة

يعد مبدأ الفصل بين السلطات من المبادئ الأساسية التي يستند إليها النظام الديمقراطي، وبموجب هذا المبدأ يتم توزيع الوظائف التشريعية والتنفيذية والقضائية في الدولة على ثلاث سلطات مستقلة، تتمتع كل منها بسلطة أصيلة ولا تكون تابعة للسلطات الأخرى.

والغاية من الفصل بين السلطات هو عدم تركيز السلطات الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية) في يد شخص واحد أو هيئة واحدة، وإمّا توزيعها بين هيئات متعددة، فيختص البرلمان بسن القوانين وإقرار الموازنة العامة والموافقة على المعاهدات المعروضة عليها من قبل السلطة التنفيذية بالإضافة إلى دورها الرقابي على أعمال السلطة التنفيذية، وممارسة السلطة التنفيذية مهمة إدارة شؤون الدولة وتنفيذ القوانين وإصدار اللوائح والأنظمة التي من شأنها وضع القوانين موضع التنفيذ، وتنفرد السلطة القضائية بصلاحيه فض المنازعات بين الأشخاص الطبيعيين أو المعنويين أو بينهم وبين الإدارة، هذا إضافة إلى الفصل في منازعات القوانين.

ومفهوم المخالفة، لا يتفق مع مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات الجمع بين سلطة التشريع وسلطة التنفيذ في يد سلطة واحدة، ولا الجمع بين السلطتين التشريعية والقضائية، وكذلك عدم جواز دمج السلطة القضائية في السلطة التنفيذية لان هذا الاندماج سيضعف ويخل حتماً باستقلال القضاء. وعلى الرغم من ذلك، فإن مبدأ الفصل بين السلطات في مضمونه وحقيقته يجب أن لا يؤدي إلى انعزال كل سلطة عن الأخرى بل يجب أن يكون نسبياً ومرناً، بحيث يسمح بوجود بعض التعاون والمشاركة في الاختصاصات بين السلطات العامة الثلاث.

وبالرجوع إلى الدستور الأردني لعام 1952م، نجد بأنه قد حدد أسس تشكيل السلطات العامة في الدولة واختصاصاتها في الفصل الثالث منه، بحيث أناط السلطة التنفيذية بالملك ويتولاها بوساطة الوزراء، والسلطة التشريعية بمجلس الأمة والملك، وبالسلطة القضائية والتي تصدر أحكامها باسم الملك. وبالتالي، نجد بأن الدستور قد اعترف بمبدأ الفصل المرن بين السلطات والقائم على التعاون والتوازن بينها. إلا أن الإشكالية تثور بالنسبة للمسائل المتعلقة بمبدأ استقلال القضاء، إذ نلاحظ أن السلطة القضائية تبقى مستقلة عن طريق ممارستها لأعمالها واختصاصاتها، إلا أننا نجد أن بعض الاختصاصات المنوطة بالسلطة التنفيذية تشكل نوعاً من التأثير على استقلال السلطة القضائية وخاصة في المسائل الإدارية والمالية المتعلقة بالسلطة القضائية. وهذه الاشكالية، تدفعنا إلى البحث في علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة القضائية في النظام القانوني الأردني.

إن وضع النصوص الدستورية والقانونية التي تكفل استقلالية القضاء عن بقية السلطات، يشكل بحد ذاته ضماناً لاستقرار النظام الديمقراطي القائم على سيادة القانون، وهذا يستلزم بالضرورة منح السلطة القضائية الصلاحيات وأن لا تخضع في عملها الا للقانون والضمير، وبالتالي يحظر على جميع الجهات الأخرى التشريعية منها والتنفيذية التدخل في عملها ضماناً لمبدأ حياد القاضي الذي يجسد استقلال القضاء.

وقد جسد هذه الاستقلالية للسلطة القضائية الدستور الاردني الذي نص في المادة (97) منه على ان القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون. وكذلك قانون استقلال القضاء الأردني رقم (15) لسنة 2001 وتعديلاته، والذي نص في المادة (3) منه على أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون.

فاستقلال القضاء هو ضمانة أساسية لبناء دولة القانون وحماية الحقوق والحريات، إذ من المتعين في الدولة الحديثة التي تؤمن بالشرعية ومبدأ سيادة القانون أن تكون السلطة القضائية سلطة موضوعية ومستقلة.

وللتحقق من استقلال القضاء في دولة ما، ينبغي النظر إلى مدى خضوع أو عدم خضوع القضاء إلى أية سلطة أخرى في شؤونه المالية والإدارية والتأديبية، فإذا كان خاضعاً إلى سلطة أخرى في أي من هذه النواحي فإن هذا يمثل طعناً في استقلاليته وحياده.

ومن جهة أخرى، وانطلاقاً من مبدأ الفصل المرن بين السلطات، نجد أن أعمال السلطة التنفيذية تخضع إلى الرقابة القضائية من عدة أوجه، إذ يتوجب أن تمارس السلطة التنفيذية مهامها المختلفة بما يتفق مع مبدأ الشرعية أي أن تعمل ضمن نطاق القوانين وتتقيد بأحكامها وان لا تشرع لنفسها أنظمة وقوانين جائرة وتعسفية وألا تعرض تصرفها إلى الطعن بعدم الشرعية وإمكانية الحكم بالإلغاء والتعويض. وعلى هذا النحو تشمل الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية: رقابة مشروعيتها على أعمال السلطة التنفيذية ورقابة دستورية على التشريع الفرعي. إذ أن وجود رقابة قضائية على مشروعيتها تصرفات الإدارة يمثل ضمانه مهمة من ضمانات حقوق الأفراد وحرياتهم لما في ذلك من تبنٍ لشرعية دولة القانون

ومما تقدم، نجد أن هنالك تداخلاً فيما بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، وذلك نتيجة

حتمية لمبدأ الفصل المرن بين السلطات، فهناك بعض التدخلات من قبل السلطة التنفيذية في هيكل

السلطة القضائية، وبذات الوقت فإن أعمال السلطة التنفيذية خاضعة للرقابة القضائية في عدة أوجه. ولتسليط الضوء على هذه المسألة وبيان مدى التداخلات بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، جاء اختيارنا للبحث في هذه الدراسة حول مدى العلاقة بين السلطتين التنفيذية والقضائية: دراسة مقارنة "الأردن - مصر - فرنسا"

## أهمية الدراسة وأهدافها

تأتي أهمية هذه الدراسة في البحث حول مدى العلاقة القانونية بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية في النظام القانوني الأردني، ومقارنته ببعض الأنظمة القانونية والدستورية المختلفة. وذلك بغية إزالة الغموض الذي يكتنف المعايير والأسس التي نظمها الدستور الأردني إلى جانب القوانين الخاصة في إرساء مبدأ استقلالية القضاء، إلى جانب مبدأ الفصل المرن بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية، والطبيعة القانونية للرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية، ومن جهة أخرى العمل على سد الثغرات التي تعترى هذه الاسس والمعايير للوصول إلى تطبيق سليم وصحيح وقانوني يتماشى مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات كما توجهه الغاية من هذا المبدأ وأساس وجوده.

واستناداً إلى ما تقدم، تهدف هذه الدراسة إلى تحقيق مجموعة من الأهداف، والتي تتمثل في:

- بيان مضمون الفصل بين السلطات، وذلك للوصول إلى التطبيق السليم والأنسب لهذا المبدأ، من حيث بيان مفهومه وتطبيقاته في الأنظمة السياسية المختلفة، وتحديد مبدأ الفصل المرن والجامد، بغية الوصول إلى التطبيق السليم لهذا المبدأ في النظام الدستوري الأردني وسد ما يعتريه من نقص.
- بيان الطبيعة القانونية للرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية، وذلك من حيث البحث في مضمونها وتقييمها، بالإضافة إلى تحديد صور هذه الرقابة، وذلك في ظل سير أعمال السلطة التنفيذية وفقاً لمبدأ المشروعية، وكذلك البحث في الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية الصادرة طبقاً للحالات الاستثنائية على مبدأ المشروعية (حالات الضرورة والسلطة التقديرية وأعمال السيادة). ومدى تماشيها مع ما تقتضيه طبيعة أحكام مبدأ الفصل المرن الواجب انتهاجها، ومن جهة أخرى مدى فاعلية هذه الرقابة في تحقيق التوازن الفعلي بين السلطات العامة في الدولة.
- بيان مظاهر تدخل السلطة التنفيذية في أعمال وهيكل السلطة القضائية، بهدف الوصول إلى تحديد متى توافق هذه التداخلات مع مبدأ استقلالية السلطة القضائية. ومدى تماشيها بصورة صحيحة ومناسبة مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات سنداََ للدستور وأحكام القانون.

## مشكلة الدراسة:

تبعاً لما تقدم ذكره، بالإضافة إلى أهمية هذه الدراسة والأهداف التي تسعى إليها، فإن دراستنا هذه تنطلق من إشكالية رئيسة مفادها: ما هية الطبيعة القانونية للعلاقة بين السلطين التنفيذية والقضائية ومدى توافقها مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات؟. والإجابة عن هذه الإشكالية، يتطلب منا البحث في مجموعة من التساؤلات التي تثيرها هذه الدراسة .

## تساؤلات الدراسة:

- ما هو موقف الدستور الأردني من مبدأ الفصل بين السلطات؟.
- ما مدى التعاون والمشاركة بين السلطات الثلاث؟.
- ماهية الطبيعة القانونية للرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية؟.
- ما هية المبادئ التي تحكم أعمال السلطة التنفيذية، والتي تكون محلاً للرقابة القضائية؟.
- ماهية الآلية المتبعة للرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية؟.
- مدى تدخل وتأثير السلطة التنفيذية بأعمال واختصاصات السلطة القضائية، والاثار المترتبة على هذا التدخل في استقلالية القضاء في النظام الدستوري والقانون الأردني؟.
- هل يعد تدخل السلطة التنفيذية ببعض الأمور المالية والإدارية للسلطة القضائية خروجاً على مبدأ الفصل بين السلطات؟ أم يتماشى مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات؟.
- ما هي الحلول الدستورية والقانونية لتفعيل استقلالية القضاء في النظام الدستوري والقانوني الأردني؟.

## منهجية الدراسة:

إن دراسة مسألة العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، يستوجب من الباحث أن يتبع عدة مناهج ليكون قادراً على الإلمام بالموضوع من كافة جوانبه، وهذه المناهج هي:  
أولاً: المنهج الوصفي: يساعد هذا المنهج في تحديد مميزات هذه الدراسة، والتي تتمثل في تحديد الإطار العام لضوابط العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، وذلك من خلال تجميع المعلومات من خصائصها وجزئياتها، وتصنيف هذه المعلومات للوصول إلى الحقائق الدقيقة في هذه المسألة.  
ثانياً: المنهج التحليلي: إن محاولة الفهم الصحيح للأحكام والضوابط التي تحدد موضوع العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، تفرض على الباحث استخدام المنهج التحليلي والنقدي

بما ينطوي عليه هذا المنهج من استقراء واستنباط، وذلك من أجل القدرة على قراءة وتحليل النصوص القانونية المنظمة لهذا الموضوع وتفسير هذه النصوص من أجل الخروج بفهم صحيح لروح النص يتوافق مع النظام الدستوري والقانوني المنظم لمسألة استقلالية السلطة القضائية.

ثالثاً: المنهج المقارن: تنطلق وظيفة هذا المنهج في مقارنة الأنظمة الدستورية والقانونية التي تحكم مسألة معينة، وبالتالي فهو يعد أهم المناهج العلمية المستخدمة في الدراسات القانونية، وهنا تأتي أهمية هذا المنهج في أنه يمثل الركيزة التي تنطلق منها الدراسة في مقارنة موقف التشريع والقضاء الأردني من استقلالية السلطة القضائية وعلاقتها بالسلطة التنفيذية مع غيرها من الأنظمة القانونية والأحكام القضائية في الدول الأخرى، وذلك بهدف الوصول إلى مدى الاختلاف بين هذه المواقف، وبالتالي الاستعانة بهذه الأنظمة المقارنة لسد ما يعتري موقف النظام القانوني الأردني من ضبط مسألة استقلالية السلطة القضائية وعلاقتها بالسلطة التنفيذية.

#### الدراسات السابقة:

تناول الفقه القانوني في العديد من الدراسات سواء المؤلفات الفقهية أو الأبحاث المنشورة في الدوريات مسألة استقلال السلطة القضائية والعلاقة بينها وبين غيرها من سلطات الدولة بشكل رئيسي، بالإضافة إلى تناول البعض منهم هذا المبدأ عند بحثه في مسألة مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أننا نجد أن هذه الدراسات لم تنصب بشكل رئيس حول مسألة العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية. وهو ما يميز دراستنا والتي تنصب في مسألة العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، وهنا سنقوم بالتعريغ على أهم الدراسات التي تناولت مبدأ استقلالية القضاء والعلاقة بينها وبين السلطات العامة الأخرى، وذلك على النحو التالي:

- دراسة بعنوان: أثر استقلال القضاء في الرقابة على أعمال السلطات العامة<sup>(1)</sup>:

هدفت هذه الدراسة إلى بيان مدى استقلال القضاء وأثره في الرقابة على أعمال السلطات العامة. وقد جاءت هذه الدراسة في فصلين وفصل تمهيدي، حيث عالجت هذه الدراسة في الفصل التمهيدي استقلال القضاء من حيث عناصره وضمائنه، أما الفصل الأول فيبحث من خلاله هذه الدراسة الجهود الدولية والوطنية لتكريس مبدأ استقلال القضاء. أما الفصل الثاني فتناول اشكالية الرقابة القضائية على أعمال السلطات العامة.

(1) رائد العثمانة، أثر استقلال القضاء في الرقابة على أعمال السلطات العامة، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، 2011، الأردن.

وقد خلصت هذه الدراسة إلى أن القضاء النظامي وبصفته صاحب الولاية العامة في ممارسة القضاء بحاجة إلى تعزيز استقلاله عن السلطة التنفيذية من خلال تقليص دور وزارة العدل في جميع النواحي ذات الصلة بالسلطة القضائية.

كما خلصت هذه الدراسة إلى أن القضاء الأردني قد أصبح على قدر عالٍ من التنظيم والتأهيل، مما يقتضي معه إجراء تعديل دستوري بإلغاء المحاكم الخاصة أو تحديدها على سبيل الحصر.

ومن جهة أخرى، رأت هذه الدراسة ضرورة العمل على تقليص دور وزارة العدل من الناحية الإدارية المتعلقة بالجهاز القضائي ومنح المجلس القضائي بوساطة ذراع إداري مساند للمجلس الاختصاصات التي تتولاها وزارة العدل. بالإضافة إلى العمل على تعزيز الاستقلال المالي للسلطة القضائية من خلال منح المجلس القضائي إعداد الدراسات اللازمة لتحديد الاحتياجات والمتطلبات المالية للجهاز القضائي وإدراجها ضمن الموازنة العامة في بند مخصصات المجلس القضائي بدلاً من وزارة العدل.

وفي سبيل توفير استقلالية تامة للقضاء، أوصت هذه الدراسة بإجراء تعديل دستوري خاص لتنظيم السلطة القضائية (المجلس القضائي) بموجب أحكام الدستور وليس بموجب قانون كما هو الحال عليه الآن، وكذلك عدم منح وزير العدل أو أية جهة تنفيذية أية صلاحيات تتعلق بالسلطة القضائية سواء بالتعيين أو الندب أو النقل أو غيرها.

- دراسة بعنوان: آليات رقابة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية<sup>(2)</sup>:

جاءت هذه الدراسة للبحث في مسألة رقابة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية، على أساس التعاون والرقابة بين السلطات الثلاث وفقاً للدستور الجزائري، وقد تناولت هذه الدراسة آليات رقابة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية من حيث تعيين ومتابعة عمل القضاة، إذ أن الدستور الجزائري قد منح السلطة التنفيذية صلاحية تعيين القضاة وبكل ما يتفرع من صلاحيات متعلقة بهذا التعيين سواء بالترقية أم بنقلهم أو تعيينهم في مناصب أخرى تحقيقاً للمصلحة العامة، وكذلك بإصدار قرارات عزل القضاة وإحالتهم إلى التقاعد.

(2) رشيدة العام، آليات رقابة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية، بحث منشور في مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، الجزائر، العدد السابع.

ومن جهة أخرى، تحدثت هذه الدراسة حول الرقابة على المجلس الأعلى للقضاة، وذلك من حيث منح الدستور الجزائري لرئيس الجمهورية حق تعيين أعضاء من المجلس من خارج سلك القضاء. أما المحور الثالث في هذه الدراسة، فقد جاء في مسألة صلاحية السلطة التنفيذية في العفو وتخفيض العقوبات أو استبدالها.

وتخلص هذه الدراسة إلى أن رقابة السلطة التنفيذية وفقاً لهذه الآليات، تمثل تدخلاً صارخاً في أعمال السلطة القضائية، وذلك من حيث تدخل السلطة التنفيذية في المسائل الإدارية والمالية للسلطة القضائية، علاوة على أنه يمثل تدخلاً لاعتبارات شخصية من حيث إن شغل المناصب النوعية التبعية يضمن التبعية والولاء للسلطة التي تقوم بالتعيين، والتي تتمثل هنا في السلطة التنفيذية.

- دراسة بعنوان: استقلال القضاء في العالم العربي<sup>(3)</sup>:

انصبت هذه الدراسة في مجملها على مسألة استقلال القضاء وأهميته ومدلوله الدستوري، بالإضافة إلى واقعه في الأنظمة الدستورية المختلفة، متطرقاً إلى المشاكل التي تواجه الدول العربية في مسألة استقلال القضاء.

وفي ثنايا هذه الدراسة تناول الكاتب مسألة الفصل بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية، وفي هذا الخصوص يرى الكاتب بأن علاقة وزير العدل بالسلطة القضائية في مختلف أنظمة الدول العربية لها التأثير الكبير على قطاع عريض من القضاة والحد من إقدام القضاة المعنيين على إصدار أحكامهم بحرية ودون اعتبار لما إذا كانت أحكامهم الصادرة في قضايا معينة محلاً للاعتراض من قبل وزير العدل، وهو ما يؤدي إلى تقويض استقلال القضاء، وذلك على فرض إساءة استعمال السلطة من قبل وزير العدل، إذ لا يتصور - أو لا يوجد ما يثبت - تعمد وزير العدل على فرض برنامج القانوني أو السياسي على القضاة.

- دراسة بعنوان: معوقات استقلال السلطة القضائية الفلسطينية: دراسة مقارنة في ظل التشريعات الفلسطينية (1994-1998)<sup>(4)</sup>:

(3) عادل شريف، استقلال القضاء في العالم العربي، ورقة عمل مقدمة في مؤتمر العدالة العربي الثاني، القاهرة، 2003.

(4) أحمد الخالدي، معوقات استقلال السلطة القضائية الفلسطينية: دراسة مقارنة في ظل التشريعات الفلسطينية (1994-1998)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، المجلد (16)، العدد (2)، 2002.

ركزت هذه الدراسة على البحث في استقلال القضاء من خلال معرفة العوامل المؤثرة والضمانات اللازم توافرها لاستقلال القضاء، وذلك من خلال تحليل معوقات استقلاليته.

ومن جهة أخرى توضح هذه الدراسة آلية تحقيق الاستقلالية للقضاة والسلطة القضائية من خلال تحقيق خطوات عدة تبدأ من تحقيق استقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في الدستور نفسه، بحيث تعامل السلطة القضائية في الدستور مثلها. ومن ثم تحقيق استقلال القضاء في مواجهة الرأي العام والصحافة، وأخيراً تحقيق استقلال القضاء عن طريق استقلال القاضي في مواجهة نفسه لمضان حياده وحرية ونزاهته في أحكامه.

وقد جاءت هذه الدراسة في مبحثين، تناول المبحث الأول منهما دعم استقلال السلطة القضائية، وذلك بالبحث في عناصر استقلال السلطة القضائية وضمانه، وأيضاً البحث في الفصل بين السلطات وضمان استقلال السلطة القضائية.

أما المبحث الثاني من هذه الدراسة، فقد تحدث في معوقات استقلال القضاء في فلسطين، وذلك من خلال البحث في استقلالية القضاء تجاه السلطات الأخرى، والبحث في المؤثرات على استقلالية القضاء الفلسطيني في عهد السلطة الوطنية.

وإلى جانب هذه الدراسات، نجد بعض الأوراق البحثية التي تناولت مسألة استقلال السلطة القضائية، والتي تقتصر فقط على الإشارة إلى أهمية تكريس هذا المبدأ، وسرد لبعض انتهاكات هذا المبدأ وسبل حمايته.

ومن جهة أخرى، هنالك العديد من المؤلفات الفقهية - كما ذكرنا - والتي تتناول مسألة استقلال السلطة القضائية بشكل عام، والتي بحثت في ثناياها - وبشكل مقتضب - مسأله فصل السلطة القضائية عن السلطين التشريعية والتنفيذية تماشياً مع مبدأ الفصل بين السلطات. بالإضافة إلى استقلال السلطة القضائية كضمانة لترسيخ مبدأ الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية.

وهنا، نجد أن دراستنا تختلف عن هذه الدراسات سابقة التفصيل، من حيث التعمق في العلاقة بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية من جميع المحاور والتداخلات بين هاتين السلطين وفقاً للنظام القانوني الأردني مع مقارنته بالأنظمة القانونية في بعض الدول الأخرى، وعدم اقتصارها على نظام قانوني لدولة معينة، بالإضافة إلى عدم اقتصارها على سرد لبعض التدخلات من قبل السلطة التنفيذية دون



تفصيلها وتوضيحها، وبيان ما إذا كانت هذه التدخلات تعتبر عيباً يشوب مبدأ الفصل بين السلطات بشكل عام، ومبدأ استقلال القضاء بشكل خاص، ومن جهة أخرى التطرق إلى البحث في مسألة الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية وطبيعتها القانونية، انطلاقاً من أن دراستنا تنصب على طبيعة العلاقة بين السلطين التنفيذية والقضائية والتأثير المتبادل فيما بينهما.

## الفصل الثاني استقلال القضاء وتوافقه مع مبدأ الفصل بين السلطات

إن مبدأ الفصل بين السلطات هو من أهم مبادئ الديمقراطية وركائزها، إذ أن من الثابت أن الأنظمة الديكتاتورية تنشأ عندما تتجمع السلطات الثلاث في يد جهة واحدة، حيث تصبح حرية المواطنين تحت رحمة سلطة حكمية، وحكومة بهذه المواصفات تستطيع أن تتصرف على إرادتها المنفردة، وأن تسن من القوانين ما تشاء وبدون اعتبار لحقوق المواطنين، ودون وجود أي نوع من الرقابة على أعمالها. والمتبع لتاريخ ونشأة مبدأ الفصل بين السلطات، يجد أنها وليدة ما قبل الميلاد، فقد كان (أرسطو) يرى بضرورة توزيع وظائف الدولة على هيئات متعددة مع إجراء توازن بينها، بحيث يمنع تعدي إحداها على الأخرى<sup>(5)</sup>.

ومن هنا، جاءت فكرة الفصل بين السلطات، والتي بموجبها يتم توزيع الوظائف التشريعية والتنفيذية والقضائية في الدولة على ثلاثة أجهزة مستقلة يتمتع كل منها بسلطة أصلية ولا تكون تابعة للسلطين الأخرين<sup>(6)</sup>.

وفي حقيقة الأمر، يتفرع عن مبدأ الفصل بين السلطات، أحد أهم مبادئ الحرية والعدالة المتمثل في مبدأ استقلالية السلطة القضائية. والذي يأتي كضمانة أساسية لبناء دولة القانون وحماية الحقوق والحريات، إذ من من المتعين في الدولة الحديثة التي تؤمن بالشرعية ومبدأ سيادة القانون أن تكون السلطة القضائية سلطة موضوعية ومعيارية، وهو ما يوجب أن تكون سلطة مستقلة.

ومن هنا دأبت دساتير الدول وعلى اختلاف أنظمتها السياسية على تطبيق مبدأ استقلالية القضاء، وذلك من خلال وضع نصوص دستورية وقانونية تكفل استقلالية القضاء عن بقية السلطات، وهو يشكل بحد ذاته ضماناً لاستمرار النظام الديمقراطي القائم على سيادة الدستور والقانون، وهذا يستلزم بالضرورة اعتبار السلطة القضائية هيئات قضائية لا تخضع في عملها سوى إلى القانون والضمير، وبالتالي يحظر على كافة الجهات الأخرى التشريعية منها والتنفيذية التدخل في عملها ضماناً لمبدأ حياد القاضي الذي يجسد استقلال القضاء.

وتأسيساً على ما تقدم، وانطلاقاً من أهمية وأهداف دراستنا هذه، سنعمد في هذا الفصل إلى البحث في توضيح مبدأ الفصل بين السلطات، وبيان تطبيقاته في الأنظمة السياسية، وبإلقاء الضوء حول موقف الدستور الأردني من مبدأ الفصل بين السلطات.

(5) محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص 184.

(6) نظام بركات وآخرون، مبادئ العلوم السياسية، ط3، دار الكرم للنشر والتوزيع، الأردن، 1989، ص 196.

ومن ثم ننتقل للبحث في مضمون الاستقلال القضائي، وذلك من خلال مفهوم مبدأ استقلال السلطة القضائية وأهميته، وكذلك البحث في ضمانات مبدأ استقلال السلطة القضائية.

وبناء على ما تقدم، سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين، وذلك على النحو التالي:

المبحث الأول: ماهية مبدأ الفصل بين السلطات

المبحث الثاني: مضمون الاستقلال القضائي وحمائته القانونية

المبحث الأول ماهية مبدأ الفصل بين السلطات

لا يمكننا القول ابتداءً في اختلافات حول مفهوم مبدأ الفصل بين السلطات، فهو يشير إلى مدلول واحد، إلا أنه يختلف باختلاف النظم السياسية المطبقة وفق الأنظمة الدستورية لمختلف الدول، حيث ينصب الاختلاف بشكل رئيس حول طبيعة الفصل ما بين السلطات، إذ نجد أن بعض الأنظمة السياسية يشير إلى فصل تام بين السلطات، وبعضها الآخر ينص على ضرورة الفصل المرن بين السلطات والذي يقوم على التعاون والتوازن بينها.

ومن جهة أخرى، وعلى الرغم من أن مبدأ الفصل بين السلطات له مميزاته وأهميته في ترسيخ دعائم ومبادئ الحكم الديمقراطي، إلا أن هنالك من يرى بوجود سلبيات لهذا المبدأ.

ولتوضيح ما تقدم، سنقوم في هذا المبحث بالبحث في المفهوم العام لمبدأ الفصل بين السلطات وتقييمه، بالإضافة إلى لبحث في تطبيق مبدأ فصل السلطات بين النظام الرئاسي والنظام البرلماني، ومن ثم توضيح موقف الدستور الاردني من هذا المبدأ. وسيتم ذلك في مطلبين وعلى النحو التالي:

المطلب الأول: المفهوم العام لمبدأ الفصل بين السلطات

قلنا في مقدمة هذا الفصل أن الفيلسوف (أرسطو) يعتبر أول من نادى بمبدأ توزيع السلطات

وعدم تركيزها في يد واحدة، إلا أن الظهور الحقيقي لمبدأ الفصل بين السلطات يرجع بظهوره بشكل عام إلى الفلسفات السياسية التي ظهرت لدى الفيلسوف (مونتسكيو) في القرن الثامن عشر، والذي وجد فيه خير وسيلة للحد من سلطات الحكومة المطلقة والسلاح الأجدى نفعاً بيد المحكومين في مواجهة الحكام المستبدين<sup>(7)</sup>.

وبشكل عام، فقد بدأ تقنين مبدأ الفصل بين السلطات دستورياً بعد منتصف القرن الثامن عشر،

حيث بدأت الولايات المتحدة بالنص عليها في دستور عام 1787م، وعلى غرارها وجد هذا المبدأ تأييداً كبيراً من قبل رجال الثورة الفرنسية، حتى جاء النص عليه في إعلان حقوق الإنسان والمواطن لسنة 1789 ثم في دساتير فرنسا المتعاقبة<sup>(8)</sup>.

(7) عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مطبعة المعارف، ط1، 1993، ص176.

(8) محمد عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004، ص184.

إلا أن المتتبع لمختلف الدساتير ومنها الدستور الأردني، لا يجد إشارة صريحة إلى مفهوم الفصل بين السلطات، مكتفين بالإشارة إلى دلائل الفصل بين السلطات، ومن هنا دأب الفقه الدستوري على توضيح مفهوم هذا المبدأ بغية الوصول إلى تطبيقه بصورة صحيحة ووفقاً لما هو واجب التطبيق وبصورة تحقق غايته وأهدافه، فمنهم من ذهب للقول بأن الفصل بين السلطات هو: "استقلال كل هيئة أو سلطة عن السلطات الأخرى في ممارسة وظائفها، أي إعطاء سلطة الأمر والنهي لهيئة من الهيئات للقيام بمهام معينة"<sup>(9)</sup>.

وكذلك يرى البعض أن معنى الفصل بين السلطات ينصرف إلى عدم تركيز السلطات الثلاث (التشريعية والتنفيذية والقضائية) في يد شخص أو هيئة واحدة، وإنما توزيعها بين هيئات متعددة، فيختص البرلمان بسن القوانين وإقرار الموازنة العامة وإقرار المعاهدات المعروضة عليه من قبل السلطة التنفيذية، وممارسة السلطة التنفيذية مهمة تنفيذ القوانين وإصدار اللوائح والأنظمة التي من شأنها وضع القوانين موضع التنفيذ، وتفرد السلطة القضائية بصلاحيات فض المنازعات بين الأفراد أو بينهم وبين الإدارة، هذا إضافة إلى الفصل في منازعات القوانين<sup>(10)</sup>.

وبتفصيل هذا المفهوم، فإن مبدأ الفصل بين السلطات انطلقاً من أن غايته تحقيق الحرية للأفراد ومنع الحكام من الاستبداد بالسلطة، فإنه يكفي هنا توزيع السلطة بين هيئات متعددة تستطيع كل منها أن تمنع الأخرى من الاستبداد بالسلطة، إلا أن هذه الغاية لا تتحقق في نظام يقوم على الفصل المطلق بين السلطات، حيث أن ذلك يجعل من كل هيئة سلطة منعزلة عن السلطات الأخرى وممارسة اختصاصاتها بطريقة استقلالية قد تمكنها من إساءة استعمالها، بحيث قد يصبح الفصل المطلق بين السلطات مساعداً على التحكم والاستبداد وليس ضماناً ضد التحكم والاستبداد.<sup>(11)</sup>

(9) حمادة عليان الشديفات، الفصل بين السلطات والرقابة على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، 2004، ص 4 .

(10) علي يوسف الشكري، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ايتراك للنشر والتوزيع، القاهرة، 2004، ص 185 .

(11) زهير أحمد قدورة، الوجيز في النظم السياسية والنظام الدستوري الأردني، الأردن، 1999، ص 62 .

وفي حقيقة الأمر، إن هذا المفهوم هو الذي يستند عليه الفيلسوف (مونتسكيو)، حيث قصد بالفصل بين السلطات بأنه ليس سوى توزيع للوظائف الأساسية من تشريع وإدارة وقضاء بين هيئات تتمتع كل منها بكيانها الخاص، أي أن لا تتركز الوظائف في يد هيئة واحدة، لأن هذا التركيز لا بد من أن يؤدي بدوره إلى اساءة استعمال السلطة<sup>(12)</sup>.

وبناء على ذلك فإن مضمون حقيقة الفصل بين السلطات يجب أن يكون نسبياً ومرناً، بحيث يسمح بوجود بعض التعاون والمشاركة في الاختصاصات بين الهيئات العامة المختلفة وبدرجة متفاوتة من نظام سياسي إلى نظام سياسي آخر، ودون أن نصل إلى حد الغاء الفواصل والحدود وتركيز السلطة في يد واحدة، أو تمكين إحدى الهيئات من السيطرة على باقي الهيئات واخضاعها لإرادتها.<sup>(13)</sup>

ومما سبق، نلاحظ أن الفصل بين السلطات المنظمة تنظيمياً قانونياً وما يمكن أن تقوم به هذه السلطات من التعاون فيما بينها والرقابة المتبادلة يعتبر من الضمانات القانونية لمبدأ المشروعية وحقوق الأفراد. حيث إن جمع السلطات في يد هيئة واحدة يتنافى مع مبدأ ضرورة المعارضة والرأي الآخر، مما قد يفضي- إلى التحكم والاستبداد، وعلى ذلك كان لا بد من اختصاص كل سلطة باختصاص معلوم ومحدد من قبل صاحب السيادة.

علاوة على ذلك، فإن من يضع القوانين وهو ويملك سلطة تنفيذها قد يضعها بشكل جائر، أي أن يتم إعطاء سلطة التشريع والتنفيذ لسلطة واحدة، وهو ما يتعارض مع صفة القاعدة القانونية التي تنظم المجتمع.<sup>(14)</sup>

وعليه، يجب أن لا تكون هناك سلطة واحدة بل سلطات مستقلة حتى توقف كل منها سلطات الأخرى، وهو ما أوضحه مونتسكيو في خطورة جمع السلطات الثلاث في يد واحدة وأن ذلك منافٍ للحرية، وحيث إن مبدأ الفصل بين السلطات كمبدأ دستوري كان نتيجة ملحة بهدف صيانة حقوق وحرية الأفراد، فإنه يقوم على عدم تركيز السلطات بيد هيئة واحدة، وذلك تجنباً لإساءة استعمالها، حيث لا بد من وجود سلطة أخرى مستقلة توقف هذه السلطة إذا ما تجاوزت الحد في استغلالها.<sup>(15)</sup>

(12) فيصل شطناوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة الثانية، المؤلف، عمان، 2004، ص 197.

(13) زهير أحمد قدورة، الوجيز في النظم السياسية والنظام الدستوري الأردني، مرجع سابق، ص 62-63.

(14) حمادة الشديفات، الفصل بين السلطات والرقابة على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 18.

(15) زهير قدورة، النظم السياسية والنظام الدستوري الأردني، مرجع سابق، ص 63.

علاوة على ذلك، يجب على النظام أن يكون قائماً على أساس السلطة تحد من السلطة، وعلى ذلك فإن مبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى حسن استعمال السلطة، حيث إن كل هيئة تراقب الهيئة الأخرى وإيقاف الهيئة التي تعمل على تجاوز حدود سلطاتها. (16)

بالإضافة إلى ما سبق، فإن الفصل بين السلطات يؤدي إلى تحقيق فوائد، كتقسيم العمل والتخصص فيه لكل سلطة تمارس اختصاصها بإتقان وعلى أكمل وجه، وممارسة كل سلطة لاختصاصها بشكل جدي وحسن سير العمل الحكومي بشكل عام. (17)

وعلى الرغم من هذه الأهمية التي ينطلق منها تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنه تعرض إلى عدة انتقادات وسلبيات، ويمكن إجمال أهم الانتقادات على النحو التالي: (18)

1- إن الفصل بين السلطات يقضي- على تماسك الدولة العضوي، ويضعف بنيتها، أي أنه لا ينسجم مع وحدة الدولة ووحدة سلطاتها. حيث قيل أن مبدأ الفصل بين السلطات يؤدي إلى تعدد الهيئات التي تمارس السلطة مما يضعف كل سلطة في ممارستها لوظائفها، وبالتالي تقسيم المسؤولية. (19)

2- إن مبدأ الفصل بين السلطات يجعل المسؤولية شائعة، وبالتالي تضعف الرقابة على أعمال الحكومة. وباستقراء هذه الانتقادات، نلاحظ أنها تعود إلى سوء تطبيق مبدأ الفصل بين السلطات، والفهم الخاطئ له لا إلى المبدأ نفسه، خاصة إذا طبق هذا المبدأ تطبيقاً جامداً، أي كان الفصل بين السلطات فصلاً جامداً وليس مرناً .

حيث رأينا إلى أن مبدأ الفصل بين السلطات في مضمونه وحقيقته، يجب أن يكون نسبياً ومرناً، بحيث يسمح بوجود بعض التعاون والمشاركة في الاختصاصات بين الهيئات العامة المختلفة .

المطلب الثاني: مبدأ فصل السلطات بين النظام الرئاسي والنظام البرلماني

إن العلاقة بين السلطات تختلف من دولة إلى أخرى، وذلك بحسب طبيعة النظام السياسي المطبق فيها، وقد اختلف مضمون مبدأ الفصل بين السلطات بين الدول في تفسيرهم لهذا المبدأ، مما أدى إلى اختلاف

تطبيق الدساتير له وتوزيعها لوظائف الدولة بين السلطات. (20)

(16) حمادة عليان الشديفات، الفصل بين السلطات والرقابة على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 18 .

(17) محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، مرجع سابق، ص 195 .

(18) أنظر: بطرس غالي، المدخل في علم السياسية، ط7، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1989، ص 253.

(19) صالح خلف الزواهرة، مبدأ فصل السلطات بين الواقع النظري والتطبيق العملي، مرجع سابق، ص 19 .

(20) صالح خلف الزواهرة، مبدأ فصل السلطات بين الواقع النظري والتطبيق العملي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، الجامعة الاردنية، 1993، ص 5 .

وعليه فإن هذه الأنظمة تقوم على مبدأ الفصل بين السلطات، إلا أنها تتفاوت في مدى الاخذ بهذا المبدأ، فالنظام الرئاسي يقوم على مبدأ الفصل الجامد بين السلطات، أما النظام البرلماني فيأخذ بمبدأ التعاون والرقابة بين السلطات، ويأخذ النظام المجلسي (حكومة الجمعية) بمبدأ الفصل بين السلطات بدرجة أقل من النظامين السابقين، حيث يُخضع السلطة التنفيذية إلى السلطة التشريعية، لكنه يحدد اختصاصات كل منهما على وجه الدقة . (21)

وسنقوم في هذا المطلب بالبحث في تطبيقات مبدأ الفصل المرن لدى أهم الأنظمة الدستورية المطبقة والمتمثلة في النظام الرئاسي والبرلماني وبصورة مقتضبة نظراً لاتساع هذا الموضوع وتجنباً للخروج عن موضوع دراستنا الرئيس. مختتمين هذا المطلب بالاشارة إلى موقف الدستور الأردني من مبدأ الفصل بين السلطات وتطبيقه.

الفرع الأول: مبدأ الفصل بين السلطات في النظام الرئاسي

يتميز النظام الرئاسي بوحدة السلطة التنفيذية، إذ يقوم على توازن السلطتين التشريعية والتنفيذية، بحيث تكون السلطة التنفيذية محصورة في يد رئيس الدولة وحده، والذي يتم انتخابه مباشرة من الشعب، والذي يعد رئيساً للدولة وللسلطة التنفيذية في آن واحد .<sup>(22)</sup> أما السلطة التشريعية، فهي أيضاً منتخبة من قبل الشعب، وعليه فإن كلاً من السلطتين تستمد شرعيتها في ممارسة اختصاصاتها من الشعب، باعتباره مصدراً للسلطات العامة في الدولة.<sup>(23)</sup> وبهذا فإن الرئيس هنا لا يحتاج إلى كسب الثقة من السلطة التشريعية لتأكيد شرعيته أو إقرار تربيته في منصبه. مع الإشارة إلى أن الأفراد الذين يتم تعيينهم من قبل الرئيس لتولي مناصب حكومية فإنهم يحتاجون إلى إقرار من السلطة التشريعية لتعيينهم<sup>(24)</sup>.

ومن أمثلة هذا النظام، النظام السياسي المتبع في الولايات المتحدة الأمريكية، ويتمتع هذا النظام بعدة أركان رئيسية، يمكن إجمالهما على النحو التالي :

(21) علي يوسف الشكري، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، مرجع سابق، ص 186.

(22) فيصل شطناوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 206 .

(23) حمادة عليان الشديفات، الفصل بين السلطات والرقابة على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 22 .

(24) نظام بركات وآخرون، مبادئ العلوم السياسية، مرجع سابق، ص 199 .

أولاً : رئيس الجمهورية هو صاحب السلطة التنفيذية الفعلية :

قلنا إن رئيس الدولة في هذا النظام هو منتخب من الشعب، ويجمع بين صفة رئيس الدولة وصفة رئيس الحكومة في نفس الوقت . فرئيس الدولة هنا يعين الوزراء ويعفيهم من مناصبهم، وتجدر الإشارة هنا إلى أن الوزراء مسؤولون أمام الرئيس فقط، بحيث لا مسؤولية سياسية لهم أمام البرلمان .<sup>(25)</sup> وعلى ذلك، فإن السلطة التشريعية لا تملك هنا حق محاسبة السلطة التنفيذية على أعمالها، فليس لها حق تقديم أسئلة أو استجوابات إلى الرئيس، إذ إن رئيس الدولة غير مسؤول سياسياً أمام البرلمان، وهو غير مقيد بأراء وزرائه، فالوزراء فقط مجرد أداة لتنفيذ سياسة رئيس الدولة لا غير.<sup>(26)</sup> ومما تقدم، فإننا نلاحظ أن هذا النظام يهدف في حقيقة الأمر إلى وضع الرئيس في مركز متعادل مع البرلمان - كلاهما منتخب من قبل الشعب- إلا أنه يمكن القول بأن سلطات رئيس الدولة هنا ترجح على سلطات البرلمان، وذلك من حيث تركيز السلطة التنفيذية بين يديه، بالإضافة إلى عدم وجود أي حق للبرلمان في التدخل في اختصاصات الرئيس . وبالتالي فهو يتمتع بمركز قوي في مواجهة البرلمان .<sup>(27)</sup> ثانياً : الفصل التام بين السلطات

طبقاً لهذا المبدأ، فإن السلطات الثلاث تتوزع بطريقة حاسمة لا تداخل فيها، وذلك من حيث استقلال البرلمان بالوظيفة التشريعية ودون مشاركة من قبل السلطة التنفيذية، أما اختصاص السلطة التنفيذية فهي من اختصاص رئيس الدولة ووزرائه، فهي من تقوم برسم السياسة العامة للدولة وتتولى تنفيذها ولا تكون مسؤولة عن هذا التنفيذ إلا أمام الشعب .<sup>(28)</sup>

وبالتالي، يمكن إجمال مظاهر الفصل التام بين السلطات في النظام الرئاسي على النحو التالي :<sup>(29)</sup>

- 1- لا يجوز الجمع بين المنصب الوزاري وعضوية البرلمان .
- 2- لا يجوز للوزراء دخول البرلمان لشرح سياسة الرئيس أو الدفاع عنها أو حتى لمناقشتهم من جانب البرلمان .
- 3- لا يملك رئيس الدولة الحق في اقتراح القوانين على البرلمان .
- 4- لا توجد رقابة من البرلمان على رئيس الجمهورية والوزراء .

<sup>(25)</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص 342 .

<sup>(26)</sup> شطناوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 206 .

<sup>(27)</sup> زهير أحمد قدروة، الوجيز في النظم السياسية والنظام الدستوري الأردني، مرجع سابق، ص 75 .

<sup>(28)</sup> شطناوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 207 .

<sup>(29)</sup> محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، مرجع سابق، ص 347 .



5- لا توجد للسلطة التنفيذية أية رقابة على البرلمان . حيث لا تملك السلطة التنفيذية حق حل البرلمان أو اقتراح القوانين، ولا يجوز للسلطة التنفيذية دعوة البرلمان إلى الانعقاد إبان أدوار الانعقاد العادية، بالرغم من أنها تملك دعوة البرلمان في أدوار الانعقاد غير العادية.<sup>(30)</sup>

وبالرغم مما سبق، فإن هنالك استثناءات على هذا الفصل التام وذلك في عدة حالات، يتم بموجبها التعاون ما بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، حيث منح الدستور الأمريكي للرئيس حق الاعتراض على أي قانون أقره البرلمان، وهنا يعاد القانون إلى البرلمان للتصويت عليه، ولإعمال هذا القانون تجب موافقة ثلثي أعضاء البرلمان وإلا سقط القانون .<sup>(31)</sup>

الفرع الثاني: مبدأ الفصل بين السلطات في النظام البرلماني

يمكن تصور الحكومة البرلمانية في ظل نظام ملكي أو نظام جمهوري، وتركز القوة الفعلية في هذا النظام بيد رئيس الوزارة، بحيث تسيطر الوزارة في الحكومة البرلمانية على سياسة الدولة العامة، فهي التي تقوم بإعداد مشاريع القوانين وتقديمها إلى مجلس النواب.<sup>(32)</sup>

يعتمد هذا النظام على الفصل بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، مع وجود نوع من التعاون والرقابة بينهما، وقد برز هذا النظام في إنجلترا في القرن الثامن عشر.<sup>(33)</sup>

ويعتبر نظاماً وسطاً ما بين مبدأ الفصل الجامد بين السلطات، ومبدأ الاندماج، بحيث يوجد فصل ما بين السلطات، إلا أنه لا يعترف بالفصل التام بينهم . بحيث تستقل كل سلطة عن الأخرى استقلالاً مرناً لا يصل إلى حد العزلة، فهو يقوم على أساس التعاون دون أن يصل إلى حد الاندماج.<sup>(34)</sup>

أهم ما يميز النظام البرلماني أنه يوزع السلطات بين هيئات ثلاث : السلطة التشريعية، والتنفيذية، والقضائية . بحيث يجعل لكل منها في الأخرى تأثيراً وتداخلاً متبادلاً مع الإبقاء على مبدأ المساواة والتعاون بينها، خاصةً فيما بين السلطتين التشريعية والتنفيذية .<sup>(35)</sup>

<sup>(30)</sup> نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 370 .

<sup>(31)</sup> زهير قدورة، الوجيز في النظم السياسية والنظام الدستوري الأردني، مرجع سابق، ص 77 .

<sup>(32)</sup> نظام بركات وآخرون، مبادئ العلوم السياسية، مرجع سابق، ص 197 .

<sup>(33)</sup> فيصل شطناوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، مرجع سابق، ص 199 .

<sup>(34)</sup> حمادة الشديقات، الفصل بين السلطات والرقابة على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية، مرجع سابق، ص 25 .

<sup>(35)</sup> زهير قدورة، الوجيز في النظم السياسية والنظام الدستوري الأردني، مرجع سابق، ص 68 .

وعليه، فإن هذا النظام يقوم على أساس ثنائية السلطة التنفيذية والفصل بين السلطات مع التوازن بينهما في ممارسة الاختصاص، ومن مظاهر هذا النظام :<sup>(36)</sup>

---

(36) نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، 1999، ص376 .

وجود رئيس للدولة غير مسؤول : بحيث تقع المسؤولية على عاتق الوزراء .

1- يسأل الوزراء أمام البرلمان، حيث يملك البرلمان سحب الثقة من الوزراء .

2- تملك السلطة التنفيذية حل البرلمان ودعوته إلى الانعقاد . إلا أنها لا تملك حق تعيين أعضاء في البرلمان .

أما فيما يتعلق بالسلطة القضائية، فإنها تبقى مستقلة في ممارسة أعمالها واختصاصاتها، فأعضاء السلطة القضائية (القضاة) يعينون ويعزلون بقرار من المجلس القضائي ومصادقة الملك. ولكن حق تعيين وعزل القضاة قد يعتبر نوعاً من الضغط الذي تباشره السلطة التنفيذية على استقلال السلطة القضائية<sup>(37)</sup>.

### المبحث الثاني مضمون الاستقلال القضائي وحمائته القانونية

من المستقر في الأنظمة الدستورية اعتبار السلطة القضائية قائمة بذاتها كما هو الحال في السلطتين التشريعية والتنفيذية، وقد ذكرنا ذلك في مقدمة هذا الفصل فمسألة استقلالية القضاء هي من المسائل المرتبطة بل والمنبثقة عن مبدأ الفصل بين السلطات، لما فيه من ترسيخ لمبادئ الديمقراطية الحرة والعدالة، وهو ما أدى إلى بلورة استقلال القضاء مبدأ عام والمناادي بضرورة تطبيقه بصورة تامة، بل وأصبح مقياساً لمدى ديمقراطية الدول.

وقد تجلّى ذلك في اعتماد الأمم المتحدة لمجموعة المبادئ الأساسية بشأن استقلالية القضاء. وقد جاء في أولى هذه المبادئ: "تضمن الدولة استقلال السلطة القضائية، وتكرس ذلك في دستور البلد أو في قانونه. ومن واجب جميع الحكومات والمؤسسات الأخرى احترام استقلال السلطة القضائية والتقيّد بذلك في ممارستها لمهامها وأعمالها"<sup>(38)</sup>.

ولهذا ينبغي النظر عند التحقق من استقلالية القضاء في دولة ما إلى مدى عدم خضوع القضاء لأية

سلطة أخرى في شؤونها المالية والإدارية والتأديبية، فإذا كان خاضعاً إلى سلطة أخرى في أي من هذه

(37) عادل الحيارى، الدستوري و النظام الدستوري الاردني "دراسة مقارنة"، مطابع غانم عبده، عمان ، 1972 ، ص 567 .

(38) مجموعة المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، والتي اعتمدت في مؤتمر الأمم المتحدة السابع حول منع الجريمة ومعاملة المجرمين، المعقود في ميلان في الفترة من 26 آب/ أغسطس إلى 6 أيلول/ سبتمبر 1985، ووافقت عليها الجمعية العامة في قرارها 32/40، المؤرخ 29 تشرين الثاني/ نوفمبر 1985.

النواحي فإن هذا يمثل طعنًا في استقلالته وحياده. وهنا سنقوم بالبحث في مضمون مبدأ استقلالية القضاء، وذلك بالبحث في مفهوم هذا المبدأ وأهميته، وما يتطلبه من ضمانات يجب توافرها لترسيخه وتطبيقه بصورة سليمة طبقاً لما هو واجب التطبيق، مرجعاً البحث في تفصيلات ومظاهر استقلالية القضاء وتطبيقاتها إلى الفصول التالية من هذه الدراسة.

المطلب الأول: مفهوم مبدأ استقلال السلطة القضائية وأهميته

لا تختلف الأنظمة الدستورية والقانونية في مختلف الدول على أهمية استقلال السلطة القضائية، لما فيه من ضمان لتحقيق العدالة في المجتمع، بحيث أصبح مبدأ استقلال القضاء مبدأً دستورياً وحقاً أصيلاً يرتبط بحماية حقوق الإنسان لما فيه من ارتباط وثيق بمبدأ الحق في المحاكمة العادلة وهو ما أشارت إليه المواثيق الدولية لحقوق الإنسان، وأكدت عليه الدساتير في مختلف الدول على اختلاف أنظمتها السياسية، وبذات الوقت تنظيم هذا الاستقلال في قوانين خاصة كما هو الحال عليه في قانون استقلال القضاء الأردني رقم (15) لسنة 2001.

وبهذه الصورة، فإن مبدأ استقلال السلطة القضائية له أهميته ابتداءً من حماية الحقوق والحريات الأساسية للإنسان، ومن جهة أخرى فهو نتاج طبيعي لمبدأ الفصل بين السلطات والذي يعد أحد الركائز الأساسية للديمقراطية بصورتها الصحيحة والسليمة.

وبذلك، فإن أهمية استقلال السلطة القضائية نابع من مدلول أو مفهوم مبدأ استقلالية السلطة القضائية، والذي ينصب في أساسه على صور استقلال القضاء بصورة رئيسة، ولتوضيح ذلك، سنقوم ابتداءً بالبحث في مفهوم مبدأ استقلالية السلطة القضائية، ومن ثم البحث في أهمية هذا المبدأ وذلك على النحو التالي:

الفرع الأول: مفهوم مبدأ استقلالية القضاء

في حقيقة الأمر، فإن قانون استقلال القضاء الأردني لم يشر في نصوصه إلى تعريف مانع وشامل لمبدأ استقلال القضاء، مكتفياً بالإشارة في المادة الثالثة منه إلى أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، وهو ذات النص المشار إليه في الدستور الأردني في المادة (97) منه، والتي جاء فيها: "القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون".

وبهذه الصورة، نلاحظ أن هنالك اشكالية في تحديد تعريف مانع وشامل للدلالة على مبدأ استقلال

القضاء؛ نتيجة لما يكتنف هذا المبدأ من غموض، وهو ما أدى إلى ظهور العديد من التعريفات

التي قيلت في هذا المبدأ. وعلى الرغم من اختلافهم حول تعريف شامل لاستقلال القضاء، إلا أنهم يتفقون على أن استقلال القضاء مرده استقلال القضاة أنفسهم كأفراد، بالإضافة إلى استقلال القضاء كإحدى سلطات الدولة، وهو ما يشير إلى المفهوم الشخصي والمفهوم الموضوعي لمبدأ استقلال القضاء.

والحق يقال أن هذه المفاهيم تنصب في حقيقتها على توضيح وتفصيل لصور استقلال السلطة القضائية ككل، وهو ما سنوضحه في النقاط التالية:

أولاً: المفهوم الشخصي لاستقلال القضاء

يشير هذا المفهوم إلى وجوب توفير الاستقلال للقضاة كأشخاص وعدم وضعهم تحت رهبة أية سلطة من السلطات الحاكمة وان يكون خضوعهم إلى سلطان القانون فقط، لذا حرصت الدساتير على إحاطة القضاء ببعض الضمانات التي من شأنها تحقيق ذلك الهدف. وبمعنى آخر فإن استقلال القضاء يتمثل في استقلال القضاة كأفراد أثناء اضطلاعهم بمهام وظائفهم، بحيث يمارس القاضي واجبه دون تأثير أو تدخل من أية جهة كانت<sup>(39)</sup>.

وفي هذا الخصوص، يرى البعض أنه وفي سبيل تحقيق استقلال القضاء، فإنه يجب عدم خضوع القضاة في ممارستهم لعملهم إلى سلطان أية جهة أخرى، بحيث يكون عملهم خالصاً لإقرار الحق والعدالة، وخاضعاً إلى ما يمليه الشرع والضمير دون أي اعتبار آخر، وذلك بغية إيصال الحقوق إلى أصحابها.<sup>(40)</sup> ويتطلب ذلك بالضرورة، الحيلولة دون تدخل أية جهة مهما كانت طبيعتها ووظيفتها لتوجيهها وجهة أخرى، أو لتعرقل مسيرته، أو لتعترض على أحكامه، كما تقتضي أن يحاط القضاة بسياج من الضمانات يمنع تجاوز أو اعتداء من شأنه أن يهدد مبدأ العدالة والتي لا تتم إلا في تطبيق وإعمال مبدأ الاستقلال<sup>(41)</sup>.

<sup>(39)</sup> فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص16.

<sup>(40)</sup> أنظر: محمد الرواشدة، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي، دار رند للنشر والتوزيع، 2000، الكرك، الأردن، ص112-213.

<sup>(41)</sup> أبو بلال الحامد، معايير استقلال القضاء الدولية، مرجع سابق، ص11.

وبذلك يرى البعض أن مبدأ استقلال القضاء يجد خصوصيته في قبوله العام، وذلك من حيث لإين القاضي لا يجد استقلاله الرصين إلا باستقلاله عن السلطة السياسية وعن الأشخاص الذين يتمتعون بنفوذ السلطة.<sup>(42)</sup>

وبشكل عام، فإن استقلال القضاء يتطلب عدم جواز خضوع القضاة في عملهم إلى القانون وسلطانه، وذلك انطلاقاً من أن القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون، وبالتالي لا يجوز أن يخضعوا إلا إلى سيادة القانون، بحيث يكون عملهم مطلق الحياد وعدم الحياز، إذ إن طبيعة عمل القضاء فصله للمنازعات بين الأفراد أو بينهم وبين الإدارة، والحكم فيما بينهم عن طريق تطبيق النصوص القانونية، واستلهاً قواعد الحق والعدالة لا يستقيم مع التحيز والحياد، فالعدالة دائماً تقتزن بحيادية القضاة وعدم تحيزهم<sup>(43)</sup>.

ومما سبق، يمكن القول إن الاستقلال الشخصي يقصد به استقلال القاضي وتجرده ونزاهته وعدم خضوعه لأية تأثير، ومن وسائل التأثير طريقة التعيين والجهة المشرفة عليه، والجهة المهيمنة مهنيًا وإداريًا وماليًا على القاضي. ولهذا فإنه لاستقلال القاضي صور، منها ما يتعلق بشروط ومؤهلات القضاة وظروف عمل القاضي، والتي تؤثر على نزاهته واستقلاله في مواجهة الدولة وأي تدخل من الجماعات الاجتماعية أو مراكز القوى، كما تضمن حرمة القاضي بالنسبة للمجتمع، وتكفل موضوعية القاضي واستقلاله عن أهوائه.<sup>(44)</sup> ومن جهة أخرى، يشير المفهوم الشخصي إلى عدم مسئولية القاضي تأديباً أو مديناً عن الأخطاء التي تصدر منه أثناء تأدية عمله، إلا إذا وصلت إلى حد الخطأ الجسيم أو الغش، وذلك لتتوفر له حرية الاجتهاد في إصدار الأحكام وإبداء الآراء ولمنع الدعاوى الكيدية ضد القاضي بالإضافة إلى عدم جعل ترقية القاضي أو راتبه بيد السلطة التنفيذية أو التشريعية، وإما بيد السلطة القضائية حصراً، من أجل توفير الحصانة له من التأثير على حياديته، كما إن ذلك سيوفر الحياد السياسي للقاضي، من أجل إبعاد أي تأثير لمصالح حزبية أو فئوية أو سواها، وهو ما سنوضحه عند حديثنا في ضمانات استقلال السلطة القضائية.

---

(42) موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونيو 2004، ص 139 وما بعدها.

(43) فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار المروج، بيروت، 1995، ص 158.

(44) محمد شحادة، استقلال القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة، ص 6.

ثانياً: المفهوم الموضوعي لاستقلال القضاء

إن المفهوم الموضوعي لاستقلال القضاء يقصد به استقلال سلطة القضاء كسلطة وكيان عن السلطين التشريعية والتنفيذية، وعدم السماح لأية جهة بإعطاء أوامر أو تعليمات أو اقتراحات إلأى السلطة القضائية تتعلق بتنظيم السلطة، كما يعني عدم المساس بالاختصاص الأصلي للقضاء، وهو الفصل في المنازعات بتحويل الاختصاص في الفصل إلى جهات أخرى كالمحاكم الاستثنائية، أو المجالس التشريعية أو إعطاء صلاحيات القضاء إلى الإدارات التنفيذية، كذلك باعتبار القضاء سلطة وليست وظيفة<sup>(45)</sup>.

وبالتالي، فإن استقلال القضاء يتمثل في استقلال القضاء بصفته سلطة من سلطات الدولة الثلاث تقف على قدم المساواة مع كل من السلطين التشريعية والتنفيذية. أي تحرر القضاء في ادارته وممارسته لاختصاصاته من أي تدخل من جانب السلطين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوعه إلى غير القانون وضميره في تطبيق القانون.<sup>(46)</sup>

وبهذه الصورة، فإن المشرع نفسه لا يملك -ودون أن يكون معتدياً على سلطة القضاء - إخراج منازعات بعينها أو تحصين تصرف من التصرفات، فإذا هو أدرج مناعة بعينها انتقص من سلطة القضاء، وإذا هو حصن تصرفاً من التصرفات التي تضر بحق من حقوق الأفراد اعتدى على حق التقاضي وهو لا يملك أبداً أيّاً من الأمرين.<sup>(47)</sup>

وعليه، فإن استقلال القضاء يشير إلى تحرر سلطته من أي تدخل من جانب السلطين التشريعية والتنفيذية، بالإضافة إلى عدم خضوع القضاة إلى غير القانون، إذ إن واجب القاضي في تطبيق القانون يقتضي منه معرفة إرادة المشرع على الوجه الصحيح، وهو ما لا يتأتى إلا إذا كان كامل الحرية في استخلاص هذه الإرادة غير متأثر بفكرة معينة وغير خاضع إلى تدخل من هاتين السلطين، وهو بذلك لا يمثل التحكم والاستبداد في الرأي والحكم، بل يقصد به عدم الخضوع في استخلاص كلمة القانون وتطبيقها إلى غير ضمير القاضي واقتناعه الحر السليم.<sup>(48)</sup>

(45) أنظر: محمد الرواشدة، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص 112-213.

(46) أنظر: فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 16.

(47) راجع عبدالغني بسيوني عبدالله، " مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة .حق الدفاع"، منشورات الحلبي الحقوقية، 2001، ص 33 .

(48) أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار اشروق، القاهرة، 2002، ص 349.

ومما تقدم نجد أن تحقق المفهومين الشخصي والموضوعي في عمل السلطة القضائية واتحادهم فيها سيؤدي إلى تكوين إطار عملي حقيقي وواقعي لمبدأ استقلال القضاء وهما صنفان متلازمان لا ينفك أحدهما عن الآخر.

وعلى هذا النحو، نرى من جهتنا أن مبدأ استقلال القضاء هو: "حصانة القضاة وحمايتهم من أي تأثير أو خضوعهم إلى أية سلطة غير سلطة القانون، وهذه الحصانة تستند إلى استقلال السلطة القضائية ككل عن السلطتين التشريعية والتنفيذية، وعدم جواز تدخل أي من السلطتين التشريعية والتنفيذية في أعمال وسلطات القضاء".

#### الفرع الثاني: أهمية استقلال السلطة القضائية

نشير بداية إلى أن أهمية استقلال السلطة القضائية يستند في وجود وعدمه على أهمية مبدأ الفصل بين السلطات، والذي بدوره يحقق كفالة للحقوق والحريات للأفراد ومنع الاستبداد بها، علاوة على أنه يضمن سيادة مبدأ المشروعية، ويدفع خطر تجمع سلطة التشريع وسلطة التنفيذ في يد واحدة، إذ إنه وبدون تدرج المشروعية واحترام سيادة القانون تزول عن القواعد التي تنظم الحقوق والاختصاصات صفتها القانونية، باعتبارها قواعد عامة مجردة ملزمة، وتصبح تصرفات السلطات العامة التشريعية تتعلق بحالات فردية ليست عامة، وبالتالي تختلف من حالة فردية إلى أخرى، فتتعدى المساواة أمام القانون، ولا يتحقق الهدف من مبدأ الفصل بين السلطات، إذ إنه وبدون الفصل بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية، يمكن أن تضع السلطة التشريعية قانوناً ليطبق على حالة معينة، وهو ما يؤدي إلى الطغيان، إذا لم تتقيد كل سلطة باختصاصاتها فتعتدي على اختصاصات سلطة أخرى، من أجل ذلك كان مبدأ الفصل ضماناً من ضمانات استقلال القضاء.<sup>(49)</sup>

ويعبر البعض عن أهمية استقلال القضاء بالقول إنه دلالة على قدرة القضاء على إصدار الأحكام في النزاعات بنزاهة، وبصرف النظر عن ما يفضلونه، فاستقلال القضاء يهدف إلى حماية الأفراد والجماعات من تعسف الدولة، وأهم ما يثبت الاستقلال هو وقوف القضاة في سبيل حماية حقوق الأفراد والجماعات في وجه المعارضة القوية<sup>(50)</sup>.

(49) محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975، ص 184.

(50) أبو بلال الحامد، معايير استقلال القضاء الدولية، مرجع سابق، ص 31.



وعلى ما تقدم، ولما كان استقلال السلطة القضائية مرده تحرر هذه السلطة من أي تدخل من جانب السلطين التشريعية والتنفيذية، فإن هذا المبدأ يعتبر ركناً أساسياً من مبادئ الشرعية، وضمناً لسيادة القانون والمساواة أمامه<sup>(51)</sup>.

حيث إن الاستقلالية الفعلية للسلطة القضائية في النظم الديمقراطية الحديثة يعتبر العمود الفقري والدعامة الأساسية لإرساء دولة القانون والمؤسسات الشرعية، وهو الضمان الحقيقي لممارسة الحقوق والحريات الأساسية. وبهذه الصورة، فإن استقلال القضاء يمثل ضرورة ملزمة لحماية سيادة القانون والحرص على تأكيده وحمايته، باعتباره أداة لتحقيق العدل في المجتمع وضبط مساره<sup>(52)</sup>.

وكذلك يعد استقلال القضاء عنصراً مهماً في شرف القضاء واعتباره، إذ بدونه يفقد القضاء قيمته وجدواه في حماية الحريات، انطلاقاً من أن استقلال القضاء وحصانته من ضمانات حماية الحقوق والحريات، وهو ما عبر عنه البعض بالقول: "إن حسن ضمان وكفاية وشرف وحياد الدولة يتوقف على كفاءة استقلال القضاء واستمراره في المحافظة على حرية كل فرد"<sup>(53)</sup>.

وبذلك، فقد كان لاستقلال القضاء أهمية باعتباره هاجساً للإنسان بغية تثبيت العدالة المرجوة، وإحقاقها ورفع الظلم وإرساء الطمأنينة في نفوس المواطنين على قدم المساواة، تجنباً لتوغل الظلم والاستبداد<sup>(54)</sup>.

حيث إن حماية حقوق الإنسان تستند في جزء رئيس منها على وجود سلطة قضائية مستقلة، وقادرة على وضع كل المحركين (المستولين) السياسيين والاجتماعيين موضع المحاسبة تجاه الضمانات القانونية والدستورية، إذ إن القضاة وهم يتمتعون باستقلالية فإن ذلك بغية حماية المجتمع، ومن جهة أخرى فإن القضاة جزء من آلية تضع المسئولين في دولة موضع المسؤولية والمحاسبة، وهو ما يتطلب من القضاة التمسك بالانضباط العام وتصحيح تصرفات السلطات العامة، وهو ما يتوافر عند تحقق استقلال السلطة القضائية<sup>(55)</sup>.

<sup>(51)</sup> أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 349.

<sup>(52)</sup> محمد كامل عبيد، استقلال القضاء "دراسة مقارنة، منشورات نادي القضاة، القاهرة، 1991، ص 20 وما بعدها.

<sup>(53)</sup> أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 349-350.

<sup>(54)</sup> فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 6.

<sup>(55)</sup> عادل عمر شريف وناثان ج. براون، استقلال القضاء في العالم العربي، دراسة مقدمة إلى برنامج إدارة الحكم في العالم العربي، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، القاهرة، 2003، ص 2.

ولا تقتصر أهمية مبدأ استقلال القضاء على ذلك، بل تمتد هذه الأهمية لتشكّل عنصراً مهماً في تنمية اقتصاديات قوية وسليمة، إذ يمكن للقضاء المستقل في الاقتصاديات والمجتمعات التي تزداد تعقيداً أن تساعد على ضمان سيادة القانون لضروريته لتفادي عدم الفعالية في الأداء والظلم والحكم التعسفي، ولذلك نلاحظ تأييداً من قبل مؤسسات التنمية الدولية واهتماماً متزايداً بتنمية القضاء، كما هو الحال عليه لدى البنك الدولي<sup>(56)</sup>.

إذ إن المفهوم الشامل للتنمية يكمن أساسه في الإنسان، ومؤداه تحسين قدرة الناس وخياراتهم وآفاقهم، وذلك ليتمكنوا من ممارسة حقوقهم الأساسية، ولا يمكن إذن وجود تنمية صحيحة من دون قضاء مستقل، يحافظ على حقوق الناس، ويرفع عنهم المظالم ويضمن حرياتهم. وبالتالي يصعب استمرار الإصلاح الاقتصادي والسياسي دون استقلال القضاء، إذ لا يمكن تجنب الإساءة لحقوق الإنسان، ولا سيما حقوق الفقراء والأقليات والمهمشين والمحرومين والضعفاء، ولا يمكن مكافحة التطرف والعنف أيضاً، وكذلك لا يمكن دون استقلال القضاء حماية حقوق الملكية وتسوية النزاعات لاسيما إذا كانت الدولة طرفاً فيها<sup>(57)</sup>.

وبشكل عام، فإن أهمية استقلال السلطة القضائية ينبع من أهمية القضاء ذاته، فهي الجهة التي تكفل احترام القواعد القانونية والتنظيمية التي تضعها المؤسسات التشريعية والتنفيذية، بحيث لا يستطيع القاضي رفض بحث الموضوع والنطق بالحكم استناداً إلى غموض نص أو عدم وجوده إطلاقاً، باعتباره ملزماً بالحكم في الموضوع المطروح أمامه والخاضع إلى اختصاصه، وذلك بالاستناد على الأعراف والمبادئ العامة للقانون والعدالة أو العقود والاتفاقيات المبرمة بين الأفراد في إطار القانون. علاوة على أن السلطة القضائية لا تتوقف عن إصدار الحكم والنطق به، بل تأمر بتنفيذه وهو ما يرتب على الغير فرداً كان أم سلطة وجوب التقيد به وإعماله<sup>(58)</sup>.

(56) عادل عمر شريف ونائان ج. براون، استقلال القضاء في العالم العربي، مرجع سابق، ص 2.

(57) أبو بلال الحامد، معايير استقلال القضاء الدولية، مرجع سابق، ص 33-34.

(58) سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، ص 31-32.

ومن جهة أخرى، فإن القضاء المستقل والقادر على مواكبة التغير يمثل بطبيعته بوتقة للأمان، إذ إنه يدعم الثقة بالدولة ومؤسساتها وخاصة على مستوى الاقتصاد والاستثمار، ويمثل بالتالي قاعدة صلبة لاستقرار النظام السياسي والنظام الاجتماعي والاقتصادي، فالأمن القضائي صمام الأمان الأساسي لأي دولة (59).

والحق يقال، إن أهمية مبدأ استقلال السلطة القضائية له مكانته في الأنظمة السياسية والدستورية في الدول وعلى اختلاف أنظمتها وتوجهاتها السياسية، وللوصول إلى تطبيق أسلم لمبدأ استقلال السلطة القضائية لتحقيق أوسع وأشمل لأهدافها وغاياتها بصورة دقيقة تشمل مضمونه بالصورة المرجوة من تطبيقه، فإنه يلزم وجود بعض الضمانات تساند هذا المبدأ وتطبيقه، وعلى الرغم من نسبية تطبيق هذا المبدأ لدى الدول وتقييدها به. وهو ما سنتناوله في المطلب الثاني من هذا المبحث.

#### المطلب الثاني: دعائم ومرتكزات مبدأ استقلال السلطة القضائية

انطلاقاً من مضمون استقلال السلطة القضائية وأهميته النابعة من أهمية تكريس مبدأ الفصل بين السلطات، وامتداد هذه الأهمية لتشمل شتى مجالات الحياة في الدولة السياسية والاجتماعية والاقتصادية، ومدى ارتباطها بحماية حقوق الإنسان وحرياته، وهو ما استدعى اهتماماً واسعاً بتكريس هذا المبدأ على المستوى الدولي والذي أثمر عن إصدار مجموعة من المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية والتي اعتمدت لدى الأمم المتحدة، فإنه كان لزاماً وجود ضمانات تعمل على تكريس مبدأ استقلالية القضاء وحمايته من أي تدخل من قبل سلطة أخرى أو خضوعها إلى أي نفوذ خارجي بصورة يتنافى معه مضمون استقلال السلطة القضائية وأعضائها.

وفي حقيقة الأمر، فإن هذه الدعائم والمرتكزات منها ما يتعلق بأعضاء السلطة القضائية أنفسهم، والتي تمثل في أساسها دعائم مبدأ استقلالية القضاء، والتي بموجبها يتم التحقق من مدى استقلال القضاء من عدمه. وفي جانب آخر هنالك بعض الضمانات التي تكفلها الدولة ذاتها، والتي تتعلق بالسلطة القضائية ككل. وهذه الضمانات ستكون نطاق بحثنا في الفصل الرابع من هذه الدراسة تحت عنوان مظاهر استقلال السلطة القضائية، وبالتالي نرجئ البحث حولها منعاً للتكرار، ونقتصر في هذا المقام على

(59) أبو بلال الحامد، معايير استقلال القضاء الدولية، مرجع سابق، ص31.

البحث في ضمانات استقلال القضاء وعناصرها والمتعلقة بأشخاص القضاة في مبدئي الحياد والتخصص، فهما ركيزتان من ركائز استقلال القضاء، والتي بموجبها يتم قياس مدى توافر الاستقلال القضائي من عدمه، وسنبين ذلك ونفصله من حيث بيان مفهومهما ومدى الحماية القانونية المترتبة لهما، وذلك على النحو التالي:

أولاً: مبدأ الحياد والحماية القانونية له

ترتبط حيادية القضاء بقدرة القاضي نفسه على القضاء في دعوى دون أي تحيز شخصي ضد أي طرف من أطراف الدعوى، ومفاد ذلك استبعاد أية اعتبارات ذات صلة منه كأرائه السياسية أو الدينية، إذ يتوقع كل متقاضٍ أن تسمع دعواه بإنصاف وبالكمال، وأن تتحقق له العدالة، وتقوم هذه النظرة في أساسها على افتراض وجود الحيادة القضائية.<sup>(60)</sup>

وعليه فإن مبدأ الحياد دلالة على وجوب أن يكون القاضي بعيداً عن التحيز والمحاباة لأحد أطراف الدعوى دون الآخر، أخذاً بعين الاعتبار تطبيق القوانين على جميع الناس على حد سواء، وبعيداً عن الانتماء والميول السياسية.<sup>(61)</sup>

وبهذه الصورة، ولتحقيق مبدأ الحياد بما يتوافق مع مبدأ استقلال القضاء فإنه يتوجب على القاضي أن لا يصدر حكماً متأثراً بعواطفه أو أية اعتبارات وضغوط خارجية، وما يتستتبعه الأمر من عدم خضوعه إلى التيارات الفكرية والعقائدية السارية في المجتمع، وذلك من حيث ضرورة أن يحيد القاضي أفكاره ومعتقداته الشخصية حتى لا يؤيد خصماً على آخر، بالإضافة إلى عدم تأثر تجربته الخاصة في محاباة خصم دون الآخر.<sup>(62)</sup>

ويعتبر مبدأ علانية المحاكمة من ضمانات حياد القضاء، إذ لا تتحقق النزاهة والحياد بصورتها التامة إلا في محاكمة علنية واجراءات محددة، والتي تفرض على المحاكم السماح للعامة بالإطلاع على القواعد القضائية وقرارات المحاكم التي هي نتيجة تطبيق الوقائع على القواعد ومعلوماتها، وهو ما يدل على فاعلية القضاء مما يعزز معه احترامه من قبل المواطنين.<sup>(63)</sup>

(60) عادل عمر شريف ونائان ج.براون، استقلال القضاء في العالم العربي، مرجع سابق، ص8.

(61) فاروق الكيلاني استقلال القضاء، مرجع سابق، ص19.

(62) محمد الرواشدة، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي، مرجع سابق، ص27.

(63) أبو بلال الحامد، معايير استقلال القضاء الدولية، مرجع سابق، ص110.

ومن جهة أخرى، فقد أكدت على هذا المبدأ المواثيق والمعاهدات الدولية، حيث نصت المادة (2) من مجموعة المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية على أنه: "يبت القضاء في المسائل المعروضة عليه بدون تحيز وعلى أساس الحقائق ووفقاً للقانون، ولا يتعرض إلى أية قيود تُفرض عليه أو إلى ما قد تمارسه عليه أية جهة، بصورة مباشرة أو غير مباشرة أو لأي سبب من الأسباب، من تأثير غير مشروع أو ترغيب أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات"<sup>(64)</sup>.

وبالنظر إلى النظام القانوني المقارن، فإننا نجد أن النظام القانوني المصري قد أقر على ضرورة حياد القاضي، وذلك حين نص الدستور على أنه لا سلطان على القضاة في قضائهم لغير القانون، كما تكفل قانون السلطة القضائية المصري وكذلك قانون المرافعات بوضع الضمانات العامة لحياد القضاة في جميع أنواع الخصومة القضائية، وهو ما أكدت عليه المحكمة الدستورية العليا المصرية حين قضت بعدم دستورية الفقرة الأخيرة من المادة (98) من قانون السلطة القضائية والتي أجازت لمن سبق له الاشتراك في طلب إحالة القاضي إلى المعاش أو رفع الدعوى التأديبية أن يجلس في هيئة مجلس التأديب<sup>(65)</sup>.

ولم ينح النظام القانوني الأردني منحىً آخر في ذلك، حيث نجد بأنه أخذ بهذا المبدأ في العديد من تشريعات القانونية، ومنها ما جاء بنص الدستور كما هو الحال عليه في علانية المحاكمة، إذ نصت المادة (101) منه على أنه: "جلسات المحاكم علنية إلا إذا رأت المحكمة أن تكون سرية مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب".

ومن جهة أخرى، فقد اقر المشرع الأردني بضرورة التزام القاضي بالحياد والنزاهة، وذلك حين أقر بعدم جواز الحكم وفقاً لعلم القاضي الشخصي<sup>(66)</sup>. ومن جهة أخرى وضماناً للحياد والنزاهة فقد أشار قانون أصول المحاكمات المدنية الأردنية إلى حالات عدم صلاحية القضاة بالنظر في إحدى الدعاوى والبت فيها، وذلك في الحالات التالية<sup>(67)</sup>:

- إذا كان زوجاً لأحد الخصوم أو كان قريباً أو صهراً له إلى الدرجة الرابعة. أو إذا كان له أو لزوجه خصومة قائمة مع أحد الخصوم أو مع زوجته.

- إذا كان وكيلاً لأحد الخصوم في أعماله الخاصة أو وصياً عليه أو قيماً أو مظنوناً وراثته له أو كان زوجاً

<sup>(64)</sup> كما أكد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على مبدأ علانية المحاكمة وذلك في المادة (10) منه.

<sup>(65)</sup> أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 371.

<sup>(66)</sup> المادة (3) من قانون البيئات الأردني.

<sup>(67)</sup> المادة (132) من قانون اصول المحاكمات المدنية.

لوصي أحد الخصوم أو القيم عليه أو كانت له صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة بهذا الوصي أو القيم أو بأحد أعضاء مجلس إدارة الشركة المختصة أو أحد مديريها وكان لهذا العضو أو المدير مصلحة شخصية في الدعوى.

- إذا كان له أو لزوجه أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب أو لمن يكون هو وكيلًا عنه أو وصيًا أو قيما عليه مصلحة في الدعوى القائمة.

- إذا كان بينه وبين أحد قضاة الهيئة صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الرابعة أو كان بينه وبين المدافع عن أحد الخصوم صلة قرابة أو مصاهرة للدرجة الثانية.

- إذا كان قد أفتى أو ترفع عن أحد الخصوم في الدعوى ، ولو كان ذلك قبل اشتغاله في القضاء، أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما أو كان قد أدى شهادة فيها.

- إذا رفع دعوى تعويض على طالب الرد أو قدم ضده بلاغا إلى جهة الاختصاص.

وقد أكدت على ذلك محكمة التمييز الأردنية في كثير من قراراتها، ومنها: " يتفاد من أحكام

المادة 132/6 من قانون أصول المحاكمات المدنية أن القاضي غير صالح للنظر في الدعوى وممنوع من سماعها ولو لم يرده احد من الخصوم إذا كان قد أفتى أو ترفع عن احد الخصوم في الدعوى قبل اشتغاله بالقضاء أو كان قد سبق له نظرها قاضيا أو خبيرا أو محكما او كان قد أدلى بشهادة فيها ، وعليه فان كون أحد قضاة محكمة الاستئناف التي أصدرت الحكم المميز هو الذي أصدر الحكم الصلحي أصل النزاع مخالف للقانون ومستوجب للنقض لتحاشي مظنة الإحساس بالرأي" (68).

كذلك حددت المادة (134) من ذات القانون حالات يجوز بموجبها رد القضاة وتنحيتهم من نظر

الدعوى، وذلك في الحالات التالية:

- إذا كان له أو لزوجه دعوى مماثلة للدعوى التي ينظرها أو إذا وجدت لأحدهما خصومة مع أحد الخصوم أو مع زوجه بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي ما لم تكن هذه الدعوى قد أقيمت بقصد رده عن نظر الدعوى المطروحة عليه.

- إذا كان لمطلقة التي له منها أو لأحد أقاربه أو أصهاره على عمود النسب خصومة قائمة أمام القضاء مع أحد الخصوم في الدعوى أو مع زوجة ما لم تكن هذه الخصومة قد أقيمت بعد قيام الدعوى المطروحة على القاضي بقصد رده.- إذا كان أحد الخصوم يعمل عنده.

(68) تمييز حقوق رقم 92/260، منشور في مجلة نقابة المحامين لسنة 1994، ص 965.

إذا كان قد اعتاد مساكنة أحد الخصوم أو كان قد تلقى منه هدية قبيل رفع الدعوى أو بعدها.

- إذا كان بينه وبين أحد الخصوم عداوة أو مودة يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل.

ثانياً: التخصص وحمايته القانونية

ينطلق مبدأ التخصص من التكوين المهني للقاضي، والذي يمثل ضماناً لفاعلية استقلال القضاء، وذلك انطلاقاً من أن مهنة القضاء قانونية وقضائية، والتي تتطلب فيمن يتقلدها توافر التكوين المهني القانوني القضائي، وهو خاضع إلى مراقبة الدولة والتي تكفل هذا التكوين، وخاصة في ظل تعدد فروع القانون واختلاف الموضوعات التي تعالجها وتضخم عدد التشريعات الخاصة في كل مجال، وعليه فإن مبدأ التخصص لا يقتصر على التكوين القانوني، بل يمتد ليشمل غير ذلك من العلوم المكتملة له والتي يجب معرفتها لإجادة فهم القانون والقدرة على حسن تطبيقه، إذ إن فهم الواقعة وتحديد أبعادها يتطلب الإحاطة بكثير من المعرفة التي تتصل بشتى العلوم ومناحي الحياة.<sup>(69)</sup>

وبذلك فإن القضاء جهاز متخصص، ويجب أن لا يتولاه غير المتخصصين، وأن مبدأ التخصص ليس لضمان مستوى راق من الفهم فحسب وإنما لضمان الحياد والاستقلال.<sup>(70)</sup>

وبالمفهوم العام، يشير مصطلح التخصص إلى قصر العمل القضائي على فئات معينة مؤهلة تأهيلاً قانونياً خاصاً، ولديها من الخبرة والتجربة والمزايا الشخصية ما يمكنها من أداء مهمة القضاء بكفاءة وشرف.<sup>(71)</sup>

وأكدت المعاهدات والمواثيق الدولية على ذلك، إذ إن المعايير الدولية المعتمدة في اختيار من يشغلون الوظيفة القضائية، والمنبثقة من مبادئ الأمم المتحدة الأساسية لاستقلال القضاء والتي اعتمدت عام 1985، يجب أن يتصف من يختارون لشغل وظيفة القضاء من ذوي الخبرة والكفاءة والنزاهة، والحاصلين على التدريب والمؤهلات المناسبة في القانون.

وقد أخذ بهذا المبدأ النظام القانوني الفرنسي، وذلك حين أكد المجلس الدستوري الفرنسي على وجوب أن تتوافر لدى رجال القضاء الصلاحية والمهارات اللازمة لشغل الوظيفة القضائية، وأن ذلك يعد من المبادئ ذات القيمة الدستورية.<sup>(72)</sup>

<sup>(69)</sup> أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 350-351.

<sup>(70)</sup> مفلح القضاة، القضاء النظامي في الأردن، منشورات لجنة تاريخ الأردن، عمان، 1994، ص 74.

<sup>(71)</sup> فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 26.

<sup>(72)</sup> قرار المجلس الدستوري الفرنسي بتاريخ 19/2/1998، مشار إليه لدى : أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 351.

وجاء هذا الموقف للمجلس الدستوري الفرنسي نابغاً من موقف المشرع الفرنسي، والذي أصدر نظاماً يتم بموجبه إنشاء مركز قومي للدراسات القضائية في عام 1958، وذلك بهدف ضمان التكوين المهني لقضاة المستقبل وإعلاء وتحسين مستوى معلومات القضاة. وقد تم في عام 1970 تعديل مسمى هذا المركز إلى اسم المدرسة القومية للقضاء، وهي تابعة بموجب النظام لوزارة العدل، ويتم الالتحاق بها بوساطة مسابقة، ويعد طلاب هذه المدرسة في حكم القضاة فيما يتعلق بعدم جواز الجمع بين وظائف متعارضة والحرمان من حق الإضراب وتقاضي رواتب عن أعمالهم (73).

وبذات الاتجاه، أخذ النظام القانوني المصري، حيث صدر في عام 1981م، القرار الجمهوري بإنشاء المركز القومي للدراسات القضائية بهدف إعداد وتدريب أعضاء الهيئات القضائية وتأهيلهم علمياً وتطبيقياً لممارسة العمل القضائي، وهو مركز تابع لوزارة العدل المصرية (74).

ولم يخرج النظام القانوني الأردني بعيداً عن ذلك، إذ جاء متوافقاً في تشريعاته مع هذا المبدأ بكافة محتوياته، وهو ما يتجلى في قانون استقلال القضاء، فابتداءً باشتراطه فيمن يعين قاضياً أن يكون حاصلًا على الدرجة الجامعية الأولى في الحقوق من إحدى الجامعات الأردنية أو على شهادة معادلة لها في الحقوق يقبلها المجلس بعد الاستئناس برأي الجهة المختصة بمعادلة الشهادات في المملكة، على أن تكون هذه الشهادة مقبولة للتعين في القضاء في البلد الذي صدرت فيه، بالإضافة إلى وجوب أن يكون محمود السيرة وحسن السمعة، وغير محكوم من محكمة أو مجلس تأديبي لأمر مخل بالشرف ولو رد اعتباره أو شمله عفو عام، وكذلك متمتعاً بالأهلية المدنية غير محكوم بأية جناية باستثناء الجرائم السياسية، وبطبيعة الحال وجوب إكماله الخامسة والعشرين من عمره وتتوافر فيه الشروط الصحية للتعين (75).

ومن جهة أخرى، وكما هو الحال عليه في النظام القانوني الفرنسي، أو المصري، فقد تم إنشاء المعهد القضائي الأردني بموجب قانون المعهد القضائي رقم (3) لسنة 1988، والذي تم إلغاؤه بصور نظام المعهد القضائي الأردني رقم (68) لسنة 2001 وتعديلاته، والذي الغي بصور النظام رقم (6) لسنة 2010. ويهدف المعهد القضائي إلى إعداد مؤهلين لتولي الوظائف القضائية. ورفع كفاءة القضاة وأعوان القضاء من خلال الدورات التدريبية التي يعقدها المعهد لهذه الغاية وتنمية مهارات البحث العلمي

(73) أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 353.

(74) أنظر الموقع الرسمي للمركز على شبكة الإنترنت : WWW.NCJS.GOV.EG

(75) المادة (10) من قانون استقلال القضاء .



لديهم. علاوة على تشجيع التعاون مع الهيئات العربية والأجنبية في مجالات العمل القضائي، وذلك بغية تبادل الخبرات والتعاون مع المعاهد المماثلة في الدول العربية والأجنبية<sup>(76)</sup>.  
ونكتفي بهذا القدر من البحث في هذه المسألة كوننا سنبحث في المزيد من التوضيح والتفصيل فيها عند حديثنا في مسألة تعيين القضاة وآلياتها في الفصل الرابع من هذه الدراسة.

---

(76) للمزيد من المعلومات أنظر: الموقع الرسمي للمعهد القضائي الاردني على شبكة الإنترنت:

<http://www.jiz.gov.jo>

## الفصل الثالث استقلال السلطة القضائية وأثره في الرقابة على السلطة التنفيذية

يناط بالسلطة التنفيذية تنفيذ القوانين التي تسنها السلطة التشريعية، بالإضافة إلى تنفيذ الأحكام القضائية الصادرة عن السلطة القضائية، ومع ازدياد تدخل الدولة في جميع الميادين السياسية والاقتصادية والاجتماعية، فقد تعاظم دور السلطة التنفيذية وامتداد صلاحياتها إلى جميع الميادين، ويتجلى ذلك بإصدار التشريعات نيابة عن السلطة التشريعية، وهو ما يعرف بالقوانين المؤقتة.

وعلى ضوء الفصل المرن بين السلطات العامة والقائم على التعاون الرقابة، فإن السلطة القضائية تلعب دوراً رئيساً في الرقابة على أعمال السلطة التنفيذية والمتمثلة في القرارات الصادرة عنها او ما يعرف بالمسؤولية الإدارية للسلطة التنفيذية، بالإضافة إلى رقابتها على دستورية ما تصدره من قوانين مؤقتة.

ومن هنا، تتنوع مسؤولية السلطة التنفيذية تبعاً للصورة التي تظهر فيها، فإلى جانب المسؤولية السياسية والمدنية والجزائية لأعضاء الهيئة التنفيذية، هنالك ما يعرف بالمسؤولية الإدارية، والتي تعتبر ضماناً للأفراد تجاه أعضاء السلطة التنفيذية، إذ يمكن للأفراد ومن خلال هذه المسؤولية اللجوء إلى لقضاء لمخاصمة مشروعية القرارات الصادرة من الوزراء والمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن تلك القرارات، والتي تعرف بالقرارات الإدارية.

ومن جهة أخرى، ولما كانت السلطة التنفيذية صاحبة اختصاص سناً إلى الدستور في إصدار التشريعات والمتمثلة في القوانين المؤقتة، علاوة على اختصاصها الأصيل بإصدار الأنظمة والتعليمات، فإن هذه التشريعات القانونية يجب أن تكون متوافقة مع القانون وبالتالي موافقتها لأحكام الدستور، وهي بذلك تخضع إلى الرقابة القضائية، فالقضاء هنا يملك سلطة الرقابة على مشروعية ودستورية هذه القوانين المؤقتة؛ وذلك بهدف تعزيز أسس وأركان الدولة القانونية القائمة على سيادة القانون والحيولة دون الخروج على أحكام الدستور باعتباره المنظم للقواعد الأساسية الواجبة الاحترام في الدولة وللدفاع عن إرادة الشعب الذي أصدر الدستور وحماية الحقوق والحريات الأساسية للأفراد.

وفي هذا المقام، سنبحث في الرقابة القضائية على القرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية، ومن ثم

البحث في الرقابة القضائية على القوانين المؤقتة، وذلك في المبحثين التاليين:

المبحث الأول: الرقابة القضائية على مشروعية أعمال الإدارة

المبحث الثاني: الرقابة القضائية على القوانين المؤقتة

## المبحث الأول الرقابة القضائية على مشروعية أعمال الإدارة

تتمتع السلطة التنفيذية بصلاحيّة إصدار القرارات الإدارية، والتي تستطيع من خلالها إنشاء الحقوق وفرض الالتزامات باعتبارها تمثّل الصالح العام، فهذه القرارات تعتبر إحدى وسائل الإدارة للقيام بوظائفها المتعددة والمتجددة لما تحقّقه من سرعه وفاعليه في العمل الإداري، ولما كانت القرارات الإدارية تقوم على مجموعة من الأركان الواجب توافرها لصحة وسلامة القرار الإداري، فإنها خاضعة إلى الرقابة القضائية من حيث مشروعيتها، أي الرقابة على مدى توافقها مع مبدأ المشروعية.

وعلاوة على ذلك، تقوم السلطة التنفيذية وفي سبيل تسيير إحدى مرافق الدولة وابتغاء تحقيق المصلحة العامة بإبرام عقود إدارية مع الغير، وهنا يتدخل القضاء بنوعيه النظامي والإداري للفصل في النزاعات المتعلقة في هذه العقود، ويختلف الاختصاص تبعاً لاختلاف طبيعة النزاع المرتبط بهذه العقود الإدارية.

وبشكل عام، تتمثل الرقابة القضائية على مشروعية أعمال الإدارة بما يعرف بدعوى الإلغاء، وهي التي ترفع لغاية فحص مدى مشروعية القرار الإداري المطعون فيه. وسنقتصر البحث هنا في الشروط الموضوعية لدعوى الإلغاء، والمتمثلة في العيوب التي تشوب القرار الإداري وتؤدي إلى الحكم بإلغائه، وهي مجملها تدور حول أركان القرار الإداري.

وعلى ما تقدم، سنقوم ابتداءً بالبحث في الرقابة القضائية على مشروعية القرارات الإدارية، ومن ثم البحث في نطاق الرقابة القضائية على العقود الإدارية، وذلك في المطالب التالية:

### المطلب الأول: المسؤولية الإدارية

تعتبر المسؤولية الإدارية ضماناً للأفراد تجاه أعضاء السلطة التنفيذية، فمن خلالها يمكن للأفراد اللجوء إلى القضاء لمخاصمة مشروعية القرارات الصادرة من الوزراء والمطالبة بالتعويض عن الأضرار الناتجة عن تلك القرارات، وهو ما يعرف بمسؤولية الإدارة عن القرارات الإدارية.

ودون الخوض في مفاهيم القرارات الإدارية وأنواعها، بالإضافة إلى تمييزها عن غيرها من الأعمال القانونية، فإننا نشير إلى أن القرار الإداري ولكي يكون صادراً وفقاً لمبدأ المشروعية، يجب أن يقوم بالمجمل على مجموعة من الأركان منها ما يتعلق بالمظهر الخارجي للقرار، ومنها ما يتعلق بمحتواه الداخلي، ونوضح ذلك على النحو التالي:

أولاً: الرقابة القضائية على الأركان الخارجية للقرار الإداري

يشير مدلول الأركان الخارجية للقرار الإداري إلى الأركان التالية:

1- ركن الاختصاص: تعرف قواعد الاختصاص بأنها تلك القواعد التي تحدد الأشخاص أو الهيئات التي تملك إبرام التصرفات العامة<sup>(77)</sup>، ومن ثم يعرف العيب المرتبط بهذا الركن وهو عيب عدم الاختصاص بأنه "عدم القدرة على مباشرة عمل قانوني معين جعله المشرع من اختصاص سلطة هيئة أو فرد آخر"<sup>(78)</sup>.

وتتجلى المصلحة من تحديد قواعد الاختصاص في السماح باكتساب الموظف المختص بإجراء عمل ما بإجادة ذلك العمل وإنجازه بسرعة، ومن ناحية أخرى تساعد قواعد الاختصاص على تحديد المسؤولية، ولعل ذلك هو الذي يبرر اعتبار هذا العيب دوماً عيباً متعلقاً بالنظام العام<sup>(79)</sup>.

وينظر إلى ركن الاختصاص بهذا المعنى من أكثر من زاوية، فلكل جهة إدارية اختصاص في موضوعات معينة لا يجوز لها تعديده إلى موضوعات أخرى وهذا ما يمكن تسميته بالاختصاص الموضوعي، ولكل جهة إدارية حدود مكانية لا يجوز لقرارها الصادر تعديدها وهذا ما يُسمى بالاختصاص المكاني، ولكل شخص مدة من الزمن يكون خلالها مختصاً بإصدار القرار الإداري وهو ما يسمى عادة بالاختصاص الزماني<sup>(80)</sup>.

ومن جهة أخرى، نجد بعض النصوص التشريعية تشير إلى بعض الموضوعات التي لا يجوز لأية سلطة في الدولة القيام بها، بحيث أشارت هذه النصوص إلى عدم جواز ممارستها لمخالفتها أحكام الدستور والقانون، بحيث لا يشكل الانتهاك لهذه القاعدة انتهاكاً لركن الاختصاص وإنما يدخل في نطاق مخالفة القانون ومن أمثلة ذلك في الدستور الأردني ما نصت عليه المادة (9) من أنه لا يجوز إبعاد الأردني من ديار المملكة ... والمادة (10) منه التي نصت على أنه لا يستملك ملك أحد إلا للمنفعة العامة وفي مقابل تعويض عادل حسبما يعين في القانون وكذلك المادة (12) منه التي منعت فرض القروض الجبرية أو مصادرة الأملاك المنقولة أو غير المنقولة إلا بمقتضى القانون.

(77) الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 301.

(78) قرار محكمة القضاء الإداري المصرية، صادر بتاريخ 1957/1/27، مشار إليه في: الحلو، القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 357.

(79) الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 302.

(80) حسن، مبادئ القانون الإداري الكويتي، المرجع السابق، ص 366-367.

وبشكل عام، فإن القضاء الأردني متمثلاً في محكمة العدل العليا يبسط رقابته على ركن الاختصاص في شتى صورته سواء عدم الاختصاص المكاني أو الزمني أو الموضوعي، أما بالنسبة لعدم الاختصاص المكاني فقد أشارت محكمة العدل العليا بأنه صدور القرار من موظف خارج نطاق اختصاصه من الناحية الجغرافية أي خارج دائرة المنطقة التي يعمل فيها ويمارس اختصاصه فيها<sup>(81)</sup>.

وبخصوص الرقابة على عيب الاختصاص الزمني، فقد قضت محكمة العدل العليا بأنه: "استقر الفقه والقضاء في مجال عيب الاختصاص الزمني على أن انقضاء المدة المحدودة في القانون لمزاولة رجل الإدارة اختصاصه خلالها لا يؤدي إلى زوال اختصاصه أو اعتباره منتهياً إذا ما انقضت المدة المحددة لإصداره إذ لا يعتبر القرار الصادر بعد انقضاء هذه المدة قراراً منعماً وإنما يعتبر مشوباً بالعيب البسيط وقابلًا للإبطال والإلغاء قضائياً إذا قدم الطعن خلال المدة القانونية"<sup>(82)</sup>.

أما عيب الاختصاص الموضوعي، فقد أكدت عليه محكمة العدل العليا في كثير من قراراتها ومنها: "تتطلب المادة (57/ب) من قانون السير أن تصدر لجنة السير المركزية قرارها فيما يتعلق بطلب الحصول على التصريح المنصوص عليه في الفقرة (أ) من هذه المادة بعد استطلاع رأي لجان السير الفرعية المختصة في حالة كون التصريح المطلوب يتعلق بسيارة أو سيارات ركوب تمر في أكثر من محافظة واحدة. وبناء على ذلك فإن اتخاذ لجنة السير المركزية قرارها دون استطلاع رأي لجنة السير الفرعية فيه مخالفة صريحة لقانون السير وتجاوز من جانبها في ممارسة اختصاصها باعتبار أنها لا تملك أن تحل نفسها محل اللجان الفرعية أو مباشرة هذا الحق على وجه الاستقلال. 2 - شرعت قواعد تحديد الاختصاص لتضع قواعد ملزمة للإدارة تحقيقاً للصالح العام. ويتطلب على مخالفة ذلك بطلان القرار الذي يصدر على هذا النحو. وعليه فإن قرار لجنة السير المركزية الذي جاوز حدود السلطة يعتبر مشوباً بعيب عدم الاختصاص الموضوعي لمخالفته لاحكام المادة 57/ب من قانون السير"<sup>(83)</sup>.

2- ركن الشكل : شكل القرار الإداري هو ذلك المظهر أو الشكل الخارجي للقرار الصادر أو الطريقة التي تعبر عنها الإدارة عن إرادتها الملزمة في إنفاذ موضوع القرار، أما الإجراءات فهي مجموعة الخطوات التي لا بد للإدارة من اتباعها في مرحلة إعداد القرار الإداري والتحضير له<sup>(84)</sup>.

(81) أنظر قرار محكمة العدل العليا رقم 64/40، منشورات مركز عدالة.

(82) عدل عليا رقم 87/167، منشورات مركز عدالة.

(83) عدل عليا رقم 87/167، منشورات مركز عدالة.

(84) عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، المرجع السابق، ص 479.

فإذا اشترط القانون صدور القرار الإداري كتابة فلا بد من استيفاء هذا الشرط وإلا كان القرار معيباً بعبء الشكل وحريةً بالإلغاء، وإذا اشترط القانون إتباع إجراءات معينة قبل صدور القرار التأديبي تتعلق بحق الدفاع للموظف وصدور القرار التأديبي دون استدعائه وسؤاله عن التهمة الموجهة إليه وسماع أقواله ودفاعه فإن ذلك يجعل القرار باطلاً وحريةً بالإلغاء<sup>(85)</sup>.

إلا أنه وفي جميع الأحوال يجب أن لا يكون هناك إغراق في الشكلية وتعدد في الإجراءات إلى الحد الذي يمكن أن يعرقل سير المرافق العامة أو يجعل نشاطها بطيئاً بصورة كبيرة لأن ذلك من شأنه أن يجعل المصلحتين (العامة والخاصة) في خطر، لذلك فقد حرص القضاء الإداري على عدم شل نشاط الإدارة وحاول التخفيف من تعقيد الشكليات فاستقر على التمييز بين الأشكال الجوهرية والأشكال غير الجوهرية، فالأولى فقط هي التي يترتب على عدم إتباعها المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، أما الثانية فإن القضاء لم يعرفها وإنما ترك للفقهاء تمييزها وتحديدها إلا أنها لا تؤدي إلى بطلان القرار الإداري الذي لا تراعى فيه ويرى جانب من الفقهاء الإداري أن القضاء اختط لنفسه طريقاً وسطاً فهو لم يتمسك بقواعد الشكل إلى الحد الذي يعيق نشاط الإدارة وفي نفس الوقت لم يسمح بإهمال هذه القواعد إلى حد إهدار المصلحة العامة ومصلحة الأفراد<sup>(86)</sup>.

ثانياً: الرقابة القضائية على الأركان الداخلية للقرار الإداري

إن الأركان المتعلقة بالمظهر الداخلي للقرار الإداري تتمثل في ركن السبب، وركن المحل، وركن الغاية، وسنتحدث بإيجاز عن كل ركن من هذه الأركان في الفروع الثلاثة التالية:

1- ركن السبب: يقصد بسبب القرار الإداري الحالة الواقعية أو القانونية البعيدة عن رجل الإدارة والمستقلة عنه والتي توحى له وتدفعه إلى اتخاذ القرار<sup>(87)</sup>. وهذا المعنى أشارت إليه محكمة العدل العليا في أكثر من مناسبة، فقد قضت في حكم لها بأن: "الفقه والقضاء استقرا على انه يشترط لصحة القرار الإداري إن يكون مستنداً إلى سبب صحيح يسوغ إصداره من حيث الواقع والقانون، إذن يجب أن يستند كل قرار إداري إلى سبب يبرر إصداره وهذا السبب ليس مجرد حالة نفسية أو تصور فكرياً لرجل الإدارة والذي يهدف إلى تحقيق المنفعة العامة وعلى متخذ القرار أن يصدره استجابة لمتطلبات الحياة العملية واحتياجات المجتمع"<sup>(88)</sup>.

(85) حسن، مبادئ القانون الإداري الكويتي، المرجع السابق، ص 371.

(86) شطناوي، موسوعة القضاء الإداري، المرجع السابق، ص 761.

(87) الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، مرجع سابق، ص 182.

(88) عدل عليا رقم 86/159، المنشور في مجلة نقابة المحامين لسنة 1987، ص 1542.

وهذا الفهم لركن السبب ينسجم مع ما استقر عليه القضاء الإداري المقارن، فقد عرفت محكمة القضاء الإداري المصرية السبب بأنه الحالة الواقعية أو القانونية التي تسوّغ تدخل رجل الإدارة بسلطته الملزمة. وبالتالي، يُكسب السبب -كشروط لصحة القرار الإداري- تصرفات الإدارة خصيصة تخرجها عن نطاق النظرية العامة في التصرفات القانونية، فالرجل العادي حر في تصرفاته طالما كانت مشروعة ضمن نطاق النظام العام والآداب العامة أما رجل الإدارة فهو مقيّد بضرورة عدم التصرف إدارياً بدون وجود سبب يدعو إلى تصرفه، أي ضرورة وجود ما يستوجب تدخل الإدارة<sup>(89)</sup>.

ويشترط لسلامة سبب القرار الإداري أن يكون هذا السبب موجوداً وقائماً حتى تاريخ اتخاذ القرار. ومعنى ذلك أنه يجب أن تكون الحالة القانونية أو المادية التي استند إليها القرار قد وجدت بالفعل من ناحية، ومن ناحية أخرى، أن يستمر وجودها حتى الوقت الذي يصدر فيه القرار الإداري، وإلا فإن القرار الإداري يكون معيباً بعيب السبب، حيث إن العبرة في تقدير مشروعية القرار الإداري هي في الوقت الذي صدر فيه. كما يشترط في سبب القرار الإداري أن يكون مشروعاً، سواء أكانت الإدارة تمارس سلطة مقيّدة أم سلطة تقديرية. وهناك مستويات ثلاثة لرقابة القضاء الإداري على عيب السبب وهي: الرقابة على الوجود المادي للوقائع التي بني عليها القرار، الرقابة على التكييف القانوني السليم لهذه الوقائع، والرقابة على مدى ملاءمة أو تناسب القرار مع الوقائع<sup>(90)</sup>.

أ- الرقابة على الوجود المادي للوقائع

يعتبر هذا هو المستوى الأول في إطار الرقابة القضائية على ركن السبب في القرار الإداري إذ يتحقق القضاء أولاً وقبل كل شيء من أن الوقائع التي بني عليه القرار موجودة إلى حين صدور القرار. ويمكن أن تبني الإدارة قرارها على أكثر من سبب، وعندها يثور السؤال حول مشروعية القرار إذا تبين للمحكمة وجود وقيام بعض تلك الأسباب وعدم وجود البعض الآخر. الرأي الغالب في الفقه والقضاء الإداريين هو أن وجود سبب واحد من بين مجموعة الأسباب التي تبني الإدارة عليها قرارها يكفي لسلامة القرار وبخاصة عندما تقتنع المحكمة أن السبب الموجود هو سبب جوهري ورئيس<sup>(91)</sup>.

(89) قرار محكمة القضاء الإداري المصرية بتاريخ 1953/12/24، والمشار إليه لدى الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 204.

(90) نواف كنعان، القضاء الإداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006، ص 337 وما بعدها.

(91) محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الإداري ودعوى الإلغاء، رسالة دكتوراة، القاهرة، 1971، ص 189.

## ب- الرقابة على التكيف القانوني للوقائع

لا يكفي لسلامة سبب القرار الإداري أن تكون الوقائع التي تبني عليها القرار قائمة وموجودة إذ لا بد من ان تكون الإدارة قد أعطت الوصف القانوني الصحيح لهذه الوقائع لكي يكون قرارها سليماً. ومن الأمثلة على ذلك في مجال تأديب الطلبة ما جاء في حكم محكمة العدل العليا بأنه "... إذا كان كل ما قام به الطالب الدخول الى قاعة الامتحان وعلى يده اليسرى عبارات تتعلق بمادة الامتحان دون ان يثبت انه قد استعان بها في الإجابة فإن الأمر في هذه الحدود لا يشكل تلبساً بالغش كما قررت الإدارة ولا يستوجب فرض العقوبة المسلكية التي فرضتها الإدارة على الطالب إذ إن التكيف القانوني الصحيح لهذه الواقعة هو أنها مجرد محاولة الغش وليس التلبس بالغش".<sup>(92)</sup>

## ج- الرقابة على تناسب القرار الإداري مع الوقائع

حتى لو كانت الوقائع التي بني عليها القرار موجودة وقائمة وحتى لو تم تكيفها تكيفاً قانونياً سليماً فإن القضاء الإداري يراقب أيضاً مسالة التناسب بين القرار والوقائع التي تبني عليها بحيث يلغي القرار لعيب في السبب كلما كان هنالك عدم ملاءمة ظاهر بين القرار والوقائع التي استند إليها مصدر القرار. وتظهر هذه الحالة بشكل واضح في مجال القرارات التأديبية حيث ألغت محكمة العدل العليا في مناسبات كثيرة القرار التأديبي لأن فيه غلواً ولأنه لا يتناسب مع المخالفة الإدارية التي ارتكبتها الموظف.<sup>(93)</sup>

وفيما يتعلق بإثبات عيب السبب في القرار الإداري فإن القرارات الإدارية تتمتع بقرينة السلامة التي تلازمها أي أن القرار الإداري يفترض فيه أنه صدر صحيحاً وسليماً، وبناء على أسباب صحيحة ومستهدفاً المصلحة العامة وعلى من يدعي العكس أن يثبت ذلك. ومعنى ذلك أن من يدعي تخلف الحالة الواقعية أو عدم الوجود المادي للوقائع أو الخطأ في التكيف القانوني لهذه الوقائع أو عدم الملاءمة بين القرار والوقائع التي استند إليها أن يثبت ذلك<sup>(94)</sup>.

<sup>(92)</sup> عدل عليا 86/9، مجلة نقابة المحامين، 1987، ص 500.

<sup>(93)</sup> انظر: نواف كنعان، القضاء الاداري، مرجع سابق، ص: 346-347.

<sup>(94)</sup> حنا نده، القضاء الإداري في الأردن، عمان، 1972، ص 347.



بقي أن نشير الى الفرق بين سبب القرار الإداري وتسببه. فإذا كانت الإدارة غير ملزمة بتسبب قراراتها (أي ذكر سبب القرار في متن القرار ذاته كإجراء شكلي) إلا إذا أوجب عليها القانون ذلك فإن القرارات الإدارية جميعها في نهاية الأمر لا بد وأن تقوم على أسباب تبرر صدورها وإلا كانت قرارات معيبة بعيب السبب كعيب موضوعي.

2- ركن المحل : يُقصد بركن المحل الأثر القانوني الذي يترتب على القرار حالاً ومباشرةً، وهو ما يميز القرار الإداري عن العمل المادي الذي يكون محله دائماً نتيجة واقعية لا أثراً قانونياً، فالقرار الصادر بمنح الجنسية لشخص ما محله إكسابه هذه الجنسية وصورته مواطناً والقرار الصادر بفصل موظف من الخدمة محله إنهاء العلاقة القانونية التي تربطه بالإدارة<sup>(95)</sup>.

وحتى يكون القرار الإداري صحيحاً في محله لا بدّ من أن يكون الأثر القانوني المترتب عليه موافقاً للقانون، فالقرار الصادر بإبعاد مواطن عن البلاد على سبيل المثال يعد قراراً معيباً في محله لمخالفته لأحكام الدستور التي تحظر إبعاد الوطني عن بلاده. كما أن القرار التأديبي بحرمان الموظف من إجازته يعد قراراً معيباً في محله، لأن القانون لا يجيز للإدارة أن تحرم موظفاً من إجازته كجزاء تأديبي باعتبار أن مثل هذا الجزاء لم يرد ضمن الجزاءات التأديبية التي حددها المشرع على سبيل الحصر.<sup>(96)</sup>

كما يشترط لسلامة القرار الإداري أن يكون محله ممكن التنفيذ من الناحية العملية وليس مستحيلًا، وعليه فإن القرار الذي يصدر على سبيل المثال بإلزام الموظف بالعمل ليلاً ونهاراً هو قرار معيب في محله لعدم إمكانية تطبيقه من الناحية الواقعية.

ويقصد بالعيب الذي يشوب القرار الإداري في محله مخالفة القانون، وبالتالي يجب أن يوافق القرار الإداري النصوص الدستورية والنصوص التشريعية التي تصدرها السلطة التشريعية والتشريعات الفرعية التي تقوم بإصدارها السلطة التنفيذية، بالإضافة إلى العرف والمبادئ القانونية .

<sup>(95)</sup> الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق، ص 343 .

<sup>(96)</sup> حسن، عبد الفتاح، (1969). مبادئ القانون الإداري الكويتي، دار النهضة العربية، بيروت، ص 376.

ومن تطبيقات عيب مخالفة القانون في قضاء محكمة العدل العليا قرارها الذي جاء فيه " ... أما من حيث العقوبة فقد حددت المادة (76) من قانون نقابة المهندسين العقوبات التأديبية وليس من بينها عقوبة المنع من مزاولة العمل الاستشاري ، وحيث أن هذه العقوبة ليست من العقوبات المدرجة في هذه المادة كما أن المنع لم يحدد بمدة استنادا إلى نص المادة (76) فإن القرار يكون في غير محله من حيث العقوبة وأسباب الطعن واردة عليه مما يستوجب إلغاء".<sup>(97)</sup>

3- ركن الغاية: تُعرّف الغاية من القرار الإداري بأنها النتيجة النهائية التي يسعى رجل الإدارة الى تحقيقها، وهو عنصر دقيق وصعب الإثبات كونه يتعلق بنية مصدر القرار<sup>(98)</sup>.

وهناك حد أدنى لا بدّ من توافره في غاية مُصدر القرار الإداري وهو ابتغاء تحقيق المصلحة العامة، فكل قرار إداري لا بد من أن يهدف الى تحقيق الصالح العام وإن لم يرد نص بذلك، فإذا ابتغى مُصدر القرار الإداري خلاف الصالح العام كالانتقام في القرارات التأديبية والتحيز في قرارات التعيين فيكون القرار الإداري معيباً بعبب الانحراف في استعمال السلطة وحرماً بالإلغاء.<sup>(99)</sup>

وبالإضافة الى ابتغاء تحقيق الصالح العام قد يشترط القانون صراحةً وجوب تحقيق هدف معين من القرار الإداري ضمن المصلحة العامة، بحيث تتوجب مراعاة تحري تحقيق هذا الهدف عند إصدار القرار الإداري، وبحيث يكون القرار معيباً إذا لم يستهدف تحقيق الغاية المحددة في القانون وإن تحقق عن طريق آخر الصالح العام، وهذه القاعدة تسمى "قاعدة تخصيص الأهداف"<sup>(100)</sup>.

وكما ذكرنا فإن مما يميز عيب الغاية أو عيب إساءة استعمال السلطة صعوبة إثبات هذا العيب لأنه من العيوب (القصدية) التي قد تسترّها بعض مظاهر المشروعية الأخرى ... ومن هنا تبدو مهمة القاضي الإداري صعبة في إثبات هذا العيب من عيوب القرار الإداري لأن عملية الإثبات تنصب على النوايا الحقيقية للإدارة عند إصدار قرارها.

(97) عدل عليا رقم 2000/318 ، منشور في مجلة نقابة المحامين لسنة 2001 ، ص 1992 .

(98) الطماوي، النظرية العامة للقرارات الإدارية، المرجع السابق ص 348.

(99) عبد الوهاب، مبادئ وأحكام القانون الإداري، المرجع السابق، ص 482.

(100) شطناوي، علي خطار، (2004). موسوعة القضاء الإداري: الجزء الثاني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع

عمان، ص 842.

ومهما يكن من أمر، فإن القضاء الإداري يلجأ إلى عدة وسائل لإثبات هذا العيب أهمها إثبات العيب من خلال نص القرار المطعون فيه ذاته أو استخلاص العيب من المراسلات أو المستندات المتعلقة بإصدار القرار أو اللجوء إلى القرائن والظروف التي تسبق وترافق إصدار القرار.

المطلب الثاني: الرقابة القضائية على العقود الإدارية

بادئ ذي بدء نشير إلى أن القاعدة العامة تقضي باختصاص القضاء العادي في المنازعات المتعلقة بالعقود الإدارية، وبالتالي تخرج عن نطاق الإلغاء، وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا حين قضت بأنه: "وحيث إن النزاع بين طرفي الطعن هو نزاع حول تنفيذ العقد المنبثق عن قرار الاحالة موضوع الدعوى والمتمثل في أمر الشراء ومدى الالتزام بشروطه ومواصفات التوريد حيث تدعي المستدعية بأن المواد التي وردتها مطابقة لشروط ومواصفات العطاء في حين ينازع المستدعي ضدهم بذلك فيكون بالتالي النزاع هو في حقيقته نزاع مدني ينصب على مرحلة من مراحل تنفيذ العقد ويخرج عن اختصاص محكمة العدل العليا المنصوص عليه في المادة 9/أ من قانونها رقم 12 لسنة 1992 ويدخل في اختصاص القضاء العادي" (101).

وهو ما استدعى إلى ظهور فكرة القرارات الإدارية المنفصلة، وذلك للحفاظ على حقوق أطراف العقد الإداري، حيث تعود نشأة القرارات الإدارية القابلة للانفصال انطلاقاً من تحسين شروط الأطراف بالنسبة للعلاقات التعاقدية المغلقة على أطرافها، إذ إن القرارات التي تقبل الإبطال في نطاق العقود الإدارية هي تلك التي تنفصل عن هذه العقود، ذلك أن مخالفة العقد الإداري لا تفسح مجالاً للطعن بسبب تجاوز حد السلطة، حيث إن مخالفة العقد ليست بمثابة مخالفة القانون، وتدخّل ضمن القضاء الشامل (102).

(101) عدل عليا رقم 99/610، منشورات مركز عدالة.

(102) عصام نعمة، الطبيعة القانونية للقرار الإداري: دراسة تأصيلية مقارنة في ضوء الفقه والاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009، ص443.

ومن هنا، تظهر القرارات الإدارية بطبيعتها في العلاقات التعاقدية، إذ تتخذ هنا الإدارة المتعاقدة جملة من القرارات تكون قابلة للانفصال عن العقد، ومن أمثلتها القرارات المتخذة في معرض إجازة العقد مسبقاً، أو التصديق عليه لاحقاً، ولقابليتها للانفصال عنه تكون قابلة لأن تكون موضوع طلب إبطال لتجاوز حد السلطة<sup>(103)</sup>.

والقرارات الإدارية المنفصلة هي التي تصدرها الإدارة أثناء المراحل التمهيدية للتعاقد وقبل إبرام العقد، ومن ضمن ذلك القرارات الصادرة بطرح العمل في مناقصة والقرار الصادر باستبعاد أحد المتناقصين، والقرار الصادر بإلغاء المناقصة أو بإرسائها على شخص معين، فهذه القرارات هي قرارات إدارية نهائية شأنها شأن أي قرار إداري نهائي، وتنطبق عليها جميع الأحكام الخاصة بالقرارات الإدارية النهائية<sup>(104)</sup>.  
ومن قبيل ذلك، فقد قرر القضاء الإداري الفرنسي بقبول الطعن بالإلغاء المقدم من وكيل المتعاقد ضد القرار الذي يعدل بعض شروط العقد، بالإضافة إلى قبول الطعن من الغير ضد قرار متخذ من الإدارة تنفيذاً لعقد إداري حددت الإدارة بمقتضاه أماكن إقامة ركائز الإعلانات حسب الاتفاق بينها وبين إحدى الشركات<sup>(105)</sup>.

وفي هذا الخصوص، قضت محكمة العدل العليا بأنه: "استقر الاجتهاد على ان العقد الاداري يمر بمرحلة تمهيدية تستقل الادارة بصفتها سلطة عامة باصدار القرارات الادارية المنفردة كتعبير عن ارادتها الذاتية وتحدد بها المراكز القانونية كاحالة العطاء على جهة ما، وهذه القرارات في هذه المرحلة تأخذ صفة وشكل القرارات الادارية ويجوز لأي متضرر الطعن بها بدعوى الالغاء امام القضاء الاداري واما المرحلة الاخرى وهي المرحلة التنفيذية فتستقل بها الاجراءات ويصبح أي نزاع في هذه المرحلة محكوما بالعقد الذي يعقب المرحلة الاولى وما يلحقه من قواعد قانونية ومبادئ إدارية وتكون المنازعة في هذه المرحلة هي في حقيقتها منازعة حقوقية حول تفسير العقد وحقوق أطرافه ومدى الالتزام بشروطه وهذا ما درجت عليه محكمة العدل العليا في العديد من قراراتها"<sup>(106)</sup>.

(103) عصام نعمة، المرجع السابق، ص443.

(104) زكريا المصري، أسس الإدارة العامة: دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007، ص479.

(105) أحمد الغويري، المرجع السابق، ص246.

(106) عدل عليا رقم 93/87، منشورات مركز عدالة.

ومن القرارات التمهيدية للعقود الإدارية والتي تعد منفصلة عنها، قرارات إحالة العطاء، وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا حين قضت بأنه: "يعتبر قرار لجنة العطاءات الخاصة بالخطوط الجوية الملكية الأردنية المتضمن إحالة العطاء موضوع الدعوى قراراً إدارياً تتوافر فيه خصائص القرار الإداري ومن شأنه التأثير على مركز المستدعية.."<sup>(107)</sup>.

وكذلك، فإن القرارات السابقة أو اللاحقة على العقد، كوضع الإدارة لشروط المناقصة أو المزايدة، وقرارات لجنة فحص العطاءات وقرارات لجنة البت، والقرار بإرساء المناقصة أو المزايدة، تعد جميعاً قرارات إدارية منفصلة<sup>(108)</sup>.

وهنا لا بد من الإشارة إلى أن القرار الإداري الصادر بعد انعقاد العقد لا يعد من القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا حين قضت بأنه: "إن صدور قرار القائد العام للقوات المسلحة بفسخ قرار ارساء المناقصة بعد انعقاد العقد وبوصفه أحد طرفيه، يجعل النزاع في هذه الحالة حقوقياً لا إدارياً ويعود النظر فيه إلى المحاكم الحقوقية ويخرج عن اختصاص محكمة العدل العليا"<sup>(109)</sup>.

وعلى ذلك، لا يعد من قبيل القرارات الإدارية المنفصلة أي قرار إداري يصدر أثناء بع انعقاد العقد الإداري، وهو ما أكدت عليه محكمة العدل العليا بقولها: "إن العقود الإدارية إذا أبرمت لا يصح أن تكون محل الطعن بالإلغاء، ذلك لأن قانون محكمة العدل العليا قد أورد على سبيل الحصر -القرارات الإدارية التي تخضع إلى الطعن بالإلغاء ولم يجعل العقود الإدارية قابلة للطعن لدى محكمة العدل العليا"<sup>(110)</sup>.  
ومما سبق، نلاحظ أن نظرية القرارات الإدارية المنفصلة جاءت كاستثناء على القاعدة العامة في عدم إلغاء القرار المرتبط بالعقود الإدارية، والذي يمكن فصله عنها، ويأتي ذلك حفاظاً على حقوق غير المتعاقدين في العقد الإداري، والذين لا يملكون بطبيعة الحال الطعن في العقد الإداري إلا بالإلغاء باعتباره أجنبياً عن العقد وليس للعقد في مواجهته أية قوة إلزامية،

(107) عدل عليا رقم 95/365، منشورات مركز عدالة.

(108) زكريا المصري، المرجع السابق، ص 480.

(109) عدل عليا رقم 77/24، منشورات مركز عدالة.

(110) عدل عليا رقم 82/6، منشورات مركز عدالة.

ومن جهة أخرى تأتي القرارات الإدارية المنفصلة للتمييز بين الرباط التعاقدى وبين القرارات الإدارية التي يقوم عليها العقد أو التي ترافق انعقاده، والتي تعد مستقلة عن العقد وبالتالي يجوز الطعن فيها بالإلغاء<sup>(111)</sup>.

وعلى هذا النحو، يستطيع كل ذي مصلحة من الغير أن يطعن بالإلغاء في القرارات الإدارية التي يمكن فصلها عن العقد، وكذلك قبول الطعن من المتعاقد نفسه، وكأنه من الغير بالقدر الذي يسمح له بالدفاع عن الشرعية دون الاستناد إلى حق تعاقدى<sup>(112)</sup>.

وعلى ذلك، فقد سمح القضاء الإداري المقارن بفصل القرار الإداري الذي يسهم في عملية مركبة وفق ما يسمى بالأعمال القابلة للانفصال، وقبل الطعن فيها بصفة مستقلة وبشروط معينة، فقد استقر القضاء الإداري في فرنسا ومصر- على أن القرارات الإدارية السابقة على إبرام العقد أو الممهدة لانعقاده مثل قرارات لجان فحص العطاءات ولجان البث في العطاءات وقرار استبعاد احد المتقدمين وقرار إرساء المزايمة أو إلغائها هي قرارات إدارية مستقلة عن العقد يجوز الطعن بها بدعوى الإلغاء وسمحت نظرية الأعمال الإدارية المنفصلة لمن له مصلحة من الغير أن يطعن بالإلغاء في هذه القرارات أما المتعاقدون فليس لهم أن يطعنوا في هذه القرارات إلا أمام قاضي العقد وعلى أساس دعوى القضاء الكامل<sup>(113)</sup>.

وقد سار القضاء الأردني على ذات النهج، إذ أقرت محكمة العدل العليا على القرارات الإدارية المنفصلة، وذلك حين قضت بأنه: "من المتفق عليه ان القرار الإداري اذا ما كان مندمجا في عملية مركبة، فان قواعد الاختصاص العادية تسمح لمحاكمة العدل العليا ان تفصل في القرار الاداري من هذه العملية المركبة واخضاعه إلى قضاء الالغاء على ان تترك باقي العملية المتعلقة بالحق المدني للجهة القضائية المختصة"<sup>(114)</sup>.

(111) زكريا المصري، المرجع السابق، ص 477.

(112) أحمد الغوييري، المرجع السابق، ص 246.

(113) مازن راضي ليلو، المرجع السابق، ص 172.

(114) عدل عليا رقم 81/53، منشورات مركز عدالة.

وعليه، وطبقاً لنظرية الأعمال المنفصلة في العقود الإدارية يجوز الطعن بالقرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري وقد رأينا أن المنازعات المتعلقة بالعقد الإداري ذاته لا تخضع إلى ولاية القضاء الإداري، ويثور هنا الأشكال حول تنفيذ أحكام الإلغاء الصادرة بخصوص القرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري، وما هو تأثير تنفيذ تلك الأحكام على نفاذ العقد؟.

من الطبيعي أن الإلغاء القضائي للقرارات الإدارية المنفصلة عن العقد الإداري قبل إبرام العقد سيؤدي إلى الحيلولة دون إبرامه احتراماً لقوة الشيء المقضي به. أما إذا حصل الإلغاء بعد إبرام العقد، فإنه لا يؤثر على نفاذ العقد، ولكن يمكن لطرفي العقد أن يحتكما إلى قاضي العقد ليتولى إلغاء شروط العقد التي تتعارض مع حكم الإلغاء، أو أن يتفقا على تعديل تلك الشروط بما ينسجم وحكم الإلغاء.<sup>(115)</sup>

ولكن الأمر يختلف لو صدر حكم الإلغاء لصالح جهة ليست طرفاً في العقد بل أجنبية عنه، ولم تكن هنالك مصلحة لطرفي العقد في تعديل شروطه، ففي هذه الحالة لا يستطيع الأجنبي عن العقد إجبار طرفي العقد على تعديله ولا يملك الصفة باللجوء إلى القضاء للحصول على حكم بذلك يبقى حكم الإلغاء نظرياً بحتاً لا يجد حيزاً لتطبيقه، ومع ذلك فإن القضاء الإداري يستمر في النظر بدعوى الإلغاء إذا عرضت أمامه بعد إبرام العقد أعمالاً لمبدأ المشروعية التي يحرص القضاء الإداري على حراستها<sup>(116)</sup>.

ومن جهة أخرى، فإن الحكم الذي يصدر في الطعون ضد القرارات الإدارية المنفصلة لا يمتد إلى القرار المطعون فيه فحسب، إذ أنه في حال قبلت الدعوى في طعن موجه إلى قرار بإرساء مناقصة، فإن الحكم الصادر بإلغاء ذلك القرار لا يؤثر من الناحية النظرية في العقد ذاته، وإذا حكم بإلغاء المسابقة لا يؤثر ذلك على قرار التعيين الذي صدر استناداً إليها، إلا أنه من الناحية العملية وحسبما يقتضيه تنفيذ الحكم تنفيذاً كاملاً، فإن الإدارة تلتزم بفسخ العقد وإلغاء قرار التعيين بعد ظهور فساد أساسهما القانوني بحكم قضائي نهائي<sup>(117)</sup>.

<sup>(115)</sup> عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996، ص708.

<sup>(116)</sup> مصطفى أبو زيد، القضاء الإداري ومجلس الدولة، منشأة المعارف الغندرية، 1979، ص596.

<sup>(117)</sup> زكريا المصري، المرجع السابق، ص479.

وعليه، فإن الطعن أو الإبطال الذي يطال القرار المنفصل على العقد الإداري ليس من شأنه التأثير مباشرة على العقد، فرغم أن الحكم بإبطال القرار المنفصل يحوز الحجية المطلقة التي تفرض على الكافة، إلا أن ذلك لا يعني التأثير على العقود بصورة مباشرة، فهو يبقى مستمراً بين طرفيه حتى يتقدم أحد أطرافه بدعوى قضاء شامل لفسخ العقد أو للمطالبة بالتعويض أمام قاضي العقد<sup>(118)</sup>.

وبناءً على ما تقدم، فإن القضاء الإداري وبعد تكييفه لقبالية الانفصال الذاتية والموضوعية عن العملية الإدارية أقر بدعوى الإلغاء في القرارات الإدارية غير المشروعة، المنفصلة أو القابلة للانفصال عن العملية الإدارية ذاتياً أو موضوعياً.

وحسب المعيار الذاتي، فإنه يجوز الطعن في القرارات المنفصلة، إذا ما طعن فيها الغير بعدم الشرعية ودعوى الإلغاء أمام الجهات القضائية المختصة بها، لان الطرف الأجنبي أو الغير عن العمليات الإدارية المركبة لا يملك حق استعمال دعاوى القضاء الكامل ضد العمليات الإدارية المركبة و غير المشروعة. كما يحق لصاحب الصفة والمصلحة الذي لا يجد دعوى من دعاوى القضاء الكامل للدفاع عن حقوقه و مصالحه أن يطعن في هذه القرارات المركبة، كتلك الدعاوى التي يرفعها ممولوا الضرائب ضد القرارات الإدارية المركبة المتصلة بالعملية.

وحسب المعيار الموضوعي، فإن تطبيقات القضاء الإداري، قد أجازت فصل القرارات الإدارية المركبة عن العمليات الإدارية المركبة، والطعن فيها بعدم الشرعية، ودعوى الإلغاء بصورة منفصلة ومستقلة عن دعاوى القضاء الكامل المقررة لحل منازعات العمليات الإدارية المركبة.

#### المبحث الثاني الرقابة القضائية على القوانين المؤقتة

بالرجوع إلى قانون محكمة العدل العليا رقم (12) لعام 1992، نجد بأنه منح لمحكمة العدل العليا صلاحية الرقابة على دستورية القوانين، حيث أشارت المادة (6/9) من هذا القانون إلى اختصاص محكمة العدل العليا في الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب إلغاء أي قرار أو إجراء بموجب أي قانون يخالف الدستور أو أي نظام يخالف الدستور أو القانون.

(118) زكريا المصري، المرجع السابق، ص444.



كما نصت الفقرة (7) من ذات المادة على اختصاص المحكمة أيضاً بالطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب وقف العمل بأحكام أي قانون مؤقت مخالف للقانون أو الدستور. وعليه، نجد أن القضاء الأردني متمثلاً في محكمة العدل العليا ييسط رقابته على القوانين المؤقتة المخالفة للدستور، ويتأتى ذلك من حيث الرقابة عن طريق الدفع الفرعي المتمثلة في الامتناع عن تطبيق القانون المخالف لأحكام الدستور في النزاع الموضوعي المعروف عليها. وإضافة إلى الطعن عن طريق الدفع الفرعي، فقد أوجد الفقه الإداري مستنداً إلى ما سار عليه القضاء الإداري المقارن في الرقابة على القوانين المؤقتة عن طريق الطعن بالإلغاء، أي وقف العمل بالقانون المؤقت. وذلك عن طريق الطعن عن طريق الدعوى الأصلية. وسنبين ذلك على النحو التالي:

المطلب الأول: رقابة الإلغاء

يقصد برقابة الإلغاء حق القضاء المختص بالرقابة الدستورية بإلغاء القانون المخالف للدستور في مواجهة الجميع، واعتباره كأن لم يكن، ولا يجوز الاستناد إليه بعد ذلك<sup>(119)</sup>. وعليه، فإن الرقابة بطريقة الإلغاء أو الدعوى الأصلية تتم عندما يقوم صاحب الشأن المتضرر من قانون معين بالطعن فيه مباشرة أمام المحكمة المختصة طالبا إلغاءه لمخالفته الدستور، دون أن ينتظر تطبيق القانون عليه في دعوى من الدعاوى القضائية، فإذا ما ثبت للمحكمة المختصة أن القانون المطعون فيه مخالف للدستور فإنها تحكم بإلغائه بحيث يكون كأن لم يكن، أو يتم إنهاء حياته بالنسبة للمستقبل طبقاً لأحكام الدستور التي تنظم الرقابة القضائية<sup>(120)</sup>.

وبسبب خطورة الأثر المترتب على هذا الحكم المتمثل في إلغاء تشريعات البرلمان، حرصت الدول على أن تمارسه محاكم دستورية عليا متخصصة أو من قبل أعلى درجات القضاء في الدولة، كما لم تجز كثير منها للأفراد أن يطعنوا مباشرة في دستورية القوانين بينما أجازت بعض الأنظمة الدستورية ذلك بطريق غير مباشر، وذلك بأن يتقدموا بالطعن بعدم دستورية قانون ما أمام بعض المحاكم، فان اقتنعت هذه المحكمة بجدية الطعن تقدمت به إلى المحكمة الدستورية<sup>(121)</sup>.

(119) عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 20.

(120) حسن طاهر، الرقابة على دستورية القوانين، رسالة ماجستير في القانون العام، الأكاديمية العربية المفتوحة بالدنمارك، 2008، ص 60.

(121) عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين: دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق، العدد الثاني، 2001، ص 20-21.

وعلى ذلك، تتلخص هذه الطريقة بأن الطعن من صاحب الشأن المتضرر، يتم مباشرة وأمام المحكمة المختصة بالقانون، فإذا تبين للهيئة المختصة أن القانون غير دستوري، فإنها تعدم هذا القانون من الوجود ولا يبرز هذا القانون إلى حيز الوجود.

ومهما يكن من أمر، تحقق هذه الرقابة بعض المزايا المهمة التي لا تنكر، فمن ناحية أن تخصص جهة قضائية واحدة بمسألة فحص دستورية القوانين وتقرير ما إذا كان القانون المطعون به مخالفاً لأحكام الدستور أم لا، وذلك سواء أكانت هذه الجهة القضائية هي المحكمة العليا في النظام القضائي القائم في الدولة، أم محكمة دستورية خاصة أنشئت لتضطلع بهذه المهمة يؤدي إلى ثبات الأوضاع واستقرار المعاملات القانونية، ومن ناحية أخرى فإن الحكم الصادر بالإلغاء في حالة ثبوت مخالفة القانون المطعون فيه لأحكام الدستور ينهي المشكلة ويحسم الموقف بصفة نهائية، مما لا يسمح بالعودة مرة أخرى لطرح النزاع بصدد نفس القانون أمام محكمة أخرى أو أمام ذات المحكمة. وعلى الرغم من ذلك يعترض بعض الفقهاء على هذا الأسلوب من حيث إنه يؤدي إلى المبالغة في الرقابة على السلطة التشريعية بحجة حماية الدستور، وكذلك قد يؤدي إلى وقوع صدام بين السلطتين التشريعية والقضائية مما قد يهدد النظام السياسي<sup>(122)</sup>.

وكما قلنا تتم هذه الرقابة بموجب دعوى ترفع إلى المحكمة المختصة بالنظر في الطعون المتعلقة بدستورية القوانين، ويكون حكمها ملزماً لبقية المحاكم، ويكون رفع الطعن من حق الأفراد أو من حق السلطة العامة<sup>(123)</sup>.

وقد كانت محكمة العدل العليا الأردنية تنحى منحى مختلفاً نوعاً ما في مسألة تكييف القوانين المؤقتة، حيث اعتبرتها أعمالاً تشريعية وليست قرارات إدارية ودون الأخذ بعين الاعتبار دور البرلمان في هذه القوانين، وعند عرض أمر تكييف التشريعات التي تصدرها الحكومة في غيبة البرلمان على محكمة العدل العليا أجابت بأنها أعمال تشريعية تخضع إلى النظام القانوني للقوانين، وبذلك لا يجوز مخاصمة مشروعيتها بدعوى تجاوز حدود السلطة أمام القضاء الإداري.

(122) حسن طاهر، الرقابة على دستورية القوانين، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 64.

(123) عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص 20.

وقد أكدت على ذلك في أحد قراراتها والذي جاء فيه: "إن المادة 94 من الدستور أجازت لمجلس الوزراء بموافقة الملك أن تضع قوانين مؤقتة عندما يكون مجلس الأمة غير منعقد أو منحلًا، وذلك في الأمور التي تستوجب اتخاذ تدابير ضرورية أو تستدعي نفقات مستعجلة، وبما أنه في الأوقات التي يكون فيها مجلس الأمة غير منعقد أو منحلًا يختفي مبدأ الفصل بين السلطات مؤقتًا، وتجمع السلطة التنفيذية إلى جانب مهمات الإدارة مهمات التشريع، أي أن السلطة التنفيذية هي سلطة مشرعة فإن القوانين الصادرة عنها بهذه الصفة لا تعتبر قرارات إدارية بل عملاً تشريعيًا ولا تختص محكمة العدل العليا بإلغائها بدعوى مباشرة، ولهذا نقرر رد الدعوى لعدم الاختصاص" (124).

وبذلك نرى، أن محكمة العدل العليا الأردنية برفضها قبول دعوى تجاوز حدود السلطة للطعن أمامها بالقوانين المؤقتة واعتبارها أعمالاً تشريعية قبل التصديق عليها أو بعد من قبل البرلمان، قد خالفت ما سار عليه اجتهاد القضاء المقارن.

إذ نجد بأن القضاء المصري استقر على اعتبار اللوائح الصادرة عن الهيئة التنفيذية عند غيبة البرلمان هي قرارات إدارية تخضع إلى لنظام القانوني للقرارات، وذلك إلى أن يصادق عليها البرلمان حيث تنقلب إلى أعمال تشريعية. وبذلك نجد أن القضاء الإداري المصري يأخذ بالمعيار الشكلي بصفة أساسية للتمييز بين القرارات الإدارية والقوانين التشريعية، وإن القضاء كذلك مستقر على اعتبار اللوائح الصادرة عن الهيئة التنفيذية عند غيبة البرلمان هي قرارات إدارية تخضع إلى النظام القانوني للقرارات، وذلك إلى أن يصادق عليها البرلمان حيث تنقلب إلى أعمال تشريعية (125).

وتأسيساً على ما تقدم، وبما أن محكمة العدل العليا من خلال حكمها السابق قد اعتبرت وبصراحة أن القوانين المؤقتة ما هي إلا أعمال تشريعية، انطلاقاً من فكرة مستقرة في ذهن القضاء الإداري الأردني، حيث بررت قانونية هذه الأعمال بفكرة اندماج السلطات في حالة الضرورة حيث أنها ترى في حالة الضرورة أن السلطة التنفيذية تجمع إلى جانب وظيفتها الإدارية الوظيفة التشريعية في تشريع القوانين وللضرورة فقط.

(124) عدل عليا رقم 60/41، مجلة نقابة المحامين لسنة 1963، ص 272.

(125) أنظر: خالد الزعبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، مرجع السابق، ص 40-41.

وهنا، يرى أغلبية الفقه الإداري أن محكمة العدل العليا في اعتبارها القوانين المؤقتة ليست قرارات إدارية قد خالفت أحكاماً قضائية سابقة أخذت بالمعيار الشكلي في التفرقة بين القرارات الإدارية والقوانين العادية. إذ إن محكمة العدل العليا قد اتجهت في بعض أحكامها - على خلاف الأصل الذي سارت عليه - إلى الأخذ بالمعيار الموضوعي وهي بصدد تكييفها للأعمال التي تصدرها السلطة التنفيذية في فترة غياب البرلمان بسبب الحل أو الوقف، فاعتبرت القوانين المؤقتة الصادرة عن السلطة التنفيذية بهذه الصفة عملاً تشريعياً وتسمى قوانين مؤقتة وفقاً للاصطلاح الوارد في المادة 94 من الدستور الأردني<sup>(126)</sup>.

ويستند هذا الاتجاه إلى ما ذهبت إليه محكمة العدل العليا حين تبنت المعيار الشكلي في أحد أحكامها، والذي جاء فيه: "أن القرار الإداري حسب التعريف الذي استقر عليه الفقه الإداري هو كل تصريح من الإدارة من شأنه أن يحدث مركزاً قانونياً يصدر عن سلطة إدارية في صيغة تنفيذية من هذا يتضح أن الشرط الأساسي لاعتبار القرار قراراً إدارياً أن يصدر عن سلطة إدارية لا عن سلطة قضائية أو تشريعية"<sup>(127)</sup>.

وعلى الرغم مما سبق، نجد أن اجتهاد محكمة العدل العليا قد استقر على اعتبار القوانين المؤقتة عملاً تشريعياً وليست قرارات إدارية، وبذلك لا تختص بنظر مشروعيتها أو إلغائها بدعوى مباشرة<sup>(128)</sup>. وقد صدرت عن محكمة العدل العليا العديد من القرارات التي تفيد عدم اختصاصها بنظر إلغاء القوانين المؤقتة باعتبارها من الأعمال التشريعية، فقد جاء في أحدها الأحكام بأنه: "...تجمع السلطة التنفيذية إلى جانب مهمات الإدارة مهمات التشريع، أي أن السلطة التنفيذية هي سلطة مشرعة فإن القوانين الصادرة عنها بهذه الصفة لا تعتبر قرارات إدارية بل عملاً تشريعياً ولا تختص محكمة العدل العليا بإلغائها بدعوى مباشرة، ولهذا نقرر رد الدعوى لعدم الاختصاص"<sup>(129)</sup>.

<sup>(126)</sup> نقلاً عن : نواف كنعان، القانون الإداري، مرجع سابق، ص 245.

<sup>(127)</sup> عدل عليا اردنية، قرارها رقم 53/52، مجلة نقابة المحامين لسنة 1953، ص 83.

<sup>(128)</sup> أنظر: قرار محكمة العدل العليا رقم رقم 77/30، مجلة نقابة المحامين لسنة 1977، ص 1183. وقد سبق وشرنا إليه في موضع لاحق من هذه الدراسة.

<sup>(129)</sup> عدل عليا رقم 60/41، مجلة نقابة المحامين لسنة 1963، ص 272.

وعلى الرغم مما سبق، نجد بأن محكمة العدل العليا قد عادت وأقرت اختصاصها بنظر طلب وقف العمل بالقوانين المؤقتة لمخالفتها لأحكام الدستور، وليس بإلغاء العمل به، وذلك سناً إلى نص المادة (7/9) من قانون محكمة العدل العليا، والذي جا فيها: "الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب وقف العمل بأحكام أي قانون مؤقت مخالف للدستور أو نظام مخالف للقانون أو الدستور".

حيث ذهبت محكمة العدل العليا إلى القول بأنه: "وبدءاً بالدفع الأول المثار من رئيس النيابة العامة الإدارية في لائحته الجوابية بعدم اختصاص محكمة العدل العليا لأن اختصاصها بالفقرة (7/1/9) بقانونها رقم 12 لسنة 1992 اختصاص مستحدث لا يشمل ما صدر من تشريعات سابقة لصدوره، فإننا نجد أن اللجنة القانونية بمجلس النواب السابق في ظل الديمقراطية التي سادت وتسود المملكة والتزاماً بالدستور ولما لم يسعفهم النص الدستوري على اقتراح تحويل محكمة العدل العليا الرقابة القضائية على دستورية القوانين بدعاوى أصيلة رؤي الاكتفاء بنوع من الرقابة القضائية على دستورية القوانين يحد من صلاحية محكمة العدل العليا لتقتصر على النظر بالطعون التي تقدم إليها من المتضررين بطلب وقف العمل بالقانون المؤقت و بالنص المخالف للدستور مستهدفين صون الدستور الذي يمثل القواعد والأصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة ولها مقام الصدارة بين قواعد النظام العام التي يتعين مراعاتها وإهدار ما يخالفها من التشريعات"<sup>(130)</sup>.

كذلك قضت محكمة العدل العليا بوقف العمل بالقانون المؤقت لمخالفته أحكام الدستور، ولكن باشتراط وجدود المصلحة من الطاعن في وقف العمل بهذا القانون، إذ جاء في أحد قراراتها: "اناطت المادة (7/أ/9) من قانون محكمة العدل العليا بالمحكمة النظر دون غيرها بالطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب وقف العمل بأحكام أي قانون مؤقت مخالف للدستور وللمحكمة بحكم قانونها حق الرقابة القضائية على دستورية القوانين المؤقتة، وقد جاء النص بهذا الخصوص مطلقاً والمطلق يجري على إطلاقه ولا يرد القول ان اصدار القوانين المؤقتة هو عمل من أعمال السيادة. 2- يتفاد من أحكام المادة (7/أ/9) و (ج/2) من ذات المادة ان المصلحة شرط اساسي لقبول الدعوى،

<sup>(130)</sup> عدل عليا رقم 94/76، مجلة نقابة المحامين لسنة 1995، ص22.

وحيث لا مصلحة لا دعوى، ولم يجعل المشرع من دعوى وقف العمل بالقانون المؤقت صفة الدعوى الشعبية التي يجوز رفعها مكن أي مواطن إذ حصر القانون حق رفعها في من تحققت له مصلحة أكيدة منها مستندا الى ان القانون المطعون فيه من شأنه ان يؤثر في المركز القانوني للطاعن ....، وحيث ان المستدعين لم يقدموا اية بينة تثبت توافر المصلحة الشخصية المباشرة لهم كما لم يبينوا الاضرار التي لحقت بهم من جراء صدور القانون المؤقت المطعون به مما يتعين معه رد الدعوى" (131).

ومن جهة أخرى، نرى هنا أن الرقابة القضائية لمحكمة العدل العليا على دستورية القوانين المؤقتة، تمتاز بأنها تأخذ من القاضي حياده وبعده عن التيارات السياسية وأهوائها، كما أنها تأخذ بعين الاعتبار تخصص القاضي الوظيفي، وبأنها جهة قانونية متخصصة، ذلك إلى جانب ما يحوط المنازعات القضائية من إجراءات وشكليات مرسومة تكفل حق الدفاع وتحدد طرق الإثبات بما يحمي ويضمن المصالح المختلفة في النزاع المطروح على المحكمة، إذ يطبق على القوانين المؤقتة جميع ما يحكم القوانين العادية من أحكام وإجراءات (132).

وبذلك، نرى أن أهم ما يترتب على التكييف القانوني للقوانين المؤقتة في الأردن واعتبارها قوانين عادية، هو عدم إمكانية الطعن فيها بدعوى الإلغاء. وأنها تخضع إلى النظام القانوني للقوانين العادية وخاصة عدم مسؤولية الدولة عن تعويض الأضرار الناجمة عن هذه القوانين، ويطبق عليه جميع ما يحكم القوانين العادية من أحكام وإجراءات.

إلا أننا من جانبنا، نرى أنه وطبقاً لاختصاصات محكمة العدل العليا، وبما جاء في نص المادة (7/9) منه، فإنه يتم وقف العمل بالقانون المؤقت لمخالفته لأحكام الدستور، وهو ما يخالف ما جاء في بعض أحكام محكمة العدل العليا. وعليه نرى بجواز الطعن بوقف العمل بالقانون المؤقت أمام محكمة العدل باعتبارها مختصة بالنظر هذا الطعن طبقاً للمادة (9) من قانون محكمة العدل العليا، بالإضافة إلى مخالفتها لأحكام أخرى لها أخذت بالمعيار الشكلي في التفرقة بين القرارات الإدارية والأعمال التشريعية.

(131) عدل عليا رقم 2001/478، مجلة نقابة المحامين لسنة 2002، ص1892.

(132) انظر: علي خطار، عدم كفاية الرقابة على مشروعية القوانين المؤقتة في الأردن، مرجع سابق، ص114.

وقد أكدت محكمة العدل العليا على وقف العمل بالقانون المؤقت المخالف للدستور في أحد قراراتها والذي جاء فيه: " - اناطت المادة 7/أ/9 من قانون محكمة العدل العليا بمحكمة العدل العليا صلاحية النظر في الطعون التي يقدمها أي متضرر لطلب وقف العمل بأحكام اي قانون مؤقت مخالف للدستور او نظام مخالف للقانون او الدستور وبذلك تكون هذه المادة قد اخضعت القانون المؤقت إلى الرقابة القضائية من حيث مخالفة الدستور لأن على القضاء ان يراقب توافر الشروط المذكورة في حدود الزمن وفي حدود الموضوع وبما أن سلطة اصدار القوانين المؤقتة قد شرعت لمجابهة ظرف طارئ فلا يجوز استعمالها وسيلة لتنظيم موضوعات يختص بها التشريع العادي وعليه فلا يرد القول بأنه لا رقابة لمحكمة العدل العليا على حالة الضرورة والاستعجال بداعي ان تقدير حالة الضرورة والاستعجال الداعية لاصدار القانون المؤقت يعود إلى السلطة التنفيذية"<sup>(133)</sup>.

ومن هنا، نجد بأن محكمة العدل العليا وفي رقابتها على القوانين المؤقتة تعمل على وقف العمل بالقانون المخالف للدستور، والذي يختلف عن رقابتها بالإلغاء، وذلك بترك الأمر للسلطة التشريعية المختصة لإعادة النظر بهذا القانون أو تعديله أو إلغائه، إلا أن وقف العمل بالقانون المؤقت يتشابه مع رقابة الإلغاء من حيث إنه يحوز حجية مطلقة قبل المحاكم، إذ تلتزم به المحاكم الأردنية على اختلاف أنواعها ودرجاتها<sup>(134)</sup>.

وبناءً على ما تقدم، فإن الأفراد يملكون الطعن بعدم مشروعية القوانين المؤقتة مباشرة وبدعوى أصلية دون حاجة إلى الانتظار إلى حين تطبيقها تطبيقاً فردياً والطعن بعدم مشروعية القرارات الفردية استناداً إلى عدم دستورية القانون المؤقت الذي يشكل الأساس القانون لها أو الدفع بعدم دستورية القانون المؤقت المراد تطبيقه على المنازعات القضائية في أثناء نظرها ومنح المحكمة صلاحية الحكم بوقف تنفيذ القانون المؤقت إذا انتهت على عدم دستوريته، وهو حكم قضائي يتمتع بحجية الأحكام القضائية ويطبق على الكافة، فهي صلاحية أعلى من الامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري وأدنى من صلاحية الإبطال أو الإلغاء.

<sup>(133)</sup> عدل عليا رقم 97/226، منشور في مجلة نقابة المحامين لسنة 1998، ص 389.

<sup>(134)</sup> هاني علي الطهراوي، رقابة الامتناع على دستورية القوانين وموقف القضاء الأردني، ص 27، منشور في

الدليل الالكتروني للقانون العربي على شبكة الإنترنت: [www.arablawinfo.com](http://www.arablawinfo.com).

## المطلب الثاني: رقابة الامتناع

إن الرقابة بالامتناع هي طريقة دفاعية يلجأ إليها صاحب الشأن المتضرر من تطبيق قانون معين أثناء نظر دعوى أمام القضاء طالباً استبعاد تطبيق هذا القانون لمخالفته الدستور، وذلك انطلاقاً من أن هذه الطريقة من طرق الطعن في القوانين سواء العادي أو المؤقتة، -وبشكل عام- تتمثل في دعوى مقدمة لدى القضاء اياً كان موضوعها، فيقوم أحد الخصوم بالدفع بعدم دستورية القانون الذي سيفصل في النزاع سنداً إليه مطالباً بعدم تطبيقه، وفي حال أقره القضاء على طلبه وحجته فإنه يمتنع عن تطبيق ذلك القانون دون أن يحكم بإلغائه أو بطلانه<sup>(135)</sup>.

كذلك، يشير مدلول رقابة الامتناع إلى: "امتناع القاضي عن تطبيق القانون غير الدستوري في القضية المعروضة عليه إذا ما دفع أحد الأطراف بعدم دستوريته، ودون أن يكون لحكمه أثر إلا في مواجهة الطرفين وفي نطاق القضية التي صدر فيها، أي أن حكم القاضي لا يحول دون استمرار نفاذ القانون بالنسبة للمنازعات الأخرى، سواء أكانت هذه المنازعات معروضة عليه أم على محكمة أخرى"<sup>(136)</sup>.

وعليه، فإن في هذا النوع من الرقابة القضائية على القوانين المؤقتة، يكون الأمر فيه متعلقاً بالدفع بعدم دستورية القانون المراد تطبيقه، إذ يتقدم أحد أطراف النزاع في قضية معروضة أمام القضاء ويأخذ شكلاً دفاعياً، ومفاده أن ينتظر صاحب الشأن الذي يراد تطبيق قانون معين عليه في قضية مطروحة أمام محكمة من المحاكم، ثم يدفع بعدم دستورية هذا القانون، فتتولى المحكمة بحث الأمر إذا أثير الدفع بصددها، أي أن المحكمة في حالة الدفع بعدم الدستورية لا تقضي -بالغاء القانون، وإنما تمتنع فقط عن تطبيقه في القضية التي أثير الدفع بمناسبةها ويظل القانون قائماً، ويمكن أن تثار مسألة عدم دستوريته من جديد وذلك لأن حكم المحكمة له حجية نسبية فلا يقيد المحاكم.<sup>(137)</sup>

(135) أنظر: هاني الطهراوي، رقابة الامتناع على دستورية القوانين وموقف القضاء الأردني، مرجع سابق، ص3.

(136) عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص10.

(137) خالد الزعبي، القرار الإداري بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص45.



وعلى ذلك، نرى أن هذا الدفع يكون بالدفع بعدم دستورية قانون معين عند البحث في نزاع معين نظراً لأن متخذ القرار الإداري قد استند في قراره إلى قانون يرى الطاعن بأنه غير دستوري، وهنا تقوم المحكمة بعدم تطبيق القانون المخالف للدستور دون أن تلغي القانون من الوجود. وليس بالضرورة أن تحذو المحاكم الأخرى حذو هذه المحكمة. وتمتاز هذه الطريقة بأنها وسيلة دفاعية وليست هجومية كما هو الحال في الدعوى الأصلية .

وبالتالي، وعلى خلاف ما هو الحال عليه بالنسبة للطعن بالإلغاء، فإن الحكم الصادر عن المحكمة في خصوص دعوى الامتناع، يقتصر على الامتناع عن تطبيق القانون لتعارضه مع أحكام الدستور، وهو ذو حجية نسبية، باعتبار أن أثره تقتصر على أطراف الدعوى فقط، إذ يبقى هذا القانون قائماً وموجوداً، ويمكن للمحاكم الأخرى أن تطبقه إذا لم يدفع بعدم دستوريته أمامها، أو إذا قررت هذه المحاكم دستوريته<sup>(138)</sup>.

وفي حقيقة الأمر، يعد هذا النوع أو الأسلوب الأكثر نجاحاً في فرض الرقابة على دستورية القوانين في الدول التي تخلو دساتيرها من النص صراحة على حق القضاء في الرقابة على دستورية القوانين، إذا ما دفع أمامه أثناء نظر دعوى مرفوعة بعدم دستورية قانون ما واجب التطبيق<sup>(139)</sup>.

ومن جهة أخرى، نجد أن هذا الأسلوب يتميز بأنه لا يثير حساسية بين السلطتين التشريعية والقضائية، لأن القاضي إنما يمارسه بشكل غير مباشر، وغير معلن عند النظر في النزاع المعروض عليه. وعلى الرغم من ذلك، يعيب هذه الطريقة إنها بتركها مهمة الرقابة على دستورية القوانين لكافة المحاكم تؤدي عادة إلى تناقض الأحكام وعدم الوحدة التشريعية، كما لا تضع حداً نهائياً للخلاف الذي يمكن أن يثور حول عدم دستورية قانون من القوانين<sup>(140)</sup>.

(138) هاني الطهراوي، رقابة الامتناع على دستورية القوانين وموقف القضاء الأردني، مرجع سابق، ص4.

(139) حسن طاهر، الرقابة على دستورية القوانين، ص65.

(140) عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين، مرجع سابق، ص24.

بالرجوع إلى قانون محكمة العدل العليا الأردني، نجد بأنه يشير في نص المادة (9) منه إلى أنه: "تختص المحكمة دون غيرها بالنظر في الطعون المقدمة من ذوي المصلحة والمتعلقة بما يلي: ... 6- الطعون التي يقدمها أي متضرر بطلب إلغاء أي قرار أو إجراء بموجب أي قانون يخالف الدستور أو أي نظام يخالف الدستور أو القانون".

وبناءً على ذلك، تبسط محكمة العدل العليا رقابتها على دستورية القوانين المؤقتة، وذلك من خلال الامتناع عن تطبيق القانون المؤقت على النزاع المعروض عليها، بالإضافة إلى إلغاء أي قرار إداري صادر استناداً إلى هذا القانون.

وفي هذا الخصوص، قضت محكمة العدل العليا بأنه: "نصت المادة 94 من الدستور على انه يجب ان لا تخالف القوانين المؤقتة احكام الدستور 2- لا يعمل بالنص الوارد في قانون مؤقت ان كان مخالفا لاحكام الدستور. 3- اذا اشترط نص الفقرة (ج) من قانون الانتخاب المؤقت لمجلس النواب رقم 24 / 1960 في المرشح ان يكون قد اتم الثلاثين من عمره في اول كانون الثاني من السنة التي يجري فيها الانتخاب واشترطت المادة 70 من الدستور في عضو مجلس النواب ان يكون قد اتم ثلاثين سنة شمسية من عمره بحيث يقبل الترشيح للنيابة اذا كان المرشح قد اتم الثلاثين من عمره وقت الترشيح فلا يعمل بالاشتراط الوارد في الفقرة (ج) من قانون الانتخاب المؤقت المخالف لأحكام الدستور"<sup>(141)</sup>.

وكذلك، قضت محكمة العدل العليا الأردنية بأنه: "... 7- إن الغايات المخصصة لتشريعات الاحكام العرفية هي صيانة الامن والنظام العام وتأمين حاجات اغراض الدفاع عن المملكة، ولا يصح تجاوزها الى غيرها من الغايات حتى ولو كانت تهدف الى المصلحة العامة، وان تجاوزها المشرع كان تشريعه باطلاً إلى المدى الذي يتعارض فيه مع الدستور، اذ يترتب على التشريع المخالف للدستور والتشريع المنطوي على التجاوز في استعمال السلطة التشريعية البطلان. 8- ان المادة 20 من تعليمات الادارة العرفية لسنة 1967 صدرت بالاستناد إلى المادة 125(2) من الدستور ومنعت محكمة العدل من النظر في الطعون ضد القرارات الإدارية المذكورة فيها، وقد حال هذا المنع بين المحكمة

(141) عدل عليا رقم 67/35، مجلة نقابة المحامين لسنة 1967، ص 389.

وبين استعمال حقها في النظر في الطعون بالقرارات الإدارية وحقها في مناقشة موضوع سبب هذه القرارات من حيث كونها لغايات الدفاع ام لا. 9- ان المادة 2/125 من الدستور منحت المشرع سلطة مقيدة ومحددة بأغراض الدفاع عن المملكة، ولم تمنحه سلطة مطلقة تخوله منع المحكمة من رؤية القضايا التي لا تتعلق بأغراض الدفاع عن المملكة. 10 - لهذا ان نص المادة 20 من التعليمات العرفية الذي منع محكمة العدل من رؤية الطعن بكافة القرارات الإدارية سواء أكانت صادرة لغايات الدفاع أم لغير ذلك، هو نص غير دستوري لا يعمل به إلا عندما تكون الغاية من القرار الإداري الدفاع عن المملكة<sup>(142)</sup>.

وباستقراء هذا القرار، نجد بأن محكمة العدل العليا، قد امتنعت عن تطبيق نص قانوني من التعليمات العرفية وذلك لمخالفته لأحكام الدستور، باعتباره منع محكمة العدل العليا من الطعن بكافة القرارات الإدارية. فالمحكمة هنا لا تلغي القانون المؤقت بل تبطل الإجراء الذي يصدر بموجب القانون المؤقت في حالة مخالفته لأحكام الدستور.

ومما سبق كله، نجد بأن محكمة العدل العليا باعتبارها صاحبة الصلاحية والاختصاص بنظر الطعون المقدمة بعدم دستورية القوانين المؤقتة، فإن هذه الصلاحية تتأتى من خلال الامتناع عن تطبيق هذه القوانين أو من خلال وقف العمل بالقانون المؤقت المخالف للدستور، وذلك استناداً إلى نص المادة (9) في فقرتها السابعة من قانون محكمة العدل العليا.

وفي ذات الوقت، وبالرغم من أن محكمة العدل العليا غير مختصة بنظر إلغاء القانون المؤقت المخالف للدستور، إلا أنها مختصة بإلغاء القرار الإداري الصادر بموجب القانون المخالف للدستور ودون التطرق إلى إلغاء القانون ذاته، وهو ما يفهم من نص الفقرة السادسة من المادة (9) من قانون محكمة العدل العليا.

(142) عدل عليا رقم 67/44، مجلة نقابة المحامين لسنة 1967، صص 747.

وفي الختام لا بد من الإشارة إلى أن هذه الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية تقابلها واستناداً إلى أحكام مبدأ الفصل المرن بين السلطات، وجود رقابة للسلطة التنفيذية على أعمال السلطة القضائية، وهو ما يثير عدة تساؤلات في هذا الخصوص، ومن أهمها مدى تأثير هذه الرقابة على مبدأ استقلالية السلطة القضائية، أم أن هذه الرقابة تتوافق مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات والذي سار عليه الدستور الأردني في تحديده لاختصاصات السلطات العامة في الدولة وهو ما سنناقشه في الفصل الرابع من هذه الدراسة عند بحثنا في مظاهر تدخل السلطة التنفيذية في أعمال السلطة القضائية.

## الفصل الرابع تدخل السلطة التنفيذية بأعمال السلطة القضائية

تماشياً مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات، والذي يستند على ضرورة المشاركة والتعاون فيما بين السلطات، وامتداد هذا التعاون ليصل حد الرقابة من قبل سلطة على أخرى، كما هو الحال عليه في الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية، وهو ما بحثنا فيه في الفصل السابق من هذه الدراسة. فإن هذا التعاون والمشاركة يمتد ليمنح السلطة التنفيذية نوعاً من الرقابة على أعمال السلطة القضائية، وتمتد هذه الرقابة لتصل حد التدخل في أعمالها، وهو ما يشكل نوعاً من الخروج عن مبدأ استقلالية السلطة القضائية في كثير من المواضيع والمسائل.

وفي بحثنا حول إشكالية مدى تداخل السلطة التنفيذية بأعمال القضاء وتوافقها مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات، فسنعمد إلى البحث في مظاهر استقلالية السلطة القضائية، والتي تستند في أساسها على استقلال مالي ووظيفي وإداري، وهي ذاتها المسائل والشؤون الخاصة في السلطة القضائية والتي تعتمد السلطة التنفيذية إلى المشاركة فيها بصورة، وما يشكل معه تدخل مباشر في أعمال القضاء، علاوة على وجود صور من التدخل تمثل نوعاً من الرقابة على أعمال القضاء، علاوة على صلاحية السلطة التنفيذية في أعمال نظام العفو الخاص، وهو ما يؤثر أو يلغي بعض أحكام المحاكم إن صح التعبير.

سبق إن قلنا أن مبدأ استقلال السلطة القضائية يتمتع بمجموعة من الركائز والأسس والمتمثلة في الحياد والاختصاص، وكما هو منصوص عليه في الدساتير الدولية وما تم تأكيده في المعاهدات والمواثيق الدولية. وفي حقيقة الأمر، إن هذه الركائز تتطلب وجود نوع خاص من الاستقلال القضائي يعكس تطبيقها مدى تمتع السلطة القضائية باستقلال تام عن السلطة التنفيذية، وبصورة متوافقة مع مبدأ الفصل المرن بين السلطات، وينصرف هذا الاستقلال القضائي إلى مجموعة من الظاهر والدلائل، والتي تتمثل في استقلال وظيفي وإداري ومالي، وهي بالمجمل تستند على عدم تدخل السلطة التنفيذية بتعيين القضاة، وعدم التدخل في شؤون الوظيفة القضائية للأطر القضائية، علاوة على حماية حصانة القضاة ضد العزل. بالإضافة إلى عدم جواز إلغاء أو تعطيل الأحكام القضائية.

ومن هنا، وللإمام بكافة جوانب هذه الإشكاليات، وللوصول إلى مدى توافق هذا التداخل من قبل السلطة التنفيذية على أعمال السلطة القضائية، ومدى تأثيره بشكل مباشر على مظاهر استقلال السلطة القضائية، فإننا سنقوم بتقسيم هذا الفصل إلى مبحثين رئيسيين وذلك على النحو التالي :

المبحث الأول: الاستقلال الوظيفي والإداري للسلطة القضائية

المبحث الثاني: الاستقلال المالي للسلطة القضائية

المبحث الأول الاستقلال الوظيفي والإداري للسلطة القضائية

الاستقلال الوظيفي، أو ما يطلق عليه الاستقلال الفني، وهو دلالة على استقلالية القاضي في إصدار القرارات وكتابة أحكامه، فلا يمكن التدخل وتغيير منطوق الحكم أو القرارات الصادرة من القاضي من قبل أي شخص إلا إذا اتبعت الطرق القانونية بالطعن فيه أمام المحاكم ذات الدرجة الأعلى من المحكمة التي أصدرت القرار، وذكر ذلك في الإعلان الدولي للمبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، وذلك في نص البند الرابع منه الذي جاء فيه: " لا يجوز أن تحدث أية تدخلات غير لائقة أو لا مبرر لها في الإجراءات القضائية ولا تخضع الأحكام القضائية التي تصدرها المحاكم إلى إعادة النظر".

واستكمالاً لما تحدثنا فيه سابقاً حول الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية، فإن هذه الرقابة تعد من أنجع الوسائل الرقابية على اعتبار أنها تمارس من قبل السلطة القضائية كصاحبة اختصاص أصيل بالرقابة على كل من الإدارة والأفراد، وعلى اعتبار أنها مستقلة تمام الاستقلال عن غيرها من السلطات. وفي هذا الخصوص، فإن الرقابة القضائية على أعمال السلطة التنفيذية وما يصدر عنها من قرارات، فإنه لا بد من التأكيد على لزوم استقلال المحاكم المختصة في الطعن في قرارات السلطة التنفيذية وأعمالها استقلالاً تاماً عضويًا ووظيفيًا، بحيث تكون كل سلطة في مأمن من التدخل من قبل السلطات الأخرى بحيث لا تحول دون ممارسة نشاطها، ولكي تكون ازدواجية القضاء متوافقة مع فكرة فصل الوظائف، يجب أن تكون المحاكم الإدارية منظمة بوصفها قضاء حقيقيًا ومستقلة بصورة كافية عن الإدارة نفسها.

وبناءً على ما تقدم، فإن استقلال القضاء الإداري -المختص بنظر الطعون المقدمة ضد أعمال السلطة التنفيذية- عن الجهاز الإداري يشكل هدفاً أساسياً، إذا ما أردنا أن نجنب الإدارة الشبهة في أنها حكم وخصم في أن واحد، وفي سبيل تحقيق ذلك لا بد أن يكون القضاء الإداري منفصلاً عن الإدارة ومستقلاً تماماً عنها، أي يكون له قضاة خاصون به، وأن لا يستعير قضاته من الإدارة، كما يجب أن لا يمارسوا إلا وظائفهم القضائية، دون أن يمارسوا بشكل لاحق وظائف إدارية<sup>(143)</sup>.

---

(143) أنظر: نفيس مدانات، مرجع سابق، ص 90.

وقد أكدت على ذلك النظم القانونية المقارنة، فقد قضى المجلس الدستوري الفرنسي بأن: "أن استقلال القضاء الإداري يعد من المبادئ الأساسية المنصوص عليها في القوانين الجمهورية، وأن الطبيعة الخاصة لوظيفته تمنع أي اعتداء أو تجاوز عليه من قبل المشرع أو الحكومة" (144).

إلا أنه وفي المقابل، لا بد من الإشارة إلى أن النظام القضائي في فرنسا يشرك قضاة المحاكم الإدارية في نشاط الإدارة ولو بطريقة غير مباشرة دون أن يشكل ذلك انتقاصاً لاستقلال السلطة القضائية بشكل عام والمحاكم الإدارية على وجه الخصوص. إذ نجد أن قضاة المحاكم الإدارية يزودون الإدارة بالاستشارات، حيث يعد مجلس الدولة مستشاراً للحكومة، والحاكم الإداري مستشاراً للمحافظين في الأقاليم، وهذا ما يجعل المحاكم الإدارية قريبة من الإدارة والأعمال التي تقوم بها، وعلى الرغم من ذلك فقد أكد مجلس الدولة الفرنسي وفق التعديلات القانونية على قانون المجلس على استقلاله التام عن الإدارة، بحيث أصبح مجلس الدولة الفرنسي يتمتع بأكبر قدر من الاستقلال (145).

أما في النظام القانوني الأردني، فإن القضاء الإداري متمثلاً في محكمة العدل العليا مستقل لأنه يمثل نوعاً من أنواع المحاكم في الأردن سنداً إلى نص المادة (99) من الدستور الأردني. ومن جهة أخرى تسري على رئيس المحكمة وقضااتها ورئيس النيابة العامة الإدارية لديها وعلى مساعديه الأحكام والقواعد القانونية التي تسري على القضاة النظاميين بما في ذلك أحكام قانون استقلال القضاة المعمول به (146).

وبالتالي، ينطبق على قضاة محكمة العدل العليا ما ينطبق على قضاة المحاكم النظامية من ضرورة استقلاليتهم إدارياً عن أية جهة أو سلطة أخرى، ومفاد الاستقلال الإداري للسلطة القضائية هو دلالة على انفراد القضاء بإدارة سائر شؤونه ومعرفة أعضائه وحدهم، ودون مشاركة أو تدخل من جانب أية سلطة أخرى، ومفاد ذلك أن يختص أعضاء السلطة القضائية وحدهم بالنظر في مسائل ترقية القضاة ونقلهم وتأديبهم وقبول استقالتهم وعزلهم (147).

(144) مشار إليه في: موسى مصطفى شحادة، مرجع سابق، ص 154.

(145) أنظر في ذلك: سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، 1976، ص 45.

(146) المادة (39) من قانون محكمة العدل العليا.

(147) محمد عبيد، مرجع سابق، ص 778.



وبهذه الصورة، فإن الاستقلال الإداري للسلطة القضائية يتمثل في عدة أوجه وصور، وسنتناولها في

المطالب التالية:

#### المطلب الأول: تعيين القضاة

قلنا فيما سبق أن ضمانات استقلال السلطة القضائية تتركز على مبدأ التخصيص، مفاده اختيار القضاة دون تحيز ومحاباة، علاوة على ضرورة الكفاءة والتمييز لديهم، وذلك وفق برامج تعدها الدولة في سبيل تخريج أشخاص مؤهلين لاستلام أمور السلطة القضائية والقيام بوظائف القضاة.

ومن هنا، فإن مسألة تعيين القضاة تعد من أهم المسائل المتعلقة باستقلال السلطة القضائية، وذلك لضمان شعور القاضي ذاته بالاستقلال خلال ممارسته لوظيفة القضاء، وبالتالي لا بد من تحريره من الخوف من أية سلطة أو جهة أو جماعة أو فرد، وأن يفكر أنه مدين في تعيينه و ترقيته إلى جهة من الجهات، وهو ما يتطلب اقتناعه بأن ما حصله على مركزه هذا في القضاء إنما جاء لكفاءته وأهليته لاستلام زمام هذا المنصب<sup>(148)</sup>.

ولما كان هذا الأمر بهذه الصورة، فقد اختلفت النظم القانونية في مختلف الدول على آليات تعيين القضاة، وفق تشريعاتها الوطنية، والتي تعكس من خلالها مدى استقلالية السلطة القضائية من عدمه، وسنبين ذلك وبصورة مقتضبة في النقاط التالية:

أولاً: التعيين بالانتخاب:

كما هو معروف لدينا، فإن مفهوم الانتخاب المباشر هنا يتم بوساطة أفراد الأمة، فهم من يقع على عاتقهم اختيار القاضي ولمدة معينة قابلة للتجديد بعد انتهائها، وذلك بالانتخاب العام المباشر أو غير المباشر<sup>(149)</sup>.

(148) محمد أبو فارس، القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص 208.

(149) فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 127.

ونرى من جهتنا أن هذه الطريقة من طرق تعيين القضاة تستلزم أن يكون تولي المنصب لمدة معينة وهي مدة غير كافية للتمرين على العمل والتعرف على أحوال المواطنين، كما تستلزم إعادة انتخاب القضاة، مما يجعل القاضي يعمل لإرضاء الناخبين لضمان تجديد انتخابه وبالتالي لا تكفل الطريقة اختيار الأكفاء، وخاصة في ظل تحكم الميول الاجتماعية والسياسية والحزبية على العملية الانتخابية. وبالتالي فإن هذه الطريقة وبالمطلق لا تتفق وطبيعة الوظيفة القضائية، باعتبار أنه سيبقي على نوع من التبعية لهيئة الناخبين، على الرغم من تمتعه باستقلال تام عن السلطة التنفيذية، وهو ما سيؤثر حتماً على حياد القاضي، كما أنه ينافي مبدأ التخصص إذ قد يصل إلى منصب القاضي أشخاص غير مؤهلين وأكفاء لشغل هذا المنصب. ونظراً لعدم سلامة هذه الطريقة من التعيين، فإن بعض الدول تلجأ إلى انتخاب القضاة من قبل السلطة التشريعية، هذه الطريقة من طرق التعيين، تفترض وكما هو متصور انتخاب أعضاء السلطة القضائية من قبل مجلس الأمة، وفي حقيقة الأمر، فإن هذه الطريقة تعمل على بسط السلطة التشريعية يدها على السلطة القضائية، مما يؤثر على حيادهم واستقلاليتهم التامة عن أية جهة خارجية<sup>(150)</sup>.

ثالثاً: التعيين من قبل السلطة القضائية ذاتها:

تفيد هذه الطريقة بأن يقوم المجلس القضائي والمؤلف من عدد من القضاة المتخصصين، باختيار الأكفاء، على أن تكون هذه القرارات الصادرة عن هذا المجلس القضائي حاصلة على موافقة رئيس الدولة. وعلى الرغم من أن هذه الطريقة، تعمل على استقلالية تامة للسلطة القضائية عن باقي السلطات، إلا أنه يعاب عليها إمكانية تغليب المصالح الشخصية، إلى جانب احتكار منصب القاضي أو توريثه، وهو ما يؤدي إلى الحيلولة دون تحقيق الصالح العام، واحتمال وجود ضرر بصورة أشد من الأضرار التي قد تحصل جراء إتباع الطرق الأخرى من التعيين<sup>(151)</sup>.

<sup>(150)</sup> محمد كامل عبيد، القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص 197.

<sup>(151)</sup> محمد الرواشدة، ضمان استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 195.

وقد تكون صور التعيين هنا مبنية على المهنية، بحيث يتم اختيار القضاة وفق شروط مسبقة، وعن طريق مسابقة يتقدم لها المرشحون ويشرف عليها متخصصون من هيئة القضاة من ذوي الكفاءة والخبرة، وذلك بناء على نصوص موضوعية تنظم آلية إجراء المسابقة، والتزام اللجنة المشرفة بهذه النصوص والتقييد بها. إلا أن هذه الطريقة لا تمنع من تقييد حرية القضاة وتأثرها، وخاصة في مسائل الترقية والنقل والتأديب<sup>(152)</sup>.

رابعاً: التعيين من قبل السلطة التنفيذية:

بالنظر إلى الطرق والآليات السابقة والمتبعة في تعيين القضاة، نجد أنها مشوبة بالعديد من العيوب، وعلى ذلك لجأت الدول إلى إتباع التعيين بوساطة السلطة التنفيذية ذاتها، وذلك نظراً لامتلاك الدولة سجلاتها وخبرائها الملمين بمعرفة الكفاءات، إلا أن هذه الطريقة تعاب من حيث إمكانية اتجاه السلطة التنفيذية إلى تخطي بعض الكفايات لأسباب معينة، علاوة على تأثر القضاة بأهواء الحكام من رجال السلطة التنفيذية رغم ما يحاط به القضاء من ضمانات الاستقلال، وذلك إما مجاملة و عرفاناً للصنيعة وإما تعاطفاً، وإما خوفاً من احتمالات المستقبل، خاصة في ظل عدم إعمال هذه الضمانات<sup>(153)</sup>.

ومما سبق، نلاحظ غموضاً يكتنف آليات تعيين القضاة المتبعة في مختلف الدول، وذلك في ظل ما يشوبها من عيوب إما لتأثيرها على استقلال القضاء، وإما لتأثيرها على ضمانات الاستقلالية والمتمثلة في الحياد والنزاهة والتخصص. وبالنظر إلى موقف النظام القانوني الأردني، نجد بأنه يضع شروطاً معينة ابتداءً فيمن يتولى مهمة القضاء، كما هو وارد في المادتين (10) و(11) من قانون استقلال القضاء.

فيما ذهبت المادة (14) من هذا القانون على أن التعيين بالوظائف القضائية يتم بتنسيب من وزير العدل وقرار من المجلس القضائي مصحوباً بإرادة ملكية سامية، وفي ذات الوقت يملك المجلس القضائي السلطة في تعيين الشخص المراد تعيينه في وظيفة قضائية في الدرجة التي يراها مناسبة له في ضوء كفاءته العلمية وخبرته العملية شريطة أن لا يعين في درجة أعلى من الدرجة التي يشغلها أعلى أقرانه درجة من القضاة العاملين ممن تخرجوا معه في السنة نفسها ويحملون المؤهلات العلمية ذاتها.

<sup>(152)</sup> سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، مرجع سابق، ص 32-33.

<sup>(153)</sup> نصر محمد، السلطة القضائية ونظام القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص 116.

وهنا نلاحظ أن النظام القانوني الأردني المنظم لآلية تعيين القضاة يتجه إلى إجماع بين التعيين بواسطة السلطة التنفيذية والسلطة القضائية ذاتها متمثلة في المجلس القضائي. وهو ما يوجد نوع من التبعية للقضاة للسلطة التنفيذية في ظل اختصاص وزير العدل بالتعيين، وهو ما يدفعنا إلى القول بأنه كان لا بد من اقتصر التعيين على المجلس القضائي دون تنسيب من وزير العدل، وذلك تماشياً مع مبدأ استقلال السلطة القضائية، كما كان الحال عليه في ظل قانون استقلال القضاء الأردني رقم (19) لسنة 1955، والذي كان يوفر في ذلك حماية أكبر للقضاة باقتصاره التعيين على المجلس القضائي وحده<sup>(154)</sup>.

واستكمالاً لما تقدم، نلاحظ أن وجود مجلس القضاء يمثل نوعاً من استقلالية السلطة القضائية إدارياً، فمن حيث تشكيله فهو يتشكل من رئيس محكمة التمييز وعضوية عشرة من أعضائه، وذلك وفق نص المادة (4) من قانون استقلال القضاء، والتي تنص على أنه: "يتألف المجلس من رئيس محكمة التمييز رئيساً وعضوية كل من: أ- رئيس محكمة العدل العليا نائباً للرئيس. ب- رئيس النيابة العامة لدى محكمة التمييز. ج- اقدم قاضيين في محكمة التمييز. د- رؤساء محاكم الاستئناف. هـ- المفتش الأول للمحاكم النظامية. و- الأمين العام للوزارة. ز- رئيس محكمة بداية عمان".

ويؤخذ على هذا التشكيل للمجلس القضائي وجود أشخاص يمثلون السلطة التنفيذية وهم أمين عام وزارة العدل، والمفتش الأول للمحاكم النظامية والذي يتبع إدارياً وزارة العدل<sup>(155)</sup>.

المطلب الثاني: ترقية القضاة ونقلهم وعزلهم

تمثل حركات ترقية القضاة ونقلهم وضمان ما تعرف بتثبيت القضاة، والتي يقصد بها عدم تعرض القضاة إلى أي أمر من شأنه أن يهدد في أرزاقهم ومراكزهم واستقرارهم وسمعتهم، بحيث لا يتأثرون أثناء إصدارهم لأحكامهم في القضايا المعروضة عليهم، بحيث تبقى نزاهة القاضي فوق كل اعتبار<sup>(156)</sup>.

(154) يتشابه النظام الاردني بالنظام المتبع في تعيين القضاة في مصر، حيث يتم تعيين القضاة بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية. أنظر: فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص131-133.

(155) المادة (41) من قانون استقلال القضاء.

(156) محمد أبو فارس، القضاء في الإسلام، مرجع سابق، ص212.

ومن أهم هذه الضمانات، ما يتعلق بمسألة عزل القضاة، والذي يتطلب إعداد نظام قانوني بضمانات تطمئن القاضي لاستقلالته وحياديته إلا من قبل السلطة القضائية ذاتها وبموجب قواعد قانونية حاكمة وصارمة، وهو باختصار عدم ترك الفصل في عزل القاضي من عدمه بيد السلطة التنفيذية، وذلك لا يعني عصمة القاضي لكن يضمن إحاطة عزله بضمانات تكفل له أداء مهامه بأمان واطمئنان، ولا تتعارض مع هذا المبدأ إمكانية مساءلة القاضي تأديبياً.

حيث تتطلب الطبيعة البشرية للقضاة وكغيرهم بحاجة إلى من يراجع أعمالهم وأوضاعهم، ومن ذلك كانت فكرة هيئة الإشراف القضائي، والتي مهمتها تتمثل في التقييم والتوجيه والتحقيق في أمور القضاة سواء ما تعلق بعمله القضائي أو سلوكه الشخصي. ويترتب على الإشراف على أعمال القضاة ما يعرف بالمساءلة التأديبية وما يتخللها من ضرورة وجود حصانة للقضاة، فلما كان القاضي يفوق الشخص الطبيعي بضمانات عديدة لغرض ضمان عدم التأثير عليه، ولما كان بشراً يصيب ويخطئ يظلم ويحق، فقد كان لا بد من وجود ضمانات للناس ولجهة القضاء من القاضي المسيء، ولكن هذه الإجراءات التأديبية يجب أن تحدد بقانون وأن تشرف عليها جهة القضاء بنفسها وهو ما أشارت إليه سلفاً وعلى وفق ما ذكرته المواد القانونية في قانون التنظيم القانوني<sup>(157)</sup>.

ووفقاً للنظام القانوني الأردني فإن مهمة الإشراف والإدارة تقع على عاتق رئيس المجلس القضائي، بحيث له حق الإشراف الإداري على جميع القضاة يكون هذا الحق لرئيس كل محكمة على قضاتها<sup>(158)</sup>. كما يعني هذا المبدأ عدم إمكانية النقل إلى وظيفة خارج سلك القضاء، إلا وفق ما أشير إليه في قانون التنظيم القضائي، أما النقل المكاني والنوعي داخل السلك القضائي فحائز وفق قواعد محددة

<sup>(157)</sup> أنظر: أبو بلال الحامد، معايير استقلال القضاء الدولية، مرجع سابق، ص 74 وما بعدها.

(158) المادة (27) من قانون استقلال القضاء.

بموجب القانون المذكور. وذكر هذا المبدأ في المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية والتي اعتمدها الأمم المتحدة عام 1985م، حيث ورد في البند (11) منها على أنه: "يضمن القانون للقضاة بشكل مناسب تمضية المدة المقررة لتوليهم وظائفهم واستقلالهم وأمنهم وحصولهم على أجر ملائم وشروط خدمتهم ومعاشهم التقاعدي و سن تقاعدهم".

كما نص البند (12) منه على أنه: "يتمتع القضاة سواء كانوا معينين أو منتخبتين بضمان بقائهم في منصبهم إلى حين بلوغهم سن التقاعد الإلزامية أو انتهاء المقرر لتوليهم المنصب..."، وقد توسع في هذا الخصوص البند (8) من الاتفاقية، والذي جاء فيه: "لا يكون القضاة عرضة إلى الإيقاف أو إلى العزل إلا لدواعي عدم القدرة أو دواعي السلوك". كما جعل البند (19) حيث للإجراءات التأديبية وإجراءات العزل معايير عالمية لا تستطيع الدول التحكم بها، إذ أشارت إلى أن جميع الإجراءات التأديبية وإجراءات الإيقاف أو العزل تحدد وفقاً للمعايير المعمول بها للسلوك القضائي.

كما حدد البند (20) من الاتفاقية الجهة التي تصدر العزل بالبند، بحيث ينبغي أن تكون القرارات الصادرة بشأن الإجراءات التأديبية أو إجراءات الإيقاف أو العزل قابلة لإعادة النظر من جانب جهة مستقلة. وقد أكدت على ذلك مختلف الأنظمة القانونية المقارنة، فنجد أن الدستور المصري قد كفل حصانة القضاة في هذا الخصوص، إذ نص على عدم قابليتهم للعزل، وهو ما أكد عليه قانون السلطة القضائية كذلك، بحيث أشار إلى عدم جواز عزل القاضي إلا بالطرق التأديبية والتي إما أن تقرر عدم صلاحية القاضي أو تأديبه على نحو معين. إذ تتم محاكمة القضاة تأديبياً أمام مجلس تأديب خاص بجميع أعضائه من القضاة. وهو ذات الاتجاه المتبع في النظام القانوني الفرنسي، باستثناء أن رئيس مجلس التأديب يكون رئيس المجلس القضائي<sup>(159)</sup>.

(159) أنظر: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص357.

وبالنظر إلى النظام القانوني الأردني، نلاحظ أنه تناول مسألة محاكمة القضاة وتأديبهم في المواد من (26) لغاية (38) من قانون استقلال القضاء، مفصلاً أسس وإجراءات محاكمة القضاة وتأديبهم والآثار المترتبة على ذلك، ومن أهم ما أشار إليه هذا القانون من ضمانات للقضاة من عدم عزلهم، هو ما أشارت إليه المادة (26) منه، والتي جاء فيها: " لا يجوز عزل القاضي أو الاستغناء عن خدمته أو تنزيل درجته إلا بقرار من المجلس وإرادة ملكية سامية". وهو ما يغل يد أية جهة أو سلطة أخرى في هذا الخصوص، وخاصة من جهة السلطة التنفيذية.

أما بالنسبة لمحاكمة القضاة، فبداية نشير إلى أن مجلس التأديب يتمتع باستقلالية تامة باعتباره مشكلاً من قبل قضاة المجلس القضائي، وهو ما يضفي الاستقلالية القضائية على إجراءات التأديب، مما يفرض معه وجود الشفافية والنزاهة في الإجراءات المتبعة لديه<sup>(160)</sup>.

أما فيما يتعلق بمسألة ترقية القاضي، ونظراً لإنها تعد من أولى اهتماماته وطموحاته، لذلك يجب قطع الطريق على السلطة التنفيذية باستقلال هذه النقطة بمكافأة من يطيع ومعاينة من يعصي، فحرصت التشريعات على أن تحيط ترقية القضاة بعدد من الضوابط حرصاً على استقلالهم وتمكيناً لأدائهم المستقل، وهذا ما جعل بعض التشريعات لا تأخذ بنظام ترقية للقضاة فالقاضي لديهم في درجة واحدة لا يجاوزها طول حياته هادفين إلى السمو بالقاضي من النفاق والرياء للحصول على ترقيته، ووفق قوانين جميع التشريعات العربية فإن أمر ترقية القضاة إلى السلطة القضائية حصراً<sup>(161)</sup>.

وبخصوص نقل القضاة وندبهم، فإن ضمانات عدم النقل ذات صلة وثيقة بضمانات عدم العزل، لأن النقل قد يشكل عقوبة مبطنة للقاضي، مما يؤثر سلباً على استقلاله، ولكن عكس ذلك قضية ندب القضاة التي قد تعطي السلطة التنفيذية يداً لمجازاة ومكافأة من تريد، ونرى كذلك إمكانية معاقبة وإقصاء القضاة بطريقة الانتداب مما يعني التخلص منهم واقعياً خاصة إذا ما علمنا أن مدة الانتداب في قانون التنظيم القضائي تصل إلى حد ثلاث سنوات، ولتحقيق هذه الضمانة اقترنت عملية الانتداب بعدة شروط منها أن تكون بموافقة مجلس القضاء الأعلى وبطلب تحريري من القاضي<sup>(162)</sup>.

(160) المادة (31) من قانون استقلال السلطة القضائية.

(161) فاروق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 142-143.

(162) أبو بلال الحامد، معايير استقلال القضاء الدولية، مرجع سابق، ص 73.

وعلى ذلك، فإن حصانة القاضي تمتد لتشمل المسائل المتعلقة بنقله، إذ تحميه هذه الحصانة من النقل إلى محكمة أخرى إلا برضائه، وذلك لضمان أن لا يكون أمر النقل وسيلة للنكايّة ببعض القضاة بنقله إلى أماكن نائية على سبيل المثال، أو باستمالة البعض الآخر بإبقائه في العاصمة أو المناطق الحيوية، أو بإبعاده عن الدعوى المنظورة أمامه من خلال إعادة توزيع العمل في دائرة أخرى. وقد أخذ بذلك النظام القانوني الفرنسي، وذلك في المادة (4) من قانون الهيئة القضائية، رابطة هذه الحصانة بحصانة القاضي ضد العزل، وذلك بالإشارة إلى أنه لا يجوز نقل القاضي دون موافقته ولو كان على سبيل الترقية. وكذلك الأمر كان التطبيق في قانون السلطة القضائية المصري والذي حدد مسألة النقل بما يتوافق مع القانون، إلا أنه لم يتطلب موافقة القاضي بل موافقة مجلس القضاء الأعلى وتحديد مدة الانتداب<sup>(163)</sup>.

وفي ذات الاتجاه ذهب النظام القانوني الأردني حيث أشار إلى حصانة القاضي بالنقل والانتداب وذلك في المواد من (23) لغاية (25) من قانون استقلال القضاء. محددًا صدور قرار نقل القضاة من قبل المجلس القضائي، ودون اشتراط موافقة القاضي وتحديد مدة انتدابهم بما لا يزيد على ثلاثة أشهر قابلة للتمديد للمدة التي تقتضيها الضرورة.

وهنا لا بد من الإشارة إلى ضرورة أن يكون النقل بموافقة القاضي، وذلك لإزالة أية شبهة تشوب إبعاده، كأن يكون القرار صادرًا تأسيساً على الأحكام الصادرة من قبله. وعلى ذلك، تستقر مبادئ استقلال القضاء على عدم جواز عزل القضاة أو نقلهم أو ندهم إلى وظيفة أخرى إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون.

ومن جهة أخرى، نرى بأن صدور قرار النقل والعزل من قبل المجلس القضائي كما هو متبع في النظام القانوني الأردني وكذلك المقارن، فيه ضمانات لاستقلال السلطة القضائية، إذ إن المجلس القضائي لما كان يتبع السلطة القضائية فهو أدري بشؤون أعضائه، وبالتالي لا يكون هنالك أي تأثير من قبل الهيئات الأخرى على سير عمل القضاة، وهو ما يعمل على تأدية القضاة لدورهم في إرساء مبادئ العدالة للمواطنين بصورة بعيدة عن أية رقابة أو تأثير<sup>(164)</sup>.

(163) أنظر في ذلك: أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، مرجع سابق، ص 361.

(164) فورق الكيلاني، استقلال القضاء، مرجع سابق، ص 143.



## المبحث الثاني الاستقلال المالي للسلطة القضائية

بداية لا بد من من إتحاد عنصرين للقول بهذا النوع من استقلال السلطة القضائية، أولهما "عنصر شخصي" وهو ما يوجب توفير الحياة الكريمة للقضاة وينأى بهم عن الشبهات ، كما يعلله البعض بأن توفير المزايا المالية للقضاة كالمرتبات العالية وغيرها يضمن لهم مركزاً سامياً يقيهم من التطلع إلى الوظائف الأخرى مما يجعل الدولة تفتقد ذوي الخبرة والدراية.

ومن جهة أخرى، ولما كانت السلطة القضائية وفي أغلب النظم القانونية في مختلف الدول تتبع مالياً السلطة التنفيذية، فإن البعض يرى أن مفهوم الاستقلال المالي للسلطة القضائية لا يتحقق إلا بجعل مالية القضاء مستقلة عن الميزانية العامة للدولة او على الأقل ملحقه بها ولكن بشكل منفصل من خلال تمكين السلطة القضائية من إعداد مشروع ميزانيتها لاسيما النفقات العامة بها ثم ادراجها كرقم في الباب الخامس من أبواب النفقات العامة للدولة دون ترك الأمر للسلطة التنفيذية في تقدير تلك النفقات او اخضاعها إلى مفهوم التوازن المالي وباعتبارها نفقات متماثلة مع بقية النفقات العامة في الدولة تدخل في ميدان المساومة بل تستقل السلطة القضائية في تحديد الاعتمادات المالية تم تعرضها على وزير المالية

الذي بدوره يرفعها إلى الحكومة كي تصدر مشروعاً بقانون الميزانية الملحقه ويعرض على مجلس الأمة لمناقشته ثم التصويت عليه مع مجموعة من الميزانيات الملحقه وفقاً للقانون<sup>(165)</sup>.

ولما يمثله موضوع الاستقلال المالي للسلطة القضائية من أهمية وضمانة لاستقلال القضاء في مواجهة السلطة التنفيذية، فقد أوصى إعلان بيروت للعدالة الصادر عن مؤتمر العدالة العربي الأول المنعقد في مدينة بيروت عام 1999، بأنه: "ينبغي أن تكفل الدولة موازنة مستقلة للسلطة القضائية بكل أفرعها وتنظيماتها تدرج بنداً واحداً بموازنة الدولة بناءً على اقتراح المجالس القضائية العليا في الجهات القضائية المعنية".

(165) إبراهيم الحمود، الاستقلال المالي للسلطة القضائية لا يتحقق إلا بجعل مالية القضاء مستقلة، مقال منشور في جريدة الوطن الكويتية .

وقد أكد على ذلك إعلان القاهرة لأستقلال القضاء الصادر عن مؤتمر العدالة العربي الثاني المنعقد في القاهرة عام 2003، والذي أوصى بوجوب: " ضمان الاستقلال المالي للسلطة القضائية وإدراج ميزانية السلطة القضائية بنداً واحداً بموازنة الدولة" <sup>(166)</sup>.

ومن جهتنا نرى أن تأسيس ميزانية مستقلة للقضاء يشكل أحد الضمانات المهمة في مبدأ استقلال القضاء فكلما كان هناك استقلال مالي وميزانية خاصة بالقضاء كلما قلت الضغوط والتأثيرات في عمل السلطة القضائية من قبل السلطة التنفيذية.

وبالتالي، فإن الاستقلال المالي للسلطة القضائية يعني أن تكون هناك مخصصات مالية للسلطة القضائية يشرف عليها المجلس القضائي، ويتم ذلك من خلال تخصيص ميزانية خاصة للقضاء، أي أن تكون السلطة القضائية مستقلة مالياً عن السلطة التنفيذية.

وبالنظر إلى النظام القانوني الأردني، نلاحظ أن السلطة القضائية لا تتمتع بأي استقلال مالي عن السلطة التنفيذية، إذ إن وزارة العدل هي الجهة المسؤولة عن تحديد المشاريع والخطط الخاصة بالقضاة سواء من حيث تشييد المحاكم أو من حيث رفدها بأعوان القضاة أو من حيث إعداد الاستراتيجيات. ومن جهة أخرى حيث إن مخصصات المحاكم والمجلس القضائي وكل ما يتعلق بالقضاء يتم صرفه عن طريق وزارة العدل، مع وجود نظام خاص بالخدمة القضائية للقضاة النظاميين، والذي تم بموجبه تحديد سلم الرواتب والزيادات السنوية والعلاوات <sup>(167)</sup>.

---

<sup>(166)</sup> للمزيد أنظر: فتحي الجوّاري، دور السلطة التنفيذية في ضمان استقلال القضاء، مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، السنة الأولى، 2009.

<sup>(167)</sup> أنظر: رائد العثمانة، أثر استقلال القضاء في الرقابة على أعمال السلطات العامة، مرجع سابق، ص 24.

وفي هذا الخصوص، أورد المجلس القضائي الأردني، وفي التقرير السنوي للعام 2009، بأن الشؤون المالية للسلطة القضائية لا علاقة لها باستقلال القضاء، انطلاقاً من أن الأمور المالية يقرها قانون الموازنة، ويحدد مخصصات كل وزارة ودائرة وسلطة، ولا يمكن لاية سلطة سواء التشريعية أو القضائية أو التنفيذية أن تتجاوز وتخالف ما جاء في قانون الموازنة<sup>(168)</sup>.

وأخيراً، نخلص إلى أن مسألة تداخل أعمال السلطة التنفيذية في أعمال القضاة في النظام القانوني الأردني تظهر بشكل موسع وفي العديد من المسائل المرتبطة بمظاهر وصور استقلال القضاء، وهو ما يمثل معه تبعية السلطة القضائية للسلطة التنفيذية، وهو ما يتنافى مع مبدأ استقلال السلطة القضائية، وبالتالي ما يتنافى مع مبدأ الفصل بين السلطات.

---

(168) أنظر: التقرير السنوي لأعمال المحاكم لعام 2009، منشورات المجلس القضائي الاردني، ص21.

## الفصل الخامس النتائج والتوصيات

جاءت هذه الدراسة للبحث في مدى توافق العلاقة بين السلطتين التنفيذية والقضائية مع مبدأ الفصل بين السلطات، والتي توصلنا في ختامها إلى مجموعة من النتائج والتوصيات، والتي نوردتها على النحو التالي:

### أولاً: النتائج

- يركز مفهوم الاستقلال القضائي على عنصرين رئيسين، وهما العنصر الشخصي والموضوعي، وتوافق وارتباط هذين العنصرين يؤدي إلى تكوين إطار عملي حقيقي وواقعي لمبدأ استقلال القضاء وهما صنفان متلازمان لا ينفك أحدهما عن الآخر.

إذ يشير العنصر الشخصي إلى وجوب توفير الاستقلال للقضاة كأشخاص وعدم وضعهم تحت رهبة أية سلطة من السلطات الحاكمة وأن يكون خضوعهم إلى سلطان القانون فقط، وهو ما يتطلب إحاطة القضاء ببعض الضمانات التي من شأنها تحقيق ذلك الهدف. أما المفهوم الموضوعي فيتمثل في استقلال القضاء بصفته سلطة من سلطات الدولة الثلاث تقف على قدم المساواة مع كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية.

- يتطلب استقلال القضاء أساساً يركز عليها لتحقيق أهدافها وغاياتها بصورة دقيقة مضمونه بالصورة المرجوة من تطبيقه. وتنطلق هذه الضمانات، مما فيها من حفاظ وحماية لحقوق الإنسان وحياته العامة، بما فيها من حق المحاكمة العادلة والمساواة أمام القانون والقضاء. وضمانة أكثر لوصول الأكفاء والمؤهلين قانونياً، بحيث يتوافر التكوين المهني القانوني القضائي.

- تتمتع السلطة القضائية باستقلالية وحياد، فهي الجهة المسؤولة على تأكيد سيادة القانون وضمان تحقيق المشروعية وتوقيع الجزاء المناسب على عدم المشروعية، كما تعتبر الجهة الوحيدة التي تملك تقرير المشروعية من عدمه. وبالتالي فإن النظم القانونية قد منحها حق الاختصاص بالرقابة على مشروعية أعمال السلطة التنفيذية، ومتى كانت السلطة القضائية مستقلة استقلالاً تاماً كانت هذه الرقابة ناجحة وتأتي ثمارها في حماية سيادة القانون والمشروعية.

وتأتي أهمية هذه الرقابة لما تملكه السلطة التنفيذية من صلاحيات واسعة ومنها ما يؤثر على الحقوق والحريات العامة خاصة فيما تصدره من قرارات إدارية تمت من قبل أعضائها، وما يرافق هذه الاختصاصات من سلطة استثنائية على قدر كبير من الخطورة، والمتمثل في إصدار القوانين المؤقتة وذلك في حال غياب مجلس الأمة سنداً إلى أحكام الدستور. وهنا فإن السلطة القضائية تراقب أعمال السلطة التنفيذية في مسؤوليتها الإدارية، كذلك تراقب القوانين المؤقتة الصادرة عنها ومطابقتها لأحكام الدستور، بغية عدم التعسف من قبل السلطة التنفيذية باستخدام ما تملك من مسؤوليات وصلاحيات، بما يحقق أعمال مبدأ المشروعية وسيادة القانون.

- هنالك بعض التدخلات من قبل السلطة التنفيذية تؤثر على استقلال السلطة القضائية الوظيفي والإداري والمالي في النظام القانوني الأردني، فقد رأينا أن هنالك تعيين القضاة في الأردن يتم بواسطة السلطة التنفيذية والسلطة القضائية ذاتها متمثلة في المجلس القضائي. وهو ما يوجد نوعاً من التبعية للسلطة التنفيذية في ظل اختصاص وزير العدل بالتعيين. علاوة على وجود أشخاص يمثلون السلطة التنفيذية وهم أمين عام وزارة العدل، والمفتش الأول للمحاكم النظامية والذي يتبع إدارياً وزارة العدل.

أما في مسألة ضمانات القضاء المكانية، والمتمثلة في العزل والنقل والانتداب، وما يتبعها من مهمة الإشراف والإدارة على القضاة، فقد أحسن المشرع الأردني بإخضاعها إلى المجلس القضائي، محدداً أسسها وفقاً للقانون. وخاصة فيما يتعلق بتأديب القضاة والذي يتم من قبل مجلس للتأديب يتمتع باستقلالية تامة باعتباره مشكلاً من قضاة المجلس القضائي، وهو ما يضيف الاستقلالية القضائية على إجراءات التأديب، مما يفرض معه وجود الشفافية والنزاهة في الإجراءات المتبعة لديه.

وعلى الرغم من ذلك، يعاب على المشرع الأردني في مسألة نقل القضاة، والذي لم يشر إلى ضرورة موافقة القضاة على نقلهم وانتدابهم، وهو ما يبقى شبهة تشوب قرار إبعاده عن النطاق المكاني لوظيفته، وهو ما يخالف ما تستقر عليه مبادئ استقلال القضاء على عدم جواز عزل القضاة أو نقلهم أو ندهم إلى وظيفة أخرى إلا في الأحوال المنصوص عليها في القانون.

أما الاستقلال المالي للسلطة القضائية، فإن النظام القانوني الأردني لم يزل يتبع السلطة القضائية مالياً للسلطة التنفيذية، وذلك بموجب نظام خاص بالخدمة القضائية للقضاة النظاميين، والذي تم بموجبه تحديد سلم الرواتب والزيادات السنوية والعلاوات.

### ثانياً: التوصيات

بداية لا بد لنا من القول هنا إلى أن التشريعات القانونية تبقى دائماً بحاجة ماسة وأكيدة إلى عدالة قوية ومستقلة تكفل تطبيقها تطبيقاً سليماً، لما فيه من ضمان حقوق وحرّيات المواطنين الأساسية في الأردن. ولتحقيق أكبر قدر ممكن لاستقلال السلطة القضائية بالصورة المطلوبة، فقد خلصنا في ختام هذه الدراسة إلى مجموعة من التوصيات، وهي على النحو التالي:

أولاً: نتمنى تعديل مضمون نص المادة (26) من قانون استقلال القضاء الأردني، والمتعلقة بقرار عزل القضاة أو الاستغناء عن خدماتهم، إلى جانب التنظيم القانوني للسلطة القضائية، بحيث تتضمن قواعد لإسناد الوظيفة القضائية إلى القضاة وفق شروط موضوعية تضمن تعيين المؤهل الأفضل مدى الحياة، فلا يعزل ما لم يفقد أحد شروط تعيينه وأن يتم ذلك وفق القانون ومن جهة القضاء نفسها، ويجب أن تفهم حصانة القاضي من العزل أنه مقرر للصالح العام لتحقيق استقلال القضاة في أعمالهم ونزاهتهم في شؤون القضاء بالفصل في المنازعات وإقامة العدالة بين المتخاصمين، ولضمان استقرار المعاملات والحقوق والالتزامات بين أفراد المجتمع. ومن جهة أخرى ضرورة احترام وتطبيق مبدأ عدم جواز نقل القضاة أو ندهم إلا برضاهم. - وجوب أن يضمن القانون الذي ينظم السلطة القضائية استقلالها في إعداد الميزانية للسلطة القضائية بالتشاور مع السلطة التشريعية لإقرارها وفق قدرات السلطة القضائية مالياً. إذ إن تدخل السلطة التنفيذية في كيفية معاملة القضاة مالياً لا يتفق مع استقلال السلطة القضائية. مع ضرورة توفير كافة الإمكانيات المادية للقضاة بما يتلاءم وثقل المسؤولية الملقاة على عاتق القضاة.

بحيث يتم تكون المخصصات المالية للسلطة القضائية تحت إشراف المجلس القضائي، ويتم ذلك من خلال تخصيص ميزانية خاصة للقضاء، أي أن تكون السلطة القضائية مستقلة مالياً عن السلطة التنفيذية. وهو ما يضمن الاستقلال المالي للسلطة القضائية، وذلك من خلال إدراج ميزانية السلطة القضائية بنداً واحداً في موازنة الدولة.

- نظراً لأهمية المجلس القضائي في إرساء مبدأ استقلال القضاء، ونظراً لوجود فئات من السلطة التنفيذية أعضاء في المجلس القضائي فإننا نرى بضرورة إعادة النظر في تشكيل المجلس القضائي، بحيث لا يجوز تدخل ممثلي السلطة التنفيذية في المجلس القضائي، كما هو الحال عليه في نص المادة (4) من قانون استقلال القضاة، والتي تشير إلى أن المجلس يكون من أعضائه المفتش الاول للمحاكم النظامية بالإضافة إلى الأمين العام للوزارة.

ومن جهة أخرى، نشير إلى مسألة تعيين رئيس المجلس القضائي، والتي تتم بإرادة ملكية سامية بموجب نص المادة (13) من قانون استقلال القضاء، ودون إشارة إلى أية شروط خاصة يجب أن تتوافر في من يشغل هذا المنصب، وهو ما قد يؤثر على استقلالية السلطة القضائية لما يملكه المجلس من اختصاصات ومهام وخاصة فيما يتعلق بتعيين القضاة وعزلهم ونقلهم. وبالتالي نرى بضرورة أن يكون رئيس المجلس القضائي هو من أعضاء السلطة القضائية أثناء اختياره لشغل منصب رئيس المجلس القضائي، ولا ضير بأن يكون أحد قضاة محكمة التمييز، باعتبار أن رئيس المجلس هو ذاته رئيس محكمة التمييز.

## قائمة المراجع:

- أحمد الخالدي، معوقات استقلال السلطة القضائية الفلسطينية: دراسة مقارنة في ظل التشريعات الفلسطينية (1994-1998)، مجلة جامعة النجاح للأبحاث (العلوم الإنسانية)، المجلد (16)، العدد (2)، 2002.
- أحمد فتحي سرور، القانون الجنائي الدستوري، دار اشروق، القاهرة، 2002.
- بطرس غالي، المدخل في علم السياسة، ط7، مكتبة الأنجلو المصرية، القاهرة، 1989.
- حسن طاهر، الرقابة على دستورية القوانين، الرقابة على دستورية القوانين، رسالة ماجستير في القانون العام، الأكاديمية العربية المفتوحة بالدمار، 2008.
- حسن، عبد الفتاح، (1969). مبادئ القانون الإداري الكويتي، دار النهضة العربية، بيروت.
- حمادة عليان الشديفات، الفصل بين السلطات والرقابة على أعمال السلطتين التشريعية والتنفيذية، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، 2004.
- حنا نده، القضاء الإداري في الأردن، عمان، 1972.
- رائد العثمانية، أثر استقلال القضاء في الرقابة على أعمال السلطات العامة، رسالة ماجستير، جامعة آل البيت، 2011، الأردن.
- رشيدة العام، آليات رقابة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية، بحث منشور في مجلة المنتدى القانوني، جامعة بسكرة، الجزائر، العدد السابع.
- زكريا المصري، أسس الإدارة العامة: دراسة مقارنة، دار الكتب القانونية، مصر، 2007.
- زهير أحمد قدورة، الوجيز في النظم السياسية والنظام الدستوري الأردني، الأردن، 1999.
- سعيد بوشعير، القانون الدستوري والنظم السياسية المقارنة، الجزء الثاني، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر.
- سليمان الطماوي، القضاء الإداري، الكتاب الأول، قضاء الإلغاء، دار الفكر العربي، 1976.
- شطناوي، علي خطار، (2004). موسوعة القضاء الإداري: الجزء الثاني، ط1، دار الثقافة للنشر والتوزيع عمان.



- صالح خلف الزواهره، مبدأ فصل السلطات بين الواقع النظري والتطبيق العملي "دراسة مقارنة"، رسالة ماجستير، الجامعة الاردنية، 1993.
- عادل الحيارى القانون الدستوري و النظام الدستوري الاردني "دراسة مقارنة"، مطابع غانم عبده، عمان ، 1972.
- عادل شريف، استقلال القضاء في العالم العربي، ورقة عمل مقدمة في مؤتمر العدالة العربي الثاني، القاهرة، 2003.
- عادل عمر شريف وناثان ج. براون، استقلال القضاء في العالم العربي، دراسة مقدمة إلى برنامج إدارة الحكم في العالم العربي، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي، القاهرة، 2003.
- عبد الحميد متولي، القانون الدستوري والأنظمة السياسية، مطبعة المعارف، ط1، 1993.
- عبد الغني بسيوني عبدالله، " مبدأ المساواة أمام القضاء وكفالة حق الدفاع، منشورات الحلبي الحقوقية، 2001 .
- عبد الغني بسيوني، القضاء الإداري، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1996.
- عصام نعمة، الطبيعة القانونية للقرار الإداري: دراسة تأصيلية مقارنة في ضوء الفقه والاجتهاد، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2009.
- علي يوسف الشكري، مبادئ القانون الدستوري والنظم السياسية، ايتراك للنشر- والتوزيع، القاهرة، 2004.
- عمر العبد الله، الرقابة على دستورية القوانين: دراسة مقارنة، مجلة جامعة دمشق، العدد الثاني، 2001.
- فاروق الكيلاني، محاضرات في قانون أصول المحاكمات الجزائية الأردني والمقارن، الجزء الأول، الطبعة الثالثة، دار المروج، بيروت، 1995 .
- فيصل شطناوي، النظام الدستوري الأردني، ط1، المؤلف، 2003.
- فيصل شطناوي، النظم السياسية والقانون الدستوري، الطبعة الثانية، المؤلف، عمان، 2004.
- فتحي الجوارى، دور السلطة التنفيذية في ضمان استقلال القضاء، مجلة التشريع والقضاء، العدد الثاني، السنة الأولى، 2009.
- محمد الرواشدة، ضمانات استقلال القضاء في الفقه الإسلامي، دار رند للنشر والتوزيع، 2000، الكرك، الأردن.

- محمد حسنين عبد العال، فكرة السبب في القرار الاداري ودعوى الالغاء، رسالة دكتوراة، القاهرة، 1971.
- محمد رفعت عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
- محمد شحادة، استقلال القضاء، دار النهضة العربية، القاهرة.
- محمد عبد الوهاب، الأنظمة السياسية، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2004.
- محمد كامل عبيد، استقلال القضاء" دراسة مقارنة، منشورات نادي القضاة، القاهرة، 1991.
- محمود حلمي، المبادئ الدستورية العامة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1975.
- مصطفى أبو زيد، القضاء الإداري ومجلس الدولة، منشأة المعارف الغندرية، 1979.
- مفلح القضاة، القضاء النظامي في الأردني، منشورات لجنة تاريخ الأردن، عمان، 1994.
- موسى مصطفى شحادة، مبدأ حق الإنسان في محاكمة عادلة في المنازعات الإدارية وتطبيقاته في أحكام مجلس الدولة الفرنسي والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، مجلة الحقوق، جامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثامنة والعشرون، يونيو 2004 .
- نظام بركات وآخرون، مبادئ العلوم السياسية، ط3، دار الكرم للنشر والتوزيع، الأردن، 1989.
- نعمان أحمد الخطيب، الوسيط في النظم السياسية والقانون الدستوري، ط1، 1999.
- نواف كنعان، القضاء الاداري، دار الثقافة للنشر والتوزيع، 2006.
- هاني علي الطهراوي، رقابة الامتناع على دستورية القوانين وموقف القضاء الأردني، منشورات الدليل الالكتروني للقانون العربي على شبكة الإنترنت:

[www.arablawnfo.com](http://www.arablawnfo.com).