

معوقات استقلال السلطة القضائية الفلسطينية: دراسة مقارنة في  
ظل التشريعات الفلسطينية (١٩٩٤-١٩٩٨)

The Palestinian Judiciary Independence Obstacles (Between 1994-1998)

أحمد مبارك الخالدي

كلية القانون، جامعة النجاح الوطنية، نابلس، فلسطين.  
تاريخ التسليم: (٢٠٠١/١/٦)، تاريخ القبول: (٢٠٠١/١١/٢٠)

### ملخص

يركز هذا البحث على دراسة استقلال القضاء من خلال معرفة العوامل المؤثرة والضمانات اللازم توفرها لاستقلالية القضاء، وذلك بتحليل معوقات استقلاليته. وتوضح هذه الدراسة آلية تحقيق الاستقلالية للقضاء والسلطة القضائية، من خلال تحقيق خطوات عدة. أولها - تحقيق استقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في الدستور نفسه بحيث تعامل السلطة القضائية في الدستور مثلها. وثانياً تحقيق استقلال القضاء في مواجهة الرأي العام والصحافة. وثالثها: تحقيق استقلال القضاء عن طريق استقلال القاضي في مواجهة نفسه بضمان حيادته وحرية ونزاهته في احكامه.

### Abstract

We studied judiciary independence through elements of judgement independence and guaranties, by analyzing the judiciary independence obstacles. This study shows a mechanism to achieve such independence through several elements. Firstly, the independence of al-qadaa is toward the legislative authority and confronting the executive authority, the public opinion and journalism. Secondly, judgement independence of the judge himself / herself has also been targetted. Hiad al-qadi and his / her vituousness to the judgement independence should be guaranteed.

### مقدمة

منذ العصور العتيقة ساوى أفلاطون في كتابه الجمهورية بين القضاة والاطباء وأعتبر كلاً من الفريقين لا يحتاج إليه إلا المجتمع العليل[١]. وفي العصور الوسطى، في الدولة الإسلامية، ساد فهم

عبر عنه قول للأمام مالك بن أنس عن عمر بن عبدالعزيز: "أنه يحدث للناس من الأفضية بقدر ما يحدث لهم من الفجور" [٢].

ولما كانت العلة أو الفجور، الذي يتجسد في عدم الالتزام بأداء الحقوق والالتزامات أمراض فردية أو اجتماعية فكيف السبيل إلى علاج تلك الامراض؟ بالمقاضاة في المنازعات لتعارض المصالح؟ وعلى أي أساس يحكم القاضي؟ هل يوازن بين المصالح؟ أم وفقاً للأهواء؟ أم على أساس العدل؟ وما هي الضمانات لاداء العدالة؟ وما هي المعوقات في سبيل الوصول إليها بعامه، في النظم المختلفة، وما هي في النظام القضائي الفلسطيني بخاصة، هذا ما سنحاول الاجابة عليه في هذا البحث. لقد صار من المتفق عليه في الانظمة السياسية المعاصرة ان السلطة القضائية أحد أهم سلطات الدولة الثلاث الرئيسية ولحماية الحقوق والحريات الفردية وفض المنازعات بين الافراد وحمائتهم من اعتداءات ادوات الحكم والادارة في الدولة، ولحماية اختصاصات السلطات المختلفة في الدولة من اعتداء بعضها على اختصاصات البعض الاخر، ولضمان مشروعية اعمال ادارات الدولة واعمال الافراد العاديين بعامه.

#### المبحث الاول: دعائم استقلال السلطة القضائية

القضاء من الأمور المقدسة عند كل الأمم وفي الديانات السماوية وحتى في كثير من الأنظمة الوضعية، ومهما بلغت درجة تقدم الأمة الحضاري، فإن وجود من يفصل في المنازعات، لاستقرار العلاقات وتوزيع العدالة بين البشر في المجتمع الواحد ضرورة مجتمعية، وإلا سادت شريعة الأقوى، وحكمت الأهواء والمصالح الانانية العلاقات بين الناس، ولا تستقيم الحياة بذلك في الدولة الحديثة التي تتميز بعمق علاقاتها وتشابكها لدرجة أنه إذا لم يوجد قضاء مستقل قادر على فك الاشتباك في العلاقات عمت الفوضى وتهدد استمرار الوجود والتطوير في الكيان السياسي لأي دولة.

يرى كثيرون أن الدولة مجموعة وظائف واختصاصات لصالح شعبيها. ويتم توزيع هذه الوظائف على اجهزتها المختلفة، ومن أهمها الوظيفة القضائية لتحقيق وحماية المصالح العامة والخاصة. ولقد جرى الفقه السياسي والدستوري على تقسيم وظائف الدولة الرئيسية إلى ثلاث [٣]

- السلطة التي تشرع القوانين.
- والسلطة التي تنفذ القوانين، وتسهر على حماية النظام التي تقيمه تلك القوانين.

- والسلطة التي تقضي في المنازعات حول تنفيذ هذه القوانين وما تقرره أو تعدله أو تلغيه من حقوق، أو مراكز قانونية لتحقيق الانسجام بين المصالح واستقرار العلاقات في مجتمع أية دولة. ان من يستقر تاريخ الانظمة السياسية في تطبيقاتها الدستورية يجد أنه سادتها، وإلى وقت قريب في القرن العشرين النظرة إلى السلطة القضائية على أنها جزء من السلطة التنفيذية، وليست سلطة مستقلة عنها، على اعتبار أن السلطتين (التنفيذية والقضائية) تقومان بتطبيق القانون وفرض الالزام به. ومن يتتبع تطبيق مبدأ الفصل بين السلطتين سيجد أن تطوراً كبيراً قد حدث بدرجات متفاوتة في الأنظمة المختلفة، نقل واقع تبعية السلطة القضائية من اتباعها كلياً إلى السلطة التنفيذية إلى استقلالها جزئياً أو كلياً عن السلطة التنفيذية، إلا أن ذلك التطور دفعت الشعوب ثمناً له من حرية ابناءها إلى أن وصلت إلى ضرورة استقلال السلطة القضائية باعتباره أضمن لتحقيق العدالة وكان ذلك تطوراً لتطبيق مبدأ الفصل بين السلطات. فبعد تطور صار الفصل بين السلطات هو المفهوم الذي تقوم عليه الأنظمة الدستورية الديمقراطية، ذلك أن الديمقراطية في أسسها النظرية ومفهومها السائد غالباً ما تقوم على ضرورة الفصل بين السلطات العامة للدولة عن بعضها البعض وظيفياً بحيث تستقل كل سلطة بممارسة اختصاصاتها الأصلية، ولا تعند على اختصاصات سلطة أخرى، فكل سلطة تطبق في ممارستها لاختصاصاتها قانونها الذي هو سند شرعية نشأتها وأساس قانونية وجودها وأدائها لاختصاصاتها، فأى سلطة لا تكون مشروعة إذا خرجت على القانون في ممارستها، فأعمالها تكون مشروعة بقدر ما تطبق القانون، وبقدر ما يسود تصرفاتها المادية وقراراتها القانونية أحكام القانون، والتثبت من ذلك هو مهمة السلطة القضائية في مراقبة مشروعية عمل كل سلطات الدولة العامة. كل ذلك مع مراعاة أن مفهوم الفصل بين السلطات، لضمان استقلال السلطة القضائية في مراقبة مشروعية أعمال السلطات الأخرى والافراد، هو مفهوم نسبي مرتبط بمدى قوة ومقدار تدخل السلطات في عمل السلطة القضائية وخاصة السلطة التنفيذية. على أن استقلال السلطة القضائية يشمل استقلال القاضي واستقلال القضاء في أدبيات الفقه الداخلي والدولي وهو ما سنوضحه في الفقرة التالية:

#### المطلب الاول: عناصر استقلال القضاء وضماته

يشمل الحديث عن استقلال القضاء، استقلال القاضي في مواجهة السلطات الأخرى الى جانب استقلال جهة القضاء. ويقصد باستقلال القاضي تجرده ونزاهته وعدم خضوعه لأي 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[٤].

واستقلال القضاء يعني تحرره في ادارته وممارسته لاختصاصاته من أي تدخل من جانب السلطتين التشريعية والتنفيذية وعدم خضوعه لغير القانون وضميره في تطبيق القانون.

واستقلال القضاء بالتالي لا يعني أنه امتياز للسلطة القضائية وإنما هو حق لكل مواطن في اقامة العدل وتوزيع العدالة بين الناس. ولأهمية استقلال القضاء أهتمت به عدد من الوثائق الدولية من اعلانات واتفاقيات وبروتوكولات ونصت على ضمانات له.

فميثاق الأمم المتحدة أعلن عن تصميم الشعوب لتهيئة الاوضاع التي يمكن تحقيق العدالة في ظلها. ونص نظام محكمة العدل على أهمية تكوين المحكمة من قضاة مستقلين. والمادة (٨) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان ذكرت حق كل انسان في اللجوء، إلى محكمة مستقلة لانصافه[٥]. ومن الوثائق الدولية التي حرصت على الاشارة إلى أهمية استقلال القضاء العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المادة (١٤)[٦]، وكذلك ما جاء في مشروع الخبراء لمبادئ حول استقلال القضاء في شبلي سنة ١٩٨١ حيث عرف استقلال القضاء:

إن كل قاض حر في أن يحكم فيما يعرض امامه من وقائع طبقاً لادراكه للحقائق، ولفهمة للقانون بعيداً عن أي تأثير آخر بالترغيب أو الضغوط المباشرة أو غير المباشرة من أي جهة أو لأي قصد. وأن القضاء مستقل عن التنفيذ وعن التشريع المباشر أو من خلال إعادة النظر في كل المسائل ذات الصلة القضائية[٧].

وبلور ذلك الاعلان العالمي لاستقلال العدالة الصادر عن مؤتمر مونتربال سنة ١٩٨٣؛ حيث عرف استقلال القضاء بأنه حرية القاضي في الفصل في الدعوى دون تحيز أو تأثير أو الخضوع لأي ضغوط أو اغراءات بحيث يكون القضاة مستقلين تجاه زملائهم وتجاه رؤسائهم وتجاه أي تسلسل تنظيمي في القضاء. وتكون السلطة القضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية ويكون اعادة النظر في الاحكام القضائية من اختصاص السلطة القضائية وحدها. ويحظر إنشاء المحاكم الاستثنائية، ولكل شخص الحق في التقاضي أمام المحاكم العادية، وأن تنحصر صلاحية المحاكم العسكرية على الجرائم التي يقتربها عناصر القوات المسلحة مع بقاء الحق دوماً في استئناف قرارات هذه المحاكم

أمام محاكم استئنافية متخصصة في الشؤون القانونية، وأن لا رقابة ولا سلطان للسلطة التنفيذية على السلطة القضائية. ولل قضاء ولاية على كافة المنازعات ولا يجوز الحد منها. وأن القضاء غير قابلين للعزل، ويخضعون في تأديبهم لضوابط صارمة ولا يجوز إزعاج القاضي بسبب عمله، ويحظر على القضاء عضوية الأحزاب السياسية[٨].

ومن الاعمال البارزة عن الامم المتحدة في مجال الاستقلال في تحقيق العدالة مشروع المبادئ السياسية الصادر عن مؤتمر الامم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المذنبين (ميلانو) سنة ١٩٨٥ وفي مجال استقلال السلطة القضائية وحرية التعبير وتكوين الجمعيات للقضاء ومن حيث مؤهلات اختيار القضاء وتدريبهم[٩].

وقد توالى دساتير العالم الحديث في النص على مبدأ استقلال القضاء والنص على مظاهر التقدير والاحترام للسلطة القضائية؛ من ذلك مثلاً المادة (١٦٥) من الدستور المصري بنصها على أن السلطة القضائية مستقلة[١٠]، وفي المادة (١٦٦) جاء النص على أن القضاء مستقلون. والمادة (٩٧) من الدستور الاردني[١١]. والمادة (٧٦) من الدستور المغربي[١٢] والمادة (١٠١) من الدستور الايطالي[١٣] والمادة (٦٥) من الدستور التونسي[١٤]، والمادة (٦٤) من الدستور الفرنسي[١٥]، والمادة (١٣٢) من الدستور التركي[١٦]، والمادة (٧٦) من الدستور الياباني[١٧]، والمادة (١٣١، ١٣٣) من الدستور السوري[١٨]، وغيرها كثير.

#### المطلب الثاني: الفصل بين السلطات وضمن استقلال السلطة القضائية

كان الاصل في تقرير مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث في الدولة (التشريعية، والتنفيذية، والقضائية) أن تقوم ثلاث هيئات، كل منها لها اختصاصها المتميز والمنفصل بصفة اساسية عن اختصاص السلطتين الاخرين. على أن تستطيع كل هيئة من الهيئات أن توقف الاخرى عند حدود اختصاصاتها، فتمنعها من أن تسيء استعمال صلاحياتها، وكما قال "مونتسكيه" الذي اقترن مبدأ الفصل بين السلطات باسمه، أن السلطة تقيد السلطة[١٩]، فبذلك اعتقدوا انه يتحقق كفالة الحماية لحقوق الافراد وحررياتهم، وتحترم اختصاصات السلطات العامة، وتكون في امان من استبداد جهة واحدة تحتفظ بكل الصلاحيات، فتضيع الحقوق والاختصاصات. ولقد قيل في تبرير مبدأ الفصل بين السلطات انه يحقق مايلي[٢٠]:

أولاً: كفالة الحقوق والحريات للأفراد ومنع الاستبداد بها.

ثانياً: انه يضمن سيادة مبدأ المشروعية، ويدفع خطر تجمع سلطة التشريع، وسلطة التنفيذ في يد واحدة، فبدون 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، فلانكون مساواة امام القانون، ولايكون القانون واحدا بالنسبة للجميع، ولايتحقق الهدف من مبدأ الفصل بين السلطات، واستقلال، لانه بدون الفصل بين السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية والسلطة القضائية، يمكن أن تضع السلطة التشريعية قانون ليطبق على حالة معينة، الامر الذي يؤدي إلى الطغيان، اذا لم تنقيد كل سلطة باختصاصاتها فتعتدى على اختصاصات سلطة اخرى، من اجل ذلك كان مبدأ الفصل ضماناً من ضمانات استقلال القضاء.

مما تقدم تتضح أهمية دور القضاء في مراقبة صحة ممارسة اختصاصات السلطات العامة، وتنفيذها للقوانين وفي الفصل فيما يثور من نزاعات بشأن تطبيق القانون، سواء كانت تلك المنازعات قائمة بين الافراد الطبيعيين وبعضهم البعض أو بين بعضهم وبين اشخاص معنوية أخرى خاصة أو عامة، أو بين السلطات العامة وبين بعضها البعض. فالمؤكد أنه لا وجود لفصل السلطات ولا لدور للقضاء مستقل بدون سيادة القانون، ولا مشروعية لاية سلطة، إذ بالقانون الدستوري يتم إنشاء السلطات العامة وتحديد اختصاصاتها، والقضاء هو الرقيب على مشروعية عمل السلطات العامة والافراد. إذ من مهام القضاء الرئيسية الفصل في المنازعات بين السلطات العامة على الاختصاصات حين تعتدي سلطة عامة على اختصاصات سلطة أخرى، كما أن من مهامه الفصل في المنازعات التي محلها حقوق وحريات الاشخاص الطبيعية الفردية المادية والمعنوية، والقضاء يطبق في فصله في تلك المنازعات قواعد النظام القانوني السارية التي يأتي في قمتها القواعد الدستورية أو قواعد القانون الاساسي فالقوانين العادية واللوائح العامة أو الانظمة والقرارات الفردية؛ ذلك أن مجموع تلك القواعد القانونية في مستوياتها المتدرجة المختلفة تشكل النظام القانوني الذي ينظم إنشاء السلطات العامة ويبين اختصاصات كل منها وآليات عملها، وبالتالي فالسلطة القضائية تطبق احكام النظام القانوني القائم التي تحدد نطاق المشروعية لاعمال كل سلطة أو إدارة عامة، والتي لا تجيز اعتداء احدى السلطات أو استئثارها باختصاصات سلطة أخرى غيرها، كما تحدد نطاق مشروعية أعمال أفراد المجتمع،

فتفصل السلطات القضائية في حالات الخروج على المشروعية في ممارسة الافراد لحقوقهم ولحرياتهم ولا تسمح بالاعتداء على الحقوق والحريات، كما لا تجيز اعتداء أي سلطة على اختصاص سلطة أخرى، لأن ذلك سيؤدي إلى الدكتاتورية التي كانت اساس الأخذ بمبدأ الفصل بين السلطات وتوزيع الاختصاصات بين السلطات العامة حتى لا تؤثر سلطة على أخرى في أداؤها لأعمالها في غير ما قرره القانون باعتباره يحقق الصالح العام.

ويتضح معنى توزيع السلطات بتحديد الاختصاصات وافراد السلطات القضائية بصفة رئيسة بالفصل في الخصومات، وعدم تركيز السلطات العامة في يد سلطة واحدة لانها ستكون هي الخصم والحكم، وهذا الدور لسلطة القضاء يقتضي أن تكون على قدم المساواة مع سلطات الدولة الرئيسية الأخرى وان تسود احكامها تلك السلطات حتى تتمكن من مراقبة تطبيق القوانين وتصحيح مخالفاته أيا كان مرتكبها من ادارات الدولة العامة أو أحد الافراد. صحيح أنه قد توجد مستويات شعبية للرقابة مثل رقابة الرأي العام على ممارسة السلطات العامة لاختصاصاتها، وقد توجد جهات رسمية للرقابة تتبع احدى سلطات الدولة التشريعية؛ أو التنفيذية، إلا أنها جميعاً لا تلغ دور السلطة القضائية الرئيسي في متابعة صحة تطبيق القانون وانزال حكمه على المنازعات باعتباره عنوان العدالة. ولكن حتى تتحقق العدالة يجب أن يتحرر القاضي وسلطة القضاء من كل المؤثرات والمعوقات لاداء الوظيفة القضائية بتوزيع العدالة وفقاً للقانون.

#### المبحث الثاني: معوقات استقلال القضاء في فلسطين (٩٤/٩٨)

القضاء لغة هو احكام الشيء وامضائه وفقاً لاصوله واتمامه والفراغ منه. ومن هنا يأتي معنى القضاء بأنه الحكم بين المتخاصمين وانهاء الخصومة والفراغ منها. ويمكن استخلاص المعنى الاصطلاحي للقضاء بانه سلطة الفصل في الخصومات وفق قواعد الشرعي القانونية على سبيل الالتزام. والمتخاصمون قد يكونوا افراد عاديين أو اشخاص معنوية خاصة أو عامة. والقاضي هو الذي ينزل حكم القانون (بفهمه هو) على المنازعات بين أطرافها، فهو الذي يحاول أن يتوصل إلى روح التشريع والارادة العامة التي وضعت القانون. من هنا كانت خطورة مهمته وضرورة أن تتوافر لديه المعرفة والقدرة والنزاهة للقيام بهذا العمل بموضوعية بحيث يصدر احكامه متجرداً من أي تأثير؛ سواء من مصالحه أو مؤثرات خارجية من السلطات المختلفة التي لها علاقة بتعيينه أو ترقيته أو

منحه العلاوات أو مساعلته وعزله، حتى يشعر بالأطمئنان والاستقرار في عمله دون أي تهديد، وحتى يكفل استقلاله لأنه إذا تحقق استقلال القاضي تحقق استقلال القضاء.

على أنه أي كان شكل مبدأ الفصل بين السلطات المطبق في النظام السياسي فإن هناك علاقات أكيدة بين السلطة القضائية وغيرها من سلطات الدولة العامة الأخرى تؤثر على مدى استقلالية السلطة القضائية. وهذه المؤثرات عامة في كل النظم ومنها النظام القضائي الفلسطيني، وسنوجزها بالحدوث عن تدخل السلطة التشريعية في تنظيم السلطة القضائية وكذلك عن تدخل السلطة التنفيذية في الإشراف على الحياة الوظيفية للقاضي وتنفيذ الأحكام والتأثير فيها من هذا الجانب. بالإضافة إلى المؤثرات الذاتية والمجتمعية والقانونية في بندين: الأول استقلالية القضاء في النظم تجاه السلطات الأخرى. والآخر: المؤثرات على استقلالية القضاء الفلسطيني في عهد السلطة الوطنية.

#### المطلب الأول: استقلالية القضاء تجاه السلطات الأخرى

حتى يحقق الفصل بين السلطات نتائجها للصالح العام، يجب ألا تعدد سلطة على اختصاصات سلطة أخرى، وألا تخضع في ممارستها لاختصاصات السلطات الأخرى إلا في حدود القانون والأهداف من الفصل بين السلطات. وسنحاول توضيح ضرورة استقلال السلطة القضائية في ممارستها لوظيفتها القضائية بالفصل في المنازعات ومراقبة مشروعية أعمال سلطات الدول الأخرى، بما يضمن استقلالها وموضوعيتها وقدرتها على الحكم على تصرفات السلطات العامة والأفراد واخضاعهم جميعاً لحكم القانون.

قد يختلف الرأي حول مدى الاستقلال الدستوري للسلطة القضائية عن السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية، لكن المؤكد في كل الأنظمة القانونية أن الاستقلال الوظيفي للسلطة القضائية أمر متفق على ضرورته في كل الدساتير التي تأخذ بفصل السلطات الجامد أو المرن الذي تتعاون وتتبادل فيه السلطات الصلاحيات والتأثير لمصالح الدولة العام[٢١].

أن مما يؤثر على استقلالية القاضي، وسائل تضمنتها انظمة قانونية من ذلك تدخل السلطة التشريعية في تنظيم إسناد وظائف القضاء إلى القضاة، وضماناتها، واختصاصات الجهات التي تشرف على القضاة، وكذلك تدخل السلطة التنفيذية بحكم القانون في تعيين القضاة سواء تم ذلك بارادتها المنفردة أو بالاشتراك مع غيرها من السلطات، وقد يحدث تأثير السلطة التنفيذية بالتدخل مباشرة بالمشاركة في الوظيفة القضائية، أو تغيير وجهة أحكام المحاكم قبل صدورها أو بعد إصدارها وفي

مرحلة تنفيذها بالمخالفة للقانون، هذا بالإضافة إلى تأثير الصحافة والرأي العام ومؤسسات المجتمع المدني والاحزاب السياسية السلبية، عندما تتدخل أثناء سير العدالة.

ومن الوسائل المؤثرة بعمق في استقلالية القضاء مدى الاستقلال الاداري والمالي للقضاء في مواجهة السلطات الاخرى، خاصة السلطة التنفيذية حيث يعطى لها الاختصاص قانوناً في ذلك. وللاستقلال المالي والاداري للقضاء معنى اشمل من مجرد استقرار القاضي في المنصب القضائي وحصانته ضد العزل أو المساءلة، بل يمتد ليشمل كفالة منع التأثير في استقلالية القضاء عن طريق التدخل في ميزانية الجهاز القضائي، أو التدخل في تعيين موظفي المحاكم، والرقابة المالية والادارية عليهم. على أنه من المؤكد أن الفصل المطلق بين السلطات وانعدام التأثير وهم. فالسلطات العامة والسلطة التنفيذية خاصة ليست حيادية في تعاملها مع السلطة القضائية، وكذلك السلطة التشريعية عندما تنظر في الموازنة العامة ليست حيادية وإن كانت أقل رغبة في التحكم من السلطة التنفيذية، وهكذا فالتشاور والتعاون بين السلطات مطلوب فذلك لا يخل باستقلال القضاء المهني والاداري والمالي وهو ما سنحاول توضيحه.

#### ١. استقلال القضاء عن السلطة التشريعية [٢٢]

تحرص الدساتير على النص على استقلال القضاء في صلب مواد الدستور، لكنها قد لا تحدد جهات القضاء على سبيل الدقة وإنما تترك تحديد وتوضيح وتنظيم جهات القضاء للمشرع العادي ومن هنا يكون تأثير السلطة التشريعية في السلطة القضائية من خلال سلطة المشرع في تنظيم جهات القضاء من حيث تشكيلها واختصاصاتها وشروط تعيين القضاة وإدارة القضاء ونقلهم ومن خلال سائر من يؤثرون في الحياة الوظيفية للقضاة.

ولا يقلل من احتمال التأثير كون السلطة التشريعية مقيدة في قيامها بوظيفتها في التشريع للسلطة القضائية بمواد الدستور، التي قد تحدد جهات قضائية وتخصصها بالفصل في منازعات محددة، ذلك أن السلطة التشريعية تستطيع أن تؤثر في استقلال القضاء عن طريق اعادة تنظيمه، أو اعادة تنظيمه، وهناك امثلة عملية لاساءة استخدام هذه الاختصاصات التشريعية، من ذلك ما حدث في السودان حيث بواسطة الصلاحية التشريعية للمشرع في تنظيم السلطة القضائية تم اقضاء اعداد كبيرة من القضاة تعسفاً، وكذلك ما حدث في مصر سنة ١٩٦٩ حيث تم اقضاء حوالي (١٤٠) قاضي بنفس الطريقة، وفي ليبيا مثال ثالث، فبموجب قانون نظام القضاء رقم (٥١) لسنة ١٩٧٦ تم تشكيل لجنة برئاسة وزير العدل وعضوية النائب العام ورئيس ادارة التفيتيش القضائي [٢٣] بحجة اعادة تشكيل القضاء

والنيابة وتوزيع رجال القضاء واطعاء النيابة على المحاكم والنيابات المادة (١/٢) ومما جاء في الفقرة الثالثة من المادة الثانية اعتبار أن من لم تشملهم قرارات اعادة التعيين محالين إلى التقاعد بقوة القانون. بل أن المادة (٥) من نفس القانون نصت على أنه لا يجوز الطعن بأي طريق من طرق الطعن في القرارات الصادرة طبقاً للمواد السابقة. ولا يقلل من مدى خطورة هذا التدخل بالقانون في الوظيفة القضائية سلبياً أن المادة (٦) من ذات القانون أعطت السلطة التنفيذية (مجلس الوزراء أو وزير العدل) أن يعين بعض رجال القضاء والنيابة (المحالين إلى التقاعد بقوة القانون) في وظائف حكومية. والسلطة التنفيذية في ذلك صاحبة سلطة تقديرية مطلقة أي أن التعيين في وظائف أخرى ليس حقاً للقاضي أو عضو النيابة المحال للتقاعد قسراً. ومثال رابع ما حدث في الأردن بموجب قانون استقلال القضاء رقم (١٩) لسنة ١٩٥٥ بنصه على تشكيل لجنة برئاسة وزير العدل لاجراء تنسيق وتطهير ملاك القضاء المادة (٤٦) وأن قرارات اللجنة قطعية غير قابلة للطعن عليها أمام أية هيئة قضائية[٢٤]. وتكرر ذلك في المادة (٣) من القانون الخاص بتنظيم القضاء النظامي الشرعي رقم (٣٧) لسنة ١٩٧٠[٢٥] وفي قانون استقلال القضاء رقم (٤٩) لسنة ١٩٧٢ الذي أعطى مجلس الوزراء بتوصية أو تنسيب من وزير العدل أن يقرر الاستغناء عن أي قاض أو نقله المادة (٤٤). من قانون استقلال القضاء السابق ذكره[٢٦].

وبدون شك فإن هذه الصلاحيات للسلطة التشريعية في تنظيم السلطة القضائية (والتي أحياناً تقوم السلطة التشريعية بتفويض السلطة التنفيذية في تنظيم القضاء) تمس جوهر استقلال القضاء، أن الضمانة لاستقلالية القضاء هي ألا تخول السلطة التنفيذية في تنظيم القضاء ولو عن طريق التفويض المحدد. بل أن من كتاب القانون من يرى خطراً على استقلال القضاء من السلطة التشريعية ذاتها لأن المشرع يمكن أن يؤثر في استقلالية القضاء تحت ستار إعادة تنظيم القضاء (كما سبقت الإشارة) إذ كيف يمكن للقاضي أن يقف في وجه ممارسات السلطة التشريعية المخالفة للدستور إذا كان القضاء نفسه يخضع للمشرع وتحت رحمته.

لكن الواقع العملي لا يمكن في أي نظام تحقيق استقلالية مطلقة للقضاء، وإنما يمكن وضع ضوابط ونظم معينة، منها تقييد سريان أي تعديل لأوضاع القضاء والقضاة يضعه المشرع فينص الدستور على ألا يسري التعديل فوراً وإنما بعد فترة، كدورة تشريعية مثلاً، بحيث نعطي للهيئة القضائية القائمة قدراً من الاستقلالية للتعامل مع النظام الجديد، فبذلك يمكن تحقيق قدر من الاستقلالية بما يحقق المشروعية الموضوعية والصالح العام.

والمظهر الأكثر اعتداء على السلطة القضائية هو قيام السلطة التشريعية أو السلطة التنفيذية بممارسة اختصاصات قضائية إذ لا تتحقق استقلالية للسلطة القضائية بوظيفة القضاء إذا لم تشمل ولاياتها كافة المنازعات أيًا كانت طبيعتها أو موضوعها أو أطرافها. ان استقلالية القضاء تعني انه ليس لأية جهة خارجية عن السلطة القضائية أن تتدخل في القضاء. فاستقلال السلطة القضائية يعني تمكينها من تحقيق العدالة، وبالتالي على السلطة التشريعية في استعمالها لحقها الدستوري في التشريع، وفي توزيع ولاية القضاء وتنظيم اجهزته، أن تمتنع عن اتخاذ أي تشريع من شأنه أن يؤثر في أداء السلطة القضائية لواجباتها في اقامة العدالة، أو يمس قدرة الافراد في ممارسة حقهم الطبيعي في التقاضي ووجود قاضيهم الطبيعي، وبالتالي فإذا تجاوز المشرع الضوابط الموضوعية لمشروعية عمله في التشريع فإن العمل التشريعي الذي يتجاوز المشروعية يعد غير مشروع وغير دستوري لأنه ينتقص من حق جهة القضاء دستورياً، ومن باب أولى فإنه لا يجوز للمشرع أن يصادر حق التقاضي أو يقيد به غير دستوري؛ لأن مصادره حق التقاضي أو تقيده ينتقض مع أهم عناصر الدولة القانونية. ولذلك تنص العديد من الدساتير على كفالة حق التقاضي. ومن الامثلة على ذلك المادة (٦٨) من الدستور المصري "التقاضي حق مصون مكفول للناس كافة" [٢٧]. والمادة (٤/٨) من الدستور السوري [٢٨] والمادة (١٦٦) من الدستور الكويتي [٢٩]. والمادة (٦٠/ب) من الدستور العراقي [٣٠]. والمادة (١٠١) من الدستور الاردني [٣١] الخ.

وتأتي أهمية دور السلطة القضائية في تحررها من أي احتمال للتأثير سلباً عليها من السلطة التشريعية بفعل اجراءات تشريعية؛ أن القضاء له دور مراقبة السلطة التشريعية ذاتها والحكم على أعمالها بالمشروعية أو بعدم المشروعية، فرقابة القضاء لاعمال السلطة التشريعية تعد جزء من الولاية القضائية، وهو من أهم مظاهر يتجلى فيها استقلالية السلطة القضائية في مواجهة السلطات العامة في الدولة.

وتختلف النظم الدستورية في اقرارها لهذا المبدأ وفي درجة أخذها بالرقابة القضائية على دستورية أعمال السلطة التشريعية، ولكنها جميعاً تأخذ بنظام أو بآخر من نظم الرقابة سواء في صورتها المباشرة في شكل الرقابة القضائية عن طريق دعوى عدم دستورية القوانين مثل ما جاء في المادة (١٤٥) من الدستور السوري التي أعطت المحكمة الدستورية العليا صلاحية البت في دستورية القوانين على النحو الوارد بالنص [٣٢]. ومثال آخر ما جاء في المادة (١٧٥) من الدستور المصري التي نصت على أن: "تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية

القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية وذلك كله على الوجه المبين في القانون [٣٣].  
ومثال ثالث ما جاء في القانون الاساسي الفلسطيني [٣٤].  
وقد تأخذ الرقابة القضائية على أعمال السلطة التشريعية صورة غير مباشرة ولاحقة في شكل امتناع المحاكم عن تطبيق تشريع على نزاع معين بسبب مخالفته للدستور.  
وهذا يظهر مدى أهمية ضرورة ضمان استقلالية القضاء أمام السلطة التشريعية من الناحية القانونية والعملية.

## ٢. استقلال السلطة القضائية في مواجهة السلطة التنفيذية

تحرص الانظمة الدستورية على تأكيد استقلالية السلطة القضائية في مواجهة السلطة التنفيذية خاصة بحكم أنه تاريخياً كانت السلطانان تكونان سلطة واحدة وتعملان على تنفيذ وتطبيق القانون، فالادارة تقوم بتطبيق القانون لالتزامها القانوني باتباع بانزال حكم القانون في قراراتها لادارة البلاد، والقضاء يقوم بتطبيق القانون في حالة قيام نزاع على تنفيذ القانون سواء بين أفراد طبيعيين أو بين الاشخاص المعنوية العامة أو الخاصة فيجل القضاء محل الخصم الذي لم يحترم القانون في مواجهته لفرض احترامه على الطرف الآخر واجباره على تنفيذه.

وتدريجياً صارت السلطانان؛ القضائية والتنفيذية، مستقلتين عن بعضهما حيث تنظم نصوص قانونية السلطة القضائية استقلالاً عن السلطة التنفيذية وتتضمن نصوص تفصيلية لحماية هذا الاستقلال بحيث لا تحيز للسلطة التنفيذية أن تتدخل في أي عمل من أعمال القضاء من شأنه أن يعطله أو يلغيه. بل عليها المساعدة في تنفيذ حكم القضاء. ومع ذلك نجد العلاقة بين السلطتين وثيقة الصلة حيث تبد هذه الصلة في بعض النظم في شكل وجود وزير في الوزارة هو عادة وزير العدل يختص بشؤون القضاء.

إلا أن هذه العلاقة يرى فيها بعض الفقهاء والسياسيين خطورة على استقلال القضاء، واخضاعاً للقضاء لجهة سياسية. وتذهب نظم أخرى إلى جعل رئيس السلطة القضائية هو رئيس الدولة؛ من ذلك مثلاً المواد (٦٥،٦٤،٥) من الدستور الفرنسي [٣٥]؛ التي تجعل رئيس الجمهورية هو رئيس مجلس القضاء الاعلى، وهو الذي يسهر على استقلال السلطة القضائية، باعتبار أن رئيس الجمهورية هو الساهر على احترام الدستور. وبالطبع ما يصلح في بلد قد لا يصلح في بلد آخر. ومن ثم ترى نظم أخرى جعل رئيس السلطة القضائية هو قاضيتها الاعلى، ويروا في ذلك أهمية لحماية حرية واستقلالية

السلطة القضائية، في مواجهة السلطات الأخرى حيث يتم إسناد كافة الاختصاصات المتعلقة بشؤون القضاء إلى رجال القضاء أنفسهم، سواء من خلال مجلس أعلى يتكون منهم وحدهم أو من أغلبيتهم. وواضح أن إشراك أعضاء في السلطة التنفيذية في الإشراف على شؤون القضاء من شأنه أن يؤثر في استقلالية السلطة القضائية. فباستعراض عدد من القوانين التي تنظم السلطة القضائية نجد أنها تتضمن الكثير من الوسائل التي تستطيع السلطة التنفيذية من خلالها التأثير في شؤون القضاء؛ من خلال إشرافها بصورة أو بأخرى على السلطة القضائية، مثل إعطاء وزير العدل حق تعيين القضاة، أو حقه في نذب رؤساء المحاكم، أو طلب إقامة الدعوى التأديبية على القضاة، أو تعيين رئيس محكمة النقض (التمييز أو العليا بتسمياتها المختلفة) إلى غير ذلك من الصلاحيات والتدخلات. ففي كثير من النظم تجعل رئاسة مجلس القضاء الأعلى لعضو تنفيذي؛ من ذلك دستور سوريا [١٣٢] حيث يسند الرئاسة لرئيس الدولة [٣٦]، وفي ليبيا أسندت لرئيس مجلس قيادة الثورة وینوب عنه وزير العدل.

وقد يكون تأثير السلطة التنفيذية في استقلال السلطة القضائية عن طريق تعطيل السلطة التنفيذية لتنفيذ الأحكام القضائية، ولذلك نجد المشرع في قوانين عدة نظم حماية قانونية للأحكام القضائية بالنص على معاقبة من يستعمل نفوذه ليمنع أو يعيق تنفيذ حكم قضائي؛ مثال ذلك نص المادة (١٢٢) عقوبات مصري "يعاقب كل موظف عمومي استعمل سلطة وظيفته في توقيف تنفيذ حكم أو أمر أو طلب من المحكمة أو أي أمر صادر من جهة الاختصاص" [٣٧]. ومثال آخر ما نصت عليه المادة (٣٦١) من القانون اللبناني بأن "كل موظف يستعمل سلطته أو نفوذه مباشرة أو غير مباشرة ليعوق أو يؤخر تطبيق القوانين أو الأنظمة أو جباية الرسوم أو الضرائب أو تنفيذ قرار قضائي يعاقب بالحبس" [٣٨].

وكذلك يمكن أن يتأثر استقلال القضاء من السلطة التنفيذية عن طريق ما تقرره أنظمة عدة للسلطة التنفيذية من ولاية في تنظيم اختصاصات السلطة القضائية؛ وكذلك تنص دساتير عدة على إعطاء رئيس السلطة التنفيذية انقاص أو تعطيل جزئي لأحكام القضاء في حالات العفو الخاص استناداً إلى اعتبارات تقدرها السلطة التنفيذية، إذ لا يخلو الحال في الواقع العملي من إساءة استعمال هذه الرخصة بالتأثير سلباً على أحكام القضاء وضرورة تنفيذها. مثال ذلك ما نصت عليه المادة (١٤٩) من الدستور المصري "الرئيس الجمهورية حق العفو الخاص عن العقوبة أو تخفيفها" [٣٩]. وهو ما أخذت به المادة (٤٨) من دستور تونس [٤٠] والمادة (١٧) من الدستور الفرنسي التي جاء نصها عاماً "الرئيس الجمهورية حق العفو" [٤١] والمادة (٧٧) من الدستور الإيطالي حيث جاء نصها كآلاتي:

"ويجوز له أن يصدر العفو وأن يخفف العقوبات"[٤٢]. والمادة (٧٢) من دستور الهند للرئيس حق منح العفو وتأجيل تنفيذ العقوبة والعفو عنها كما أن له حق وقف أو الغاء أو تخفيف (استبدال) الحكم الصادر بادانة شخص بسبب ارتكاب أية جريمة وذلك[٤٣]:

- في كافة الاحوال التي تكون فيها العقوبة أو الحكم قد أصدرتها محكمة عسكرية.
- في كافة الاحوال التي تكون فيها العقوبة أو الحكم صادرين في مخالفة قانون يتعلق بمسألة تدخل في اختصاص السلطة التنفيذية للاتحاد.
- في كافة الاحوال التي يكون فيها الحكم صادر بالاعدام.

وفي فلسطين نصت المادة (٢٣) من النظام الدستوري لقطاع غزة لسنة ١٩٦٢ على أن للحاكم العام العفو عن العقوبة أو تخفيفها[٤٤]. وهو ما نصت عليه المادة (٣٨) من دستور سنة ١٩٥٢ والصادر في عهد الوحدة مع المملكة الاردنية[٤٥] والذي سرت قواعده في الضفة الغربية بما فيها القدس الشرقية واتجه اليه مشروع القانون الاساسي[٤٦] في المادة (٥٩).

ومن وسائل تأثير السلطة التنفيذية على استقلالية القضاة في قضائهم تدخلها في انهاء اعمالهم بالعزل أو الاحالة على المعاش قبل بلوغ السن القانوني وقبل فقد القاضي لأحد شروط التعيين، لذلك فإنه من أهم الوسائل في حماية القضاة وضمان حيادهم ونزاهتهم إلى حد كبير عدم تمكين السلطة التنفيذية، أو أي سلطة أخرى، من القدرة على تهديدهم في رزقهم وقطع أهم مصدر لحياتهم المعيشية. أو تهديدهم في استقرارهم الوظيفي بنقلهم إدارياً تعسفاً من قبل السلطة التنفيذية خاصة. ومراعاة للاستقرار وعدم التهديد تحرص نظم قانونية كثيرة على النص بما يضمن تثبيت القضاة في مراكزهم واطمئنانهم في اعمالهم، فبالإضافة إلى أن ذلك يحمي مصلحة القاضي الخاصة فإن فيه رعاية لمصالح المتقاضين وحسن توزيع العدالة بين الناس.

ومن أجل ذلك تأخذ تشريعات عديدة بمبدأ عدم جواز عزل القاضي، أو وقفه عن عمله، أو احالته إلى المعاش في غير الاحوال التي يقرها القانون، أو أن يكون ذلك بارادة القاضي الحرة. فبذلك يمكن تقليص التأثير على استقلال القاضي؛ بحيث لا يخضع لغير القانون أو ضميره في تفسير القانون. ومن الامثلة في الانظمة الدستورية المواد التالية؛ المادة (٦٤) في الدستور الفرنسي[٤٧] والمادة (٧٨) من الدستور الياباني[٤٨]، والمادة (١٦٨) من الدستور المصري[٤٩]، والمادة (٦٧) من قانون السلطة القضائية المصري[٥٠]، والمادة (١٦٣) من الدستور الكويتي[٥١]، والمادة (٨٥) من الدستور المغربي[٥٢]، والمادة (٨٩) من الدستور العراقي[٥٣]، كما حرصت الاعلانات الدولية على

النص على استقلال القضاء كإعلان عالمي الصادر عن المؤتمر العالمي حول استقلال العدالة بمونتريال سنة ١٩٨٣. وقد ترجمت ذلك كثير من التشريعات الداخلية في القوانين التي تنظم السلطة القضائية؛ بأن قررت احكاماً لضمان استقلال القضاة؛ كعدم القابلية لعزلهم أو نقلهم، واحاطت الندب بشروط قانونية تضمن موافقة القاضي، وأن يكون ذلك لفترة محددة ويخضع لرقابة القضاء، وإلاّ تصبح نزاهة القاضي واستقلاله مهددتين.

### ٣. استقلال القضاء من تأثير الرأي العام والصحافة

الصحافة أحد أهم وسائل التعبير عن اتجاهات الرأي العام وتسهم في تكوينه وتؤثر فيه. وبالتالي يمكن أن يكون لها من خلال الرأي العام دور عظيم التأثير على القضاء؛ ولعل ما حدث في أراضي السلطة الفلسطينية في غزة في شهر يوليو سنة ١٩٩٨ وشهر فبراير (٢) ١٩٩٩ خير شاهد على مدى هذا التأثير للرأي العام الذي ساهمت الصحافة فيه. صحيح أنه من المرغوب فيه قيام رقابة الرأي العام للنشاط القضائي لتحقيق نوع من الرقابة الشعبية وذلك بالسماح بنشر ما يتم في المحاكمة من اجراءات ووقائع بوسائل النشر المختلفة، ومنها الصحافية، ليتمكن من لا يحضر المحاكمة أن يتابع ما يدور في جلسات المحاكم أثناء نظرها لقضايا تهم الجمهور، إلاّ أن هذه الوسيلة المؤثرة في الرأي العام قد تعتمد على العاطفة أكثر من قيامها على الدليل القانوني في احيان كثيرة، وعليه يجب ألاّ يساء استعمال هذه الحرية بما يؤدي إلى عرقلة سير العدالة، خاصة عندما يوجه الرأي العام كتاب ينقصهم الإدراك الفني والقانوني لما يفعله القضاء، فيؤثرون سلباً على استقلال القضاة، ولذلك تحرص كثير من التشريعات على التدخل لتنظيم وسائل التأثير في الرأي العام لضمان موضوعيته وإدراكه السليم ولتحمي حق الصحافة في كشف القصور وحق المتهم في ألاّ يحاكم بوساطة عواطف كتاب الصحافة ورغبتهم في اثاره الجمهور، فذلك التنظيم لحرية التعبير والصحافة يهدف إلى ايجاد التوازن بين المصالح المشروعة فلا تتبنى الصحافة اقوالاً تنتقص من هيبة القضاء واستقلال القضاة في تكوين قراراتهم القضائية الموضوعية.

### ٤. استقلال القاضي تجاه نفسه

على الرغم من أهمية ما سبق لاستقلال القضاء إلاّ أنه لا يتحقق استقلال القضاء بدون شعور القاضي بالاستقلالية تجاه نفسه وتجاه السلطات والمؤثرات الاجتماعية والسياسية والمادية الاخرى، بحيث ينظر القاضي إلى نفسه في نهاية المطاف على أنه مستقل، ومما يساعد على تشجيع هذا الشعور لديه دعم الصحافة والرأي العام ومؤسسات المجتمع المدني والمنظمات القانونية له، ذلك أن تحقيق

الاستقلالية القضائية يتطلب عملاً من جانب العديد من أفراد ومؤسسات المجتمع المدني والمشتغلين بالقانون علماً وتطبيقاً؛ مثل كليات القانون والمحامين والصحافة، لكن يجب إدراك أن القضاء المستقل في فلسطين لا يمكن تحقيقه ببناء مؤسساته وممارسته عملياً في فترة قصيرة. أنها عملية تراكمية مستمرة، تشمل بناء المؤسسات وبناء الانسان المواطن الذي يطبق عليه القانون، والقاضي الذي يطبق القانون، وأعاون القضاء من رجال النيابة والمحامين وإدارة اجراءات التقاضي وغيرهم. والحقيقة أن دور القاضي لا يقتصر على التطبيق الحرفي للقانون بل له دور أكبر من ذلك.

صحيح أن القاضي وفقاً للمبادئ الديمقراطية النظرية يقوم بتطبيق القانون، فيقوم بإعلان حكم القانون بمناسبة تطبيقه على نزاع معين؛ ولكن من الناحية العملية له دور كبيرة في وضع القانون في صورة محددة على حالة معينة حين يقوم بتفسير القاعدة القانونية العامة المجردة موضع التطبيق، الامر الذي وصل بالبعض إلى القول بأن القاضي عملياً هو الذي يضع القانون، مع مراعاة أن السلطة القضائية والمحاكم خاصة، وهي تفسر القوانين لتطبيقها على الدعاوي المنظورة أمامها، لا تصدر قرارات عامة تطبق على المنازعات المماثلة ولا تصدر لوائح وأنظمة وإنما تجسد حكم القانون على المنازعة المنظورة أمام المحكمة.

هذا الدور الخطير للقضاء يجعل التدخل في ممارسة الوظيفة القضائية يمس بعمق وظيفة المحاكم في تحقيق العدالة وينقص حقوق الافراد في القضاء النزيه، وإذا كان لا يجوز للقاضي وهو يسبب حكمه بعد النطق به أن يأخذ دور السلطة التشريعية، وأن عليه أن يقتصر على انزال حكم القانون على الخصومة المطروحة عليه؛ فليس له أن يستبدل حكم القانون بحكم آخر أو يعدل حكم القانون، بل يقتصر على تفسير النص الغامض وأن ينزل النص من التجريد والتعميم إلى التخصيص على واقع النزاع المطروح عليه. ومع ذلك فإن للقاضي وهو يسبب حكمه قانونياً أن ينتقد نص القانون ويبرز قصوره في واقعة النزاع وأن يوجه إلى استكمال التشريع القائم أو النصح باستبداله أو تعديله أو الغاءه وذلك بوازع من ضمير العدالة فيعرب عما يعتقد أنه شاب القانون من مساس بمبادئ العدالة والانصاف في اسباب الحكم وليس في منطوقه. فهذا لا يوصف بأنه تدخل من القاضي في عمل السلطة التشريعية، بل وجهة نظر يديها القاضي لها قيمتها العملية وأثرها في تكوين وتوفير القناعة العامة التي يحتاجها التشريع ليكسب شرعيته الاجتماعية.

وهذا الدور الخطير للقاضي يستوجب حمايته م نفسه؛ ومن وسائل حمايته تنظيم مسؤولية القاضي بصورة تراعي ضرورات استقلاله، لتمكينه من اقامة العدالة، كما تراعي أن استقلاله ليست هدفاً بذاتها بل وسيلة لحماية حقوق وحرية ومراكز واختصاصات الافراد والسلطات العامة. ولا تناقض بين استقلال القاضي وامكانية مساءلته، فالاستقلالية لا تعني عدم المساءلة مطلقاً أو عدم اخضاع القاضي للمتابعة والرقابة والتفتيش على عمله القضائي لضمان سلامته وحسن أداء القاضي لعمله وحمايته من نفسه أن تميل إلى الهوى والمصالح التي لا يراها القانون، أو يقدم غيرها عليها، وهكذا فالمسؤولية والاستقلالية تقيدان لبعضهما البعض بشكل متوازن بين السلطة والمسؤولية، فكفالة استقلال القاضي تتطلب أن يبقى مرتبطاً بمبدأ المسؤولية، فالاستقلالية لا تحجب المساءلة كما لا تحجب المسؤولية استقلالية القاضي.

ولهذا تأخذ النظم بصور متفاوتة في تقريرها مساءلة القاضي نجملها في ثلاث:

نظم تأخذ بمبدأ مسؤولية القاضي المحدودة والمقيدة وبشروط واجراءات محددة سلفاً.

وأخرى تقرر عدم مساءلة القضاة في الدرجات العليا، أو عدم مساءلتهم بدعاوي معينة.

ونظم ثالثة تقرر مسؤولية الدولة عن أخطاء السلطة القضائية. ويجب أن يكون مفهوماً أن المقصود بعدم مسؤولية القاضي يقتصر على الخطأ الذي يرتكبه أثناء ممارسته عمله، أما خارجه فيسأل عن اخطائه شخصياً، وتفرق النظم في مساءلة القاضي بين خطأه، الجنائي وبين خطأه المدني وبين خطأه التأديبي فتقرر نظم نوعاً من الحصانة لرجال القضاء بخصوص مسئوليتهم الجنائية مراعاة لطبيعة الوظيفة القضائية، ودور القاضي في المجتمع، فتفرد لهم نظاماً للتحقيق معهم أو محاكمتهم (مثال ذلك المادة ١٠٦،٩٦ من قانون السلطة القضائية بمصر).

أما مسؤولية القاضي المدنية، فباعتبار القاضي انسان كغيره من البشر يخطئ ويصيب فإنه بالتالي يتحمل النتائج القانونية عن اخطائه المدنية طبقاً للقواعد العامة للمسؤولية المدنية. وحتى لا يساء استخدام هذه الوسيلة تقرر بعض النظم عدم مساءلة القاضي مدنياً عن أعماله اثناء ممارسته لاختصاصاته القضائية، وتنص نظم أخرى على حالات معينة لمخاصمة القضاة وتقرر إجراءات خاصة للمخاصمة.

وبخصوص مسؤولية القاضي التأديبية، يفترض أنها تقوم على الخطأ، أو انحراف القاضي في السلوك. وتراعي نظم قانونية في محاسبتها للقاضي اسس ارقى لقواعد السلوك؛ فمكانة القاضي وسمو

دورة يقتضي التشدد في مساءلته لكي يبتعد عن الشبهات وعن كل ما يخل بحسن انتظام الوظيفة القضائية، على أنه لا يعد انحرفاً في السلوك اجتهاد القاضي أو خطأه في تفسير القانون أو تقدير الوقائع، فلا يستوجب ذلك مساءلة القاضي تأديبياً.

وحرصاً على هيبة واستقلالية القاضي تأخذ نظم بامكانية مساءلة القاضي تأديبياً أمام جهة قضائية، وبطريقة تحد من الكيد للقضاة، وحرصاً على هيبة القضاء تأخذ نظم كثيرة بانقضاء الدعوى التأديبية إذا استقال القاضي أو أُحيل إلى المعاش.

#### ٥. وجود وممارسة القاضي الطبيعي لاختصاصه وحده

ومن ضمانات استقلال القضاء وجود القاضي الطبيعي العادي، بمعنى عدم قيام أي جهة أو سلطة من السلطات العامة بممارسة دور القاضي، وهذه القاعدة تقوم على فكرة الاحتراف القائم على معرفة القانون الذي ينظم العلاقات بين الافراد وقانون اخلاق مهنة القضاء.

ومن النظم الدستورية ما ينص على أن يباشر الوظيفة القضائية قضاة عاديون كالدستور الايطالي المادة (١٠٢) حيث يختارون وفقاً للوائح التي تنظم نشاط السلطة القضائية، وأنه لا يجوز تعيين قضاة أو قضاء استثنائي[٥٤].

وعلى هذا تأتي قاعدة تخصص القضاء، بقصر العمل القضائي على فئات محددة مؤهلة تأهيلاً قانونياً وتملك الخبرة والتجربة التي تمكن القاضي من أداء اختصاصاته القضائية بكفاءة عالية وفعالية، فوجود القاضي الطبيعي المؤهل والكف. من شأنه أن يؤكد استقلال القضاء؛ لأنه بفضل ذلك يكون القاضي قادراً على أداء العدالة بالحكم في المنازعات طبقاً للقانون.

ومن هنا تفهم الانتقادات الموجهة إلى المحاكم الخاصة والاستثنائية حيث في كثير منها ولاسباب غير مبررة قانونياً وديمقراطياً يفتح الباب لغير المتخصصين من القضاة وتسمح لغير القاضي الطبيعي العادي بأن ينظر النزاع. الأمر الذي يخل بالمساواة بين المتقاضين، كما أن في ذلك اعتداء على اختصاص القاضي الطبيعي حين يشاركه غير القضاة في ممارسة اختصاصات القضاء في المنازعات، الأمر الذي يمس بنزاهة واستقلالية القضاء.

#### ٦. حياد القاضي ونزاهته لضمان استقلالية القضاء

سبق أن اشرنا إلى خطورة دور القاضي في الفصل بين تنازع المصالح والاختصاصات بين الافراد وحتى السلطات العامة تحقيقاً للعدالة. والعدالة تقتضي أن يكون القضاء محايداً ونزيهاً، ومن

أجل ذلك تحرص كل القوانين الداخلية والمواثيق الدولية على النص على ضرورة وجود القضاء  
النزيه كأحد الضمانات الأساسية للعدالة وكفالة حقوق الانسان.

فنزاهة القاضي تعني تحرره من كل النوازع الشخصية الانانية والعاطفية والمصلحية ومشاعر  
القرابة أو العداوة، ولأجل ذلك تتضمن كثير من التشريعات احكاماً احترازية لمواجهة خشية تأثير  
القاضي في احكامه بميله لمشاعر المودة أو المصلحة أو العداوة لبعض اطراف الخصومة. فمثلاً تنص  
تشريعات عديدة على حالات يكون فيها القاضي غير صالح للحكم فيها، وعادة تذكر تلك الحالات على  
سبيل الحصر، كوجود قرابة أو مصاهرة لدرجة معينة أو أن يكون للقاضي أو زوجه مصلحة مع أحد  
الخصوم إلى غير ذلك مما تحدده النظم، وبالتالي يكفي وجود شبهة بإحدى الحالات المذكورة لرد  
القاضي وابعاده عن نظر النزاع لاحتمال عدم جديته، فوجود عداوة أو مودة بين القاضي وبين أحد  
الخصوم يرجح معها عدم استطاعته الحكم بغير ميل يمس حياد القاضي. على أنه يجب أن تكون  
العداوة أو المودة شخصية للقاضي ولا يكفي مجرد الاتفاق أو الاختلاف في الميول أو الآراء، وهذه  
مسألة تقديرية تتطوي على حالات عديدة للمحكمة أن تقدر أثرها على حياد القاضي ونزاهته، مع أن  
حياد القاضي في الاصل يعني أنه يجب عليه أن يبيّن أحكامه على الادلة ويقتصر على الادعاءات  
التي طرحت أمامه فلا يجوز له أن يقضي بناء على علمه الشخصي بالوقائع، كما يجب عليه أن يسبب  
أحكامه وأن يلتزم بوسائل الاثبات التي يقرها القانون وبالطرق التي ينص عليها، لكن يظل للقاضي  
مع ذلك سلطة تقديرية واسعة فيما يقضي به تطبيقاً لقواعد القانون العامة حين ينزل حكمها على  
حالات خاصة تفصيلية يستتبط لها الأحكام من القانون ويطبّقها على الواقع.

إن حساسية مركز القاضي وخطورة دوره تستوجب تلك الدرجة العالية من التحسس ضد كل ما  
يمس حياداً وموضوعيته ونزاهته. ولذلك تحرص كثير من النظم على حماية القاضي من التأثير  
الخارجي بل والتأثير الداخلي الذي يأتي من تأثره بمصالحه؛ فتحرص التشريعات المختلفة على منع  
القاضي من مباشرة أعمال تتعارض مع واجبه في اقامة العدالة بين المصالح المتعارضة ولو لم تكن  
اعماله تمس القضاء؛ كأن تحظر على القاضي ممارسة بعض التصرفات التي من شأنها أن تؤثر على  
استقلال القضاء، كما توجب النظم على القضاة أو يتفرغوا للعمل القضائي فلا تجيز لهم ممارسة  
أعمال تجارية أو سياسية أو حتى إبداء الآراء السياسية التي فيها تأييد لفريق دون آخر في المجتمع  
مما يثير شبه التحيز لدى من يشاطرونه الرأي الآخر.

## خلاصة البحث

### المؤثرات على استقلالية القضاء الفلسطيني (٩٤-٩٨)

مر بالمجتمع الفلسطيني في الفترة ما بين بداية مايو ١٩٩٤ وحتى الآن عدد من الاحداث والوقائع في علاقاته الخارجية والداخلية المتصلة بالمجالات الدالة على مستوى أداء السلطة القضائية ودورها في ترسيخ الكيانية السياسية الفلسطينية على اسس ديمقراطية وكان للمؤثرات الموروثة في النظام القضائي الفلسطيني دورها الرئيس في معوقات أداء السلطة القضائية في هذه الفترة والتي تبدت في بعثرة القواعد القانونية التي تحكم السلطة القضائية، واختلاف نظمها التي أدت إلى سكوت محاكمها على اعتقالات سياسية والقيام بمحاكمات استثنائية، وتدخل سلطات تنفيذية في اختصاصات السلطة القضائية، بل وتأثر المحاكم في قضائها بضغوط الرأي العام في الشارع الفلسطيني إلى غير ذلك من الوسائل التي تؤثر على استقلالية القضاء الفلسطيني وتعيق أدائه والتي سنحاول اجمالها بالاضافة إلى ما سبق ذكره من عوامل عامه تؤثر في استقلالية القضاء في النظم المختلفة:

### أولاً: اختلاف السياسات التشريعية وعدم وحدة القوانين السارية

المتتبع لعناصر النظم القانونية التي يطبقها القضاء الفلسطيني في محافظات الضفة وغزة في ظل السلطة الوطنية الفلسطينية يجد أنها قواعد من نظم وعناصر مختلفة من تشريعات وقواعد عرفية موروثة منذ العهد العثماني، بقيت سارية من خلال الانتداب (الدولي) البريطاني على فلسطين الذي قرر استمرار العمل بمجموعة من القوانين العثمانية ما لم تلغ صراحة. وكذلك بقيت القوانين الانتدابية اللاحقة والتي استمرت جزئياً في الضفة الغربية، من خلال تبنيها في تشريعات اردنية حيث مع اتحاد الضفة الفلسطينية مع المملكة الاردنية بدأت حركة تشريعات الغت معظم القوانين العثمانية وابتقت على بعضها، فضلاً عن القواعد القانونية من النمط الانجليزي التي كان قد استقر العمل بها في ظل الانتداب، في حين اختلف الوضع في قطاع غزة حيث بقيت معظم القوانين العثمانية والانتدابية البريطانية سارية التي تعتمد بصفة رئيسية على نظام السوابق بما يعرف بنظام القانون العام (Common law). الذي كان في ظل الانتداب. وقد أكد على استمرار العمل بتلك القواعد للقوانين المعمول بها في عهد الانتداب المرسوم الملكي البريطاني بدستور فلسطين لسنة ١٩٢٢ [٥٥]:

جاءت المادة (٧٣) من دستور سنة ١٩٢٢ بالنص أن المنشورات والقوانين والأوامر وأصول المحاكمات وسائر التشريعات التي سنها واصدرها القائد العام للحملة المصرية أو المدير العام لبلاد

العدو المحتلة أو الحكام العسكريون في فلسطين أو أي موظف آخر من موظفي الإدارة ما بين اليوم الأول من شهر تشرين الأول سنة ١٩١٧ واليوم الثلاثين من شهر حزيران سنة ١٩٢٠ تعتبر أنها كانت ولم تزال نافذة ومعمولاً بها إلى أن تلغىها السلطة التشريعية المؤسسة بهذا الدستور. والمادة (٧٤) من دستور سنة ١٩٢٢ التي نصت على أن جميع المنشورات والقوانين والأوامر وسائر التشريع الأخرى التي اصدرها أو وضعها المندوب السامي أو أية دائرة من دوائر حكومة فلسطين منذ ١٩٢٠/٧/١ تعتبر نافذة ومعمولاً بها.

وكانت المادة (٤٦) من دستور سنة ١٩٢٢ قد نصت صراحة على أن المحاكم النظامية في فلسطين تمارس صلاحياتها وفقاً للتشريعات العثمانية التي كانت نافذة في فلسطين في ١/١١/١٩١٤ والقوانين العثمانية التي يعلن لاحقاً أنها سارية في فلسطين. ثم جاء القانون الأساسي لقطاع غزة سنة ١٩٥٥ مؤكداً على استمرار سريان دستور ١٩٢٢ والقوانين والأوامر والمنشورات والتعليمات التي اصدرها وزير الحربية أو الحاكم الإداري أو القائد العام للقوات المسلحة أو أية سلطة مختصة منذ دخول القوات المصرية في ١٥/٥/١٩٤٨ فيما لا يخالف أحكام هذا القانون في المواد (٤٥، ٥٦).

ثم أكدت على ذلك المادة (٦٩) من النظام الدستوري لقطاع غزة الصادر سنة ١٩٦٢ [٥٧].

ويزيد من اشكالية استمرار العمل ببعض الأحكام القانونية المستمدة من العهود العثمانية والانتدابية البريطانية إضافة للاحتلال الاسرائيلي (للضفة وغزة منذ سنة ١٩٦٧) لعدد من الاوامر العسكرية، واجراء تعديلات جزئية غير مباشرة على قوانين عثمانية. وتفاقت الاشكالية في الفوضى التشريعية لمجموعة القواعد الصادرة عن سياسات تشريعية متناقضة عبر الفترة من العهد العثماني حتى الاحتلال الاسرائيلي إلى أن تسلمت السلطة الوطنية الفلسطينية الحكم في بعض الاراضي الفلسطينية سنة ١٩٩٤ وأصدرت عدداً من التشريعات الجديدة التي تنظم موضوعات نظمتها قوانين سابقة دون أن تلغ أو توحد أو تتسق بينها، حيث جاء قرار الرئيس رقم (١) لسنة ١٩٩٤ الصادر في ٢٠/٥/١٩٩٤ يقضي باستمرار العمل بكل عناصر النظام القانوني التي كانت سارية قبل ٥/٦/٦٧ بكل ما فيها من قواعد تجسد سياسات تشريعية مختلفة عثمانية وانتدابية بريطانية واحتلالية اسرائيلية وما صدر اثناء عهد الادارة المصرية لقطاع غزة والادارة الاردنية في الضفة الغربية فنص على أن: "يستمر العمل بالقوانين والانظمة والاورام التي كانت سارية المفعول قبل تاريخ ٥/٦/١٩٦٧ في الاراضي الفلسطينية "الضفة الغربية وقطاع غزة" حتى يتم توحيدها... [٥٨].

### ثانياً: الحاجة إلى تحديث واستكمال نقص القوانين

وحتى لو اغفلنا الاشكالية الناتجة عن اختلاف فلسفات القوانين وأهدافها في العهود العثمانية والانتداب البريطاني، عنها في عهد الادارة المصرية في قطاع غزة، عن الاهداف للادارة الاردنية في الضفة الغربية وعن أهدافها في عهد الاحتلال الاسرائيلي عن الفلسفة، والاهداف للسلطة الوطنية الفلسطينية منذ تسلمت السلطة في سنة ١٩٩٤، بالإضافة إلى ذلك فإن كثيراً من هذه القوانين قد مضى على وضعها فترة زمنية طويلة تحتاج إلى تحديث لأنها بوضعها الحالي، فضلاً عن تعييدها للسلطة الوطنية في تحقيق أهداف المرحلة الحالية للمشروع الوطني الفلسطيني، فإنها تؤثر على وحدة النظام والقواعد القانونية المطبقة في الاراضي الفلسطينية، وعلى امكانية تحقيق العدالة بشكل واحد على الجميع، هذا فضلاً عن أن تطور الحياة في جوانبها المتعددة كشف عن جوانب من العلاقات التي تحتاج إلى تنظيم، وبالتالي فإن عدم وجود النظم القانونية العصرية يشكل صعوبة جدية تؤثر على أداء السلطة القضائية الفلسطينية سلباً.

### ثالثاً: نقص الضمانات التشريعية لحصانة القضاء

إن استقلال القضاء ليس مقصوداً لذاته، وإنما من خلاله تهدف النظم القانونية إلى ايجاد نوع من التوازن بين ضرورات الحكم وبين حقوق المواطنين؛ ذلك أنه يرافق أي اسلوب للحكم وجود مراكز قوى داخل الحكومة ووسط القطاعات الشعبية حيث تحاول بعض السلطات أو افراد متقلدين لوظائف عامة أو ذوي مكانة اجتماعية أن يستغلوا قدراتهم في الاعتداء على حقوق واختصاصات الآخرين، وبالتالي تصبح نزاهة القضاء واستقلال السلطة القضائية في مواجهة مراكز القوى المختلفة وحقوق وحرية الافراد مهددة. ومن أجل حماية الحقوق والحريات والاختصاصات تحاول النظم القانونية تنظيم السلطة القضائية بما يكفل لها استقلالية في وظيفتها بتوزيع العدالة من خلال عدة إجراءات منها ما يتعلق بعملية اختيار القضاة وتوفير مؤهلات لديهم، وتدريبهم، وعدم تأقيت فترة عملهم، وعدم قابليتهم للعزل وتحصينهم من التهديد بمساءلتهم عن اجتهاداتهم القضائية، لكن تحصينهم ليس مطلقاً إذ يجوز تأديبهم لسوء سلوكهم وفق القانون الاخلاقي لمهنتهم وحمايتهم من المؤثرات المادية وعدم المساس بمرتباتهم.

وعلى الرغم من أهمية الترتيبات القانونية كضمانة لحماية استقلال السلطة القضائية، إلا أن هناك اسباب أخرى تؤثر على استقلال القضاء الفلسطيني، وتعيق أداءه، من ذلك عدم توحيد النظام القانوني للسلطة القضائية، فضلاً عن وجود المحاكم الاستثنائية، والتدخل في تشكيل المحاكم، والتأثير في

قضائها من جانب مراكز قوى في السلطة الرسمية، ومن قبل الرأي العام الذي تحركه الاتجاهات السياسية وتؤثر فيه مؤسسات مدنية يساعدها في ذلك حدوث اعتقالات سياسية خارج حدود القوانين وسائر قواعد المشروعية التي تنظم العلاقة بين السلطة والمواطنين. هذا فضلاً عن العوامل الداخلية في السلطة القضائية ذاتها. الأمر الذي يستلزم من المشرع وضع الضمانات والضوابط التي توفرها ظروف استقلال القضاء.

#### رابعاً: توزيع الوظيفة القضائية وتعدد جهات القضاء

يفرد النظام القضائي في فلسطين بظاهرة تعدد جهات القضاء وتعدد النظم التي كونتها وتضبط أعمالها، حيث يوجد مجموعات من المحاكم في كل مجموعة يخضع بعضها لإشراف البعض وتستقل عن غيرها من المجموعات الأخرى من حيث نظامها وتشكيلها واختصاصاتها والقوانين والانظمة التي تطبقها، يضاف إلى ذلك أنه أثناء الاحتلال الاسرائيلي توقف تطورها، بل وقام الاحتلال بتجسيم نطاق ولاية المحاكم وانتزع لنفسه ولاية التقاضي في كثير من القضايا، فكان خلاصة وضع القضاء في فلسطين أن وجد وضع لا مثيل له في النظم القضائية المعاصرة حيث كان وضع القضاء في فلسطين مقطوع الاوصال، وحتى في نطاق الولاية المحدودة للقضاء في ظل الاحتلال تقاسمت اختصاصات القضاء جهات قضائية مختلفة من مدنية ودينية وطائفية وعسكرية، عادية واستثنائية اختصت كل منها بنوع من المنازعات الخاصة بطائفة أوملة.... الخ.

#### خاتمة: توصيات واقتراحات

##### أولاً: التوصيات

بغض النظر عن الاسباب التاريخية أو الاعتبارية السياسية أو الاستعمارية التي ساعدت على هذا الوضع للقضاء الفلسطيني، فإن استقلال القضاء يجب أن يضمنه الدستور والقانون الذي ينظم السلطة القضائية، بحيث يكون هذا التنظيم محقق لهذه السلطة قدرة قانونية على فرض سيادة مبدأ المشروعية على جميع أعمال سلطات الدولة العامة.

وفي الحالة الفلسطينية نؤكد على أهمية وجود قانون يضمن استقلال القضاء، فمن المنفق عليه أن القضاء أحد أهم سلطات الدولة فإلى جانب السلطة التشريعية التي تشكل عادة بالانتخاب الذي يشكل سند قوتها في مواجهة السلطات الأخرى، توجد السلطة التنفيذية التي تمتلك من وسائل القوة المادية والقانونية بما يمكنها من حماية استقلالها، توجد السلطة القضائية؛ وهي لا يتوافر لديها من الاجهزة

والامكانيات المادية بما يوفر لها قدراً من القوة، وليست منتخبة حتى يتوفر لديها سندا يجعلها تتساوى مع السلطات الاخرى وأن تكون ندا لها، ومن هنا تأتي أهمية النص على ضمانات دستورية لتحقيق استقلالية السلطة القضائية في ممارسة وظيفتها القضائية دون أن تعدي عليها سلطة أخرى وأن تمارس السلطات الاخرى صلاحيتها في حدود ما قرره القوانين تحت رقابة السلطة القضائية للثبوت من مشروعية أعمال السلطات العامة وسيادة القانون في الدولة.

ولا يمكن القول بوجود سيادة للشرعية وحكم القانون بدون وجود جهاز قضائي مستقل منظم بقانون يمكنه من السهر على تطبيق القوانين بحيث تسود أحكامه العامة فوق حكم المصالح الأثنية لفرد أو مجموعة من الأفراد حكماً كانوا أو محكومين. فبدون ذلك لا يكون معنى للقانون بمختلف مستوياته في الهرم القانوني خاصة عندما يحدث تعارض بين المصالح الناتجة عن تطبيق القانون، وبين مصالح القوى المسيطرة في الواقع، وكذلك عندما يتعارض تطبيق القانون مع مصالح مجموع الأفراد أو عندما يسيء الحكام استعمال اختصاصاتهم أو سلطات الوظيفة التي أسندت إليهم قانونياً فهنا تكون الحاجة الملحة إلى دور القضاء ليفصل في هذا التعارض وفق القواعد العامة التي تحمي الصالح العام أو حتى يقرر القضاء تصحيح إساءة استعمال سلطة القانون أو اختصاصات الوظيفة أو حتى يقرر رفع القيود أو ما يمس الحقوق والحريات الفردية.

ويحتاج تحقيق دور القضاء المتقدم إلى نظام للقضاء يضمن للسلطة القضائية القدرة على إصدار أحكام مستندة إلى القانون، وصولاً إلى تحقيق العدالة التي هي مهمة السلطة القضائية، دون خوف القاضي من حاكم أو ممن يسنده حاكم، وأن يكون في ذلك النظام للسلطة القضائية ما يكفل قدرة سلطة القضاء على تنفيذ أحكامها القضائية النهائية.

لذا تتفق كل النظم على وجوب تنظيم سلطة تتولى القضاء والفصل في المنازعات. وتحرص معظم الدساتير (أو القوانين الأساسية) على وضع أحكام عامة، ولو مختصرة، في الدساتير تخص السلطة القضائية من حيث تشكيلها ودرجاتها وإسناد الوظائف القضائية والإدارية في المحاكم، وإدارة العدالة لأن في ذلك ضمانات قانونية للسلطة القضائية في مواجهة السلطتين التشريعية والقضائية.

- ومن معوقات أداء السلطة القضائية الفلسطينية اختلاف السياسات التشريعية للقوانين المعمول بها الامر الذي يصعب التوفيق بينها، كما يوجد تنازاً عند تطبيق احكام هذه القوانين خارج نطاقها وقت عند تشريعها.

- عدم اطلاع المشتغلين بالقانون، علماً وعملاً، على التطورات القانونية الدولية.

- عدم وجود اجهزة فنية قانونية متخصصة صاحبة خبرة لمراقبة احكام وقرارات المحاكم لصياغة المبادئ القضائية وتوجيه وتصحيح الاخطاء.
- صعوبة الحصول على المعلومات والاحكام القضائية للاطلاع عليها سواء من القضاة أو من قبل رجال القانون والمشتغلين به عامة؛ إذ تكاد تكون المعلومات القانونية سرية حتى على مستوى المشتغلين والمهتمين بالقانون.
- عدم وجود نظام جدي لتدريب المحامين، وغياب الامتحان الجدي للانضمام الى النقابة وممارسة المهنة.
- عدم وجود قانون ينظم اخلاقيات مهنة المحاماة، أو قانون ينظم مسؤولية المحامي على غرار القانون الذي ينظم مسؤولية الاطباء المهنية.
- التداخل في الاختصاصات حيث تقوم بعض الادارات والاجهزة بالتدخل في الوظيفة القضائية. ومما يزيد الأمر صعوبة، تصرف بعض الاجهزة وكأنها مستقلة عن الاجهزة الاخرى، وتبدو فعلياً أن ليس لها مرجعية تشريعية أو قيادية واحدة يمكن أن تكبح جماح أفرادها في الاعتداء على اختصاص القضاء.
- نقص الثقافة القانونية لدى كثير من المشتغلين بالقانون بحيث لا توجد لدى كثيرين صورة مكتملة عن النظام القانوني الواجب التطبيق بكل قواعده المبعثرة في قوانين كثيرة.
- حالة الجهاز القضائي وادارة المحاكم المتدنية بفعل نقص في عدد القضاة، والمحاكم والاداريين المتخصصين بادارة المحاكم وخدمة العدالة، مما أدى إلى تراكم القضايا وتعطيل الفصل في الخصومات لسنوات. ففي دراسة احصائية عن إدارة خدمة العدالة توصلت الدراسة إلى أن هناك زيادة في حجم العمل وتراجع في الاداء عما كان عليه الوضع قبل الاحتلال؛ فعلى سبيل المثال من واقع سجل القضايا بقطاع غزة سنة ١٩٩٧ أن الرقم وصل (١١٢٢٨) قضية أمام محاكم الصلح والبدائية تم الفصل في (٣١٦٠) فقط، فهذا يبرر حجم الاداء المحدود وأن الطاقم القضائي والاداري الحالي غير كاف ولا قادر على أداء واجبه إزاء هذا العدد المتزايد من القضايا الذي تقول الدراسات أنه بلغ في العام الماضي حوالي (٨٠٠٠٠٠) قضية ومعدل الفصل في كل قضية يحتاج إلى ٣ سنوات. وربما إلى جانب اسباب أخرى كان ذلك سبب لجوء المتنازعين إلى جهات غير قضائية للوصول إلى الفصل في منازعاتهم بطريقة اسرع ولو على حساب العدالة والمشروعية[٥٩].

وبالطبع ليس قلة عدد القضاة وموظفي المحاكم هو السبب الوحيد بل هناك اسباب عديدة منها انعدام الحافز المادي لدى القضاة، فمثلاً مرتباتهم تتراوح ما بين ٥٥٠ إلى ١٥٠٠ دينار في أعلى مراتب السلم القضائي. وكذلك رواتب الموظفين متدنية جداً، هذا فضلاً عن عدم توحيد نظام الوظيفة في التعيين والترقية وعدم وحدة القواعد التي تحكم الحياة الوظيفية.

ومما يزيد صعوبة إدارة خدمة العدالة أن الاساليب الفنية والادارية في إدارة السجلات قد مضى عليها زمن وهي تعتمد في أغلبها على النظام اليدوي في الاعداد والحفظ الأمر الذي ينعكس سلبياً على أداء السلطة القضائية في عهد السلطة

وأخيراً وليس آخر فإن من موقوفات أداء السلطة القضائية تأثر هيبة القضاء بتدخل سلطات تنفيذية في الوظيفة القضائية وعدم التزام سلطات اخرى بقوة نفاذ احكام القضاء وقراراته القانونية؛ كأن يأمر بعض ذوي مراكز القوى بالافراج عن شخص موقوف قانوناً، أو يطلب استبدال عقوبة مراعاة لأمر سياسي. كذلك فإن خيبة أمل بعض المشتغلين والمهتمين بالقانون، وحتى المواطنين العاديين شجع انصراف المتقاضين إلى البحث عن بدائل للمحاكم واللجوء إلى اصحاب النفوذ في اجهزة السلطة لحسم منازعاتهم مع ما يرافق ذلك من احتمالات الرشوة والفساد في إدارات السلطة وفي إدارة توزيع العدالة بين الناس وفقاً للمصالح وليس وفقاً لاحكام القانون.

#### ثانياً: الاقتراحات العملية

يتم تنظيم الوظيفة القضائية في فلسطين كما في غيرها من البلدان العديدة، بقوانين عدة، تتناول بالتنظيم جانباً من جوانب السلطة القضائية ووظائفها، لذا يحسن الأخذ بالمعايير والضوابط والقواعد التي توصلت اليها النظم الاخرى المتقدمة في هذا المجال بأن نضمن قوانيننا ما يكفل رفع مستوى خدمة العدالة لدى السلطة القضائية الفلسطينية، وهذا لا يعني أننا نغفل أهمية التربية والتنقيف القانوني للافراد العاديين وللمشتغلين بالقانون وتطبيقه بالاضافة إلى الحرص على أن تشمل القواعد التي تنظم عمل السلطة القضائية كأعمدة للقضاء المستقل الاسس التالية:

- أن يقوم تنظيم العلاقة بين السلطة القضائية وغيرها من سلطات الدولة على أساس الفصل بين السلطات مع المساواة فيما بينها.
- فصل إدارة السلطة القضائية عن ادارات السلطة التنفيذية وخاصة استقلال إدارة القضاء والنيابة عن وزارة العدل.

- أن يتضمن التنظيم القانوني للسلطة القضائية 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 القضاء في أعمالهم ونزاهتهم في شؤون القضاء بالفصل في المنازعات وإقامة العدالة بين المتخاصمين ولضمان استقرار المعاملات والحقوق والالتزامات بين أفراد المجتمع.
- وأن هذه الحصانة للقاضي من العزل تكون له طالما استمرت صلاحيته لممارسة أعمال مهنته، أما إذا فقد شرطاً من شروط صلاحيته لتولي القضاء فإن عزله يكون مشروعاً.
- أن يضمن القانون الذي ينظم السلطة القضائية استقلالها في أعداد الميزانية للسلطة القضائية بالتشاور مع السلطة التشريعية لإقرارها وفق قدرات السلطة مالياً.
- أن يأخذ النظام بمساعدة القاضي، وأن تتم مساعنته أمام الجهة القضائية العليا المشرفة على جهات القضاء.
- مسؤولية الدولة عن خطأ القاضي، فإذا كان الاصل في القاضي أن يكون حكمه عنوان الحقيقة وفقاً للنصوص التي تحكم كل تصرفاته القضائية وأن يكون الحكم غير مشوب بخطأ، فإن احتمال خطئه جعل المشرع في قوانين عديدة ينظم وسائل تصحيح خطأ القاضي المهني المحتمل لتلافي خطر عدم مسؤولية القاضي على حقوق الافراد، وتفرق النظم بين الخطأ العمد وغير العمد بتقصير أو عن اجتهاد. فحصانة القاضي ضد المساءلة لا تمنع مساعنته عن الخطأ العمدي، وحتى خطئه الناتج عن تقصير وإن كان لا يوجب العزل إلا أنه يجب أن يخضع لمراجعة الجهة المخولة بالاشراف على القضاء. ومما يساعدهم في مراقبة القضاء ومساءلتهم جماهيرياً ورسمياً برمجة سجل للقضايا لدى كل قاض، ومتى رفعت، وفصل فيها. فذلك يوضح ما اتخذته من اجراءات وحجم عمل القضاء فيمكن من الرقابة والمحاسبة بشفافية ويدفع القضاء إلى عدم الاطالة غير المبررة.
- أن تتحمل الدولة مسؤولية التتقيف القضائي وتدريب القضاة وأعاونهم لتقليص احتمالات خطأهم.
- أن تتولى الهيئة القضائية المشرفة على إدارة جهاز السلطة القضائية إدارة السير اليومي المنتظم واجراءات المحاكم الادارية داخل الجهاز القضائي والاداري للمحاكم. وأن تعمل على توحيد النماذج الاجرائية الادارية والقانونية لدى المحاكم.

- أن يقوم النظام على الفصل بين المحاكم وفروع السلطات التنفيذية في الاختصاصات بما يكفل عدم تدخلها في صلاحيات المحاكم.
- وأن يضمن القانون المنظم للسلطة القضائية استقلال الهيئة المشرفة على القضاء (مجلس أعلى أو غيره من التسميات) في وضع لوائحها الداخلية وفقاً للقوانين التي تنظم مهنة القضاء.
- أن يحدد قانون تنظيم القضاء أنواع المحاكم وأنواع القضاء واختصاصات كل منها وعلاقتها فيما بينها وأن يتضمن قانون القضاء كل ما يحقق الضمانات القانونية والمادية لاستقلالية القاضي والسلطة القضائية.
- التغلب على سلبيات الموروث القانوني بتوحيد سياسة التشريعات وتعديل القديم ونشر الثقافة القانونية بين العاملين في المجال القانوني.
- إدخال التحديثات اللازمة على النظم وتزويد المحاكم بالتقنيات لتسهيل تبليغ ذوي الشأن وتحسين نظام السجلات بحيث يتم إعداد كفاءات بشرية ومكننة الوسائل التي يستخدمونها لتخزين المعلومات.
- أن يتضمن ما يشجع على التنمية الذاتية للقدرات القانونية للقضاة وأعوانهم.
- نشر المعلومات عن نشاطات المحاكم وسير العمل في إدارة القضاء لتوعية الجماهير ومساعدتها على فهم النزاعات القانونية واجتهادات القضاء لحلها.
- إعادة تنظيم الجهاز القضائي بتوسيع كادره برفده بذوي الكفاءة والخبرة. الأمر الذي يحتاج إلى تحسين الرواتب حتى يمكن زيادة عدد القضاة نوعياً الأمر الذي يسهل نشر خدمة العدالة بتوزيع المحاكم بحيث يجد المواطن قاضيه الطبيعي قريباً يصله بدون عناء.
- تعزيز هيئة القضاء، ويمكن لمؤسسات المجتمع المدني والمهتمين بالديمقراطية وحقوق الانسان أن يساهموا في نشر هيئة القضاء بين الجماهير واستنكار أي تدخل من قبل أجهزة السلطة أو أية جماعات مصلحة متحيزة في الوظيفة القضائية.
- وضع القواعد التي تنظم سلوك المهنة للمشتغلين بالقانون.
- أن يكون عمل القضاة وأعوانهم مفتوحاً للجميع يتم نشره أو تسجيله على شبكة المعلومات بحيث يستطيع الجمهور والمشتغلون بالقانون الاطلاع عليه فيما لا تقتضي الضرورة سرية المعرفة بالنظام القانوني والقواعد المطبقة من المشتغلين والمهتمين بالقانون.

- التوسع في نظام التحكيم المدني والشرعي والتجاري ووضع الضوابط له في نطاق السلطة القضائية كآلية بديلة لتسوية المنازعات الأمر الذي يساهم في تخفيف العبء عن المحاكم.

#### قائمة بالهوامش

- [١] شحاده، محمد، "استقلال القضاء"، دار النهضة العربية، القاهرة، (بدون سنة نشر)، ١١٤.
- [٢] الماوردى، "ادب القاضي"، بغداد، (بدون دار نشر)، (١٩٧٨).
- [٣] تضمنت جل الدساتير وكتب الفقه الحديثة الاشارة إلي تقسيم وظائف الدولة إلي ثلاث وظائف رئيسية، لايتسع المقام لسردها.
- [٤] شحادة، محمد، السابق صفحة، ٦ وما بعدها.
- [٥] راجع نص الاعلان العالمى، وثنائى اللام المتحدة، المجلد الاول الصادر عن مؤسسة الدراسات الفلسطينية- القدس.
- [٦] راجع النص في البروتوكول الدولى للحقوق المدنية والسياسية والاجتماعية والثقافية.
- [٧] شحادة، محمد، مصدر سابق، ١٠.
- [٨] المصدر السابق، ١٠.
- [٩] المصدر السابق، ١١.
- [١٠] الدستور المصري، المادة ١٦٦/١٦٥.
- [١١] الدستور الاردني، المادة ٩٧.
- [١٢] الدستور المغربي، المادة ٧٦.
- [١٣] الدستور الايطالي، المادة ١٠١.
- [١٤] الدستور التونسي، المادة ٦٥.
- [١٥] الدستور الفرنسي، المادة ٦٤.
- [١٦] الدستور التركي، المادة ١٣٢.
- [١٧] الدستور الياباني، المادة ٧٦.
- [١٨] الدستور السوري، المادة ١٣٣/١٣١.
- [١٩] يمكن الاطلاع على كتب كل من: مونتيكيو، روح القوانين، الكتاب الحادى عشر، الفصل الرابع. وبوردو، "الوسيط في العلوم السياسية"، طبعة (١٩٧٠) الجزء الخامس، البند ١٩٤. وكتاب كارى دى مالبرج، النظرية العامة للدولة للجزء الثانى، ٣.
- [٢٠] حلمي، محمود، "المبادئ الدستورية العامة" ٤، دار الفكر العربي، (١٩٧٥)، ١٨٤.

- [٢١] حول المفهوم المعاصر لمبدأ الفصل بين السلطات، راجع كتاب مؤسسة الحق "القضاء في فلسطين ومقومات تطوره"، (٢٠٠٠)، ٢٣ وما بعدها.
- [٢٢] عصفور، محمد، "استقلال القضاء"، القاهرة (١٩٦٩)، ٦ وما بعدها.
- [٢٣] راجع موسوعة التشريعات الليبية، اعداد بن يونس.
- [٢٤] الجامع المتين للانظمة والقوانين، ٩٩ نظاما وقانونا، اعداد ادارة الشؤون القانونية والامن العام (١٩٩٧).
- [٢٥] الجامع المتين، المصدر السابق.
- [٢٦] المصدر السابق.
- [٢٧] الدستور المصري، المادة ٦٨.
- [٢٨] الدستور السوري، المادة ٤/٨.
- [٢٩] الدستور الكويتي، المادة ١٦٦.
- [٣٠] الدستور العراقي، المادة ٦٠/ب.
- [٣١] الدستور الاردني، المادة ١٠١.
- [٣٢] الدستور السوري، المادة ١٤٥.
- [٣٣] الدستور المصري، المادة ١٧٥.
- [٣٤] القانون الاساسي الفلسطيني، المادة ٩٤.
- [٣٥] الدستور الفرنسي، المواد ٥ - ٦٤ - ٦٥.
- [٣٦] الدستور السوري، المادة ١٣٢.
- [٣٧] قانون العقوبات المصري، المادة ١٢٢.
- [٣٨] قانون الجزاء اللبناني، المادة ٣٦١.
- [٣٩] الدستور المصري، المادة ١٤٩.
- [٤٠] الدستور التونسي، المادة ٤٨.
- [٤١] الدستور الفرنسي، المادة ١٧.
- [٤٢] الدستور الايطالي، المادة ٧٧.
- [٤٣] الدستور الهندي، المادة ٧٢.
- [٤٤] النظام الدستوري لقطاع غزة (١٩٦٢)، "مجموعة القوانين الفلسطينية"، ٢٧ ، مايو (١٩٩٦).
- [٤٥] الدستور الاردني، المادة ٣٨.
- [٤٦] القانون الاساسي، المادة ٥٩.
- [٤٧] الدستور الفرنسي، المادة ٦٤.
- [٤٨] الدستور الياباني، المادة ٧٨.

- [٤٩] الدستور المصري، المادة ١٦٨.
- [٥٠] قانون السلطة المصري، المادة ٦٧.
- [٥١] الدستور الكويتي، المادة ١٦٣.
- [٥٢] الدستور المغربي، المادة ٨٥.
- [٥٣] الدستور العراقي، المادة ٨٩.
- [٥٤] الدستور الايطالي، المادة ١٠٢.
- [٥٥] دستور فلسطين الانتدابي، "مجموعة القوانين الفلسطينية"، (١٩٢٢).
- [٥٦] القانون الاساسي لقطاع غزة، "مجموعة القوانين الفلسطينية"، (١٩٥٥).
- [٥٧] النظام الدستوري لقطاع غزة، "مجموعة القوانين الفلسطينية"، (١٩٦٢).
- [٥٨] الوقائع (الجريدة الرسمية) الفلسطينية (١٩٩٤).
- [٥٩] التقرير العام الاول اذار (١٩٩٩)، والتقرير العام الثاني ايار (٢٠٠٠).