

بسم الله الرحمن الرحيم

السلطة القضائية

ورقة مقدمة إلى فريق بناء الدولة في مؤتمر الحوار الوطني الشامل

من : (أنصار الله)

إعداد الدكتور / أحمد شرف الدين

تتنوع النظم القضائية المعاصرة إلى نوعين : نظام القضاء الموحد ونظام القضاء المزدوج .

أما نظام القضاء الموحد : فمعناه وجود بناء قضائي واحد على رأسه محكمة واحدة هي المحكمة العليا على مستوى الدولة كلها ، وتتوسطه محاكم استئنافية على مستوى المحافظات ، وتقع في قاعدته المحاكم الابتدائية على مستوى المديریات ، ومن ثم فإن المحاكم الابتدائية هي صاحبة الولاية القضائية العامة ابتداء في جميع المنازعات ، أي منازعات الأفراد ومنازعات الدولة دون تمييز ، ويحكم القضاء في جميع المنازعات بقانون واحد .

وأما نظام القضاء المزدوج : فمعناه وجود بناءين قضائيين في وقت واحد ، أحدهما خاص بالفصل في منازعات الأفراد ويبني عضويا على نحو البناء السابق . والآخر خاص بالفصل في منازعات الدولة وله بناء آخر مواز على رأسه محكمة إدارية عليا وتتوسطه محاكم القضاء الإداري وتقع في قاعدته المحاكم الإدارية ، ويسمى هذا البناء القضائي – غالبا – مجلس الدولة ، ويطلق عليه الفقه القانوني تعبير (القضاء الإداري) كما يطلق على البناء الأول تعبير (القضاء العادي) . ويحكم القضاء الإداري في منازعات الدولة بقانون مختلف عن القانون الذي يحكم به القضاء العادي في منازعات الأفراد ، ويسمى قانون الأفراد بالقانون العادي وقانون الدولة بالقانون الإداري ، بمعنى أن ازدواج القضاء أدى إلى ازدواج القانون .

ويرجع السبب في وحدة القضاء وازدواجه إلى تدخل الدولة في النشاط الفردي أو عدم تدخلها . فإذا كانت الدولة غير متدخلة ، أي حارسة يقتصر نشاطها على الوظائف السيادية فقط كان القضاء فيها موحدا ، أما إذا كانت الدولة متدخلة يمتد نشاطها إلى مجالات نشاط الأفراد اقتضى الأمر أن يكون القضاء مزدوجا لاتساع المنازعات الإدارية تبعا لاتساع نشاط الإدارة هنا خلافا للدولة الحارسة التي تقل فيها منازعات الإدارة تبعا لمحدودية نشاط الإدارة . وتعتبر بريطانيا والولايات المتحدة المثال البارز للدول التي تأخذ بنظام القضاء الموحد ، كما تعتبر فرنسا المثال الصريح للدول التي تأخذ بنظام

القضاء المزدوج بل إن هذا النظام قد نشأ فيها ثم انتقل إلى دول أخرى عديدة أوروبية وعربية ، وتأتي مصر على رأس الدول العربية التي تأخذ بنظام القضاء المزدوج .

ويمتاز القضاء الإداري في الدول التي تأخذ به بأنه يبسط رقابته على نشاط الإدارة ويحد من تغولها ويمنع تعسفها وإساءة استعمالها للسلطة وبالتالي فإنه يعد الحامي للحقوق والحريات الفردية . وقد نجح هذا القضاء نجاحا كبيرا لقيامه على التخصص الدقيق في منازعات الإدارة ولصلته الدائمة بها وما تشهده من تطور وتحولات في مسارها ، وبذلك اكتسب القدرة على إجراء الموازنة بين المصلحة العامة ومصالح الأفراد ، وبين حماية الحقوق والحريات وفاعلية العمل الإداري.

فإذا انتقلنا إلى تحليل بنية الدولة القائمة في اليمن في مجال السلطة القضائية استنادا إلى أحكام دستور الجمهورية اليمنية فسيتبين لنا أن هذا الدستور قد أخذ بنظام القضاء الموحد ، دليل ذلك المواد (١٤٩ - ١٥٤) التي نظمت السلطة القضائية . وقد جاءت هذه المواد متخلفة عن أحكام دستور الجمهورية العربية اليمنية الصادر في سنة ١٩٧٠م حيث كان ينص هذا الأخير على إنشاء قضاء إداري وكان ذلك النص يمثل الأمل للوصول إلى هذا النظام ولكن الدستور الحالي قطع ذلك الأمل بالعدول عن النص عليه .

ويلاحظ أن الدولة اليمنية هي من نوع الدولة المتدخلة لوجود أهم الأنشطة الاقتصادية والخدماتية بيدها مثل الكهرباء والمياه والنفط والغاز والتعليم والصحة وجزء هام من النشاط الصناعي والتجاري ...إلخ .

وهذا يعني أن هناك علاقات واسعة للدولة بالأفراد وما ينشأ عن ذلك من منازعات تستدعي الفصل فيها من قضاء متخصص ، فضلا عن أن القانون لدينا ينحو نحو الازدواجية إذ تعدد القواعد القانونية التي تحكم علاقات من نوع واحد مثل قانون الخدمة المدنية الذي ينظم العمل لدى الدولة ، وقانون العمل الذي ينظم العمل لدى القطاع الخاص ، وكذلك القواعد التي تحكم العقود الإدارية وتقابلها القواعد التي تنظم عقود الأفراد والقواعد التي تحكم المال العام وتقابلها القواعد التي تحكم المال الخاص وغيرها ، وذلك ما يقتضي وجود قضاءين لا قضاء واحد. ولا نستطيع أن نفهم سبب عدم إنشاء قضاء إداري في اليمن حتى اليوم بالرغم من المطالبة العلمية والفقهية والقضائية بهذا منذ عقود من الزمن إلا عدم رغبة السلطة التنفيذية في وجود قضاء إداري يتولى الرقابة عليها وحتى تكون قراراتها في منأى عن الإلغاء لعلمها أن جل قراراتها مشوبة بالعيوب . فضلا عن أنها في ظل القضاء الموحد تمتلك السيطرة على القضاة ومعاقبة من يتصدى منهم بشجاعة لقضايا الإدارة عن طريق النقل المكاني ، أو النقل النوعي ، ولذلك ظل أداء القضاء اليمني في مجال المنازعات الإدارية ضعيفا للغاية طيلة عقود من الزمن . وبالرغم من أنه تم مؤخرا إنشاء محكمتين متخصصتين بمنازعات الإدارة في كل من صنعاء وعدن فإن ذلك لم يغير من الأمر شيئا كون هاتين المحكمتين قد أنشئت في إطار البناء القضائي القائم وتحت مظلة نظام القضاء الموحد .

ولعل الفساد الإداري الذي استشرى في اليمن يرجع إلى عدم وجود قضاء إداري متخصص ، كما أن جميع الهيئات الرقابية الأخرى قد فشلت في أداء المهمة المناطة بها لنفس السبب ومنها هيئة مكافحة الفساد والجهاز المركزي للرقابة والمحاسبة فضلا عن فشل الرقابة السياسية المناطة بمجلس النواب . وربما كان هذا هو السبب في عدم استقلال القضاء أصلا لأن سيطرة السلطة التنفيذية على القضاء في نظام قضائي موحد أيسر و أسهل منه في حال القضاء المزدوج .

هذا وبالرجوع إلى النظام الإسلامي يتبين أنه يقر فكرة نظام القضاء المزدوج فهو بالإضافة إلى القضاء العادي يسمح إلى جواره بقيام قضاء آخر هو قضاء المظالم ، بل إن هذا القضاء الأخير أوسع مجالا من القضاء الإداري المعاصر لأن اختصاصه يمتد ليشمل حق النظر في كل منازعة يكون أحد أطرافها من أصحاب النفوذ أي كان نوع هذا النفوذ سياسيا أو اقتصاديا أو اجتماعيا أو دينيا ، في حين يقتصر اختصاص القضاء الإداري المعاصر على المنازعات التي تكون الإدارة طرفا فيها . كما أن القاضي في الإسلام يتمتع باستقلال وظيفي تام بمعنى أنه لا سلطان عليه في قضائه إلا للشرعية الإسلامية ، ولكنه يختلف عن النظام المعاصر في أنه لا يقر مبدأ الفصل العضوي بين السلطة التنفيذية والسلطة القضائية بمعنى أنه يجيز الجمع عضويا بين السلطتين . فقد كان الخلفاء يمارسون القضاء إلى جانب كونهم رؤساء للسلطة التنفيذية ، وكان يعهد بالقضاء في أحياء كثيرة إلى الولاة فيتم لهم الجمع بين الوظيفتين التنفيذية والقضائية في آن واحد .

وبالإضافة إلى ضرورة القضاء الإداري لليمن حاليا تبرز أيضا ضرورة القضاء الدستوري ، أي وجود محكمة دستورية عليا مستقلة تراقب دستورية القوانين الصادرة من السلطة التشريعية ، والقرارات المرتبطة بالدستور مباشرة الصادرة من السلطة التنفيذية لضمان عدم خروج القوانين والقرارات على أحكام الدستور . وقد كان هذا الحق مناطا في الدستور اليمني الحالي بالمحكمة العليا (الدائرة الدستورية) في إطار نظام القضاء الموحد . وقد تبين من خلال رصد أداء هذه الدائرة عدم قدرتها على القيام بهذه المهمة على الوجه المطلوب لغياب التخصص الدقيق ولوقوعها - كغيرها من الهيئات القضائية في اليمن - تحت تأثير السلطة التنفيذية ، بفعل نظام القضاء الموحد .

وفي ضوء كل ما تقدم يتلخص رأينا بشأن السلطة القضائية المطلوبة للدولة القادمة فيما يأتي :

١. التخلي عن نظام القضاء الموحد القائم حاليا .
٢. الأخذ بنظام القضاء المزدوج ، وذلك بإنشاء قضاء إداري مستقل إلى جانب القضاء العادي يراقب مشروعية القرارات الإدارية .
٣. إنشاء محكمة دستورية عليا مستقلة تراقب دستورية القوانين والقرارات ذات الصلة بالدستور .

٤. ضرورة الموازنة بين أحكام الأسس السياسية للدستور وأحكام السلطة القضائية لضمان عدم وقوع التعارض بينهما .
والله الموفق