

بسم الله الرحمن الرحيم

جامعة القدس

قسم الدراسات العليا

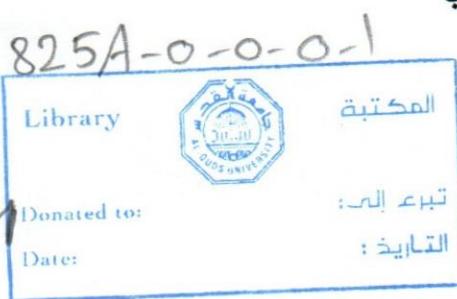
مقومات وضمانات استقلال القضاء في فلسطين

دراسة مقارنة بالتشريعات العربية والنظام القضائي الإسلامي

رسالة ماجستير

إعداد الطالب

صحي عبد الخالق العامودي



إشراف

الدكتور / علي خشان

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير

١٤٢٣ - ٢٠٠٢ م

المكتبة الرئيسية
Barcode
825A-0-0-0-1

مقومات وضمانات استقلال القضاء في فلسطين
دراسة مقارنة مع التشريعات العربية والنظام القضائي الإسلامي

مقدمة من
صحي عبد الخالق محمد العامودي
بكالوريوس حقوق / جيد / 1978م - من جامعة الإسكندرية - جمهورية مصر العربية

قدمت هذه الرسالة استكمالاً لمتطلبات درجة الماجستير في القانون

كلية الحقوق/جامعة القدس
أغسطس/2002م

**مقومات وضمان استقلال القضاء في فلسطين
دراسة مقارنة مع التشريعات العربية والنظام القضائي الإسلامي**

قرار لجنة المناقشة

قدمت هذه الرسالة إستكمالاً لمتطلبات الحصول على درجة الماجستير في القانون ونوقشت وأجيزت بتاريخ ٢٠٠٢/٨/١٢ وكانت لجنة المناقشة مكونة من :-

الدكتور / علي خشان رئيساً
الدكتور / عدنان عمروج عضواً
الأستاذ الدكتور فتحي الوحدي عضواً

- إقرار -

أقر أنا مقدم الرسالة أنها قدمت لجامعة القدس لنيل درجة الماجستير، وأنها نتيجة أبحاثي الخاصة، باستثناء ما تم الإشارة له حيث ورد، وإن هذه الرسالة أو أي جزء منها لم يقدم لنيل أية درجة عليا لأي جامعة أو معهد.

التوقيع : حـ

صحي عبد الخالق العامودي

التاريخ : ٢٠٠٩/٨/٢

**موجز بحث متطلب رسالة ماجستير في القانون العام
في موضوع (مقومات وضمانات استقلال القضاء في فلسطين)**

يتناول هذا البحث موضوع ضمانات استقلال القضاء في فلسطين في
ظل التشريعات المتعاقبة عليها ، مما كان له الأثر على استقلال القضاء .
ولقد قمنا في هذا البحث بإجراء مقارنة مع التشريعات العربية والقضاء
في الإسلام في موضوع مقومات وضمانات استقلال القضاء ، في المباحث
التالية :

- ١- الفصل الأول: مقومات استقلال القضاء.
- ٢- الفصل الثاني: ضمانات استقلال القضاء.

الفصل الأول

في الفصل الأول تم عرض مقومات استقلال القضاء في الموضوعات التالية :

أ- مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث.

ب- التكوين والإعداد الفني للقضاء وتخصصهم.

ج- المحاكم العادلة والولاية القضائية.

د- مجلس القضاء الأعلى.

تم بحث هذا الفصل من خلال مبدأ الفصل بين السلطات الثلاث مع بيان وضع السلطة القضائية في فلسطين وفقاً لهذا المبدأ في تلك التشريعات القانونية المتعاقبة على فلسطين ، و كذلك تم التعرض للتكوين والإعداد المهني للقضاء سواء المرشحين للعمل القضائي أو العاملين بالقضاء في التشريعات العربية في هذا المجال مع توضيح أهمية التكوين والإعداد الفني للقضاء في فلسطين واقتراح الأخذ بمعايير تخصص القضاة في الأنواع المختلفة من الدعاوى المعروضة على القضاة حيث يؤدي التخصص إلى السهولة في إجراءات القاضي ، وتنمية القدرة والإبداع للقاضي المتخصص تحقيقاً للعدالة ، وكذلك تطرق هذا البحث إلى المحاكم العادلة والولاية القضائية والاستثناءات عليها والمتمثلة في القضاء الاستثنائي، أو الخاص مثل محاكم أمن الدولة والمحاكم العسكرية ...، مع توضيح أهمية القضاء العادي في حماية الحقوق والحريات العامة للمواطنين، وإبداء الرأي حول القضاء الاستثنائي ، والذي يعتبر تعدياً وهراً لاستقلالية وضمانات القضاء ، وضرورة وجود مجلس أعلى للقضاء والنص على صلاحياته الكاملة في الشؤون الإدارية والمالية للقضاء مع إدراج التوصيات والاقتراحات الأخرى .

الفصل الثاني

في الفصل الثاني تم بحث ضمانات استقلال القضاة ، وهي ضمانات أساسية ولا يستقل القضاة بدونها ، وقد جاءت في موضوعات :

- أ- اختيار القضاة.
- ب- مبدأ عدم قابلية القضاة للعزل.
- ج- النظام الإداري والمالي للقضاة.

تم عرض هذا البحث من خلال كيفية اختيار وتعيين القضاة ، وأهمية أن يكون ذلك من قبل السلطة القضائية ، كذلك أهمية تطبيق مبدأ عدم قابلية عزل القضاة إلا من خلال القانون ، إضافة إلى النظام الإداري والمالي للقضاة وأهمية أن تكون الشئون المالية والإدارية للقضاة ضمن صلاحيات السلطة القضائية، لأن طبيعة السلطة القضائية تستلزم أن تكون مستقلة، وأن هذا الاستقلال المنشود لا يمكن تحقيقه بداهةً إلا إذا انفرد القضاة بإدارة سائر شئونه بمعرفة أفراده وحدهم، دون مشاركة أو تدخل من جانب أيّة سلطة أخرى، وهو ما حرصت عليه التشريعات العربية والنظام القضائي الإسلامي وقانون السلطة القضائية الفلسطينية.

الطالبة / صحبي العامودي

بسم الله الرحمن الرحيم

(ربنا لا تؤاخذنا إن نسينا أو أخطأنا)

سورة البقرة - آية ٢٨٦

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

مقدمة :

يحمل القضاء^(١) أمانة تحقيق العدل، وهو ملاذ المظلومين إليه يلجأ الأفراد لجسم خصوماتهم، والدفاع عن حقوقهم وحرياتهم وكبح جماح المعذبين عليها، وهو الذي يضمن فاعلية القانون في المجتمعات بل إننا لا نجافي الحقيقة إذا قلنا أنه لا قانون بلا قضاء، يحميه ويضمن تطبيقه تطبيقاً سليماً، مبراً عن كل قصور ذاتي، ومنزهاً عن كل هوئي شخصي.

لذا نجد أن الدولة الحديثة تستأثر بوظيفة القضاء، بل تعتبر هذه الوظيفة مبرراً أساسياً من مبررات وجود الدولة، فلا تدع الدولة الفرد يقتضي حقه لنفسه بنفسه، حتى لا يغتصب القوي حق الضعيف، وتسود شريعة الغاب، وتعتمد الفوضى في المجتمع، كما أنها لا تدع الفرد يلجأ إلى تحكيم غيره من الأفراد في كافة المنازعات، بل أنها جعلت التحكيم طريقاً استثنائياً لفض المنازعات ليس للفرد أن يسلكه إلا في نطاق ضيق للغاية، وتحت رقابة وإشراف المحاكمها.

فالسبيل الوحيد أمام الفرد للدفاع عن حقوقه، في حالة حدوث أي اعتداء عليها، هو اللجوء لمحاكم الدولة لإنصافه ورد هذا الاعتداء.

(١) "القضاء في اللغة": يعني الحكم والفصل والقطع، ويقال قضي بقضى قضاة، فهو قاض إذا حكم وفصل، ويأتي معان كثيرة منها الإبلاغ والإنماء أو إمضاء الشيء وإحكامه، وأصل الكلمة القضاء: "قضى" لأنه من قضيت، إلا أن الباء لما جاءت بعد الآلف أبدلت هزة، وجمع قضاة قضية، وقضية: حكم وفصل.

- لسان العرب - محمد بن مكرم بن منظور المصري - مطبعة بيروت للطباعة والنشر - ١٩٦٨ م - ص ٤٧-٤٩ .

- المنجد في اللغة والإعلام - دار المشرق - بيروت - الطبعة الثانية والثلاثون - ١٩٩٢ م - ص ٦٣٦ .

"ب" وفي المعنى الاصطلاحي للقضاء: قال بعض الفقهاء أن القضاء هو "الإخبار عن حكم شرعى على سبيل الالتزام، وقيل: الفصل في الخصومات وقطع المنازعات على وجه الخصوص، وقيل: هو قطع الخصومة.

- كشاف القناع عن متن الإقناع - للعلامة منصور بن إدريس البيهقي - مطبعة الحكومة بمكة - ١٩٦٨ م - ص ٦-٢٨ .

- ولسان الحكم في معرفة الأحكام - للشيخ أبي الوليد بن محمد المعروف بابن الشحنة - مطبعة البرهان - الإسكندرية - ١٩٧٩ م - ص ٣ .

ومن المنطقي أن تفتح محاكم الدولة أبوابها لكل من يطرقها دون قيود أو عوائق، وأن تكفل الدولة حق التقاضي للجميع، خاصةً بعد أن استأثرت الدولة بوظيفة إقامة العدل بين الأفراد، لذلك تحرص غالبية الدساتير في العالم على النص على كفالة حق التقاضي للأفراد.

وإذا كانت أبرز سمات المجتمع المعاصر أنه مجتمع قانوني تسمى سيادة القانون فيه علىسائر أشخاص المجتمع، فضلاً عن تنظيم العلاقات الاجتماعية والاقتصادية بين أفراده في إطار العديد من القواعد القانونية المجردة والمحددة سلفاً، فإن القضاء في هذا المجتمع هو حارس هذه القواعد القانونية، وهو الذي يدفع بتلك الروابط والعلاقات إلى دائرة القانون، كلما تضاربت مصالح الأفراد. لذا لا يمكن أن نتصور الفعالية للقانون إن لم يقم على تطبيقه، ويُسهر على حمايته قضاة محايدون ومستقلون، تتأكد بهم سيادة القانون، ويعلو بهم صرح المشروعية.

ومما لا شك فيه أن القضاء لا يتحقق إلا إذا كانت له سلطة مستقلة، تقف على قدم المساواة مع السلطتين التنفيذية والتشريعية، ولها كيانها ومقوماتها وضماناتها، حتى تحسن أداء رسالتها في تحقيق العدالة في المجتمع.

ومن ثم فإن تحقيق استقلال القضاء يرتكز على دعامتين: أولها أن يكون للقضاء سلطة من سلطات الدولة الثلاث، وليس وظيفة من وظائفها، وثانيها أن يكون القضاة متحررين في أعمالهم، دون أي تدخل أو وعيد بترغيب أو تهديد غير متأثرين في قضائهم إلا للقانون العادل، ولهم ضمانات حقيقة وفعالية تدعم استقلالهم، وتتوفر لهم الاطمئنان على حاضرهم ومستقبلهم من خلال جهة قضائية تقوم بالإشراف والرقابة على شؤونهم الإدارية والمالية.

وإدراكاً لهذه الحقيقة نجد أن الوثائق الدولية من إعلانات واتفاقيات وبرتوكولات قد اهتمت باستقلال القضاء^(١) وحثت دول العالم على النص عليه في دساتيرها.

كما حرصت دساتير النظم المعاصرة على استقلال القضاء، وأحاطته بمظاهر الاحترام والتقدير، وجعلت للقضاء سلطته المستقلة، وأقر بعضها قانوناً خاصاً ينظم هذه السلطة، وبعضها نص بصورة موجزة على المبادئ التي تحكم تنظيم هذه السلطة والبعض الآخر أورد بصورة تفصيلية تنظيم السلطة القضائية.

من خلال ما تقدم يمكننا تحديد إطار هذا البحث في المعطيات التالية:
أولاً : القضاء هو المحور الرئيسي الذي تدور حوله الدراسة، واستقلاله مادتها ومقومات وضمانات هذا الاستقلال هو جوهرها.

ولا يفوّت هذه الدراسة القضاة، فلهم أيضاً نصيب منها، إذ فيهم تأكيد حجية القضاء، ومن خلالهم تطبق القوانين، وأيضاً من خلال فاعليتهم في تطبيق القانون، يتحقق الإسهام الجلي في بيان ثغراته، وتصويب مساره أمام الجهات التشريعية المختصة.

ولا غرابة إذ وجدنا أن القضاء مثار اهتمام كل مواطن في فلسطين، ولا غرو في ذلك، فهو القبلة التي يتطلعون إليها لإنفاذ الحق، وإنصاف المظلومين، والمنارة التي يستدل بها لحماية الحريات العامة للأفراد، فيحيل خوفهم أمّا، وقلقهم طمأنينةً وسلاماً.

ثانياً: كان اختيارنا لموضوع هذه الدراسة نابعاً من الرغبة في البحث عن العوامل التي أثرت في استقلال القضاء في فلسطين عبر أنظمة حكم مختلفة توالت عليها.

(١) - وثيقة مؤتمر الأمم المتحدة السابع لاستقلال العدالة - ميلانو - إيطاليا - ١٩٨٥، التي نصت في المادة الأولى منها على:
"أن تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية، وبنص عليه دستور البلد أو قوانينه، ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية".

٩٨٢٥٥٦٥	٩٨١٣٣ / ٢٠٥٢	د. عثمان سرور	د. فتحي الوصيبي	العنوان	عنوان الرسالة بالإنجليزية	عنوان الرسالة باللغة العربية	رقم الشخص	اسم الشخص باللغة العربية	العنوان
٢٠٠٢	العمل الصرفي /	المشرف الأول	د. علي خشان	المشرف الثاني	عنوان الرسالة بالإنجليزية	عنوان الرسالة باللغة العربية	اسم الشخص بالإنجليزية	اسم الشخص باللغة العربية	العنوان
٢٠٠٢	العمل الصرفي /	المتحن الفارجي	تاريخ المناقشه	المتحن الداخلي	المتحن الداخلي	المتحن الفارجي	العنوان	العنوان	العنوان
٢٠٠٢	العمل الصرفي /	المتحن الفارجي	تاريخ المناقشه	المتحن الداخلي	المتحن الداخلي	المتحن الفارجي	العنوان	العنوان	العنوان
٢٠٠٢	العمل الصرفي /	المتحن الفارجي	تاريخ المناقشه	المتحن الداخلي	المتحن الداخلي	المتحن الفارجي	العنوان	العنوان	العنوان

عديد من العوامل ذات الطابع السياسي التي تجعل منها ظاهرة قانونية وسياسية مركبة، وهذا المعنى كان له الأثر الكبير على استقلال القضاء في فلسطين.

ولهذا كان حرصنا قدر الإمكان على أن تكون دراستنا لمقومات وضمانات استقلال القضاء في التشريعات العربية والنظام القضائي الإسلامي التي سوف نشير إليها عبر دراسة تحليلية في إطار الظروف التي أحاطت بها حيث تغدو هذه الدراسة المقارنة ضرورة ملحة ومطلباً جوهرياً للنظر في نظامنا القضائي، وخاصةً في ظل الظروف السياسية المختلفة التي تولت عليه وذلك ابتعاده تمحيصه وتقييمه على ضوء تجارب الآخرين وخبراتهم، استهدافاً لتأكيد ودعم أصوله بما يلائم حاجات المجتمع الفلسطيني وتطوره.

- خطة البحث :

اتساقاً مع كل ما سبق سوف نقسم هذه الدراسة إلى فصلين:
نخصص الفصل الأول لمقومات استقلال القضاء وال المتعلقة بمبدأ الفصل بين السلطات الثلاث، والإعداد والتكون الفني للقضاء، وكذلك المحاكم العادلة والولاية القضائية ومجلس القضاء الأعلى، ثم نفرد الفصل الثاني لضمانات استقلال القضاء وال المتعلقة باختيار القضاة، ومبدأ عدم قابليتهم للعزل، والنظام الإداري والمالي لهم.

الفصل الأول

مقومات استقلال القضاء

الفصل الأول

مقومات استقلال القضاء

أصبح مبدأ استقلال القضاء أحد أبرز سمات النظم المعاصرة، وهو أحد النتائج الأساسية لمبدأ الفصل بين السلطات، الذي يهدف إلى ترسیخ العدالة وتأمينها، وكفالة الحقوق والحریات العامة.

ولما كان استقلال القضاء يعتبر الضمانة الأساسية لحریات وحقوق المواطنين، وبدون وجود قضاء مستقل تغدو جسداً لا روح فيه، كما أنه يعمل على تأكيد سيادة القانون، وعندما يسود القانون لن يكون هناك عاصم للنظام القانوني بأسره، سوى سلطة قضائية مستقلة تسهر على رعاية القانون وتطبيقه تطبيقاً سليماً ضمن سلطتها المستقلة، بعيداً عن تدخل السلطة التنفيذية حتى لا تكون حكماً وخصماً في آن واحد، والذي يعتبر أبغض أنواع الظلم، وكذلك دون تدخل من السلطة التشريعية، بحيث يسن القانون ويطبق وفق أهوائها، فالسلطة القضائية تقف على قدم المساواة مع السلطتين التنفيذية والتشريعية، وإن إنكار وصف السلطة على القضاء يجرده من الاستقلال^(١).

لذا فإنه لا يجوز لأي من السلطة التنفيذية، أو السلطة التشريعية التدخل في شؤون السلطة القضائية، أو الاعتداء على اختصاصها سواء بالانتقام، أو التقييد أو المشاركة في أعمالها، رغم أن هذا المعنى لا يترتب عليه بالضرورة الفصل التام بينها من الناحية العملية، وإنما يكون بينها تعاون واتصال وفقاً للمفهوم المرن لمبدأ الفصل بين السلطات^(٢)، والذي سنوضحه في المبحث الأول من هذا الفصل.

بيد أن استقلال القضاء ليس امتيازاً للسلطة القضائية كجهاز، إنما هو حق من حقوق الإنسان، ولذلك فله معنى أعمق، إنه يعني في جوهره ألا يحاكم الشخص إلا أمام قاضيه الطبيعي، أي الذي يعينه القانون مسبقاً وفق شروط وإجراءات قانونية منصوص عليها، وألا تسلب المحاكم العادلة ولايتها، وألا

^(١) د. محمد عصافور - استقلال القضاء - دار النهضة العربية - القاهرة - ١٩٦٨ م - ص ٦.

^(٢) د. رشدي شحاته أبو زيد - انزال وعزل القاضي في الإسلام - دار الفكر العربي - القاهرة - ١٩٩٧ م - ص ٣٥.