

المادة (8) من قانون السلطة القضائية وتعديله بين الدستور والقانون والواقع

2-2

يمثل التعديل الجزئي لقانون السلطة القضائية النافذ خطوة إلى الأمام، لكنها لما تصل بعد إلى المستوى الذي عليه الدستور النافذ، إذ اقتصر على التركيز على مواجهة بعض مخالفات هذا القانون لمبدأ استقلال القضاء كسلطة المقر في المادة (149) من الدستور، لذا جاءت جُلّ التعديلات منصبّة على تغيير عبارة «وزير العدل» أو «الوزارة»، فلم يتم التنبيه للخلل الذي شاب بعض النصوص المطلوب تعديلها، وما تضمنته من خرق لمبادئ دستورية أخرى أو تعارض مع أحكام الدستور الواردة في المواد (41، 51، 150، 152)، فهذا العوار الدستوري في القانون سيبقى قائماً حتى وإن استبدلت كلمتا «وزير العدل» و«الوزارة». لذا تجدر الإشارة إلى سبق التعليق على مشروع التعديل من قبل فضيلة الأخ العلامة د. محمد محمد الغشم مستشار مجلس القضاء الأعلى، ذلك التعليق الذي تضمن ملاحظات مهمة جدية بالاعتبار ينبغي الرجوع إليها، حيث تم نشرها في صحيفة الثورة (الأعداد: 17541، 17542، 17543) الصادرة خلال الفترة من 27 - 29 نوفمبر 2012م، تحت عنوان «قراءة أولية في مشروع تعديل قانون السلطة القضائية».

الأمر الذي يغيبنا عن أن نعيد هنا ما تضمنته تلك القراءة الدقيقة من ملاحظات، بيد أن الذي يهمنا هنا ملاحظاته المنصبة على المادة (8) والتي أشار إليها بقوله: «بل إن بعض الفقه يرى أن إنشاء المحاكم المتخصصة هو من المهام الدستورية المناطة بالمؤسسة التشريعية، وإن نص الفقرة (ب) بمثابة تفويض تشريعي»، وهو الرأي الذي نتبناه ونؤكد عليه هنا، لأن اختلال هذا النص عاد ويعود على المواطنين بعواقب وخيمة، ومن ثم لا يجوز السكوت عليه، لذا سنسعى هنا لبيان الأسس الدستورية والقانونية والواقعية التي تظهر مدة جسامه الخلل الناجم عن نص المادة (8/ب)، معلقين على النص النافذ، والنص المقترح من قبل الحكومة بشأن تعديله، والنص الذي أقره مجلس النواب، وذلك على التفصيل التالي:



القاضي الدكتور عبد الملك عبد الله الجنداري

الشعب الاستثنائية من جهة أخرى؟ وكم من الأحكام تستصدر بشأن هذه الدفوع؟ وكم من الطعون سترفع في هذه الأحكام؟ وكم سيستغرق كل دفع من سنوات للفصل فيه ابتداء واستئنافاً ونقضاً؟ كل ذلك لتتقير مسألة: هل المحكمة مختصة أم غير مختصة. فكم يستفيد الخصم المامل من وضع كهذا للإضرار بخصمه؟ وكم من حقوق تهرده ومراكز قانونية تتضرر طوال سنوات المنازعة حول الاختصاص؟ أفيمكن أن يدخل هذا تحت مسمى النظام العام أو حتى التنظيم الخاص؟ أم هذا ما كان يريد المقتن - أو ما كان يتوقفه - عندما أجاز إنشاء محاكم ابتدائية متخصصة عند الحاجة؟ وأخيراً ما هي الحاجة أو الحاجات التي يستدعي تحقيقها مخالفة مبادئ دستورية أساسية وقواعد قانونية عامة، وبالتالي التضحية بمال وجهد وقت الوطن والمواطن على هذا النحو، والآن يستمر كل هذا الوضع؟! وما مدى تأثيره على سمعة اليمن وقضائه داخلياً وخارجياً؟ ألا يجعل كل هذا إعادة النظر في المادة (8) من قانون السلطة القضائية أمراً واجباً شرعاً وعقلاً؟ من هذا المنطلق نقترح أن يتحقق ذلك بأي من الصور التالية:

المقترح الأول: حذف المادة (8) بقفرتها، اكتفاء بالمادة (47) من القانون ذاته التي تقر أن تكون للمحكمة الابتدائية الولاية العامة للنظر في جميع القضايا؛ فهذا النص هو التطبيق الفعلي للنص الدستوري الذي يقضي بأن تتولى المحاكم الفصل في جميع المنازعات والجرائم، (مادة 149). ولتطبيق هذين النصين على الواقع العملي ينبغي أن يقتصر نظام الاختصاص، على القضاء وهو ما سار ويسير عليه المقتن في دول العالم، بحيث تتألف المحاكم الابتدائية - خاصة في عواصم المحافظات - على عدد كاف من القضاة يتم توزيع العمل بينهم، بحيث ينظر كل منهم صنف من أصناف المنازعات الداخلة في عموم ولاية المحكمة، إعمالاً لقانون المرافعات الذي يقضي بأن توزيع القضايا بين هيئات الحكم داخل المحكمة الواحدة لا يعد من قبيل الاختصاص النوعي (مادة 91). وبهذا نكون قد وفرنا على الدولة والمقاضين الكثير.

المقترح الثاني: إذا كان المقتن يرى ثمة أهمية لوجود أي من المحاكم الخاصة فينبغي الإبقاء على نص الفقرة (1) مع مراعاة مطابقتها للنص الدستوري، بإضافة عبارة «بأي حال من الأحوال»، وتعديل الفقرة (ب) بما يتفق مع ذلك بأن يكون نصها: لا يجوز إنشاء محاكم ابتدائية خاصة أو فرعية غير ما ذكر في هذا القانون.

ولبيان المحاكم التي يرى المقتن إنشائها يتم تعديل الفصل الخامس الخاص بـ«محاكم الأحداث»، بحيث يصبح عنوانه «المحاكم الخاصة والفرعية»، وتقسيم المادة (49) إلى مادتين، تخصص الأولى لمحاكم الأحداث كمحكمة خاصة، أما المادة (49) مكررة فتتكون من فقرات ينص فيها على المحاكم الفرعية التي يرى المقتن ضرورة وجودها بصفة دائمة. وكما تكون مختصة فعلاً بنبغي أن ينص على كون تلك المحاكم ذات اختصاص فرعي، لا نوعي؛ أي يسقط حق الدفع بعدم الاختصاص بمجرد الدخول في الموضوع، فيبدأ فقط بممارسة المواطنين حقوقهم في التقاضي دون تفرقة ولا إجبار.

وهذا المقترح هو ما انتهى إليه اجتماع لجنتي العدل والأوقاف وتفتين أحكام الشريعة بمجلس النواب، منذ أشهر بحضور ممثلي هيئات الجهات ذات العلاقة (المحكمة العليا، النيابة العامة، المنتدى القضائي، وزارة العدل)، لذا نقترح الرجوع إلى المحاضر بشأن ما تم الاتفاق عليه بخصوص المادتين (8) و(49).

المقترح الثالث: في أسوأ الأحوال وعلى اعتبار أن البلد يمر بمرحلة انتقالية سنتتجهي - بإذن الله - قريبا بصور دستور جديد، الأمر الذي يقتضي تعديل قانون السلطة القضائية باعتبار من القوانين الأساسية الكاملة للدستور، على هذا المنظر المنازعات الإدارية والتجارية، على أن يتضمن قرار إنشاء تحديداً دقيقاً للمنازعات الداخلة في اختصاص كل منها.

الأهل بلغت... اللهم فاهده.

واحدة، وليس أدل على ذلك من أن المقتن - في المادة (43) سلطة قضائية- نص على اختصاصها جملة واحدة بقوله: تختص محكمة الاستئناف بالفصل في:

- القضايا التي أجاز القانون الطعن فيها بالاستئناف.
- القضايا الأخرى التي هي من اختصاصها بمقتضى أي قانون آخر.

هذا النص قد ذكر اختصاص المحكمة دون تفريق بين شعبة وأخرى - كما فعل في المحكمة العليا - مما يفهم منه أن توزيع القضايا بين تلك الشعب ليس توزيعاً للاختصاص بل مجرد تقسيم للعمل؛ لأن الاختصاص - كما استقر عليه الفقه - إنما يقع للمحكمة كوحدة واحدة. وهذا ما اختاره المقتن اليمني مقرر أن توزيع القضايا بين هيئات الحكم داخل المحكمة الواحدة ليس من قبيل الاختصاص (مادة 91 مرافعات)، وبهذا قضت المحكمة العليا. لذا يلزم أن يتم تشكيل محكمة الاستئناف بمراجعة مقصود المقتن الظاهر بجلاء من مجمل النصوص السابقة، حتى في ظل التعديل المقترح، إلا أن يحقق الجدوى منه، واستغل المشكلة قائمة، بتشكيل محاكم الاستئناف بتسمية رئيس وأعضاء كل شعبة، يشد عن تشكيل المحاكم الأدنى والأعلى، ومن ثم يشمل تجاوزاً للنصوص؛ فلن يكون توزيع القضايا بين هيئات الحكم داخل محكمة الاستئناف الواحدة مجرد توزيع للعمل كما أراد المقتن (مادة 91 مرافعات)، بل ولا حتى توزيعاً للاختصاص، بل سيكون توزيع القضايا بين الشعب متعلقاً بالولاية؛ لوجوب أن: يتقيد القاضي في ولايته للقضاء طبقاً لقرار تعيينه... إلخ (مادة 9 مرافعات)، وجزءاً مخالفاً هذه الولاية هو الانعدام (مادة 15 مرافعات)، وليس مجرد البطالان، أي أن ما يصدر عنها من أحكام لا يتحصن بمضي مدة الطعن، وإنما يتم مواجهة الحكم المنعدم بدعوى مبتدأة في أي وقت يقدره المحكوم عليه.

كما أن تشكيل محاكم الاستئناف على هذا النحو قد أدى ويؤدي إلى تضارب المفاهيم بين دوائر المحكمة العليا بشأن طبيعة توزيع القضايا بين شعب المحكمة الاستئنافية؛ فمن تلك الدوائر من يقضي بأن توزيع القضايا بين هيئات الحكم داخل محكمة الاستئناف الواحدة مجرد توزيع إداري، إعمالاً للأصل المنصوص عليه في المادة (91) مرافعات. ومن الدوائر من قرر خلاف ذلك، بيد أنه يقضي بالبطالان وليس بالانعدام على اعتبار أن توزيع القضايا بين شعب المحكمة اختصاص نوعي. مع أنه ليس بهذا ولا ذلك بل إنه - وكما سلف القول - متعلق بالولاية ومن ثم فجزءاً مخالفاً للانعدام.

ثم إن تشكيل محاكم الاستئناف بتحديد الشعب وتسمية رئيس وأعضاء كل شعبة في قرار التشكيل، يجعل من كل منها بمثابة محكمة مستقلة عن غيرها استقلالاً تاماً. ليس من الناحية القضائية فحسب فأشعب الخاصة مستقلة أيضاً ماليا وإدارياً عن محكمة الاستئناف!!! وهذا يتنافى مع طبيعة محكمة الاستئناف كوحدة واحدة، فالولاية: هي سلطة من تراكم للقضايا أمام بعض الشعب، ومن عجز رئيس المحكمة عن سدّ فراغ أو غاب أو مرض أو شكها الشعب.

لكل ما سلف ينبغي أن يتم تشكيل محاكم الاستئناف في حركة التقلبات بصور مجملية، سواء صدرت تلك الحركة بقرار جمهوري أو بقرار رئيس مجلس القضاء، بحيث يتضمّن ذلك التشكيل ذكر رئيس المحكمة فئاته فروعاً والشعب فقضاة المحكمة، ودون تحديد الشعية التي سيراها أو سينضم إليها عضويتها القاضي. ثم يتم توزيع القضايا على الشعب بقرار إداري داخلي أو حتى بقرار من رئيس هيئة التفتيش القضائي. وبهذا لن يكون توزيع القضايا بين الشعب بمثابة تجزئة للولاية، وإنما من قبيل التخصص وتقسيم العمل - كما هو مقرر في قانون المرافعات (مادة 91) - وبالتالي لن يرتب على مخالفة توزيع القضايا هنا انعدام ولا بطالان. مع مراعاة أن يتضمن قانون السلطة القضائية أو لأئحة المحاكم ضوابط توزيع العمل داخل المحكمة الواحدة؛ لضمان عدم خضوع ذلك التوزيع للأهواء والظروف الأتية.

رابعاً: أضاف النص المعدّل كلمة «نوعية» بعد كلمة «متخصصة»، وهما كلمتان لا تجتمعان؛ فكلمة «نوعية» متعلقة بالاختصاص لا بالتخصص، شأن بينهما كمصطلحين قضائيين، كما أنهما يختلفان عن مصطلح «الولاية»، القضائية؛ فالولاية: هي سلطة الحكم بمقتضى القانون الممنوحة لكافة محاكم الدولة، أي لجميع أعضاء السلطة القضائية التي تقابل سلطات التشريع والتنفيذ في الدولة. أما الاختصاص: فنصيب كل محكمة من هذه الولاية؛ فتحديد اختصاص محكمة ما يقصد به تحديد المنازعات التي يتباشر هذه المحكمة أو تلك بشأنها ولاية القضاء. وهذا ما ذهبت إليه المحكمة العليا في اليمن. أما التخصص: فمتعلق بتوزيع المنازعات بين هيئات المحكمة.

وختاماً لما سلف بشأن عناصر القضاء الطبيعي، فإن افتقاري محكمة - أو هيئة حكم - لمعنى واحد أو أكثر من تلك العناصر أو الشروط يخرجها عن القضاء الطبيعي، أيًا كانت الغاية من وجودها ومهما كان المسمى الذي أطلق عليها أو الشكل الذي أخرجته، وسواء وجدت في إطار السلطة القضائية أو خارجه. لهذا ورغم أن صور القضاء غير الطبيعي أو القضاء الخاص في مصر أقل بكثير مما في اليمن (المحاكم العسكرية، محاكم أمن الدولة طوارئ، محاكم القيم، المحاكم الاقتصادية، ورغم أن جميع هذه المحاكم منشأة بقوانين، بل وبنصوص دستورية أحياناً، ورغم كون النظام القضائي في مصر نظاماً مزدوجاً لا موحداً كما في اليمن؛ رغم كل ذلك إلا أن القضاء المصري قد واجه نقداً شديداً بخصوص ولّعه بالازدواجية وإصراره على تعدد جهات القضاء؛ وبهذا الصدد يقول د. عبد الوهاب العشماوي: «لن يجد الباحث في نظامنا القضائي المصري ما يسعفه لتبرير هذا التعدد وتلك الازدواجية، وكأني بهما وقد أريد من ورائهما ومن وراء الإصرار عليهما ما يحمله الناس للقضاء من طمأنينة وما يحسونه تجاهه من رهبة وقيسية؛ فالشيء إذا تجرأ كل ثقله وسهل التيل منه أو الإجهاز عليه. أو ربما أريد بذلك التعدد أن تتعدد المعايير أو تتنوع المقاييس فيوزن كل أمر بما يراه به، ويقاس كل فعل بما أريد به. أو ربما أرادت السلطة التنفيذية بهذا التعدد أن تخفف عن كاهلها بعض ما تكفله إجراءات القضاء وأحكامه من ضمانات للناس قد تقيد حريتها، أو ما تحمله من قيود قد تعوق حركتها. وهذه كلها أمور لا تبرر الوقوع في خطر الازدواجية والتعدد، ولا تقعع الباحث بقبول أوضاع تتعارض مع القواعد الأصلية والأصول الثابتة التي يجب أن يقوم عليها نظام القضاء».

فإن المستشار أحمد مكي فيقول: «لا أعرف بلدا حرص على تميز سلطة القضاء والتحقق بين جهات شتى مثل بلدنا. فالعهد بالأمم - إذا استقلت بإدارة شؤونها - أن تعمل على استقلال ووحدة قضائها، هكذا فعلت مصر حين نالت استقلالها؛ فالتفت المحاكم القضائية المتعددة عام 1875 وأحلت محلها المحاكم المختلطة، ثم ناضلت لإلغاء المحاكم المختلطة عام 1949 لتتجمع سلطة القضاء في يد المحاكم الأهلية والشريعية، ثم ألغيت الأخيرة عام 1955 بدعوى توحيد القضاء، ثم تكسنا على أعقابنا؛ فتفتت سلطة القضاء والتحقق إلى شظايا؛ قضاء عادي وآخر إداري وثالث عسكري وخاص بأفراد الشرطة ثم أمن دولة ومحكمة قيم ولجان يصعب حصرها، ونيابة عامة عادية وأخرى إدارية وثالثة عسكرية ومدع اشتراكي لتع مساعدون من القضاة وغير القضاة، حتى زادت جهات القضاء عندما عن عدد المحاكم القضائية. فهل من حكمة؟! وهل خلصنا من الاحتلال لنقع في طور التفكير والانحلال؟ أم المقصود هو القضاء على القضاء؟!».

ثالثاً: مما سيزيد الخلل تفاقماً أن مقترح التعديل قد وسّع هذا التفويض التشريعي، فلم يقتصر على تجويز إنشاء للمحاكم ابتدائية، بل أجاز أيضاً إنشاء شعب استئنافية، وهو أمر يتنافى مع مبدأ «وحدة القضاء اليمني» الذي قرره الدستور في صدر المادة (150) بقوله: «القضاء وحدة متكاملة»، ومقتضى هذا المبدأ حظر إنشاء محاكم استثنائية بأي حال من الأحوال»، وذلك لأن محاكم القضاء الطبيعي ذات ولاية عامة لأنها «تتولى الفصل في جميع المنازعات والجرائم» (مادة 149). ومن ثم ففي ظل وجود محاكم ابتدائية وشعب استئنافية خاصة لن يعد مبدأ السيادة في الحقوق وأولها وأهمها حق التقاضي، بحيث يلجأ الجميع إلى ذات القضاء، دون تمييز بين شريعية وأخرى من شرائع المجتمع أو بين منازعة وأخرى من المنازعات. وما دعوى «التخصص» إلا ذريعة للإخلال بهذا المبدأ، والواقع خير شاهد على ذلك.

ومن جهة أخرى ورغم أن المادة (8) قد تضمنت تفويضاً تشريعياً بالمخالفة للدستور، فقد تم تجاوز ذلك التفويض منذ الوهلة الأولى؛ فثمة شعب خاصة أنشئت بالمخالفة الصريحة للمادة، وبالتالي فهذا التعديل ليس للحاجة لوجود شعب استئنافية متخصصة، بل لإضفاء المشروعية على الموجود منها، وفتح الباب لغيرها، ولا يقضى على المتأمل ما يترتب على ذلك من إشكالات قانونية وواقعية؛ فحرصاً على خصوصية هذه الشعب جرى العمل - في الحركات الصادرة بنقل القضاء - على تسمية رئيس وأعضاء كل شعبة استئنافية في القرار الجمهوري بتشكيل محاكم الاستئناف.

ومن جهة ثانية فإن محكمة الاستئناف في اليمن وحدة