
الرقابة القضائية على أعمال الإدارة العامة في الأردن «دراسة مقارنة»

د. عبد المهدي مساعدة
جامعة اليرموك / قسم القانون

ملخص

ان رقابة القضاء على اعمال الادارة، هي من اهم الضمانات التي يمكن بمقتضاها حماية حقوق المواطنين وحررياتهم. وهذه الرقابة تباشرها هيئات قضائية تسعى الى تحقيق التوازن بين الصالح العام، والصالح الفردي للمواطن. وهي تشمل كافة اعمال الادارة الا ما يخرج منها استثناء، بناء على نص تشريعي او لاسباب يقررها القضاء.

وهذه الرقابة قد تمارس من قبل محاكم متخصصة، كما انها قد تمارس من قبل محاكم القضاء العادي، وذلك وفق النهج القضائي الذي تتبعه الدولة. وفي الاردن ومنذ بداية عام ١٩٥٢ فان هذه الرقابة كانت - وكقاعدة عامة - تمارس من قبل المحاكم النظامية. اما منذ عام ١٩٨٩ فان قضاءنا بدأ ينحو منحى اسلوب القضاء المزدوج، حيث تم انشاء محكمة عدل عليا كمحكمة ادارية قائمة بذاتها، تختص بنظر منازعات ادارية محددة. ويمكن القول بأن نجاح هذا الاسلوب من الرقابة، هورهن بمدى ارتباط التنظيم القضائي المتبع بواقع البلد وظروفه من ناحية، وبمدى ما تقدمه التشريعات من ضمانات تحمي القضاء وتؤكد استقلاله من ناحية ثانية.

Judicial Review of Administrative Action in The Jordanian Legal system "A comparative Study"

Abstract

Judicial review of administrative action is necessary for maintaing the citizen's fundamental rights. the courts are au

thorized to review acts of public administration. They are, also, empowered to quash wrongful public administration acts. compensation may be awarded to the injured person as a consequence. judicial review may be carried out by the ordinary courts. it may be carried out by the administrative Courts as well.

As for as Jordan is concerned, Jordan had adopted a unitary judicial system since 1952 till the end of 1988, From the beginning of 1989; Jordan has adopted a bilateral judicial system.

An independent high justice court has been established accordingly. This court has been authorized to review certain acts of public administration. The remaining acts could be reviewed by the ordinary courts. therefore, this bilateral juridical system is not complete yet.

However, a successful judicial system must take into consideration the society needs & its political & social circumstances. It must be in harmony with the community heritages & the society prevailing values.

نطاق البحث:

تقتصر هذه الدراسة على جانب محدد من موضوع هام هو موضوع : الرقابة على اعمال الادارة العامة. وموضوع دراستنا على وجه التحديد هو: رقابة القضاء على هذه الاعمال. وبناء على هذا فان موضوع البحث لن يتطرق الى مختلف انواع الرقابة الاخرى ، والتي تمارس على اعمال الادارة العامة من قبل جهات اخرى غير جهة القضاء. ويستتبع هذا ان الرقابة السياسية على مختلف صورها: الرقابة البرلمانية، رقابة الرأي العام، رقابة الاحزاب في الدول التي يوجد بها تنظيمات حزبية، الرقابة التي تمارس من قبل المفوض البرلماني - غير داخله في نطاق البحث. واذا ما تم التطرق اليها فان ذلك سيتم باشارات عابرة ولغايات توضيح موضوع هذه الدراسة فقط. كما ان الرقابة الادارية بشتى اشكالها غير مشمولة بهذه الدراسة الاحيثما تقتضي ضرورة البحث ذلك. وكما يدل عليه عنوانه، فان هذا الموضوع لن يتطرق للرقابة التي تمارس من قبل القضاء على اشخاص القانون الخاص: شركات كانت ام افراداً عاديين. فالبحث يقتصر على الرقابة التي تمارس على الادارة العامة لا الخاصة. ويقصد بالادارة العامة من منظور عضوي كافة الجهات الادارية التي تدخل ضمن السلطة التنفيذية للدولة، سواء اكانت هذه الجهات هي سلطات

مركزية ام سلطات لا مركزية - مرفقية كانت ام اقليمية - . وسواء اكانت هذه الجهة الادارية العامة شخصا معنويا عاما ام فردا يمارس اعمال وظيفته المسندة اليه بموجب التشريعات. وينبغي على هذا ان هذا الجانب المحدد من الرقابة سيركز بالدرجة الاولى، على المنازعات التي تقام ضد الادارة العامة بالمفهوم المشار اليه.

وبناء عليه فان المنازعات التي تقام من قبل الادارة العامة ضد اشخاص القانون الخاص، لا بالعكس، وكذلك الدعاوى التي تقيمها جهة ادارية عامة ضد جهة ادارية اخرى، لن تكون محل بحث في هذه الدراسة التي تركز في المقام الأول، على الصلاحيات التي تملكها جهات القضاء قبل الادارة، والتي تستطيع بمقتضاها حماية حقوق المواطنين، وحراباتهم الأساسية من عسف الادارة واخطائها، استناداً الى مبدأ المشروعية الواجب الاحترام في ظل الدولة القانونية^(١). وبالمقابل فان هذه الدراسة، ستتناول بالبحث كافة منازعات الادارة العامة، الناجمة عن اعمالها اثناء سهرها على سير المرافق العامة. وتشمل اعمال الادارة العامة هذه: كافة اعمال الادارة العامة - مادية كانت ام قانونية - ومهما كانت طبيعتها وسواء اكانت اعمالا تشريعية ام شبه قضائية ام ادارية ام اعمال سيادة. وسواء أصدرت هذه الاعمال بناء على ارادتها المنفردة كالتقرارات الادارية، او بناء على اتفاق كالعقود. وتشمل رقابة القضاء هذه الاعمال جميعها، سواء أصدرت في وقت السلم أم في ظروف استثنائية. وسواء أصدرت هذه الاعمال عن الادارة بناء على سلطة تقديرية او مقيدة. وذلك بغرض التعرف على نطاق هذه الرقابة، ومدى اطلاقها او تقييدها في مختلف الظروف وفي ضوء كل الاعتبارات. وانه لمن نافلة القول التذكير بان موضوع هذه الدراسة لن يتطرق الى عيوب المشروعية التي قد تلحق بالعمل الاداري، وتجعله باطلا او قابلا للإبطال. ذلك ان هذا الموضوع يحتاج الى دراسة متخصصة تقتصر عليه وحده. كما انه لا مجال للدخول في موضوع الاجراءات التي تتبع امام المحاكم عند اعمال رقابتها على اعمال الادارة. ولا الى الحديث عن شروط قبول الدعوى ضد الادارة، وسواء اكانت هذه الدعوى هي دعوى الغاء ام دعوى تعويض ام دعوى فحص مشروعية. فكل هذه الامور تحتاج الى دراسة قائمة بذاتها. الا انه لا بد من التذكير بان موضوع هذه الدراسة، يعنى بالرقابة التي تمارسها جهات القضاء سواء اكانت هذه الجهة تابعة لجهة القضاء العادي او لجهة القضاء الاداري، شرطة ان تصدر هذه الرقابة عن جهة قضائية تحمل صفات المحاكم وخصائصها وتنطوي تحت اسم القضاء^(٢).

اهمية البحث:

تنبع اهمية موضوع هذا البحث من اهمية وظيفة القضاء ذاتها. فوظيفة القضاء تتركز بالسهر

على حماية احكام القانون بمعناه الواسع من اي خرق او اعتداء. ونظرا لان الدولة في ظل نظام الدولة القانونية لا تملك سلطات تحكيمية استبدادية بعد ان تم اخضاعها، شأنها شأن الأفراد، لأحكام القانون ولرقابته، فان موضوع هذه الدراسة يحتل مكان الصدارة بين موضوعات القانون الاداري على الاطلاق. وعليه فان رقابة القضاء تعتبر، في الظروف العادية ضرورة لازمة لحماية مبدأ المشروعية. وهي امر حتمي في الظروف الاستثنائية^(٣). ولقد ازدادت وستزداد أهمية رقابة القضاء على اعمال الادارة نظرا لاتساع أعمال الادارة، وتدخلها في ميادين عديدة كانت محرمة عليها فيما مضى. وقيام الادارة العامة بهذه النشاطات، وتسليحها بامتيازات وسلطات استثنائية لتمكينها من القيام بهذه النشاطات، سيوقع الادارة العامة سواء بقصد ام عن غير قصد، بأخطاء يترتب عليها الحاق الضرر بالأفراد. كما قد يترتب عليها الحاق الضرر بالادارة العامة ذاتها، وبالصالح العام اذا ما تعسفت الادارة، وسعت الى تحقيق اهداف خاصة بعيدة عن الصالح العام. وكل هذه الامور تسلط الأضواء على القضاء باعتبارها حامي الحريات العامة، والذي يجب عليه ان يوازن بين هذه الحريات الأساسية الفردية وبين الصالح العام. وهذا هو لب وظيفة القاضي التي تتمثل بالسهر على التأكد من سيادة^(٤) حكم القانون الذي يجب ان يقيد الادارة والأفراد على حد سواء.

ويزيد من أهمية هذا الموضوع، ما يدور عندنا هذه الأيام من جدل ونقاش، حول جدوى اسلوب القضاء الموحد في حماية مبدأ المشروعية، وكبح جماح الادارة من الشطط والغلو. ويزيد من أهميته ايضا ما نلاحظه من تسارع غير متوازن نحو الأخذ باسلوب القضاء المزدوج، كبديل عن اسلوب القضاء الموحد، الذي كان هو المطبق في هذا البلد حتى بداية عام ١٩٨٩. ولذلك فاننا وجدنا ان هذا الموضوع، بما يثيره من اشكالات قانونية دقيقة، وما يترتب عليه من نتائج عملية خطيرة، هو جدير بالدراسة والتمعن. كما انه يستحق تضافر جهود من هم من ذوي الاختصاص لتناول جوانبه المتشعبة والجديرة بالاهتمام والدراسة. وأسأل الله ان أكون قد وفقت في اضافة لبنة جديدة على جهود من سبقنا من الرواد في هذا المجال.

خطة البحث:

ستتم دراسة هذا الموضوع تحت عنوانين رئيسيين أولهما: مفهوم الرقابة القضائية على اعمال الادارة العامة والجهة التي تتولاها. وستضمن هذا المبحث احكاما نظرية وتطبيقية مقارنة، عن مفهوم رقابة القضاء، في الدول ذات الأساليب القضائية المتباينة. فمن ناحية سيتم التطرق الى اسلوب القضاء الموحد الذي تنزعه المملكة المتحدة. ومن ناحية اخرى سيتم التطرق الى اسلوب

القضاء المزدوج الذي تبناه فرنسا.

وثانيهما: رقابة القضاء على اعمال الادارة في الأردن. والذي سنخصصه لتجربة هذا البلد في الرقابة القضائية على اعمال الادارة. وسيتضمن هذا المبحث دراسة تحليلية للنصوص التشريعية، التي تحكم النهج القضائي المتبع في الأردن، في ضوء ماتم عرضه في المبحث الأول، وبالرجوع الى اجتهادات المحاكم وآراء الفقهاء التي لها صلة بهذا المبحث.

وعلى هذا فان دراستنا لهذا الموضوع ستم على النحو التالي:

المبحث الأول: مفهوم الرقابة القضائية والجهة التي تتولاها.
المبحث الثاني: رقابة القضاء على اعمال الادارة العامة في الأردن.

المبحث الأول

مفهوم الرقابة القضائية والجهة التي تتولاها

يندرج تحت هذا المبحث الفروع التالية:

الفرع الأول: مفهوم الرقابة القضائية.

الفرع الثاني: الجهة المختصة بالرقابة القضائية.

الفرع الأول

مفهوم الرقابة القضائية

الرقابة القضائية هي وسيلة يستطيع الأفراد^(٥) بمقتضاها اللجوء الى المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها، ووفق الأصول القانونية المقررة لا نصابهم من عسف الادارة وأخطائها، ولتعويضهم عن الأضرار التي قد تنجم اثناء مباشرتها لأعمالها، تأكيداً لمبدأ المشروعية وضماناً لحقوقهم وحررياتهم.

وهذا يعني ان هذه الرقابة تباشرها سلطات قضائية مستقلة عن الادارة^(٦)، وخارجة عن نطاق الجهاز الاداري للدولة. ولا ترتبط به برابطة التبعية والخضوع، عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات^(٧). وبناء على هذا فان رقابة السلطات الادارية التي تتمتع بصلاحيه قضائية^(٨)، لا تدخل ضمن هذا النوع من الرقابة. كما ان الرقابة التي تمارس من قبل المفوض البرلماني (The Ombusman)^(٩) والذي تتشابه وظيفته مع وظيفة المحتسب في التراث العربي الاسلامي، لا تدخل ضمن نطاق هذا النوع من الرقابة. والرقابة القضائية على هذا النحو تباشر على كافة اعمال الادارة العامة على مختلف انواعها - المادية والقانونية -^(١٠). ويقصد بالأعمال المادية أعمال الادارة التنفيذية، التي تستند على اعمال الادارة القانونية وتأتي تنفيذاً لها، والتي لا تنتج اثاراً قانونية بذاتها، وكذلك الاعمال التي لا تستند الى اساس من القانون. اما اعمال الادارة القانونية، فهي تلك الأعمال التي تصدر اما بناء على ارادتها المنفردة - كالتقرارات الادارية العامة والفردية - واما بناء على اتفاق مثل عقود الادارة العامة على مختلف انواعها. وهذا النوع من الأعمال القانونية

هي التي يترتب عليها آثار قانونية مختلفة كانشاء حق او تعديله او الغائه^(١١).

وبناء على هذا فان رقابة القضاء هذه تهدف الى حماية حقوق الأفراد وحررياتهم، وتدعم مبدأ المشروعية^(١٢) وسيادة القانون. ولذا فانه يمكن القول بأن حق القضاء في الرقابة على اعمال الادارة العامة، قد تأكد في ذات الوقت الذي تم به الاعتراف بمبدأ المشروعية^(١٣)، وخضوع الدولة بكافة سلطاتها للقانون بمعناه الواسع^(١٤). كما ان هذا الحق قد تأثر بذات العوامل والظروف التي تأثر بها هذا المبدأ الذي يقضي من بين ما يقضي به بضرورة التزام الادارة العامة بأحكام القانون، أثناء ممارستها لأعمالها باعتبارها احدى السلطات العامة في الدولة، التي يجب ان تخضع جميعها لأحكام مبدأ المشروعية. فوظيفة القضاء الأساسية هي التأكد من مدى التزام الادارة بقواعد^(١٥) مبدأ المشروعية، واحترامها لهذه القواعد أثناء مباشرتها لأعمالها. وكذلك التأكد فيما اذا كانت هذه الأعمال، تدخل ضمن نطاق سلطات الادارة العامة واختصاصاتها، ام ان فيها خروجاً على تلك الاختصاصات او اساءة لاستعمالها. اي ان رقابة القضاء هي رقابة مشروعية بالدرجة الأولى^(١٦). وتقتصر مهمته بالتالي على مجرد فحص شرعية العمل الاداري، والحكم بالغائه اذا كان غير مشروع، او بالتعويض عن الأضرار الناشئة من جرائه، او تقرير عدم مشروعيته. وقد أصدرت محكمة العدل العليا احكاماً عديدة بينت فيها ان رقابتها على اعمال الادارة العامة، هي رقابة مشروعية تنحصر في التأكد من مدى تقيد الادارة بأحكام القوانين او مخالفتها لها^(١٧). وعملاً بقاعدة من باب اولي فان ما سبق ذكره ينطبق على دور المحاكم النظامية، في الرقابة على أعمال الادارة، اذ ان دورها يجب ان لا يتعدى نطاق فحص مشروعية العمل الاداري الى نطاق رقابة الملاءمة.

ويتبين من هذا أن رقابة القضاء على اعمال الادارة، تعني بالدرجة الأولى حماية الأفراد من عسف الادارة وأخطائها المحتملة أثناء تسييرها للمرافق العامة، وقيامها بنشاطاتها المختلفة التي تكاد لا تدخل تحت حصر. كما ان هذه الرقابة هي من أخص خصائص السلطة القضائية، التي تتمثل وظيفتها بالسهر على حماية القوانين والأنظمة، واحترام قواعدهما من قبل الادارة والأفراد على حد سواء. ويقف دورها عند هذا الحد دون تعد، او تجاوز على وظائف السلطات الأخرى. وبناء على ذلك فان القاضي في الدول التي تتبنى أسلوب القضاء المزدوج - ونتيجة لظروف تاريخية^(١٨) - لا يملك اصدار اوامر للادارة للقيام بعمل او نواه للامتناع عن عمل. كما لا يجوز له ان يحل نفسه محلها، ويتدخل في ملاءمات اصدار العمل الاداري ومدى مناسبتها^(١٩). لا ولا يستطيع ان يصدر ضدها احكاماً تهديدية لالزامها على التصرف على نحو معين^(٢٠). هذا هو ما عليه الوضع في الدول اللاتينية، ذات النظام القضائي المزدوج وعلى رأسها فرنسا. أما في الدول

الانجلوسكسونية والتي تبني نظام القضاء الموحد، ومثلها المملكة المتحدة فان سلطات القاضي تجاه الادارة هي سلطات واسعة جدا، وتشمل^(٢١) حق اصدار أوامر للادارة للقيام بعمل معين وعلى نحو معين (Writ Of Mandamus) أو أمر بالكف عن عمل معين وعدم القيام به، (Injunction) أو أمر يمنع بمقتضاه رجل الادارة من تجاوز اختصاصه أو غصب اختصاص غيره (Prohibition) أو أمر بتحويل القضية محل النزاع الى جهة معينة لمراجعتها (Certiorari) علاوة على امكانية إصدار تصريح من قبل القاضي (Declaratory Judgement) يوضح فيه بأن الحق المتنازع عليه يعود لشخص معين نظراً لأن ما صدر من عمل، أو ما تم الاتفاق عليه هو عمل منسجم مع أحكام القانون. وعندها يتعين على الجهة الادارية أن تمثل لهذا الحكم وتنفذ ما يترتب عليه من نتائج. ولهذا أطلق على الرقابة القضائية في ظل هذا النظام تسمية «الادارة القضائية» (Judicial Administration) نظراً لان القاضي يستطيع علاوة على ما ذكر، أن يأمر بتحسين مستوى الخدمات في السجون، وتحسين مستوى ونوعية الخدمات الصحية والاجتماعية والتعليمية، عن طريق اصدار أوامر محددة بشأن زيادة عدد العاملين في هذه الخدمات، أو تخفيض عددهم^(٢٢). ومثل هذه الأمور تدخل بلا شك ضمن صميم عمل رجل الادارة.

الفرع الثاني

الجهة المختصة بالرقابة القضائية

يختلف النهج الذي تتبناه دول العالم، فيما يتعلق بتنظيم اجهزتها القضائية، من دولة الى اخرى. وينعكس أثر هذا الاختلاف على تحديد الجهة القضائية المختصة بالرقابة على أعمال الادارة^(٢٣). ويميز الفقهاء في هذا الصدد بين نظامين رئيسيين هما: نظام القضاء الموحد ونظام القضاء المزدوج^(٢٤).

فنظام القضاء الموحد الذي تتبناه الدول الانجلوساكسونية، وعلى رأسها انجلترا وامريكا، يلزم الادارة - وكقاعدة عامة بمراجعة ذات الجهة المختصة بمنازعات الافراد، الا وهي جهة القضاء العادي. كما انه يلزمها باتباع ذات الأساليب دونما تمييز او محاباة بينهما وبين الأفراد الذين يقفون على قدم المساواة مع الادارة أمام هذه المحاكم.

الا ان هذا لا يعني البتة ان كافة منازعات الادارة في هذه الدول، تنظر من قبل محاكم

القضاء العادي. بل على العكس من ذلك فان هنالك عديدا من المنازعات الادارية التي قد يرى
المشرع ان من الأفضل حلها من قبل هيئات ادارية ذات صبغة قضائية ووفق اجراءات خاصة.
وذلك لما لهذه المنازعات من طبيعة فنية خاصة تستدعي احوالها الى جهات قريبة من الادارة وأكثر
دراية بطبيعة عملها. وقد اطلق على هذه الهيئات تسمية (Administrative Tribunals)
ومثالها: المجالس التأديبية بشكل عام (Disciplinary Tribunals) ومحكمة منازعات
الاراضي (The Lands Tribunals) والمحاكم الاستثنائية الخاصة بقضايا المرضى
النفسيين (Mental Health Review Tribunals) ومحكمة قضايا ضريبة الدخل
(General Commissioner Of Income Tax) ويبرر الفقهاء الانجليز اسباب لجوء
المشرع الى انشاء هذه الهيئات القضائية الادارية الى عدة أسباب منها: قلة تكلفتها مقارنة بتكلفة
الدعاوي التي ترفع أمام المحاكم العادية، وسرعتها في البت في الأمور المعروضة أمامها، والمرونة
التي تتصف بها اثناء بنائها في الاشكالات المنظورة أمامها، علاوة على بساطة اجراءاتها وعدم
تقيدها بالشكليات^(٢٥). وهذا يعني ان هذه المحاكم (Inferior Courts) والتي يمكن ان
يطلق عليها تجاوزا تسمية المحاكم الادارية، قد وجدت استثناء من الأصل العام الذي يقضي
بضرورة خضوع منازعات الادارة للمحاكم العادية، شأنها شأن منازعات الأفراد. والمحاكم في
هذه الدول وكما سبق ان بينا تملك صلاحيات واسعة تجاه الادارة. وقد تعطي اوامر للموظف كما
يفعل الرئيس الاداري بالنسبة لمؤوسيه^(٢٦). وينطبق هذا القول على القاضي الأمريكي
باعتبارها يندرجان تحت نظام قانوني واحد، هو نظام السوابق القضائية^(٢٧). (Common Law System).

اما النهج الآخر فهو اسلوب القضاء المزدوج، وتأني فرنسا على رأس الدول التي تتبنى هذا
الأسلوب. وهو يمتاز بأنه يفرد الادارة بمحاكم خاصة، منفصلة تماما عن محاكم القضاء العادي
التي يخضع لها الأفراد.

ويطلق على هذه المحاكم تسمية: المحاكم الادارية. وهي تطبق قوانين ومبادئ تختلف عن
القوانين والمبادئ التي تطبقها محاكم القضاء العادي. واذا ما قامت هذه المحاكم بتطبيق بعض
احكام القوانين، التي تطبقها المحاكم العادية، فهي تقوم بذلك بمحض اختيارها ورضائها.
وجهة القضاء الاداري هذه تكون على درجتين^(٢٨) أسوة بمحاكم القضاء العادي، وبغية
افساح المجال أمام أصحاب العلاقة، لاستئناف ما قد يصدر ضدهم من أحكام من قبل محاكم
الأساس.

ويترتب على وجود القضاء المزدوج، ضرورة وجود جهة قضائية ثالثة قائمة بذاتها، للبت في ما قد يحدث من منازعات بين جهتي القضاء المذكورتين حول قضايا الاختصاص. ويطلق على هذه الجهة «محكمة التنازع».

ويجب ان نذكر بأن رقابة محاكم القضاء الاداري هذه، تقتصر على أعمال الادارة ذات الطبيعة الادارية، أو على جزء منها أثناء تسييرها للمرافق العامة. وهذا يعني ان محاكم القضاء العادي، لا تسلب ولاية النظر في بعض منازعات الادارة. ذلك ان جانباً من هذه المنازعات قد يترك لولاية هذا القضاء^(٢٩).

ويحدث ذلك عندما تتنازل الادارة عن امتيازاتها، المستمدة من كونها سلطة عامة وتتصرف أثناء قيامها بهذه الأعمال كما يتصرف الأفراد العاديون. كما يحدث ذلك ايضاً عندما يقوم المشرع، بتحديد اختصاصات محاكم القضاء الاداري على سبيل الحصر، وبشكل لا يغطي كافة منازعات الادارة ذات الطبيعة الادارية.

المبحث الثاني رقابة القضاء على أعمال الادارة في الأردن

يتضمن هذا المبحث دراسة الأمور التالية:

الفرع الأول: مرحلة القضاء الموحد (١٩٥٢ ١٩٨٩/٣/٩)

الفرع الثاني: مرحلة القضاء المزدوج

الفرع الثالث: تطلعات مستقبلية

الفرع الأول

مرحلة القضاء الموحد

وتبدأ هذه المرحلة منذ^(٣٠) صدور قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٢، وحتى صدور القانون المؤقت رقم ١١ لسنة ١٩٨٩: قانون محكمة العدل العليا. ان النهج الذي تم اتباعه خلال هذه الفترة هو نهج القضاء الموحد^(٣١). أي أن الأصل هو وجود جهة قضائية

واحدة، مختصة بالنظر في منازعات الادارة على مختلف أنواعها، الا ما استثني بنص خاص. وهذه الجهة هي ذاتها التي تختص بالنظر في منازعات الأفراد فيما بين بعضهم البعض.

ولقد تبنى الدستور الأردني (م ١٠٢) هذا النهج بشكل جلي^(٣٢). كما ان قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٢ قد سار في نفس الاتجاه^(٣٣). وهذا يدل على ان المحاكم النظامية هي صاحبة الولاية العامة، وهي التي تملك صلاحية الفصل في كافة المنازعات، أيا كان أطرافها، الا اذا ورد نص تشريعي يقضي بخلاف ذلك. وبالرجوع الى نص المادة (١٠٠) من الدستور الأردني، نرى أنها قد أوجبت انشاء محكمة عدل عليا، ولكنها تركت امر تشكيلها وتحديد اختصاصاتها للمشرع ليقرر ذلك بقانون^(٣٤). وقد حدد قانون تشكيل المحاكم النظامية المذكور (م ٩، م ١٠) طريقة تشكيل هذه المحكمة^(٣٥) واختصاصاتها، حيث اعطاها صلاحية النظر في بعض المنازعات الادارية. ومن هذا يتبين لنا بأن رقابة القضاء على أعمال الادارة في الأردن، تمارس - وكقاعدة عامة - من قبل جهة القضاء العادي. كما انها تمارس - على سبيل الاستثناء - من قبل محكمة العدل العليا وفي حالات محددة. ومثل هذا الاسلوب من التنظيم لا يخرج عن نطاق القضاء الموحد. وكل ما في الأمر ان محكمة التمييز ذاتها، تتعقد كمحكمة عدل عليا للنظر في بعض القضايا المحدودة. اما باقي القضايا الادارية فانها تبقى من اختصاص محاكم القضاء العادي.

وبناء على هذا سنقوم بتبيان دور المحاكم الادارية، في الرقابة على أعمال الادارة في مطلب أول، ثم نبين دور محكمة العدل العليا في مطلب ثان. ونتبعه بمطلب ثالث نتكلم فيه عن القيود التي تحد من نطاق رقابة القضاء ومدى شموليتها.

أولاً: دور المحاكم العادية

إن محاكم القضاء العادي والتي يطلق عليها المشرع تسمية «المحاكم النظامية»، هي ذات الاختصاص الأصيل، للنظر في المنازعات التي تكون الادارة طرفاً فيها. ولا يخرج عن نطاق اختصاصها سوى الأمور التي انيط أمر البت فيها الى محكمة التمييز، عندما تتعقد كمحكمة عدل عليا. وفيما عدا بعض القضايا التي يفوض فيها حق القضاء الى محاكم خاصة، بموجب أحكام القوانين المرعية. وعليه فان كافة المنازعات التي تتعلق بالمطالبة بحقوق الأفراد قبل الحكومات، تقع ضمن اختصاص المحاكم العادية، ويدخل فيها قضايا التعويض عن أعمال الادارة العادية الضارة بالأفراد، والناجمة عن قيامها بتسيير المرافق العامة، حتى ولو لم يكن هنالك خطأ صادر عنها^(٣٦). وكذلك قضايا التعويض عن الأضرار الناجمة من جراء القرارات الادارية غير

المشروعة، وكافة المنازعات الناجمة عن عقود الادارة: العادية منها والادارية. وعلى وجه العموم فان هذه المحاكم تملك صلاحية النظر، في كافة القضايا الحقوقية مهما كان مصدرها.

ثانياً: محكمة العدل العليا ودورها في الرقابة على أعمال الادارة

يجدر بنا ان نشير اولاً وقبل كل شيء، الى ان محكمة العدل العليا ليست جهة قضاء مستقلة عن المحاكم النظامية. ولكنها هي نفسها محكمة التمييز، التي تقوم على رأس المحاكم النظامية، حيث تتعد كمحكمة عدل عليا، عند نظر بعض الأمور المبينة في صلب المادة العاشرة، من قانون تشكيل المحاكم النظامية المنوّه عنه. أما تشكيل هذه المحكمة فقد بيته المادة التاسعة من القانون المذكور التي تنص على ما يلي:

تشكل محكمة التمييز في عمان من رئيس وستة قضاة على الأقل. وتتعد كمحكمة تمييز حقوقية وجزائية، وكمحكمة عدل عليا من رئيس واربعة قضاة على الاقل....

امارقابة المحكمة على اعمال الادارة، فتنحصر في الأمور المبينة في المادة العاشرة من القانون المشار اليه. وهي تقتصر على قضايا محدودة جداً من قضايا الموظفين العموميين، وطلبات الغاء القرارات الادارية غير المشروعة، واختصاصات أخرى لا تشكل الا جزءاً يسيراً جداً من المنازعات الادارية.

تعقيب:

لقد أشار نص المادتين التاسعة والعاشرة من قانون تشكيل المحاكم النظامية، ردود فعل عديدة تدور جميعها حول مدى دستورية هذين النصين، اللذين صدرا استناداً لأحكام المادة (١٠٠) من الدستور. ويعود سبب هذه الانتقادات الى ان القانون المذكور يادتيه السالفتي الذكر، لم يلتزم باحكام النص الدستوري المشار اليه، والذي يقضي بانشاء محكمة عدل عليا قائمة بذاتها. وبدلاً من ذلك فان المشرع قد نص على ان محكمة التمييز ذاتها، يمكن ان تتعد باعتبارها محكمة تمييز حقوقية وجزائية احياناً واحياناً أخرى باعتبارها محكمة عدل عليا. وهذه مخالفة واضحة لنص المادة (١٠٠) من الدستور، التي تنص صراحة على وجوب احداث محكمة عدل عليا قائمة بذاتها، وبقضاتها وباختصاصاتها واجراءاتها، وبحيث تكون مستقلة تمام الاستقلال عن محاكم القضاء العادي. ولا غرابة، اذن. ان يتعرض هذا القانون لنقد شديد لاذع، باعتباره نصاً «يشير العجب» فبالاضافة «الى غموضه وعدم اتساقه فانه يمزج بين محكمتين

لكل منها طبيعة تختلف تماما عن الأخرى ويجعل منها محكمة واحدة، تعود فتنقسم مرة أخرى عند عرض النزاع عليها الى محكمتين احدهما نظامية والأخرى ادارية، ولكل منها اختصاصاتها المستقلة! وهذا التشكيل العجيب الغريب... هو تشكيل معيب نتيجة خطأ وقع فيه مشرعنا القانوني...»^(٣٧).

وفي حقيقة الأمر فان «قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٦٢ لسنة ١٩٥٢ لم يستجب لنداء الدستور، ولم يضع نصه المذكور موضع التنفيذ. فالقانون لم ينص على انشاء محكمة عدل عليا، وانما قرر بشأن اختصاص محكمة التمييز، وهي المحكمة العليا التي توجد على رأس جهة القضاء النظامي او المحاكم النظامية، ان لهذه المحكمة ثلاث صفات تمارس بها اختصاصاتها (صفة جزائية وصفة حقوقية وصفة ادارية) وقد كان الدستور حين عهد الى القانون بمهمة انشاء محكمة عدل عليا (أي محكمة ادارية) كان يرمي من وراء ذلك الى تحقيق الاستقلال لهذه المحكمة من ناحية، وتوفير مزية التخصص من ناحية أخرى... فأين الاستقلال الذي استهدفه الدستور، ومحكمة التمييز ذاتها هي التي تنظر بصفتها محكمة ادارية في المنازعات، التي حددها لها القانون؟ وأين التخصص الذي توخاه المشرع الدستوري. ومحكمة التمييز تعمل بثلاث صفات كما ذكرنا، فهي محكمة جزائية ومحكمة حقوقية ومحكمة ادارية. والقضاة هم هم. والمحكمة هي هي سواء بالنسبة لاختصاصاتها في المواد الجزائية أو في المواد الادارية»^(٣٨)؟

ويبدو أن المشرع قد اخذ هذا النقد بعين الاعتبار. وقد عمل على ازالة هذا التناقض المقصود. وقرر انشاء محكمة عدل عليا قائمة بذاتها^(٣٩). وهذا النهج التشريعي الجديد يتماشى مع الشرعية الدستورية وينسجم مع نص المادة (١٠٠) من الدستور. كما أن فيه انجيزا واضحا الى جانب الرأي الذي يدعو الى اقامة قضاء اداري مستقل. غير ان تبنينا لهذا التفسير القانوني، يجب ان لا يحمل على الاعتقاد، باننا نقف دون تحفظ مع ذلك الجانب من الفقه، الذي يميل الى ضرورة تبني نهج القضاء المزدوج في الأردن، بدلا من نهج القضاء الموحد ودون نقاش. وان الذي قمنا به هو مجرد تفسير لنصوص الدستور، وللنصوص القانونية القائمة التي وجدت في ظله. اما من الناحية الموضوعية فلدينا قناعة راسخة، بأن تبني اية دولة من الدول لهذا الأسلوب من التنظيم القضائي أو ذلك يجب أن يتم استنادا الى ظروف البلد بشكل عام، وتاريخه وحضارته وتقاليد وثقافته الخاصة. وأنه يجب ان لا يتم سعيا وراء التقليد والاقْتباس^(٤٠) من نظم قضائية لها ظروفها الخاصة، التي أدت الى نجاح اسلوب قضائي معين في موطنها. فمما لا شك فيه ان نجاح أية تجربة تنظيمية في أية دولة من الدول، لا يعني البتة انها ستنجح حتما فيما اذا ما تم نقلها الى دولة ذات ظروف مختلفة عن الأولى. كما انه من الثابت أيضا بأن اسلوب التنظيم القضائي الموحد قد

أظهر نجاحا باهرا، وعلى نحو يدعو للاعجاب، في تلك الدول التي نشأ فيها، الى حد دعا البعض الى القول بأنه لا سيادة لمبدأ الشرعية، ولا ضمان لحرية المواطن، الا في ظل نظام القضاء الموحد. وبالمقابل فان أسلوب القضاء المزدوج، قد حقق نجاحا لا يقل شأننا عما توصل اليه قضاء السوابق القضائية في المملكة المتحدة. وهذه الأمثلة تدل على أن التنظيمات القضائية هي ابنة بيئتها، وليست دخيلة عليه. وهي تتطور وتنمو لتحكم الأوضاع والعلاقات القائمة في المجتمع، والتي هي ثمرة تكوينه الاجتماعي والثقافي والحضاري، وظروفه السياسية والاقتصادية، والتي تحتم جميعها ضرورة وجود تنظيم قانوني، يتناسب مع ظروف البلد وتاريخه وأوضاعه. ان ما ندعو اليه هنا ليس دعوة الى الانغلاق على الذات، وعدم الانفتاح على تجارب الدول الأخرى، والتأثر بها أو التأثير فيها. فهناك العديد من المبادئ والأصول القانونية، التي هي من العمومية ومن التجريد، بحيث يلتقي حولها الجميع وتعتبر بحق، ملكا للانسانية. الا ان ما نحذر منه هو مجرد النقل غير المتبصر، نتيجة الانبهار بتجارب نجحت في موطنها لأنها تناسب اوضاعه. علما بأنها سوف لا تنجح اذا ما غرست في بيئة تخالف بيئتها الأصلية. وخلاصة القول فان نجاح اي تنظيم قانوني أو قضائي، رهن بمدى توافقه وانسجامه مع ظروف ذلك البلد. كما انه يعتمد، وبشكل أساسي على مدى ما يوفره ذلك النظام، من ضمانات للسلطة القضائية، تكفل لها القيام بوظيفتها على نحو مستقل، ودونها أي تدخل في أعمالها من قبل أية سلطة أخرى.

ثالثا: القيود التي تحد من نطاق رقابة القضاء:

أن القيود التي قد تحد من نطاق رقابة القضاء، قد ينحصر أثرها على تقييد سلطات القضاء دون أن يصل الأمر الى حد الغاء هذه الرقابة. الا أن هنالك قيودا أخرى قد تمنع القضاء من أعمال رقابته، على بعض أعمال الادارة كليا أو جزئياً لأسباب قد تتصل بطبيعة تلك الاعمال، أو بناء على نص قانوني. وعليه فاننا سنقوم بدراسة هذه القيود على النحو التالي:

أ - القيود التي تضيق نطاق تطبيق مبدأ المشروعية

١ - نظرية السلطة التقديرية

٢ - نظرية الظروف الاستثنائية

ب - القيود التي قد تلغي تطبيق مبدأ المشروعية

١ - أعمال السيادة

٢ - القرارات الادارية المحصنة

أ - القيود التي تضيق نطاق تطبيق مبدأ المشروعية

١ - نظرية السلطة التقديرية

تباشر الإدارة سلطتها التقديرية، في الحالات التي ترك المشرع لها حرية تقدير ملاءمة اصدار قرار، او عدم اصداره، ولم يقيدتها بمحدود معينة، ولم يلزمها بشروط خاصة تتبعها. وهنالك اعتبارات عملية متعددة، هي التي تحتم منح الادارة سلطات تقديرية، ومن بينها اعطاؤها صلاحيات اصدار قواعد تنظيمية عامة على شكل لوائح^(٤١). ذلك ان عدم اعطاء سلطات تقديرية الى الادارة، قد يؤدي الى اصباغ الطابع الآلي والروتيني على أعمال الادارة، والى قتل روح المبادرة لدى رجال الادارة، والقضاء على روح الابتكار لديهم. فالسلطة التقديرية هي اختصاص محول للإدارة يعطيها قدرا من الحرية، يسمح لها بتقدير ملاءمة الاجراء الذي تتخذه. ومن ثم فهي تخضع في ممارستها لهذا الاختصاص لرقابة القضاء. الا ان سلطات القاضي لا تمتد الى نطاق الملاءمة، ولا يجوز له ان يتدخل في السلطات التقديرية للإدارة، التي تعطىها قدرا من حرية التصرف، وهي تمارس اختصاصاتها القانونية. فالقوانين والأنظمة الصادرة بمقتضاها، والتي تحدد اختصاصات الادارة، لا تتضمن احكامها عادة كافة التفاصيل، التي يتوجب على الادارة اتخاذها^(٤٢). نظرا لأنه مهما أوتي المشرع من ملكات، فانه لا يمتلك القدرة على التنبؤ بكافة ما يستجد من أمور. فالمجتمع في حالة حركة دائمة ومتجددة، ونشاطات الادارة العامة في تزايد مستمر، وعلى نحو يصعب حصره. كما انه من الصعوبة بمكان التنبؤ بما يستجد من مشكلات، ولهذا فاننا نجد ان أحكام القوانين لا ترد جميعها على سبيل الالتزام، بل قد تقتصر أحكامها على مجرد منح رخصة للإدارة. ويترك لها المشرع حرية التقدير في اجراء العمل، او عدم اجرائه، وفقا للظروف ومقتضيات المصلحة العامة.

والمشرع بعمله هذا يعطي الادارة حرية كبيرة، ويفسح امامها المجال واسعا ليتمكنها من مواجهة ما يستجد من أمور. ونتيجة لهذه الأسباب فإن الادارة تملك قدرا من حرية التصرف لتقرر: اجراء العمل او عدم اجرائه، وطريقة التنفيذ التي تعتقد أنها أكثر ملاءمة لتحقيق الصالح العام، شريطة أن يتم ذلك وفق نطاق القانون وأحكامه. وهذا يعني بأن دور القاضي يقف عند حد معين. فلا يجوز له أن يبسط رقابته على اطلاقات الادارة، وحررتها في التصرف شريطة أن تقصد هذه الادارة من عملها خدمة الصالح العام. وتملك المحكمة حق الرقابة ضمن هذا القيد. وقد التزم القضاء في الأردن بهذا النهج. وأصدرت محكمة العدل العليا أحكاما عديدة بينت فيها أن سلطاتها لا تمتد الى نطاق الملاءمة^(٤٣) التي تمتلكها الادارة. أما اذا استهدفت الادارة بعملها مصلحة غير الصالح العام، فان عملها يخرج من دائرة المشروعية، ويصبح بالتالي قابلا للإبطال^(٤٤). وعلى هذا فان السلطة التقديرية لا تعتبر استثناء على مبدأ المشروعية، أو

خروجاً عن نطاق تطبيقه، وإنما تعني فقط توسيع دائرة الشرعية دون تجاوز حدودها.

٢ - نظرية الظروف الاستثنائية

إن ما سبق ذكره من قواعد وأحكام خاصة بمبدأ المشروعية، ينطبق على الإدارة في ظل الظروف العادية. أما في حالات الضرورة فإن الأمر يختلف. ذلك أن رقابة القضاء على أعمال الإدارة تخف إلى الحد الذي يفسح المجال أمامها، لاتخاذ ما تراه مناسباً لمواجهة متطلبات الموقف. ويقتصر دور القضاء على مجرد التأكد من مدى مناسبة التصرف الإداري المتخذ لمعالجة هذا الموقف. وعلى التأكد من توافر الظروف الاستثنائية التي تبرر اتخاذ هذا العمل، واعطاء الإدارة هذا القدر من حرية التصرف، يتفق مع منطق الأمور وينسجم مع الحكمة التي يتوخاها المشرع من وضع القوانين: وهي ضمان ديمومة الدولة واستمرارها ومنع تعريضها للفوضى وعدم الاستقرار. ذلك أن القوانين والأنظمة، قد وضعت أصلاً لتطبق في ظل الظروف العادية. وإجبار الإدارة على الالتزام بتطبيق هذه النصوص في حالات الضرورة، بذات الطريقة الواجب اتباعها في الظروف العادية، وعدم إعطائها القدر المناسب من حرية التصرف، لمواجهة الظروف العصيبة، التي تمر بها الدولة أمر يعرض سلامتها للخطر. وهو الأمر الذي لا يقصده المشرع في أي حال من الأحوال.

ولذا فإن القضاء في فرنسا ومصر^(٤٥)، قد استقر رأيه على منح الإدارة قدرًا كافيًا من حرية التصرف، لمواجهة الظروف المستجدة وحالات الضرورة. دون السماح لها بالتحلل من كافة القيود، خشية المساس بحقوق الأفراد وحررياتهم، تحت ستار حماية المصلحة العامة والدفاع عن الوطن. فليس هناك تضحية بمبدأ المشروعية، ولا مانع للقضاء من إجراء الرقابة: غاية ما في الأمر هو توسيع نطاق هذا المبدأ وقصر دور القضاء على مجرد تقدير سلامة الاجراء المتخذ، من قبل الإدارة، ومدى ملاءمته لمواجهة حالات الضرورة، خشية اساءة استعمال السلطة من قبلها.

أما القضاء في الأردن فإنه لم يسر بذلك الاتجاه. ولقد أصدرت محكمة العدل العليا أحكاماً عديدة حول هذا الموضوع^(٤٦). وهي في معظم أحكامها حرمت نفسها الحق من الرقابة على شرط الضرورة، وبشكل خاص وهي في صدد رقابتها للقوانين المؤقتة. وقد بررت موقفها هذا بحجة أن الإدارة العامة، تخضع بشأن هذه اللوائح لرقابة السلطة التشريعية لا لرقابة القضاء، ونحن من جانبنا ننضم إلى الرأي الراجح فقهاً وقضاءً، ونرى أن المحكمة قد جانبت الصواب في أحكامها هذه. ذلك أن وجود رقابة للسلطة التشريعية على ما تصدره الإدارة من لوائح الضرورة، لا يصلح حجة لحرمان القضاء من حقه في أعمال رقابته على هذه الأعمال. والأمل يحدونا في أن يراجع قضاؤنا نفسه ويعطي لنفسه الحق في بسط رقابته على أعمال الضرورة، وشروط قيامها

وغايات استخدامها^(٤٧)، وذلك عن طريق عمل موازنة بين دواعي المحافظة على بقاء الدولة والضمانات المقررة للأفراد.

نخلص من هذا الى القول بأن الادارة لا تمارس هذه السلطات الاستثنائية، دون قيد بل ان للقضاء الحق في بسط رقابته على توافر شروط ممارسة هذه السلطة الاستثنائية. فنظرية الضرورة ليست نظرية سياسية ولكنها نظرية قانونية. ومن ثم فليس هنالك تعارض بين نظرية الضرورة ومبدأ المشروعية. اذ لا تخرج المسألة عن مجرد توسيع لنطاق المشروعية العادية وتعديل لحدودها يجريه القاضي بحكم قوامته على تفسير القانون بما يلائم تطبيقه.

ب - القيود التي قد تعطل تطبيق مبدأ المشروعية

١ - نظرية أعمال السيادة

يقصد بأعمال السيادة تلك الطائفة من أعمال السلطة التنفيذية، التي تتمتع بحصانة مطلقة ضد رقابة التعويض ورقابة فحص المشروعية^(٤٨).

ويمكن القول بأنها أعمال على درجة من الأهمية، وتعلق بسيادة الدولة وسلامتها وتؤثر على مصلحة البلد العليا.

ولقد اختلفت وجهات نظر الفقه والقضاء حول طبيعة هذه الأعمال، كما اختلفت أيضا حول المعيار الذي يمكن بواسطته تحديد هذه الأعمال. ونظرا لجديية هذه الاختلافات وصعوبة حسم الموضوع، فان تشريعات الدول المختلفة لم تضع تعريفات جامعة لأعمال السيادة، بل افسحت المجال امام القضاء ليبين في احكامه الأعمال التي يمكن ادخالها ضمن هذه الطائفة وطبيعتها.

ومن الرجوع الى أحكام القضاء تمكن الفقه من استخلاص بعض الأعمال واعتبرها من قبيل أعمال السيادة. ومن بين هذه الأعمال ما يلي:-

١ - الأعمال المنظمة لعلاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية.

٢ - الأعمال المتصلة بالعلاقات الدولية والدبلوماسية.

٣ - بعض الأعمال الحربية.

٤ - بعض اجراءات الأمن الداخلي.

٥ - المسائل المتعلقة بالسيادة الاقليمية.

٦ - المسائل المتعلقة بسيادة الدولة الخارجية وعلاقتها بمستعمراتها.

هذا وقد حذا المشرع الأردني هذا الحذو، وسار مع هذا الاتجاه، فأورد نصاً عاماً يمنع بمقتضاه المحاكم على اختلاف أنواعها من التصدي لرقابة أعمال السيادة. وهذا المنع الذي قرره المشرع يشمل رقابة القضاء بكافة صورها - الإلغاء والتعويض - كما يشمل المحاكم على اختلاف أنواعها. كما أنه قد جاء مؤيداً للاجتهاد الذي استقر عليه قضاء محكمة العدل العليا قبيل صدور هذا النص^(٤٩). ويرى البعض^(٥٠) أن هذه الطائفة من الأعمال تتميز بعدم خضوعها لرقابة القضاء لاتصالها بسيادة الدولة الداخلية أو الخارجية، فلا تكون محلاً للطعن بالإنهاء أو التعويض، أو وقف التنفيذ أو فحص المشروعية، ويشاطره هذا الرأي الدكتور محمود حافظ^(٥١) الذي يرى أيضاً بأن هذه الأعمال تتمتع بحصانة ضد رقابة القضاء بجميع صورها. وقد استقر اجتهاد قضائنا على هذا الاتجاه. حيث اعتبر أن هذه الأعمال لا تخضع لرقابة القضاء بجميع صورها. وعلى هذا فإن أعمال السيادة تعتبر خروجاً صريحاً على مبدأ المشروعية، رغم محاولات القضاء الجادة للحد من نطاقها. وبتقديرنا أن أفضل وسيلة للحد من نطاق تطبيق هذه النظرية، والتخفيف من حدة نتائجها، هو أن يتضمن التشريع نصاً يقضي باخضاعها لرقابة القضاء كلياً أو جزئياً عن طريق شمولها برقابة التعويض لا الإلغاء.

٢ - القرارات الإدارية المحصنة:

إن حصانة هذه الطائفة من الأعمال تقررت بمقتضى نصوص قانونية، منعت القضاء من التصدي لرقابتها - كلياً أو جزئياً حسب مضمون النصوص القاضية بالمنع. فهذه الأعمال كما يرى د. حنا ندة^(٥٢) تخضع أصلاً لرقابة القضاء بطبيعتها. ولكن المشرع أراد أن يخرجها عن نطاق تلك الرقابة لأسباب يقدرها، أو نظراً لظروف معينة.

ويجمع الفقه على أن القوانين التي تنص على إخراج أنواع معينة من أعمال الإدارة، عن نطاق رقابة القضاء بشكل جزئي أو كلي، تعتبر قوانين غير دستورية، ويتعين عدم اعمالها لأنها تقيد حقاً أصيلاً وأساسياً للإنسان، اقرته كافة الدساتير الا وهو حقه في التقاضي وفي الالتجاء الى القضاء.

أما القضاء فإنه يسير في اتجاه مخالف للاتجاه الذي يتبناه الفقه بشكل عام. ومحكمة العدل العليا في الأردن قررت في العديد من أحكامها^(٥٣)، عدم صلاحيتها للنظر في الدعاوي المرفوعة من المواطنين ضد أعمال الإدارة، إذا ما وجد نص يمنعها من الرقابة. معللة ذلك بأن اختصاصاتها قد تم تحديدها بقانون، وليس هنالك ما يمنع المشرع من أن يضع قانوناً آخر يسلبها

هذه الصلاحية أو يحد منها^(٥٤). واجتهاد محكمة العدل العليا هذا هو في رأينا محل نظر. ذلك أن المحكمة قد تنازلت عن حقها في التصدي لشرعية مثل هذه النصوص القانونية، التي توصل أبواب القضاء امام أصحاب المصلحة، وتحرمهم من حقهم الدستوري في الالتجاء الى القضاء والاحتكام اليه، لرفع ما قد يلحق بهم من حيف من جراء أعمال الادارة وتصرفاتها غير المشروعة. ولا نشك بأن قضاءنا الأردني قادر على مراجعة أحكامه والامثال لروح الدستور ونصوصه. والقاضي بعمله هذا لا يعتبر معتديا على السلطة التشريعية، ولا يقوم بخرق مبدأ الفصل بين السلطات، وانما هو يقوم بالأخذ باحكام القانون الأسمى وهو الدستور، ويمتنع عن تطبيق أحكام القانون الأدنى، اذا ما تعارض مع نصوص الدستور الصريحة، التي يجب ان يحترمها كل من السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية على حد سواء. ولا يجوز بأي حال من الأحوال أن تفرض السلطة التشريعية على السلطة القضائية، تطبيق قانون فيه مخالفة لنصوص الدستور، التي يجب أن تراعيها كافة سلطات الدولة بلا استثناء. فاذا ما خالفت السلطة التشريعية نصوص الدستور، فان من واجب القاضي عند نظر القضية المطروحة أمامه، أن يوازن بين النصوص التي تحكم الموضوع. فاذا ما وجد تعارضا بين نص تشريعي وبين نصوص الدستور فانه يتعين عليه، وبحكم عمله كقاض أن يأخذ باحكام القانون الأسمى وهو الدستور، وأن يمتنع عن تطبيق أحكام القانون الأدنى المخالف للدستور، وهو في عمله هذا يرسخ قاعدة مبدأ المشروعية ويحمي الدستور، ويحافظ على قدسيته ومكانته، باعتباره اسمى القوانين وأولها بالاتباع، في حالة تعارض نصوصه مع أي نص تشريعي آخر.

الفرع الثاني

مرحلة القضاء المزدوج

يبدو أن الجهات المختصة عندنا قد رجحت كفة الرأي، الذي يدعو الى وجود قضاء اداري مستقل عن القضاء العادي، وأن التنظيم القضائي بدأ بالابتعاد عن أسلوب القضاء الموحد باتجاه تنظيم قضائي مزدوج. وأن صدور قانون محكمة العدل العليا^(٥٥)، وقانون تشكيل المحاكم النظامية المعدل^(٥٦)، هو خطوة واضحة في هذا الاتجاه. فبموجب هذين القانونين تم ولأول مرة، احداث محكمة ادارية مستقلة عن محكمة التمييز. ونتيجة لذلك فقد زال التعارض القائم بين نص المادة (١٠٠) من الدستور الأردني ونص المادة (٩) من قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لسنة ٥٢ حيث تم الغاء المادة التاسعة والمادة العاشرة من القانون الأخير، بموجب المادة

الثالثة من قانون تشكيل المحاكم النظامية المعدل ، التي نصت الفقرة الثالثة منها على ما يلي:
تنشأ محكمة عدل عليا في عمان يحدد كيفية تشكيلها واختصاصها واجراءات المحاكمة أمامها بموجب قانون يصدر لهذه الغاية وتمارس صلاحياتها اعتباراً من التاريخ الذي يقرره مجلس الوزراء.

وقد جاء نص هذه المادة منسجماً تماماً بالانسجام ، مع نص المادة الثالثة من قانون محكمة العدل العليا المنوه عنه ، وترتيباً على ذلك فإن قانون محكمة العدل العليا قد نص على وجوب انشاء نيابة ادارية لدى المحكمة (م ٤ و م ٥) بعد أن كان رئيس النيابة العامة لدى محكمة التمييز أو من يمثله ، هو الذي يتولى هذه المهمة^(٥٧). كما أن هذا الوضع الجديد قد استدعى ضرورة استحداث جهة قضائية معينة ، للنظر فيما ينبج من منازعات حول الاختصاص ، ما بين جهات القضاء العادي ومحكمة العدل العليا ، باعتبارها محكمة درجة أولى وأخيرة كونها المحكمة الادارية الوحيدة في هذا البلد. فالمادة ٢٩ من قانون محكمة العدل العليا قررت حل منازعات الاختصاص على النحو التالي:

إذا وقع خلاف في الاختصاص في أي دعوى ، بين محكمة العدل العليا ومحكمة أخرى ، فيتم تعيين المرجع للنظر في تلك الدعوى ، من قبل هيئة قضائية مؤلفة من رئيس محكمة التمييز رئيساً ، وعضوية رئيس المحكمة وأحد قضاتها ، واثنين من قضاة محكمة التمييز يعينهم جميعاً المجلس القضائي.

وفي ظل هذا الوضع الجديد ايضاً فإن قانون محكمة العدل العليا قد نص (م ٣١) على الغاء اختصاص محكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا. وقضى باحالة جميع الدعاوي المقامة لديها ، الى المحكمة المنشأة بمقتضى أحكامه ، للنظر فيها ووفق الترتيبات المبينة في هذه المادة.

وبالتدقيق في نصوص قانون المحكمة النافذ المفعول ، نرى انه قد اسغ على هذه المحكمة ذات الاختصاصات ، التي كانت تمارسها محكمة التمييز بصفتها محكمة عدل عليا مع فارق بسيط وهو: أن واضعي القانون المؤقت للمحكمة ، قد أعطوا للمحكمة صلاحية اضافية تتمثل في صلاحيتها في النظر في الطعون الخاصة بانتخابات المجالس البلدية ، وغرف الصناعة والتجارة والجمعيات (م ٩/أ/١). وبموجب أحكام هذا القانون المؤقت فإنه قد تم الغاء اختصاص المحكمة ، المتمثل في النظر في الطلبات ، التي تنطوي على اصدار أوامر الافراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع. والغاء هذا الاختصاص ، في نظرنا ، هو في محله. وقد جاء منسجماً مع واقع التطبيقات العملية وواقع التنظيم القضائي عندنا ، الذي لا يسمح لرجال القضاء باصدار

أوامر ونواه للادارة^(٥٨). علاوة على هذا فإن نصوص القانون المؤقت الجديد قد أوردت أحكاماً تفصيلية (م ١٠ - م ٣٠) تتعلق بالاجراءات الواجبة الاتباع أمام المحكمة. وقد جاءت هذه الأحكام الجديدة أكثر احاطةً وشمولاً مما كان عليه الوضع سابقاً (٥٩) ورغم هذا فإن هذا القانون لم يجعل من هذه المحكمة : محكمة صاحبة الولاية العامة في نظر المنازعات الادارية. بل انه قد ابقى هذه الولاية العامة للمحاكم العادية. وأعطى المحكمة المذكورة صلاحيات محددة، لاتزيد كثيراً عن صلاحياتها السابقة. فالمنازعات الناشئة عن العقود الادارية وكثير من قضايا الموظفين، بقيت خارجة عن اختصاص هذه المحكمة. كما ان هذه المحكمة قد بقيت، وبشكل رئيسي، محكمة الغاء ولم يمكنها القانون الجديد من ولاية القضاء الكامل. بل بقي وضعها من هذه الزاوية كما كان عليه الوضع قبيل انشائها. وعلاوة على ذلك فان هذا القانون لم يحدث الى جانب هذه المحكمة، درجة ثانية من المحاكم الادارية، بل جعلها محكمة درجة اولى وأخيرة. ولهذا فانه، وكما كان عليه الشأن فيما مضى، قد حرم المتقاضين من درجة من درجات التقاضي، خلاف ما هو الوضع في الدول التي تتبنى نظام القضاء المزدوج. وفوق هذا فان القانون الجديد لم يعط جهة القضاء هذه، حق ابداء الرأي والمشورة للحكومة فيما يتعلق بمشروعات القوانين والأنظمة، كما انه لم ينص على حقها في مجال الافتاء^(٦٠). وهذه الأمور جميعها هي من اختصاص جهات القضاء الاداري في الدول التي تأخذ بأسلوب القضاء المزدوج.

كما انه نلاحظ أيضاً بأن تنظيمنا القضائي في هذه المرحلة أيضاً، لازال يرجح كفة جهة القضاء العادي: وهذا واضح من طبيعة الاختصاصات المحددة والممنوحة لمحكمة العدل العليا، ومن النصوص الواردة في قانون استقلال القضاء المعدل رقم ١٣ لسنة ٨٩ (م ٣، م ٤) ونص المادة ٢٩ من قانون تشكيل محكمة العدل العليا الساري المفعول، وعليه فانه يمكن القول، وبقوة، بأن تنظيمنا القضائي الاداري لا يزال في بداية الطريق. وهو في وضعه الحالي، لا يشكل سوى خطوة باتجاه الأخذ بنظام قضائي مزدوج. ولا بد هنا من التنويه أيضاً بأن الأخذ بمثل هذا التوجه يحتاج الى دراسة مستفيضة ومزيد من التروي نظراً لما يترتب على تبني هذا التوجه من آثار عملية وقانونية، يجب أن تكون حاضرة في الأذهان^(٦١). هذا ورغم قصر المدة التي انقضت منذ انشاء محكمة العدل العليا فإن هذه المحكمة قد اصدرت أحكاماً غزيرة^(٦٢) في مجال اختصاصها من خلال رقابتها على أعمال الادارة. وأظهرت رغبة صادقة في حماية مبدأ المشروعية وترسيخه، وبث روح الطمأنينة لدى نفوس الأفراد. الا انه من السابق لأوانه التنبؤ، وبدرجة قاطعة، فيما اذا كانت هذه المحكمة ستسير على ذات النهج الذي تبنته محكمة التمييز، باعتبارها محكمة عدل عليا، أم أنها ستنهج منهجاً مختلفاً عند نظرها في عديد من المسائل القانونية ذات الأهمية البالغة، والتي وقف قضاؤنا باتجاهها موقف تردد. ومن بين هذه الموضوعات حق القضاء

في التصدي لدستورية القوانين عن طرق الدفع الفرعي. وحق بسط رقابته على أعمال الإدارة في حالة الضرورة (القوانين المؤقتة على وجه الخصوص). وحق التصدي لدستورية التشريعات التي تحسن قرارات إدارية. ولنا كبير الأمل في أن ينهج قضاة هذه المحكمة نهجا يغلبون فيه نصوص الدستور وروح العدالة على ما عداه من تشريعات أو قرارات أو أعمال في حالة التعارض.

الفرع الثالث

الاتجاهات الجديدة: تطلعات مستقبلية

ان ذلك التيار الذي يدعو الى الأخذ بنظام الازدواج القضائي، يسعى وبشكل جاد، لتعديل نصوص القانون المؤقت لمحكمة العدل العليا، تعديلا جذريا وعلى وجه الخصوص صلاحيات هذه المحكمة. ولقد تم في الآونة الأخيرة عرض مشروع قانون جديد على مجلس النواب، وبدأ المجلس فعلا بمناقشة نصوصه^(٦٣). وبالرجوع الى هذا المشروع نرى أن التوجه نحو الأخذ بأسلوب القضاء المزدوج لا زال قائما وثابتاً. رغم أن المشروع الجديد - كسابقه - لم يعمل على احداث مستوى ثان من المحاكم الادارية، بل أبقى محكمة العدل العليا محكمة إدارية وحيدة، يشمل اختصاصها المكاني كافة أنحاء البلد، وتصدر عنها الأحكام باعتبارها محكمة درجة أولى وأخيرة. كما ان هذا المشروع قد أغفل ذكر وظائف القضاء الإداري الأخرى، والتي تتمثل بحق ابداء الرأي في مشروعات القوانين وحق الافتاء. ورغم كل هذا فان المشروع يوسع اختصاصات محكمة العدل العليا على نحو واضح. فاختصاصات المحكمة وان تم تحديدها حصراً وفق نص المادة التاسعة من مشروع القانون فانها قد اصبحت تشمل كافة المنازعات ذات الصلة بحياة الموظف الوظيفية. كما وتشمل أيضاً كافة قرارات الادارة: الفردية منها والتنظيمية. وكذلك فان المحكمة أصبحت تملك ولاية القضاء الكامل - التعويض والالغاء - فيما يتعلق بالاختصاصات الممنوحة لها. وفوق هذا فإن المشروع قد نص صراحة على صلاحية هذه المحكمة بالتصدي لدستورية القوانين عن طريق الدعوى المباشرة، لا عن طريق الدفع الفرعي فقط، وذلك حتى يتم تشكيل محكمة دستورية عليا (م/٩د). ويحمد لواضعي المشروع أيضاً، سعيهم لافساح المجال أمام المتضرر من عمل من أعمال السيادة، للحصول على تعويض يجبر ضرره (م/٩ج). وبذلك أصبحت أعمال السيادة وفق نصوص المشروع، ليست بمنأى تام عن رقابة القضاء، حيث يقتصر تحصيلها على دعوى الالغاء دون دعوى التعويض. وفوق هذا فإن مشروع القانون قد انتصر الى جانب الدستور الأردني، حين نص صراحة على أن المحكمة تختص بالنظر

في دعاوي الطعن ضد أي قرار اداري نهائي ، حتى ولو كان محصنا بمقتضى القانون الصادر بالاستناد اليه (م ٩ ب فقرة ١/٢). وهذا النص اذا ما تم اقراره - سيحسم وبشكل عادل اشكالا قانونيا طالما تردد قضاؤنا في اعطاء حكم بصدده. الا انه ورغم هذه الاصلاحات فان المشروع لم يعط المحكمة الحق في النظر في كافة المنازعات الادارية ومن بينها العقود الادارية ، كما أنه لم يجعل محكمة القضاء الاداري صاحبة الولاية العامة في النظر في كافة القضايا الادارية. وفوق هذا فإن بنين القضاء الاداري يبقى ناقصا ويحتاج تكامل بنيانه - اذا ما كان هنالك إصرار على تبني هذا الأسلوب القضائي - الى تعديلات جذرية على مشروع القانون حتى يمكن لهذا القضاء القيام بدوره في خدمة العدالة والصالح العام وعلى النحو المأمول^(٦٤).

الا انه لا بد من القول بأن الدعوة الى تغيير بنين قضائي ، يقوم على أساس نهج القضاء الموحد - بالمقام الأول - واستبداله بنهج مغاير يقوم على أساس القضاء المزدوج ، هو موضوع خطير وجدير بالدراسة المتعمقة والمتأنية. ويستوجب - قبل اتخاذ قرار نهائي بصدده - الاجابة على تساؤلات عديدة. كما ويتطلب أيضا دراسة كافة النتائج التي قد تترتب على مثل هذا التوجه. وفوق هذا فإنه يتطلب ، أولا وقبل كل شيء ، معرفة الأسباب^(٦٥) التي قد أعاقت أو قد تعيق القضاء عن اداء رسالته في خدمة العدالة وحماية مبدأ المشروعية. وكما ذكرنا سابقا فان تبني هذا الأسلوب ، من التنظيم القضائي أو ذاك ليس معناه أن هذا الأسلوب الجديد سيثبت نجاحه في كل الأحوال ، وفي كل البلدان ، نظرا لأنه قد نجح في دولة أخرى. ولدينا العديد من الأمثلة التي تثبت بأن أسلوب القضاء الموحد لم يكن أقل شأنًا من أسلوب القضاء المزدوج في حماية مبدأ المشروعية والصالح العام. بل على العكس من ذلك - فاننا نجد أصواتا معارضة^(٦٦) ترى في تبني أسلوب القضاء المزدوج تمييزا للادارة عما سواها ، واخلاقا بمبدأ المشروعية ، وزيادة في تعقيد التنظيم القضائي للبلد الذي يطبق فيه. علاوة على ما يمكن أن يخلقه هذا الأسلوب من صعوبات مادية وفنية ، سيما في دول تعوزها الموارد المالية والبشرية ، ولا تعاني في نفس الوقت من مشاكل قانونية يستحيل حلها ، ضمن تنظيمها القانوني القائم. أن نجاح هذا الأسلوب من التنظيم القضائي أو ذاك ، مرده في الحقيقة الى مدى تجانسه وانسجامه مع ثقافة البلد وتاريخه وحضارته وظروفه. كما انه يعتمد وبشكل كبير على مدى توفير الحصانة والحماية لرجال السلطة القضائية. وهو يعتمد أيضا على مدى اهلية القاضي وثقافته ، وقدرته على القيام بوظيفته. وبناء على هذا فإنه قد يكون من الأنسب تفحص تنظيمنا القضائي ، كما كان عليه الوضع قبيل استحداث محكمة العدل العليا بغية تطويره وتحديثه عن طريق القضاء على أسباب القصور والضعف. وبتقديرنا فإن مثل هذا الطرح هو أقرب الى المنطق وأكثر قابلية للتطبيق. وهو سيقضى ، بلا شك ، على الازدواج في التفكير حين يتأكد الجميع بأن نجاح التنظيم القضائي مرهون بمضمونه وبما يحققه من نتائج في خدمة

العدالة، وبمدى ارتباطه بمورثات البلد وحضارته وظروفه الخاصة، وهذا النجاح يتحقق حتما في ظل أي تنظيم قضائي، اذا ما توفرت الأسباب الداعية لنجاحه، واذا لم يكن غريبا عن واقع البلد وظروفه وأحواله.

خاتمة واستنتاجات

ان نشاطات الادارة العامة قد أصبحت من الكثرة والتنوع، بحيث يصعب على الانسان حصرها. وموظفو الادارة العامة أثناء ادائهم لأعمالهم، قد ينحرفون عن جادة الصواب، أو قد يخطئون في ممارسة أعمالهم. كما أنهم قد يلحقون أضرارا بالأفراد دوننا خطأ من جانبهم. وهم يسهرون على تقديم الخدمات العامة، الأمر الذي يستدعي، وفي كل الحالات، إزالة الضرر والتعويض عنه. وتبعاً لذلك فإنه يتعين إيجاد الوسائل الكفيلة التي تساعد الادارة على القيام بأعمالها، دونها تضحية بحقوق الأفراد وحررياتهم، وتأتي رقابة القضاء على رأس هذه الوسائل وفي مقدمتها نظراً لأن وظيفة السلطة القضائية هي السهر على حماية مبدأ المشروعية وتدعيم أركانه. وسواء أصدرت هذه الرقابة عن جهة القضاء العادي، في الدول التي تأخذ بأسلوب القضاء الموحد، أو عن جهة القضاء الإداري في الدول التي تبني النهج القضائي المزدوج، فإن أثرها يتعاضد حينها تتوافر للقضاة الضمانات التي تكفل قيامهم بأعمالهم، دون تدخل وعلى وجه الاستقلال. والقضاء في هذا البلد ومنذ حداثة نشأته قد بني على أساس النهج الموحد. ورغم أن محكمة التمييز كانت تنعقد بصفقتها محكمة عدل عليا، للنظر في بعض الموضوعات الادارية المحددة، إلا أن هذا الوضع لم يخرج تنظيمنا القضائي عن نطاق القضاء الموحد، حتى صدور قانون محكمة العدل العليا النافذ المفعول. والذي أسبغ على هذه المحكمة الاستقلالية عن جهة القضاء العادي وجعل منها محكمة ادارية ذات اختصاصات محددة، مفسحا المجال أمام تنظيم قضائي مزدوج. ولكن استكمال بنیان هذا التنظيم يحتاج الى وقت ويعترضه - حسب رأينا - عقبات مادية وفنية لا بد أن تؤخذ في الحسبان. وعليه فإنه يتعين قبل مواصلة السير بهذا الاتجاه النظر الى مدى تجانس هذا الأسلوب الجديد، مع ظروف البلد وتاريخه ومورثاته وحساب مقدار الفوائد والأضرار التي قد تترتب على تبني هذا النهج عند استكمال بنيانه. ان السؤال الذي يطرح نفسه هو: ما مدى الحاجة الى مثل هذا النهج؟ وهل أن أسلوب التنظيم القضائي الموحد الذي كان سائدا قد شابته عيوب، على نحو يصعب علاجها وتستدعي طرحه جانبا؟ ان التنظيم القضائي اذا ما بني على أساس سليم فإنه يمكن تطويره وزيادة اختصاصاته، دون التفكير ببديل قد لا يكون هو الحل المناسب. وفي ضوء ما سبق عرضه فاننا نرى بأن قضاءنا في ظل نظام القضاء

الموحد قد أرسى العديد من المبادئ التي أسهمت في إرساء مبدأ المشروعية. إلا أن هذا الاستنتاج لا يمنعنا من القول بأن القضاء الأردني قد تردد أحيانا، ووقف عاجزا أمام تشريعات غير دستورية حدثت من صلاحياته، وأوصدت باب التقاضي أمام المواطنين، عن طريق تخصيصها لقرارات إدارية يجب أن تخضع لرقابة القضاء. كما أن القضاء الأردني غالى أحيانا في الأخذ بنظرية الضرورة، وأعمال السيادة فحرم نفسه من إمكانية الرقابة في حالات لا تؤدي إلى عرقلة سير العمل الإداري أو إهدار للصالح العام.

وعليه فإننا نرى أن يتم تعديل التشريعات الأردنية، ذات العلاقة بحيث تتضمن نصوصا تسهم في مساعدة السلطة القضائية، على القيام بأعمالها، وفي تدعيم استقلالها، وتؤكد اختصاص القضاء في البت في هذه المسائل الحيوية على نحو يزيل أية شبهة أو التباس. ونخلص مما تقدم بأنه يتعين إلغاء النصوص التشريعية المتضاربة، التي يعود سبب تضاربها في بعض الحالات إلى محاولة التوفيق بين الأضداد. ولا يتأتى هذا إلا عند الاقتناع بأنه في ظل نظام القضاء الموحد يمكن إعطاء السلطة القضائية اختصاصات، تفوق ما تتمتع به محاكم القضاء الإداري من سلطات. كما أنه ليس من العسير على أعضاء السلطة القضائية وبمحكم تكوينهم القانوني من أن يتفهموا دور السلطة التنفيذية وطبيعة أعمالها، ويقوموا بالتالي بالموازنة ما بين مصلحة الإدارة في حماية الصالح العام، وما بين مصلحة المواطن في حماية حقوقه وحرياته التي تكفلها التشريعات، ويسهر القضاء على حمايتها من أي اعتداء.

الهوامش

- ١ - لمزيد من التفاصيل عن مفهوم خضوع الدولة للقانون ومبدأ المشروعية يرجى الرجوع الى بحث د. ثروت بدوي، الدولة القانونية، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد الثالث ١٩٥٩ .
- ٢ - حتى تندرج الهيئة تحت اسم القضاء لا بد من أن تصدر أحكاما تتمتع بحجية الشيء المقضي به وأن تصدر هذه الأحكام وفق الاجراءات القانونية. انظر: طلبة، عبد الله، القضاء الاداري. ١٩٧٥ ص ٤٦ .
- ٣ - جمال الدين، سامي، الرقابة على أعمال الادارة، منشأة المعارف الاسكندرية، ١٩٨٢ ص ٩ .
- ٤ - من الجدير بالذكر أن نظرية سيادة الدولة. بمعناها التقليدي - والتي كانت تعني بأن السيادة مطلقة ولا تقبل التحديد. وبالتالي، فان الدولة لا يجوز أن تخضع لأي قيد قد أصبحت مهجورة. ولقد أخلت السبيل لقيام الدولة القانونية التي تتقيد سلطاتها بأحكام القانون بمعناه الواسع. وأصبحت سلطات الدولة قانونية لانهكسية استنادا الى نظرية السيادة بمفهومها الحديث والتي تقرر أن تقيد الدولة لنفسها ببعض القيود هو أمر لا يتنافى مع مفهوم السيادة. حيث أن مفهوم السيادة لا يكون ذا معنى اذا لم تستطع الادارة أن تقيد ذاتها وتخضع نفسها لأحكام القانون د. الخطيب، نعان، القوانين المؤقتة في النظام الدستوري الأردني دراسة مقارنة مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس العدد الأول والثاني. ١٩٨٨، ص ٢٣٦. راجع أيضا:
- Nigro, F. A. & Nigro, L.G., Modern Public Administration, Harber & Row, 6th ed. pp. 273 - 274.
- ٥ - يمكن تصور قيام الرقابة القضائية بصدد قضايا تكون الادارة فيها الطرف المدعى ضد ادارة اخرى أو فرد عادي. وتحدث مثل هذه الحالة في المؤسسات العامة الاقتصادية غالبا. راجع تفاصيل ذلك في د. هيكمل، خليل، الرقابة على المؤسسات العامة الانتاجية والاستهلاكية، منشأة المعارف الاسكندرية -، ١٩٧١ ص ١٤٣ .
- ٦ - الدستور الأردني لسنة ١٩٥٢ المنشور في العدد ١٠٩٣ من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١٩٥٢/١/٨ مادة ٢٧ .
- ٧ - فيما يتعلق بمبدأ الفصل بين السلطات ارجع الى:
Wade, E.C.S & Phillips, G.G, Constitutional & Administrative Law, Longman, 8th ed. pp. 42 - 54.
- ٨ - راجع:
Desmith, S.A., Judicial Review Of Adminidtive Action, Stevens & Sons Limited, London, 4th ed., 1980, pp. 77 - 80.
- ٩ - راجع:
Wade, E.D.S & Phillips, G.G, Loc. Cit, pp. 651 - 657 See also: The Third Report Of the Parliamentary ' Commissioner For Administration, Session 1967 - 68, H.M.S.O, London.
وهذا ومن الجدير بالذكر أن تسمية المفوض البرلماني أو المحتسب ال: Ombudsman هي التسمية الشائعة في الدول الاسكندنافية. أما في المملكة المتحدة فيطلق عليه تسمية:
" The Parliamentary Commissioner For Administration"
De Smith, Loc. Cit., pp. 86 - 80
- ١٠ - راجع:
- ١١ - هذا ومن الجدير بالذكر بأن القرارات الادارية العامة يطلق عليها أيضا تسمية القرارات التنظيمية أو اللوائح.
- ١٢ - يمكن تعريف مبدأ المشروعية بأنه خضوع الدولة كلية، حكاما ومحكومين، لقواعد القانون القائم فيها،

بحيث تتوافق التصرفات التي تصدر عن سلطات الدولة ومن مواطنيها مع قواعد قانونية موضوعية أو قائمة من قبل. راجع: بدران، محمد، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٥ ص ١١ .

١٣ - لمزيد من التفاصيل حول مبدأ المشروعية ومصادرها ارجع الى: د. محمود حافظ، القضاء الاداري في الأردن، منشورات الجامعة الأردنية - عمان، ١٩٨٧ ص ٨ وما بعدها.

١٤ - المقصود بالقانون بمعناه الواسع: كافة القواعد القانونية العامة أيا كان مصدرها وبغض النظر عن مكانتها في سلم التدرج القانوني بدءاً بالدستور ومروراً بالقوانين فالأنظمة على مختلف أنواعها ودرجاتها فالعرف الاداري فالمبادئ القانونية العامة.

١٥ - أن الضمانات القانونية لمبدأ المشروعية هي كما يلي:

١ - وجود دستور

٢ - الفصل بين السلطات

٣ - تنظيم رقابة قضائية

٤ - الاعتراف بالحقوق الفردية

٥ - تدرج القواعد القانونية.

راجع: بدوي، المرجع السابق، ص ٥٦ .

١٦ - راجع تفاصيل ذلك في د. نده، حنا، القضاء الاداري في الأردن، عمان، ١٩٧٢ ص ٧٤ وما بعدها.

١٧ - عدل عليا ٥٩/٥ عدد ١، سنة ٧ ص ١ .

١٨ - راجع الدراسة المستفيضة حول الظروف والملابسات التي أدت الى إصدار قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٢ على النحو التوفيق الذي ظهر فيه د. نده، حنا، المرجع السابق، ص ١٢٢ - ١١٥ .

١٩ - هذا ما هو عليه الوضع في الدول اللاتينية. أما في الدول التي تأخذ بأسلوب القضاء الموحد وعلى رأسها بريطانيا فإن سلطات القاضي واسعة جداً اذ تتعدى نطاق رقابة المشروعية الى نطاق رقابة الملاءمة. انظر: De Smith Loc - Cit, pp. 28 - 35 .

٢٠ - د. الجرف، طعيمة، رقابة القضاء، مكتبة القاهرة الحديثة، القاهرة، ١٩٧٠ ص ٩٥ .

٢١ - راجع: De Smith, Loc. Cit., pp. 21 - 26

٢٢ - راجع: Nigro, F.A. & Nigro, L..G, Loc, Cit, pp. 5 - 6

٢٣ - يخرج عن هذا القيد ما يلي:

١ - الطلبات التي تنطوي على إصدار اوامر الافراج عن الأشخاص الموقوفين بوجه غير مشروع حيث تسمع هذه الطلبات دون التقييد بميعاد نظراً لأنه من القرارات الممتدة (عدل عليها ٥٨/٣٦ عدد ٨ سنة ٦ص ٥٥٧). ومن الجدير بالذكر أن هذا الاختصاص قد سحب من صلاحيات محكمة العدل العليا بموجب قانون محكمة العدل العليا النافذ المفعول.

٢ - القرارات المنعقدة (عدل عليها ٦٢/٢٩ عدد ١١ سنة ١٠ ص ٦٣).

٣ - القرارات الصادرة بناء على سلطة مقيدة (عدل عليها ٧٢/١٢٠ عدد ٦٠٥ سنة ١٩٧٣ ص ٧١٦).

٤ - القضايا التي تختص بمحاكم القضاء العادي بالنظر فيها حيث تنطبق عليها مواعيد تختلف باختلاف طبيعة الدعوى (قانون أصول المحاكمات الحقوقية رقم ٢٤ لسنة ٨٨ المنشور في العدد ٣٥٤٥ من الجريدة الرسمية الصادرة بتاريخ ٨٨/٤/٢ ص ٧٣٥).

٢٤ - تنقسم أعمال الإدارة بالنظر الى طبيعتها الى قسمين: أعمال عادية وأعمال ادارية. ويقصد بأعمال الإدارة العادية تلك الأعمال التي تقوم بها الإدارة بنفس الأساليب التي يارسها الأفراد فيما بين بعضهم البعض. بينما يقصد بالأعمال الادارية تلك الأعمال التي تارسها الإدارة بأساليب مختلفة عن الأساليب التي يتبعها الأفراد في تعاملهم بحيث تظهر كفة الإدارة راجحة على الافراد عند تعاملها معهم وباعتبارها صاحبة سلطة عامة.

٢٥ - أنظر:

David, Rene & Brierley, J.E.C, Major Legal Systems in the World Today, Stevens, 2nd ed. pp. 285 - 362

Phillips, O. Hood, Constitutional & Administrative Law, Sweet & Maxwell, 6th ed, pp. 577 - 568

- ٢٧ - د. نده، حنا نفس المرجع ص ٥٩ .
- ٢٨ - د. نده، حنا نفس المرجع ص ٥٩ .
- ٢٩ - د. طلبة، عبد الله، المرجع السابق، ص ١١١ ١١٢ . هذا ومن الجدير بالذكر أن مصر وسوريا ولبنان هي من بين الدول العربية التي تتبع هذا النهج القضائي المزدوج. حول هذا الموضوع ارجع الى: مهنا، محمد فؤاد، مسؤولية الادارة في تشريعات البلاد العربية، القاهرة ١٩٧٢ .
- ٣٠ - د. نده، حنا، المرجع السابق ص ٣٩ وما بعدها.
- ٣١ - مهنا، محمد فؤاد، نفس المرجع.
- ٣٢ - تنص المادة ١٠٢ من الدستور الأردني النافذ المفعول على ما يلي:
- تمارس المحاكم النظامية في المملكة الأردنية الهاشمية حق القضاء على جميع الأشخاص في جميع المواد المدنية والجزائية بما فيها الدعاوى التي تقيمها الحكومة أو تقام عليها باستثناء المواد التي يفوض فيها حق القضاء الى محاكم دينية أو محاكم خاصة...
- ٣٣ - المادة الثانية من القانون المذكور.
- ٣٤ - تنص المادة (١٠٠) من الدستور على ما يلي: تعين أنواع المحاكم ودرجاتها واقسامها واختصاصاتها وكيفية ادارتها بقانون خاص على أن ينص هذا القانون على انشاء محكمة عدل عليا.
- ٣٥ - لمزيد من التفاصيل ارجع الى د. نده، المرجع السابق ص ١٤٨، د. حافظ، المرجع السابق ص ١١٩ .
- ٣٦ - راجع:
- د. نده، نفس المرجع، ص ١٤٢ وما بعدها: تمييز ٨٤/٤٨ ص ١٢٥٦ .
- ٣٧ - عبد الهادي، بشار، دراسات وأبحاث في الادارة العامة والقانون الاداري، دار الفرقان ١٩٨٣ ص ٧٠ - ص ٧١ .
- ٣٨ - حافظ، محمود، المرجع السابق، ص ٣٧ - ص ٣٨ .
- ٣٩ - قانون مؤقت رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ قانون معدل لقانون تشكيل المحاكم النظامية منشور في عدد الجريدة الرسمية ٣٦١٤ بتاريخ ١٩٨٩/٣/٩ . مادة ٣/٣ . وبناء على هذا النص فقد صدر قانون محكمة العدل العليا رقم ١١ لسنة ٨٩ المنشور بنفس العدد من الجريدة الرسمية والذي حدد صلاحيتها والاجراءات الواجبة الاتباع أمامها.
- ٤٠ - لمعرفة الدوافع والأسباب التي حثت بالمشروع الأردني الى تبني ذلك الأسلوب القضائي غير المتجانس. يرجى الرجوع الى الشرح المسهب الذي قدمه د. حنا نده في مؤلفه السابق الإشارة اليه (ص ١١٥ - ص ١٢٢) حيث بين أن المشروع الأردني وقع تحت تأثير رأيين متعارضين.
- ٤١ - بدران، محمد محمد، رقابة القضاء على أعمال الادارة دار النهضة العربية. ١٩٨٥ ص ١٨٦ برزنجي، عصام عبد الوهاب، السلطة التقديرية للادارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، القاهرة. ١٩٧١ .
- ٤٢ - انظر مثلا نظام التنظيم الاداري في وزارة التربية والتعليم رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ المنشور في الصفحة ٥٩٧ من العدد ٢٢٩١ من الجريدة الرسمية الصادر بتاريخ ١٩٧١/٤/٢٧ والصادر بمقتضى المادة (١٢٠) من الدستور والمادة (١١٧) من قانون التربية والتعليم رقم (١٦) لسنة ١٩٦٤ .
- ٤٣ - عدل عليا ٥٤/٤٤ عدد ٩، سنة ٣ ص ٦٨٩ .
- ٤٤ - عدل عليا ٥٣/٤٧ عدد ١ سنة ٤ ص ٧ .
- ٤٥ - جمال الدين، سامي، المرجع السابق، ص ٤٤ .
- ٤٦ - عدل عليا ٦٣/٤١ سنة ١١ ص ٢٧٢ . راجع أيضا الخطيب، نعمان، القوانين المؤقتة في النظام الدستوري الأردني: دراسة مقارنة/ مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية حقوق عين شمس، العدد الأول والثاني، ١٩٨٨ .

- ٤٧ - لقد تضمن الدستور الأردني النافذ المفعول أكثر من مادة تعطي الحكومة صلاحيات استثنائية واسعة لاستخدامها في حالات الضرورة (م ٩٤، م ١٢٤، م ١٢٥).
- ٤٨ - حافظ، محمود، المرجع السابق، ص ٥٠ وما بعدها.
- ٤٩ - راجع نص المادة ٩/ب من القانون المؤقت رقم ١١ لسنة ٨٩ قانون محكمة العدل العليا الذي منع محكمة العدل العليا من قبول الطعن في اي قرار يتعلق بأعمال السيادة.
- هذا وما يجدر ذكره أن مشروع قانون محكمة العدل العليا المعروض حاليا على مجلس الأمة قد تضمن نصا يعطي المحكمة الحق في النظر في طلبات التعويض عن أعمال السيادة لا الغائها. وهو اتجاه محمود. ونأمل أن يتبنى المشرع الأردني هذا النص وأن يتم ادراجه في صلب أحد التشريعات الأردنية.
- ٥٠ - جمال الدين، المرجع السابق، ص ٣٠٨ .
- ٥١ - حافظ، محمود المرجع السابق، ص ١٦٣ .
- ٥٢ - نده، حنا، ٢٣٩ المرجع السابق، ص ٢٣٩ وما بعدها.
- ٥٣ - محكمة عدل عليا ٧١/١١ عدد ٧ سنة ١٩ ص ٨٧٩ .
- ٥٤ - علق د. محمد يوسف (الرقابة على أعمال الإدارة، محاضرة القيت على طلبة معهد الادارة العامة بعان عام ١٩٧٥ ص ٩) على هذا الرأي بقوله: يتضح أن محكمة العدل العليا تقبل القوانين التي تسلبها اختصاصها بقولها ان هذه القوانين لا تعتبر غير دستورية، والواقع أن مثل هذه القوانين تتعارض مع مبدأ معترف به عالميا وهو حق المواطن في الالتجاء الى القضاء.
- ٥٥ - قانون مؤقت رقم ١١ لسنة ١٩٨٩ قانون محكمة العدل العليا المنشور بالعدد ٣٦١٤ من الجريدة الرسمية الصادرة في ١٩٨٩/٣/٩ .
- ٥٦ - قانون مؤقت رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ قانون معدل لقانون تشكيل المحاكم النظامية المنشور بالعدد ٣٦١٤ من الجريدة الرسمية الصادر في ١٩٨٩/٣/٩ .
- ٥٧ - المادة (٣) من قانون دعاوي الحكومة رقم ٢٥ لسنة ٥٨ كما هي معدلة بمقتضى القانون رقم ٢٢ لسنة ١٩٦٩ المنشور في عدد الجريدة الرسمية ٢١٨٦ الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ ص ٧٩٩ .
- ٥٨ - راجع نفس المعنى د. حافظ، محمود، المرجع السابق، ص ١٧٥ . بينما يرى د. نده خلاف هذا الرأي، المرجع السابق، ص ١٥٣ حيث يعتقد بأن القضاء عندنا يملك صلاحية اصدار أوامر للإدارة. وهذا الرأي، مع تقديرنا الشديد لصاحبه، لا يتفق مع الواقع.
- ٥٩ - قانون أصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ٨٨ المنشور بعدد الجريدة الرسمية ٣٥٤٥ الصادر بتاريخ ١٩٦٩/٤/٢ ص ٧٣٥ . المواد ٢٢٣ - ٢٢٧ .
- ٦٠ - هذه الصلاحيات لا زالت مناعة بديوان التشريع والمستشارين المحققين الملحقين برئاسة مجلس الوزراء.
- ٦١ - من الجدير بالذكر أن قانون محكمة العدل العليا (م ١/٣) قد قرر إنشاء هذه المحكمة ضمن ملاك وزارة العدل. الا أن الأمر أصبح هو أن تكون ضمن رئاسة مجلس الوزراء اذا ما كان هنالك تصميم على تبني نهج القضاء المزدوج. نظرا لأن من بين وظائف هذا القضاء ابداء الرأي وتقديم الفتاوى لكافة أجهزة الدولة.
- ٦٢ - قرار رقم ٢١ بصدد القضية رقم ٩٨٩/٢٢ صادر بتاريخ ٨٩/١١/٣٠، قرار رقم (١٢) صادر بصدد القضية رقم ٨٩/١٨٩ بتاريخ ٨٩/١٢/٣٠ (غير منشورين).
- ٦٣ - جريدة الشعب الصادر في ١٩٩٠/٦/٩ . راجع أيضا مقال المحامي الأستاذ ابراهيم بكر وعنوانه (تعقيب على عرض ومناقشة قانون محكمة العدل العليا رقم ١١ لسنة ٨٩) جريدة الرأي بتاريخ ٩٠/٧/٧ ص ٨ .
- ٦٤ - من الملاحظ بأن المشروع قد جعل محكمة العدل العليا مستقلة عن وزارة العدل.
- ٦٥ - فيما يتعلق بمزية التخصص التي يعتبرها أنصار أسلوب القضاء المزدوج من أهم المبررات التي تدعو الى الأخذ بهذا الأسلوب فانه يمكن تحقيقها من خلال نظام القضاء الموحد عن طريق تخصيص غرفة ادارية ضمن محاكم الاستئناف ومحكمة التمييز للنظر في المنازعات الادارية. وبهذه الطريقة يعطى المواطن حق التقاضي على درجتين.

٦٦ - انظر د. منصور، شاب توما، القانون الاداري واتجاهات محكمة التمييز، مجلة العلوم الادارية، عدد ٢ سنة ١٩٩٠ ص ٣٤٧، انظر ايضا: قانون التنظيم القضائي في العراق رقم ١٦٠ لسنة ١٩٧٩ (٢م).

المراجع

أولا: المراجع العربية:

- ١ - كتب:
 - بدران، محمد محمد، رقابة القضاء على أعمال الإدارة، دار النهضة العربية، القاهرة ١٩٨٥ .
 - برزنجي، عصام عبد الوهاب، السلطة التقديرية للإدارة والرقابة القضائية، دار النهضة العربية، ١٩٧١ .
 - جمال الدين، سامي، الرقابة على أعمال الإدارة، منشأة المعارف، الاسكندرية، ١٩٨٢ .
 - جرف طعيمة، رقابة القضاء، مكتبة القاهرة الحديثة - القاهرة، ١٩٧٠ .
 - طلبة، عبد الله، القضاء الاداري، مؤسسة عطار للتجارة العامة، ١٩٧٥ .
 - عبد الهادي، بشار، دراسات وأبحاث في الإدارة العامة والقانون الاداري، دار الفرقان، ١٩٨٣ .
 - مهنا، محمد فؤاد، مسؤولية الإدارة في تشريعات الدول العربية، المنظمة العربية للتربية والثقافة والاعلام، القاهرة، ١٩٧٢ .
 - نده، حنا، القضاء الاداري في الأردن، عمان، ١٩٧٢ .
 - هيكل، خليل، الرقابة على المؤسسات العامة الانتاجية والاستهلاكية، منشأة المعارف الاسكندرية ١٩٧١ .

٢ - أبحاث:

- بدوي، ثروت، الدولة القانونية، مجلة ادارة قضايا الحكومة، العدد الثالث. ١٩٥٩ .
- خطيب، نعمان، القوانين المؤقتة في النظام الدستوري الأردني دراسة مقارنة، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، جامعة عين شمس، العدد الأول والثاني، ١٩٨٨ .
- منصور، شاب توما، القانون الاداري واتجاهات محكمة التمييز، مجلة العلوم الادارية، عدد ٢، ١٩٩٠ .
- يوسف، محمد، الرقابة على أعمال الإدارة، معهد الإدارة العامة، عمان ١٩٧٥، (بحث غير منشور).

٣ - أحكام محاكم:

- عدل عليا ٥٣/٥٢ عدد ٢ سنة ٢ ص ٧٠
- عدل عليا ٥٣/٤٧ عدد ١ سنة ٢ ص ٧
- عدل عليا ٥٤/٤٤ عدد ٩ سنة ٣ ص ٦٨٩
- عدل عليا ٥٨/٣٦ عدد ٢ سنة ٧ ص ٥٥٧
- عدل عليا ٥٩/٥ عدد ١ سنة ٧ ص ١
- عدل عليا ٦٢/٢٩ عدد ١١ سنة ١٠ ص ٦٣
- عدل عليا ٦٣/٤١ عدد ١٣ سنة ١١ ص ٢٧٢
- عدل عليا ٦٤/١٠٦ عدد ٥ سنة ٥٦١ ص ٧١٦
- عدل عليا ٧١/١١ عدد ٧ سنة ١٩ ص ٨٧٩
- عدل عليا ٧١/١٠١ عدد ١٠ - ١٢ سنة ١٩ ص ٢٠
- عدل عليا ٧٢/١٢٠ عدد ٥ ، ٦ سنة ١٣ ص ٧١٦
- قرار رقم ٢١ عدل عليا قضية ٨٩/٢٢ تاريخ ٨٩/١١/٣٠ (غير منشور)
- قرار رقم ١٢ عدل عليا قضية ٨٩/١٨٩ بتاريخ ٨٩/١٢/٣٠ (غير منشور)
- تمييز ٨٢/٣٢٦ سنة ٨٢ ص ١٣٨٨ .
- تمييز ٨٤/١٤٨ ص ١٢٥٦ .

٤ - تشريعات:

- ١ - دستور المملكة الأردنية الهاشمية لعام ١٩٥٢
- ٢ - قانون تشكيل المحاكم النظامية رقم ٢٦ لسنة ١٩٥٢
- ٣ - قانون دعاوي الحكومة رقم ٢٥ لسنة ١٩٨٥
- ٤ - قانون رقم ٢٨ لسنة ٦٣ معدل لقانون تشكيل المحاكم النظامية
- ٥ - قانون رقم ٢٢ لسنة ٦٩ معدل لقانون دعاوي الحكومة
- ٦ - قانون أصول المحاكمات المدنية رقم ٢٤ لسنة ٨٨
- ٧ - قانون مؤقت رقم ١١ لسنة ٨٩ قانون محكمة العدل العليا
- ٨ - قانون مؤقت رقم ١٢ لسنة ٨٩ قانون معدل لقانون تشكيل المحاكم النظامية
- ٩ - قانون مؤقت رقم ١٣ لسنة ٨٩ قانون معدل لقانون استقلال القضاء
- ١٠ - نظام التنظيم الاداري في وزارة التربية والتعليم رقم ٣٩ لسنة ١٩٧١ .

ثانياً: المراجع الأجنبية

Books

- David, Rene & Brierly, J.E.C, Major Legal Systems in the World

-
- Today, Stevens, 2nd. ed .
- De Smith, D.A, Judicial Review of Administrative Action, Stevens & Sons Limited, 4th ed., 1980.
 - Nigro, F.A. & Nigro, L.G, Modern Public Admastration Harber & Row, 6th ed.
 - Phillips, O. Hood, Constitutional & Administrative Law, Sweet & Maxwell, 6th ed.
 - Sykes, E.I, Lanham & Tracey, R.R.S., General Priniciples of Administrative Law, Butter Worths, 1979.

 - Wade, E.C.S. & Phillips, G.G., Constitutional & Administrative Law, Longman, 9th ed.

Reports

Her Majesty's Stationery Office, the Report of the Parlimentary Commissioner for Administration, Session 1967 - 68, London.