

المعهد الدانمركي
لحقوق الإنسان

‘الدولة المدنية’
وإصلاح القضاء
في
الربيع العربي

راينر غروتني

MATTERS OF CONCERN
HUMAN RIGHTS' RESEARCH PAPERS

المؤلف: راينر غروتي

راينر غروتي هو باحث متقدم في معهد ماكس بلانك للقانون العام المقارن والقانون الدولي العام في هيدلبرغ في ألمانيا، ومحاضر في القانون العام في جامعة غوتنغن. وقد درس القانون في جامعة بيلفيلد في جنيف، وجامعة غوتنغن، وجامعة أدنبره، ويحمل درجة الدكتوراة من جامعة غوتنغن، ودرجة الماجستير من جامعة أدنبره. وهو يدرّس ويكتب في مجالات القانون الدستوري، والقانون المقارن، والقانون الدولي العام.

© 2014 المعهد الدانمركي لحقوق الإنسان

Wilders Plads 8K

DK-1403 Copenhagen K

هاتف: +45 3269 8888

www.humanrights.dk

يمكن إعادة إنتاج هذه الإصدار، أو أجزاء منه، بشرط إيراد اسم المؤلف والمصدر

سلسلة 'شواغل مهمة' (MATTERS OF CONCERN) هي سلسلة من أوراق عمل تركز على أبحاث جديدة وناشئة في مجال حقوق الإنسان من منظور تخصصات أكاديمية مختلفة. وهي وسيلة لموظفي المعهد الدانمركي لحقوق الإنسان، والزملاء الزائرين والباحثين الخارجيين لتوفير النتائج الأولية لأبحاثهم، والأنشطة التي يعكفون عليها، والمساهمات البحثية الفريدة. وتُنشر الأوراق البحثية تحت مسؤولية مؤلفيها وحدهم، وهي لا تمثل وجهة النظر الرسمية للمعهد الدانمركي لحقوق الإنسان. وتتوفر هذه الأوراق على شبكة الإنترنت على الموقع:

www.humanrights.dk

المحتويات

مفهوم 'الدولة المدنية' ومضامينه على القضاء	4
1 المحاكم الاستثنائية والعسكرية في الدساتير الجديدة في مصر وتونس	6
1-1 مصر	6
2-1 تونس	8
2 حماية الحقوق الأساسية من قبل قضاء مستقل	10
1-2 مصر	10
2-2 تونس	11
3-2 الإصلاحات في البلدان العربية الأخرى	11
1-3-2 المغرب	11
2-3-2 الأردن	13
3 خاتمة	15

مقدمة

مفهوم 'الدولة المدنية' ومضامينه على القضاء

ظهر مفهوم 'الدولة المدنية' على نحو بارز في الحوارات حول إعادة الهيكلة الدستورية التي تبعت الإطاحة بالأنظمة الاستبدادية لزين العابدين بن علي، وحسني مبارك، ومعمّر القذافي. وفي أعقاب انتخاب مرشح جماعة الأخوان المسلمين رئيساً جديداً لمصر في يونيو/حزيران 2012، والذي مثل ذروة النجاح السياسي للإسلاميين المعتدلين في مصر وما يتجاوزها، أعلن الرئيس المنتخب، محمد مرسي، أن "مصر أصبحت الآن دولة مدنية حقيقية. فهي ليست دولة دينية، وهي ليست دولة عسكرية. إنما هي دولة ديمقراطية وحرّة ودستورية وشرعية وعصرية"¹.

إن استخدام مرسي لعبارة 'الدولة المدنية' يمثل نوع الخطاب السياسي والدستوري الذي ساد ليس في مصر فقط، وإنما أيضاً في تونس وليبيا خلال الفترة المبكرة التي أعقبت الإطاحة بالأنظمة السياسية السابقة. ولكن تمت الإطاحة بمرسي بعد عام واحد فقط من انتخابه، وهو ما برره العديد من خصومه بفشله في الوفاء بتعهداته بإقامة مؤسسات ديمقراطية فعلاً وشاملة للجميع، وهذا يوضح الصعوبات المرتبطة بتطبيق هذا المفهوم المعقد، خصوصاً وسط بيئة سياسية اتسمت باستقطاب متزايد بين القوى السياسية التي تدعم الثورة بعد أن صعد الإسلاميون إلى السلطة في أول انتخابات تلت الإطاحة بالنظام السابق.

لقد أتاح تبني مفهوم 'الدولة المدنية' للإسلاميين أن يتراجعوا بصمت عن هدف إقامة دولة إسلامية. وهذا يعكس زوال الوهم على نطاق واسع بشأن الشكل الديني للحكومة الذي انبثق بعد ثورة عام 1979 في إيران وأخفق في تحقيق آمال العديد من الإسلاميين في ذلك البلد وخارجه. ومن خلال قبول مفهوم المواطنة، بدلاً من السيادة الإلهية، بوصفه أساس السلطة الدستورية الشرعية، تمكن الإسلاميون من الحد من مخاوف القطاعات غير الإسلامية في المجتمع، وبالتالي زادوا من فرصتهم في أداء دور مركزي في النظام الدستوري لحقبة ما بعد الدكتاتورية، وذلك دون أن يضطروا لاستخدام عبارة 'العلمانية' التي يعترض عليها الإسلاميون والعرب بصفة عامة بسبب ارتباطها بالاستعمار والثقافة الغربية².

وبالتالي كانت عبارة 'الدولة المدنية' كما استُخدمت في المراحل الأولى من الربيع العربي، مفهوماً سياسياً مصمماً للتعبير عن توافق أساسي في الآراء بين القوى السياسية التي شجعت على الثورة والتي جمعتها الرغبة باستبدال النظام السياسي الاستبدادي القديم ووضع نظام دستوري جديد قائم على الإرادة الشعبية. وفي هذه الأثناء تم دمج هذا المفهوم كمبدأ أساسي في الوثائق الدستورية الجديدة التي انبثقت عن عمليات التحول السياسي في مصر³ وتونس⁴. ويتألف جوهره من رفض الحكم العسكري وحكم رجال الدين والرغبة في إقامة نظام سياسي ديمقراطي قائم على قبول المواطنين واحترام سيادة القانون والحقوق الأساسية⁵.

¹ Quoted after Ashraf Ramelah, Egypt's Challenge: Writing a New Constitution, at:

<http://www.gatestoneinstitute.org/4034/egypt-constitution> (last visited January 22, 2014).

² Fawaz A. Gerges, The New Islamists: Pluralism and Minorities?, at: <http://blogs.lse.ac.uk/ideas/2012/05/the-new-islamists-pluralism-and-minorities/> (last visited 22 January 2014)

³ تضمّن الدستور الذي أقر في عام 2012 بتأييد من جماعة الأخوان المسلمين وحلفائها، والتي كانت مهيمنة حينها، إشارةً غير مباشرة لمفهوم الدولة المدنية (المادة 6)، أما دستور عام 2014 فتعرّف المادة 1 منه الجمهورية العربية المصرية بوصفها "جمهورية ديمقراطية قائمة على المواطنة وسيادة القانون".

⁴ وفقاً للمادة 2 من الدستور التونسي، "تونس دولة مدنية تقوم على المواطنة وإرادة الشعب وعلوية القانون".

⁵ انظر (Bruce K. Rutherford, Egypt after Mubarak, Princeton 2012, xiv-xxi) الذي يستنتج أنه نتيجة للأحداث التي جرت بعد 25 يناير/كانون الثاني 2011 اختفت الحدود إلى حد بعيد بين التوجه الدستوري الليبرالي والإسلامي (xvi).

من الواضح تماماً أن مفهوم 'الدولة المدنية' وتأييده لشكل من الحكم السياسي القائم على احترام سيادة القانون والحقوق الأساسية له مضامين مهمة على دور القضاء ووظيفته في النظام الدستوري الجديد. وكان يوجد في مصر بصفة خاصة حوارات واسعة النطاق حول الإصلاحات الدستورية حتى قبل سقوط نظام مبارك⁶ ونتج عن هذه الحوارات مطالب رئيسية دعمتها جميع القوى السياسية الرئيسية ما عدا النظام الحاكم، وكان من بين هذه المطالب وضع ضمانات دستورية أفضل لاستقلال القضاء والدور المركزي للقضاة في مراقبة الانتخابات، إضافة إلى إنهاء المحاكم الاستثنائية في مصر والتي ظلت من السمات الثابتة لنظام الحكم منذ تأسيسه في عقد الخمسينات من القرن العشرين. وعلى الرغم من إنجاز بعض التقدم نحو تحقيق هذه الأهداف منذ انطلاقة الربيع العربي، إلا أن عملية الإصلاح ظلت بعيدة عن إكمال أهداف الربيع العربي، كما يتضح من استعراض نتائجه الأولية.

⁶ Nathan Brown, Egypt's Constitutional Revolution?, in: S.A. Arjomand&N. Brown (eds.), The Rule of Law, Islam, and Constitutional Politics in Egypt and Iran, New York 2013, 303 (308).

الفصل 1

1 المحاكم الاستثنائية والعسكرية في الدساتير الجديدة في مصر وتونس

1-1 مصر

استُخدمت المحاكم الاستثنائية على نطاق واسع في مصر قبل ثورة عام 2011. وكان نظام محاكم أمن الدولة أداة طيعة بيد السلطة التنفيذية للمحافظة على درجة من السيطرة على الأمن الداخلي، وقد اعتبرت السلطات هذه المحاكم بأنها أداة ضرورية على ضوء الظروف السائدة. ويمكن إقامة محاكم أمن الدولة عندما تعلن الدولة عن حالة طوارئ، وتنتهي مع انتهاء حالة الطوارئ. ولا يمكن استئناف قرارات هذه المحاكم. ولكن حتى خلال الفترة القصيرة التي رُفعت أثناءها حالة الطوارئ، لم تقبل السلطة التنفيذية بمحاكمة المهتمين بتهديد الأمن الداخلي أمام نظام المحاكم العادية، بل على العكس من ذلك، فحين رفع الرئيس السابق أنور السادات في مايو/أيار 1980 حالة الطوارئ التي أعلن عنها في يونيو/حزيران 1967، شرع فوراً بإقامة محاكم جديدة ودائمة مختصة بقضايا أمن الدولة، والتي لا يرتبط وجودها بوجود حالة طوارئ. وظلت محاكم أمن الدولة الاستثنائية تعمل حتى عام 2003، حيث تم إلغاؤها. ومع ذلك، كانت حالة الطوارئ سارية في تلك الفترة، وواصلت محكمة طوارئ أمن الدولة عملها.⁷

التعديلات الدستورية الأخيرة التي أقرها نظام مبارك في عام 2007 كانت تحصر لرفع حالة الطوارئ مرة أخرى. وخولت السلطة التشريعية بإقرار قوانين جديدة لمكافحة الإرهاب كي لا تكون الدولة ملزمة بالضمانات الدستورية التي تحمي من الاعتقال التعسفي وتفتيش البيوت دون أمر قضائي والتي تحول دون تدخل الدولة بالاتصالات. إضافة إلى ذلك، منحت التعديلات الدستورية رئيس الجمهورية سلطات واسعة لتحديد ما هي المحكمة التي ينبغي أن يُحاكم أمامها المشتبه بتمارسهم أنشطة إرهابية: محاكم عادية، أم محاكم أمن الدولة، أم المحاكم العسكرية، أم محاكم خاصة جديدة تُنشأ بموجب قانون مكافحة الإرهاب، بشرط أن ينص الدستور أو القانون على اختصاص المحكمة المعنية.⁸

علاوة على ذلك، تمتع الرئيس بسلطات لا حدود لها تقريباً فيما يتعلق بمجريات القضايا التي تنتظر بها محاكم أمن الدولة بموجب التشريعات الخاصة بها. فبوسع الرئيس تعليق قضية معروضة أمام المحكمة وقبل تقديمها لمحكمة أمن الدولة العليا طوارئ. وتصبح قرارات محاكم أمن الدولة طوارئ قطعية حالما يصادق عليها الرئيس؛ لذا لا يمكن الطعن بها أمام أي محكمة في مصر. ومع ذلك، كان من بين سلطات الرئيس التخفيف من أحكام هذه المحاكم أو تغييرها أو تعليق تنفيذها أو إلغائها. وبعد بضعة أسابيع من الإطاحة بنظام مبارك أصدرت اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب مذكرة مهمة شجبت فيها نظام محاكم أمن الدولة المصرية على أنها تنتهك عدة ضمانات واردة في الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، خصوصاً الضمانات المتعلقة باستقلال المحاكم وحيادها والحق في الحصول على محاكمة عادلة. وفي القرار الذي أصدرته اللجنة الأفريقية بخصوص تلك القضية، لم تكتفِ اللجنة بتوجيه طلب للحكومة المصرية بعدم تنفيذ عقوبة الإعدام ضد المشتكين في هذه القضية، بل طالبتها أيضاً بتقديم تعويضات لهم. وتضمن القرار دعوة أتت في وقتها الصحيح من أجل إصلاح القضاء المصري، وطالبت القادة الجدد

⁷ N. Maugiron-Bernard, Consolidation of State Authoritarianism under Mubarak, in: S.A. Arjomand & N. Brown (eds.), The Rule of Law, Islam, and Constitutional Politics in Egypt and Iran, New York 2013, 197 (185/86).

⁸ المادة 179 من الدستور المصري لسنة 1971 والمعدل في عام 2007 تنص على ما يلي: "(1) تعمل الدولة على حماية الأمن والنظام العام في مواجهة أخطار الإرهاب، وينظم القانون أحكاماً خاصة بإجراءات الاستدلال والتحقيق التي تقتضيها ضرورة مواجهة هذه الأخطار، وبحيث لا يحول الإجراء المنصوص عليه في كل من الفقرة الأولى من المادة 41 والمادة 44 والفقرة الثانية من المادة 45 من الدستور دون تلك المواجهة، وذلك كله تحت رقابة القضاء. (2) لرئيس الجمهورية أن يحيل أية جريمة من جرائم الإرهاب إلى أية جهة قضاء منصوص عليها في الدستور أو القانون".

بإصلاح التشريعات الخاصة بمحاكم أمن الدولة من أجل ضمان استقلالها وجعل قواعد عملها متوافقة مع أحكام الميثاق الأفريقي.⁹

كما أقرت التعديلات الدستورية التي أقرت في عام 2007 الولاية القضائية الواسعة للمحاكم العسكرية.¹⁰ ومنذ بدايات عقد التسعينات في القرن الماضي، أخذت السلطات المصرية تحيل المدنيين بصفة متزايدة إلى المحاكم العسكرية بهدف الحصول منها على أحكام سريعة وقاسية ضد المعارضين السياسيين، خصوصاً الإسلاميين، وقد أقرت المحكمة الدستورية العليا هذه الممارسة من الناحية الدستورية.¹¹ وتم إصلاح النظام في بدايات عام 2007. ومع ذلك فإن التعديلات التي أقرت على قانون المحاكم العسكرية تركت الهيكل الأساسي لهذا النظام على حاله. وفي حين أقيمت محكمة استئناف للنظر في الاستئنافات المرفوعة من قبل النيابة العامة أو الأفراد الذين تصدر المحاكم العسكرية أحكاماً بحقهم، نص القانون على أن تشكيلة هذه المحكمة يجب أن تتألف من قضاة عسكريين فقط؛ ولم تنطبق عليها الضمانات العادية للمحاكمة العادلة. وأكد التشريع المعدل على السلطة التقديرية الواسعة للنيابة العامة بإحالة المدنيين إلى المحاكم العسكرية.¹²

أما الدستور الذي أقر في استفتاء عام تحت قيادة محمد مرسي في ديسمبر/كانون الأول 2012 فقد حقق بعض التقدم فيما يخص إلغاء المحاكم الاستثنائية. وأزيلت من الدستور الإشارة إلى قانون مكافحة الإرهاب، كما أزيلت السلطة التي تنتج للرئيس إقامة محاكم خاصة لمحاكمة المشتبه بممارستهم أنشطة إرهابية. كما أصبحت سلطة الرئيس بإعلان حالة الطوارئ خاضعة لموافقة البرلمان، واشترط الدستور أيضاً موافقة الشعب من خلال استفتاء عام في حال رغب الرئيس بتمديد حالة الطوارئ مدة تتجاوز ستة أشهر (المادة 148).

أبقى الدستور المصري الجديد الذي دخل حيز النفاذ في 18 يناير/كانون الثاني 2014 على متطلب موافقة البرلمان على إعلان حالة الطوارئ، إلا أنه قلص المدة التي تظل حالة الطوارئ نافذة خلالها إلى ثلاثة أشهر. وإذا أرادت السلطات تمديد حالة الطوارئ إلى فترة ثلاثة أشهر إضافية، فيجب الحصول على موافقة ثلثي أعضاء البرلمان؛ وبهذا حل تصويت البرلمان محل متطلب الحصول على موافقة الشعب باستفتاء عام وفقاً لدستور عام 2012. لا يحدد الدستور حداً أعلى مطلقاً بشأن عدد المرات التي تُجدد فيها حالة الطوارئ بموجب تصويت ثلثي البرلمان (المادة 154). ومما يثير القلق بشكل أكبر، أن دستور عام 2014 يمنح السلطات الحكومية سلطات واسعة لمكافحة الإرهاب وتفرض المادة 237 على الدولة "مكافحة جميع أنواع الإرهاب وأشكاله". ورغم أن هذه المادة تشير إلى أنه مكافحة الإرهاب يجب أن تتوافق مع "ضمانات للحقوق والحريات العامة"، إلا أنها لا تحدد الضمانات ذات الصلة. وبدلاً من ذلك يترك الدستور سلطة تقديرية واسعة للمجلس التشريعي كي يقر تشريعات لتنظيم أحكام وإجراءات مكافحة الإرهاب. ويبدو أن هذا التخويل يغطي إقامة إجراءات قضائية خاصة للتعامل مع المشتبه بهم بممارسة الإرهاب.

لم يتناول دستور عام 2012 أو الدستور الذي تلاه نظام المحاكم العسكرية. وسعى دستور عام 2012 إلى تعزيز استقلال المحاكم العسكرية من خلال إضافة نص يقضي بأن يتمتع أعضاء القضاء العسكري بحكم ذاتي وعدم جواز إقالتهم. وهم يتمتعون بالحصانات والحقوق والواجبات نفسها التي يتمتع بها القضاة العاملون في سائر الأجهزة القضائية. إلا أن المؤهلات المهنية المطلوبة لإشغال منصب قاضٍ عسكري لم ترد في الدستور نفسه، وترك أمرها إلى القانون التنفيذي. وكانت الولاية القضائية للقضاء العسكري محددة بجميع الجرائم المتصلة بالقوات المسلحة وضباطها وأفرادها، والجرائم المتعلقة بالخدمة العسكرية والجرائم التي تحدث داخل المرافق العسكرية والجرائم التي تتصل بالمرافق أو المعدات أو الأسرار العسكرية. أما المدنيون فلا يجوز أن يحاكموا أمام محاكم عسكرية "إلا في حالة الجرائم التي تضر القوات المسلحة" (المادة 198). وكانت هذه الصياغة القانونية غامضة بحيث أنها على الأرجح لن تقيد الولاية القضائية التي زعمت المحاكم العسكرية في الماضي أنها تتمتع بها في محاكمة المدنيين. وتؤكد تحديد هذه الجرائم إلى التشريعات النظامية. وفي حين أصبح البرلمان مخولاً بإقرار التشريعات ذات الصلة، كان يتعين عليه استشارة ممثلي القوات المسلحة قبل سن مثل هذه التشريعات، وفقاً لنص المادة 197 والتي تنص على أن

⁹ اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، البلاغ رقم 06/334 لسنة 2011، المبادرة المصرية للحقوق الشخصية ومنظمة إنترنايتس ضد جمهورية مصر العربية.

¹⁰ المادة 183 من الدستور المصري لعام 1971 عدلت في عام 2007 لتنص على: "ينظم القانون القضاء العسكري، ويبين اختصاصاته في حدود المبادئ الواردة في الدستور".

¹¹ Rutherford, Egypt after Mubarak (note 5 above), 56.

¹² Maugiron-Bernard, State Authoritarianism (note 7 above), 186.

مشاريع القوانين المتعلقة بالقوات المسلحة يجب أن تُقدم "للتشاور" مع مجلس الدفاع القومي، وهو هيئة تتألف أغلبيتها من العسكريين وحلفائهم.

وليس من المستغرب أن هذه الأحكام لم تؤدي إلى تأثير كبير على الممارسة واسعة النطاق بمحاكمة المدنيين أمام المحاكم العسكرية، والتي تزايدت في الأشهر التي أعقبت الإطاحة بمبارك.¹³ وترك الدستور المصري الجديد الذي أقر في استفتاء عام في يناير/كانون الثاني 2014 موضوع تشكيل مجلس الدفاع الوطني وسلطاته دون تغيير. ومع ذلك، يبدد الدستور الجديد كل الشكوك التي انبثقت بعد إقرار دستور عام 2012 بشأن إشراف البرلمان، حيث نص الدستور الجديد على أنه وبعد حوار مع مجلس الدفاع الوطني، تُدمج ميزانية القوات المسلحة كرقم واحد في ميزانية الدولة.¹⁴ وفي الوقت نفسه يذل الدستور الجديد بعض الجهود لتعريف دور المحاكم العسكرية وسلطاتها بصفة أكثر دقة. واحتوى الدستور على ضمانات واضحة باستقلال القضاء العسكري، وأكد على مبدأ عدم جواز محاكمة المدنيين أمام المحاكم العسكرية. وفي حين يظل هذه المبدأ خاضعاً لبعض الاستثناءات، إلا أن هذه الاستثناءات معرفة بحرص أكبر مقارنة مع الدستور السابق. ووفقاً للدستور الجديد يمكن محاكمة المدنيين أمام المحاكم العسكرية في حالة الجرائم التي تشكل اعتداءً مباشراً على المرافق العسكرية والتكنات العسكرية أو أي شيء يدخل في سلطتها؛ وفي المناطق العسكرية والمناطق الحدودية؛ ومعدات الجيش ومركباته وأسلحته وذخائره ووثائقه، والأسرار العسكرية، والأموال العامة أو المصانع العسكرية؛ والجرائم المتعلقة بالتجنيد الإجباري؛ والجرائم التي تمثل اعتداءً مباشراً على ضباط الجيش وأفراده بسبب قيامهم بواجبهم.

2-1 تونس

يختلف الدور الذي يلعبه الجيش في تونس اختلافاً كبيراً عن الدور الذي تؤديه القوات المسلحة في مصر. فبعد استقلال تونس، سعى الرئيس الحبيب بورقيبة إلى حصر دور الجيش خارج السياسة، ولم يشكك الجيش في أولوية القيادة المدنية للبلاد.¹⁵ وظلت القوات المسلحة التونسية خارج النزاع السياسي، وتمكنت من الحفاظ على موقفها هذا أثناء الفترة الانتقالية الصعبة التي مرت بها تونس بعد الإطاحة بالرئيس بن علي. وثمة اعتقاد منتشر على نطاق واسع بأن رفض الجيش إطلاق الرصاص على المدنيين أثناء الاحتجاجات التي جرت في عام 2011 كان له دور حاسم في خروج بن علي.¹⁶

أقر البرلمان التونسي الدستور الجديد في 26 يناير/كانون الثاني 2014 ودخل حيز النفاذ في اليوم التالي، وذلك بعد عامين من المداولات. وجعل الدستور الجديد الدور المحدد للجيش مبدأ دستورياً. وتماشياً مع الصيغة المدنية للدولة والتي تركزها المادة 2، احتوى الدستور على أحكام محددة للعلاقة بين الجيش والسلطات المدنية، وكان الدستور السابق يفتقر لهذه الأحكام. فوفقاً للمادة 18 من الدستور تتمثل مهمة القوات المسلحة التونسية في الدفاع عن الأمة واستقلالها وكرامتها على التراب الوطني. وعليها واجب الجهاد التام فيما يتعلق بالسياسات الداخلية ويجب عليها دعم السلطات المدنية بحسب الشروط المحددة في القانون. وعلى نفس المنوال، تلزم المادة 19 من الدستور قوات الأمن الوطنية بأداء مهماتها الأساسية – الحفاظ على الأمن العام، وحماية سلامة الأفراد والمؤسسات والأماكن، وفرض القانون – ضمن الحدود المحددة في الحقوق الأساسية وبحياد تام.

وتقيد المادة 110 ولاية المحاكم العسكرية بالجرائم العسكرية. إلا أن عبارة "الجرائم العسكرية" غير معرفة في النص الدستوري نفسه. ومع ذلك فإن الهيكل العام للعلاقة بين السلطات المدنية والجيش بحسب ما هي مثبتة في الدستور،

¹³ أوردت التقارير أن المجلس الأعلى للقوات المسلحة الذي مارس السلطة حتى تسلم الرئيس مرسي زمام منصبه، أحال قرابة 12000 مدني لمحاكمات أمام محاكم عسكرية خاصة خلال الفترة الانتقالية، انظر مقال الصحفية إيرين كينغهام، مصر تنظر في توسيع سلطات الجيش في الدستور الجديد، صحيفة واشنطن بوست، 2 نوفمبر/تشرين الثاني 2013: http://www.washingtonpost.com/world/middle_east/egypt-considers-expanded-powers-for-military (تم الرجوع إليه في 22 يناير/كانون الثاني 2014).

¹⁴ انظر المادة 203 من الدستور الصادر في 18 يناير/كانون الثاني 2014.

¹⁵ H.D. Nelson (ed.), Tunisia – a country study, 3rd edition 1986, 288.

¹⁶ E. Parker, Tunisia's Military: Striving to Sidestep Politics as the Challenges Mount, tunisialive, 25 June 2013, at: <http://www.tunisia-live.net/2013/06/25/tunisia-military-striving-to-sidestep-politics-as-challenges-mount/> (last visited 22 January 2014).

خصوصاً في المادتين 2 و 18، يشير إلى تفسير ضيق قد يغطي الجرائم المرتكبة من قبل عناصر الجيش أو المرتكبة ضدهم فقط. وتتيح الأحكام ذاتها إقامة محاكم وإجراءات استثنائية، ولكن بشرط ألا يكون لها تأثير سلبي على مبادئ المحاكمة العادلة.

الفصل 2

2 حماية الحقوق الأساسية من قبل قضاء مستقل

إن مضامين 'الدولة المدنية' على القضاء تتجاوز إلغاء أو تقييد أنظمة المحاكم الاستثنائية والعسكرية، فهي تتطلب قضاءً قادراً على حماية الحقوق الدستورية للمواطنين بفاعلية.

1-2 مصر

بموجب الدستور المصري الصادر عام 1971، أنيطت هذه المهمة في نهاية المطاف بالمحكمة الدستورية العليا. فوفقاً للقانون رقم 48 لسنة 1971، يمكن لأحد أطراف قضية منظورة أمام المحكمة أن يطعن في دستورية قانون أو نظام يُعتبر تنفيذه حاسماً للبت في قضيته. وإذا تمكن هذا الطرف من إقناع المحكمة بمعقولية الطعن، فينعين على المحكمة أن تعلق مجرياتها لمدة ثلاثة أشهر كي تتيح للطرف المعني رفع دعوى أمام المحكمة الدستورية العليا كي تبت في دستورية القانون موضوع الطعن، وضمن مدة تعليق المحاكمة الأصلية.¹⁷ وقد استخدمت المحكمة الدستورية العليا هذه السلطات من أجل إبطال سلسلة من القوانين بسبب تعديدها على الأصول الدستورية، بما في ذلك قوانين تقيّد الحقوق السياسية دونما مبرر، مثل حرية الرأي وحرية الصحافة.¹⁸ كما كانت المحكمة الدستورية مستعدة للتدخل بشأن أسوأ حالات النزوير الانتخابي، وذلك من خلال توسيع الدور الإشرافي للقضاة على الانتخابات.¹⁹ ونتيجة لذلك، شرعت أحزاب المعارضة ومنظمات حقوق الإنسان باللجوء إلى هذه المحكمة بصفة متزايدة من أجل إنصافها في أوضاع تعتبر أن حقوقها الأساسية تتعرض فيها للتهديد أو الانتهاك.²⁰

تضمن الدستور المصري لعام 2012 نصاً قلص عدد القضاة في المحكمة الدستورية من 19 إلى 11 قاضياً،²¹ ولكنه ترك ولاية المحكمة دون تغيير. واحتفظت المحكمة بالاختصاص "الحصري" للنظر في دستورية القوانين والأنظمة.²² إلا أن الجمعية التأسيسية التي كان يهيمن عليها الأخوان المسلمون وحلفاؤهم لم ترغب بترك أمر السيطرة على تحديد مسألة انسجام التشريعات التي يقرها البرلمان مع الشريعة الإسلامية بيد المحكمة الدستورية العليا، وبحسب ما كان عليه الحال بموجب المادة رقم 2 من دستور عام 1971. ومن وجهة نظر واضعي الدستور الجديد، فإن المحكمة اتبعت طرقاً مبتكرة مختلفة لإيجاد أسباب لرفض الطعون بشأن انسجام القوانين والأنظمة مع القانون الإسلامي، وذلك من خلال التمييز ما بين المبادئ الشاملة والتي لا نزاع عليها في الشريعة وبين التطبيق المرن لتلك المبادئ.²³ لذا أدرج واضعو الدستور تعريفاً لمبادئ الشريعة في النص الدستوري من أجل تقييد نطاق التفسير من قبل الهيئات القضائية عندما تنتظر فيما إذا كان أحد القوانين متماشياً مع هذه المبادئ. وحددت المادة 219 ما هو المقصود بالإشارة إلى الشريعة الإسلامية في المادة 2، مستخدمة بذلك مصطلحات فقهية: فمبادئ الشريعة الإسلامية يجب أن تُفهم بأنها تشمل "أدلتها الكلية، وقواعدها الأصولية والفقهية، ومصادرها المعتمدة، في مذاهب أهل السنة والجماعة".

¹⁷ المادة 29 من القانون رقم 1979/48 حول المحكمة الدستورية العليا.

¹⁸ T. Mustafa, *The Struggle for Constitutional Power – Law, Politics, and Development in Egypt*, 136 ff.; Rutherford, Egypt after Mubarak (note 5 above), 64 ff.

¹⁹ المحكمة الدستورية العليا، القضية رقم 13/11، 8 يوليو/تموز 2000، مجموعة قرارات المحكمة، الجزء 9، ص. 667.

²⁰ T. Mustafa, *Struggle for Constitutional Power* (note 18 above), 145 ff.

²¹ انظر المادة 176 من دستور عام 2012. أما دستور عام 2014 فترك تحديد عدد قضاة المحكمة الدستورية للقانون التنفيذي، ولم ينص سوى على أن يكون عدد القضاة "كافياً"، انظر المادة 193.

²² المادة 175 من دستور عام 2012.

²³ On this jurisprudence see Adel Omar Sherif, *The Relationship between the Constitution and the Shari'ah in Egypt*, in: R. Grote & T. Röder (eds.), *Constitutionalism in Islamic Countries*, 2012, 121 (128 ff.); R. Hirschl, *Constitutional Courts as Bulwarks of Secularism*, in: D. Kapiszewski & G. Silverstein & R. Kagan (eds.), *Consequential Courts – Judicial Roles in Global Perspective*, 2013, 311 (316).

ربما يكون من الأكثر أهمية أيضاً أن واضعي دستور عام 2012 سعوا إلى إشراك أهم مؤسسة إسلامية في البلد، مؤسسة الأزهر، في تنفيذ المادة 2 من الدستور. فوفقاً للمادة 4 الجديدة، يؤخذ رأي هيئة كبار العلماء بالأزهر الشريف في الشؤون المتعلقة بالشريعة الإسلامية. ولم تحدد هذه المادة ما إذا يعتبر رأي علماء الأزهر ملزماً، ليس فقط لأعضاء البرلمان الذين ينظرون في إقرار قانون ما، وإنما أيضاً للمحاكم، بما فيها المحكمة الدستورية العليا، والتي قد يُطلب منها لاحقاً أن تنتظر في انسجام التشريعات مع مبادئ الشريعة الإسلامية بموجب المادة 2 من الدستور. ولكن ما من شك أن الهدف الرئيسي لهذه الإصلاحات كان تحقيق تنفيذ أكبر لمبادئ الشريعة من خلال التشريعات العادية، وفي الوقت نفسه تقليص السلطة التقديرية للمحاكم في تفسير القوانين ومبادئ الشريعة.

وليس من المستغرب أن هذه المواد أزيلت من الدستور خلال عملية تعديل الدستور التي جرت بعد عزل مرسي في يوليو/تموز 2012. كما أزيل المتطلب الذي يقضي باستشارة الأزهر في جميع الأمور التي تتعلق بالقانون الإسلامي من المادة 7 التي تحدد دور الأزهر في المجتمع المصري على أنه "مؤسسة علمية إسلامية مستقلة" مسؤولة عن نشر الدعوة الإسلامية في مصر والعالم. كما ألغيت المادة 219، وتضمن دستور عام 2014 عوضاً عنها في ديباجته تأكيداً واضحاً على أن القرارات ذات الصلة للمحكمة الدستورية العليا والتي تُنشر في مجموعات قراراتها يجب أن تكون المرجع (الوحيد) لتفسير النص المتعلق بالشريعة الوارد في المادة 2.

2-2 تونس

الوضع يختلف تماماً في تونس حيث ينص الدستور الذي أقرته الجمعية الوطنية التأسيسية في 26 يناير/كانون الثاني 2014 على تعزيز سلطات القضاء للنظر في دستورية القوانين، لا سيما المحكمة الدستورية. وكان الدستور السابق يتيح لرئيس الجمهورية فقط إحالة القوانين قبل إقرارها إلى المجلس الدستوري للنظر في توافقها مع الدستور. وما كان بوسع المعارضة السياسية أو المواطنين الأفراد رفع دعوى أمام المجلس الدستوري من أجل الدفاع عن حقوقهم الدستورية. إضافة إلى ذلك، لم تكن أحكام المجلس الدستوري ملزمة قبل الإصلاحات التي أقرتها السلطات في عام 1998.²⁴ لذا كان المجلس الدستوري سلاحاً بيد الرئيس للسيطرة على البرلمان بدلاً من أن يكون مؤسسة فعالة للنظر في دستورية القوانين.

أما الدستور التونسي الجديد في استبدل المجلس الدستوري بمحكمة دستورية حقيقية تمارس سلطات كبيرة في مراجعة القوانين. وتم توسيع الحق في عرض القوانين قبل إقرارها على المحكمة الدستورية بحيث يشمل أعضاء البرلمان.²⁵ وربما يفوق ذلك أهمية، أن الدستور التونسي الجديد يتيح للمحكمة الدستورية النظر في القوانين التي دخلت حيز النفاذ، وذلك في حال طلب أحد أطراف دعوى قضائية تعتمد نتيجتها على نص قانوني متنازع عليه. وفي حين أن المحكمة التي تنظر في القضية الأصلية هي صاحبة الاختصاص في رفع القضية إلى المحكمة الدستورية، إلا أن الطرف الذي يطعن في دستورية التشريع المعني هو الذي يبدأ بالإجراءات (المادة 120). وبوسع هذه الاختصاصات الجديدة أن تجعل المحكمة الدستورية حارساً حقيقياً لحقوق المواطنين.

3-3 الإصلاحات في البلدان العربية الأخرى

قامت بلدان أخرى في المنطقة بإصلاحات دستورية وتجلت جزء كبير منها في تعزيز المراجعة الدستورية للقوانين، وكانت هذه الإصلاحات استجابة للتظاهرات الجماهيرية في إطار الربيع العربي، وكان من بين الإجراءات الإصلاحية تحديث الهيكل الدستوري. وقد حدث ذلك بصفة خاصة في المغرب والأردن.

1-3-2 المغرب

جرت تعديلات دستورية في المغرب وأقرها الشعب في استفتاء عام جرى في يوليو/تموز 2011، وهي تمثل تغييراً كبيراً في النظام الدستوري للمغرب. وعملت الإصلاحات على تعزيز عناصر الديمقراطية وسيادة القانون في النظام الدستوري ومن جوانب عديدة مهمة. وكان من بين الأمور الجديدة المهمة الإقرار الدستوري الصريح بالوضع الخاص

²⁴ I. Gallala-Arndt, Constitutional Jurisdiction and its Limits in the Maghreb, in: Grote&Röder, Constitutionalism (see note 23 above), 239, 249 ff.,

²⁵ بوسع 30 عضواً من البرلمان أن يعرضوا قانوناً على المحكمة الدستورية بعد أن يصوت عليه البرلمان، انظر المادة 120.

للمعارضة البرلمانية. فقد أصبح من حق المعارضة البرلمانية، ضمن جملة من الحقوق، عرض وجهات نظرها في الإعلام الرسمي، وإمكانية الحصول على تمويل حكومي، والمشاركة بفاعلية في إجراءات سن القوانين والسيطرة على الحكومة، وإن يتم تمثيلها على نحو كافٍ في النشاطات الداخلية للبرلمان. وفي جانب آخر يمثل تغييراً مهماً في الممارسات الدستورية السابقة، احتوى دستور عام 2011 على مجموعة قوانين متطورة لحماية الحقوق. وإضافة إلى الحقوق والحريات التي ينص عليها الدستور الجديد، فقد أصبح من حق المعارضة التمتع بحقوق الإنسان التي تضمنها المواثيق والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها المملكة المغربية.²⁶

وتماشياً مع هذه التغييرات، عمل الدستور الجديد على تعزيز دور المراجعة الدستورية. وتم رفع مكانة المجلس الدستوري الذي تأسس عام 1992 ليصبح محكمة دستورية. وتتألف المحكمة الدستورية، كما كان حال المجلس الدستوري، من اثني عشر عضواً يعينون لمدة تسع سنوات؛ ويتم تجديد العضوية لثلث الأعضاء مرة واحدة كل ثلاث سنوات؛ ويعين الملك ستة من هؤلاء الأعضاء؛ فيما يقوم البرلمان بانتخاب الستة الآخرين (نصفهم ينتخبهم مجلس النواب، والنصف الثاني ينتخبهم مجلس المستشارين). ومن بين الأعضاء الستة الذين يعينهم الملك، يجب أن يكون أحدهم مقترحاً من قبل الأمين العام للمجلس العلمي الأعلى. وعلى النقيض من دستور عام 1996، لا يترك الدستور الجديد أية شكوك حول وجوب أن يكون أعضاء المحكمة الجديدة من العاملين في القانون. ويجب اختيارهم من بين شخصيات تتمتع بتعليم قانوني جيد، ويتمتعون بكفاءة قضائية أو فقهية أو إدارية، ومارسوا مهنتهم لمدة تفوق خمس عشرة سنة، والمشهود لهم بالتجرد والنزاهة (المادة 130).

وتواصل المحكمة ممارسة المهام التي كان يؤديها المجلس الدستوري السابق. وبهذا الخصوص، فإن المحكمة مختصة بمراقبة الإجراء السليم للانتخابات البرلمانية والاستفتاءات والنظر في دستورية التشريعات البرلمانية والقواعد الإجرائية البرلمانية. أما السلطة على النظر في القوانين العادية وما يسمى القوانين المؤسسية (أي القوانين التي يشير إليها الدستور بهذا الاسم؛ وهي قوانين تحدد التفاصيل التنظيمية والاختصاصات والوظائف للمؤسسات الحكومية الرئيسية التي ينص على تأسيسها الدستور) فلا تمارسها المحكمة إلا قبل المصادقة على القانون المعني وإقراره. وقد وسعت الإصلاحات الدستورية هذه السلطة كي تشمل الاتفاقيات الدولية قبل المصادقة عليها. أما مراجعة القوانين المؤسسية والقواعد والإجراءات البرلمانية الجديد فهي أمر إلزامي، أي أنها لا تتطلب دعوى مسبقة لهذا الغرض من قبل هيئة حكومية أو فرد. وفي مقابل ذلك، لا تنتظر المحكمة الدستورية في القوانين العادية أو المواثيق الدولية إلا إذا أحيلت إليها قبل إقرارها أو المصادقة عليها، ومن قبل أحد الأطراف المذكورين في الفقرة الثالثة من المادة 132، أي الملك، أو رئيس الحكومة، أو رئيس أي من غرفتي البرلمان، أو خمس أعضاء مجلس النواب، أو ربع أعضاء مجلس المستشارين.

وفي السابق، كانت ممارسة هذه المراجعات من قبل المجلس الدستوري محدودة، خصوصاً ما يتعلق بحماية الحقوق والحريات الأساسية.²⁷ ولم يكن المجلس الدستوري قادراً على تطوير قانون دعوى متسق فيما يتعلق بالحقوق الأساسية، إذ أن أعضاء المعارضة السياسية في البرلمان نادراً ما استخدموا حقهم في إحالة القوانين العادية إلى المجلس بحسب إجراءات المراجعة الاختيارية. وقد لا يكون هذا الأمر مستغرباً نظراً لأن الغاية الأساسية من تأسيس هذا المجلس كانت ضمان هيمنة مكانة الملكية التي ينص عليها الدستور. وكان يُسمح للمجلس الدستوري أن يتناول مجالات أخرى، وخصوصاً مجال الحقوق الأساسية، طالما أنه لا يُنظر إلى هذا الأمر بأنه غير متوافق مع الدور الأساسي للمجلس.²⁸ وانعكست الرؤية الضيقة الأصلية للمراجعة الدستورية في الأحكام التي صدرت في المرحلة المبكرة عن المجلس والتي أكدت على تفوق أهمية القرارات الحكومية فيما يتعلق بالبرلمان. ولم يتردد المجلس في إلغاء مواد من قواعد وإجراءات غرفتي البرلمان، والتي اعتبرها بأنها تقيد على نحو غير ملائم السلطات الممنوحة للحكومة بموجب الدستور.²⁹ وفي مقابل ذلك، فإن عدداً من القوانين المهمة التي أثارت شواغل أساسية في مجال حقوق الإنسان، مثل التعديلات على القوانين المتصلة بحرية الصحافة وحرية التجمع، والقانون المتعلق بمكافحة الإرهاب، والقانون المتعلق بدخول الأجانب وإقامتهم في المملكة، فقد مرت دون أن ينظر فيها المجلس.

²⁶ المادة 19 من الدستور الصادر في 1 يوليو/تموز 2011.

²⁷ للاطلاع على تقييم للأحكام الصادرة عن المجلس الدستوري المغربي، انظر:

I. Gallala, *Constitutional Jurisdiction in the Maghreb* (note 23 above), 223.

²⁸ O. Bendourou, *Conseils constitutionnels et État de Droit au Maghreb*, in: Ahmed Mahiou (ed.), *L'Etat de droit dans le monde arabe*, 1997, 240.

²⁹ Decisions of January 3, 1995, *Bulletin officiel* of January 25, 1995, 196, and of July 4, 1995, *Bulletin officiel* of July 26, 1995, 2144.

وقد وفرت الإصلاحات الدستورية التي أقرت في يوليو/تموز 2011، على الأقل، الصكوك القانونية اللازمة لتمكين المحكمة الدستورية الجديدة من العمل بحزم أكبر للدفاع عن الحقوق والحريات المدنية. وبموجب المادة 133 الجديدة ستضمن ولاية المحكمة النظر في دعاوى بشأن دستورية القوانين والتي يرفعها أحد أطراف قضية تنتظر فيها محكمة عادية ويزعم فيها الطرف المعني بأن القانون ينتهك حقوقه وحرياته المحمية بموجب الدستور، على شرط أن تكون نتيجة القضية الأصلية تعتمد على تحديد ما إذا كان يتماشى القانون المعني مع الدستور. وفي حين أنه لا يزال من غير الممكن التقدم إلى المحكمة الدستورية مباشرة في حالات انتهاك حقوق الإنسان، إلا أن المحكمة ستتمتع للمرة الأولى بالسلطة للنظر في دستورية القوانين النافذة، وستكون مخولة بذلك في خارج السياق السياسي بمعناه الضيق، أي في حال تقديم دعوى مرفوعة من جهة غير الجهات السياسية، بل من محكمة ابتدائية أو مواطن فرد أو جهة طرف في دعوى قضائية.

ثمة تبعات كثيرة ستعتمد على تنفيذ هذه النصوص القانونية، وخصوصاً ما يتعلق بمسألة السلطة لإحالة القضايا للمحكمة الدستورية كي تنتظر في دستورية قانون مطبق في دعوى مرفوعة، فهل ستكون هذه السلطة محصورة في المحاكم العليا، أم أنها ستشمل جميع المحاكم والهيئات ذات الصبغة القضائية، والتي قد تحتاج لتحديد تماشي القوانين مع الدستور في إطار القضايا التي تنتظر بها. والشيء الأهم هو مسألة ما إذا كان تطبيق هذه النصوص القانونية سيبيح للطرف الذي يطعن في دستورية قانون ما أن يؤدي دوراً فاعلاً في إجراءات المراجعة الدستورية، في حين يتقلص دور المحاكم العادية في هذا المجال في فرز الدعاوى الكيدية والدعاوى التي يتضح أن لا أساس لها، أم أن القرار الأخير في إحالة القضايا سيكون بيد المحاكم العادية. وفي حالة البديل الثاني، ستقلص بشكل كبير حرية الأطراف في استخدام المراجعات الأولية لدستورية القوانين كسلاح فعال للدفاع عن الحريات الأساسية ضد تعسف التشريعات.

2-3-2 الأردن

قبل الإصلاحات الدستورية التي أقرت في سبتمبر/أيلول 2011، لم يكن يوجد في الأردن مجلس دستوري على النمط الفرنسي ولا محكمة دستورية على النمط المصري. وكان النص الوحيد الذي يتعلق بفرض الدستور يرد في المادة 122 من الدستور الأردني الصادر عام 1952. وهذا النص أوكل للمحكمة العليا الحق في تفسير أحكام الدستور. وكانت المحكمة العليا قد تأسست بموجب المادة 57 المتعلقة بمحاكمة الوزراء في حال ارتكابهم انتهاكات أثناء أدائهم لعملهم. وتتألف المحكمة من تسعة أعضاء، أربعة منهم يعينون من قبل مجلس الأعيان (الغرفة الثانية في البرلمان)، والخمسة الباقين من قضاة أعلى محاكم مدنية في البلد. وبما أن تشكيلة هذه المحكمة تجمع صفات سياسية وقضائية، فقد تارت شكوك حول ما إذا كانت تفسيراتها للدستور بموجب المادة 122 ملزمة قانونياً. ولكن حتى إذا سلمنا بالصفة الإلزامية لقرارات هذه المحكمة، فليس بوسعها ممارسة سلطاتها إلا بطلب من مجلس الوزراء أو مجلس الأمة. ولم تكن ولايتها تشمل النظر في دعاوى قضائية فعلية. لذا فليس من المستغرب أن أهميتها في الممارسة العملية ظلت محدودة في تطوير القانون الدستوري في الأردن.

تضمنت الإصلاحات التي أقرت في سبتمبر/أيلول 2011 تغييراً جذرياً في هذا المجال، إذ أقرت إقامة ولاية قضائية دستورية منفصلة في الأردن، وذلك للمرة الأولى منذ تأسيس البلد في عام 1922. وتتألف المحكمة الدستورية الجديدة من تسعة أعضاء. وكما هو حال الدستور المغربي، أكد الدستور الأردني المعدل على الحاجة إلى تمتع قضاة هذه المحكمة بالمؤهلات المهنية، إذ يُشترط أن يكونوا ممن عملوا في محكمة النقض أو محكمة العدل العليا؛ أو من أساتذة القانون في الجامعة ممن يحملون رتبة الأستاذية أو من المحامين الذين أمضوا مدة لا تقل عن خمس عشرة سنة في المحاماة. إلا أن الدستور الأردني المعدل، وعلى خلاف الدستور المغربي، يترك الباب مفتوحاً لعضوية السياسيين السابقين في هذه المحكمة إذ ينص على إمكانية أن يكون من بين أعضاء المحكمة الدستورية أحد "المختصين" الذين تنطبق عليهم شروط العضوية في مجلس الأعيان (المادة 61). ووفقاً للمادة 64، تشمل مجموعة الأشخاص المؤهلين لعضوية مجلس الأعيان رؤساء الوزراء والوزراء الحاليين والسابقين ومن أشغل سابقاً مناصب السفراء والوزراء المفوضين ورؤساء مجلس النواب ورؤساء وقضاة محكمة التمييز ومحاكم الاستئناف النظامية والشرعية والضباط المتقاعدين من رتبة أمير لواء فصاعداً والنواب السابقين الذين انتخبوا للنيابة لا أقل من مرتين "ومن مائل هؤلاء الشخصيات الحائزين على ثقة الشعب واعتماده بأعمالهم وخدماتهم للأمة والوطن". وليس من الواضح أن عبارة "المختصين" تُفهم على أنها شرط إضافي يقلل عدد المؤهلين من هذه المجموعة الكبيرة من الشخصيات وحصراً الأهلية للعضوية في المحكمة الدستورية بالعاملين في المهن القانونية أو على الأقل ممن يحملون درجة علمية في

القانون. ويُعين الملك قضاة المحكمة لمدة ست سنوات. وفي حين نصت مسودات المادة 58 على إمكانية تجديد العضوية في المحكمة، وهو أمر يشكل تهديداً محتملاً لاستقلال القضاة الذين يخدمون فيها في فترتهم الأولى، إلا أن النسخة النهائية لهذه المادة لم تنص على قابلية التجديد لأعضاء المحكمة.

المحكمة الدستورية مخولة بالنظر في دستورية القوانين والأنظمة وأن تفسر مواد الدستور بناء على طلب من مجلس الوزراء أو أحد مجلسي الأمة (المادة الجديدة 59). ولن يكون من حق المواطنين التوجه إلى هذه المحكمة مباشرة. وسيقتصر الحق في طلب النظر في دستورية القوانين على أعلى الهيئات التنفيذية والتشريعية في البلد، أي مجلس الوزراء أو أحد مجلسي الأمة. إلا أنه بوسع أطراف الدعاوى التي تنتظر فيها المحاكم العادية الدفع بعدم دستورية القوانين والأنظمة. وإذا اقتنعت المحكمة التي تنتظر في القضية بأن الطعن في دستورية القانون ذات الصلة بالقضية هو طعن جدي، فستقوم بتعليق النظر بالقضية وإحالتها إلى محكمة النقض، وهي أعلى محكمة في الأردن، كي تصدر قراراً بشأن رفع القضية إلى المحكمة الدستورية أو إعادتها إلى المحكمة الأصلية. وإذا رفضت المحكمة الأصلية إحالة القضية إلى محكمة النقض، فيمكن استئناف قرارها، في حين لا يمكن استئناف قرار محكمة النقض إذا قررت عدم إحالة القضية إلى المحكمة الدستورية. وبالتالي فإن محكمة النقض هي الجهة التي تحدد ما إذا كانت إمكانية اللجوء إلى المحكمة الدستورية أمام الجهات الأهلية هي إمكانية واسعة أم ضيقة. وحيث أن الإصلاحات الدستورية لسنة 2011 عملت على تعزيز استقلال القضاة المدنيين – فهم يُعينون حالياً من قبل المجلس القضائي الذي أُنشئ حديثاً (المادة 94 (3) من الدستور المعدل) – فإن الترتيبات الدستورية الجديدة لا تقتضي بالضرورة ممارسات تقييدية من قبل المحكمة فيما يتعلق بالدعاوى التي يرفعها الأفراد. وفي فرنسا التي طبقت إصلاحات شبيهة في الفترة 2008 إلى 2010، كانت المحاكم العليا (وهما محكمة النقض ومجلس الدولة) متحررة في استخدام الإجراءات الجديدة.³⁰

³⁰ خلال الفترة ما بين 29 مايو/أيار 2010 إلى 22 يونيو/حزيران 2012، كان قد صدر 220 قراراً للمجلس بموجب الإجراءات الجديدة. وقد تناولت هذه المحاكم عدداً من المسائل المهمة، مثل دستورية الالتزام بنشر أسماء المواطنين الذين يقومون بتزكية مرشحين في الانتخابات الرئاسية. انظر

G. Carcassonne & O. Duhamel, QPC, la question prioritaire constitutionnelle, 2011; M. Disant, Droit de la question prioritaire de constitutionnalité, 2011.

3 خاتمة

الإصلاحات الدستورية التي نتجت عن الربيع العربي فيما يخص قطاع القضاء ظلت متفاوتة بشدة من حيث أفاقها وفعاليتها. وفي حين تحقق نجاح ضئيل فقط في المساعي التي جرت في مصر لتعزيز استقلال القضاء وإنهاء نظام المحاكم الاستثنائية، بما في ذلك الدور المبالغ فيه للمحاكم العسكرية، تبدو الإصلاحات التي جرت في تونس لتنفيذ مفهوم 'الدولة المدنية' في قطاع القضاء، واعدة على نحو أكبر. واحتلت الإصلاحات الدستورية المتعلقة بالقضاء، خصوصاً ما يتعلق بالنظر في دستورية القوانين، مكانة مهمة في عمليات الإصلاح الأخرى التي انبثقت عن الربيع العربي، وتحديداً في المغرب والأردن، إذ ظلت هذه الإصلاحات خاضعة لسيطرة محكمة من النظامين الملكيين في البلدين. وقد تم تعزيز المؤهلات المهنية والاستقلال لهيئات النظر في دستورية القوانين، كما مُنحت سلطات تتيح لها للمرة الأولى أن تبت في دستورية قوانين وأحكام قانونية أخرى في سياق الدعاوى المنظورة أمام المحاكم، وهذا بدوره يخلق مجالاً محتملاً أمام الأفراد ومنظمات المجتمع المدني لرفع مطالباتها بالحقوق أمام هذه المحاكم.

بيد أنه لا تزال توجد جوانب غامضة والتي قد تستغلها السلطات التنفيذية لكبح السلطات الجديدة التي أصبحت في متناول القضاة. وفي حين أن الحق بالدفع بعدم دستورية القوانين في سياق الدعاوى المنظورة أمام المحاكم وإحالة القضايا إلى المحكمة الدستورية تتم ممارسته عبر تراتبية جهاز القضاء، أي بدعم من المحاكم العادية العليا. ورغم أن هذه الإجراءات تهدف إلى الحيلولة دون إحالة عدد مفرط من القضايا والمزاعم التي لا أساس لها، ولكنها يمكن أن تُستخدم أيضاً كي تستثنى القضايا الحساسة سياسياً من الوصول أمام المحكمة الدستورية. لذا فإن هذه العملية لن تعتمد فقط على صياغة التشريعات التنفيذية، وإنما أيضاً على الروح التي ينتهجها القضاة في استخدام هذه السلطات الجديدة.

المعهد الدانمركي
لحقوق الإنسان