

مجلة علمية دولية محكمة تصدر دوريا عن
مركز جيل البحث العلمي



ISSN 2311-3650

Lebanon - Tripoli / Abou Samra Branche - www.jilrc.com - human@journals.jilrc.com



العام العاشر - العدد 47 يوليو 2024

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

أ.د. سرور طالبي

المؤسسة والمشرفة العامة

رئيس اللجنة العلمية :

أ.م.د. يس حسن محمد عثمان

(كلية القانون والشريعة، جامعة نيالا، السودان)

ضبط ومراجعة : أ. رؤوف أحمد المل (الجامعة اللبنانية)

عضو أسرة التحرير الشرفي

المرحوم د. لطيف الطائي (العراق)

وفاء وعرفاناً لجهوده المخلصة.

اللجنة العلمية لهذا العدد :

أ.م.د. مرتضى عبد الله خيرى

(كلية الحقوق، جامعة الشرقية، سلطنة عمان)

د. المحجوب لال

(باحث في الفكر السياسي والإسلامي، المغرب)

مجلة علمية دولية محكمة تصدر دورياً عن مركز جيل البحث العلمي تعني بالأبحاث العلمية في مجال حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني والتي تلتزم بالموضوعية والمنهجية وتتوافر فيها الاصاله العلمية، بإشراف هيئة تحرير مشكلة من أساتذة وباحثين وهيئة علمية تتألف من نخبة من الباحثين وهيئة تحكيم تشكل دورياً في كل عدد.

تهدف هذه المجلة إلى التربية على مبادئ حقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني بمنظور إسلامي، لكي تتمتع الأجيال الصاعدة بحياة أفضل تسودها العدالة والمساواة والاحترام المتبادل للحقوق والواجبات.

أعضاء هيئة التحرير :

أ.د. أحمد بن بلقاسم ، جامعة سطيف 2 ، الجزائر.

أ.د. أحمد لعروسي ، جامعة ابن خلدون تيارت، الجزائر، الجزائر.

أ.د. ماهر خضير، رابطة الجامعات الإسلامية ، فلسطين.

د. أحمد محمد أحمد الزين، جامعة ظفار- سلطنة عمان.

أ.د. سلمى ساسي (جامعة الجزائر 01)

د. حورية سويقي، المركز الجامعي عين تموشنت، الجزائر.

د. علاء مطر، عميد كلية الحقوق جامعة الإسراء بغزة، فلسطين.

د. فريدة بن عمروش، جامعة الجزائر 1، الجزائر.

شروط النشر

- تقبل المجلة الأبحاث والمقالات الأصيلة والعلمية كما تنشر ملخصات عن بحوث الماجستير والدكتوراه، التي تعالج مواضيع حقوق الإنسان والقانون الدولي الانساني أو المداخلات العلمية المرسله تعقيباً على بحث علمي نشر في أحد أعدادها، وفق الشروط التالية:
- أن تكون جديدة ولم تنشر من قبل، ويتحمل الباحث كامل المسؤولية في حال اكتشاف بأن مساهمته منشورة أو معروضة للنشر على مجلة أخرى أو مؤتمر.
 - أن تكون قد التزمت بمنهجية البحث العلمي وخطواته المعمول بها عالمياً، وبسلامة اللغة ودقة التوثيق.
 - أن تكون بإحدى اللغات التالية: العربية ، الفرنسية والإنجليزية.
 - كتابة العنوان باللغة العربية والانجليزية.
 - كتابة اسم الباحث ودرجته العلميّة، والجامعة التي ينتمي إليها باللغة العربية والانجليزية.
 - كتابة الملخّص في حدود 150 كلمة وبحجم خط 12 باللغة العربية والانجليزية.
 - كتابة الكلمات المفتاحية بعد الملخص باللغة العربية والانجليزية.
 - أن تكون مكتوبة بخط Traditional Arabic حجم 14 بالنسبة للمقالات باللغة العربية بالنسبة للمتن، و11 بالنسبة للهوامش، وبخط Times new Roman بحجم 12 للمقالات باللغة الأجنبية بالنسبة للمتن وبحجم 10 بالنسبة للهوامش.
 - أن تكتب الحواشي بشكل نظامي حسب شروط برنامج Microsoft Word أسفل كل صفحة حيث يرمز لها بأرقام بالشكل 1.
 - يرفق الباحث بمساهمته سيرته الذاتية ومرتبته العلمية وبيده الإلكتروني.
 - تخضع الأبحاث والمقالات للتحكيم العلمي قبل نشرها.
 - يرفق الباحث الذي يريد نشر ملخص بحثه للماجستير أو الدكتوراه إفادة بالمناقشة.
 - تحتفظ المجلة بحقها في نشر أو عدم نشر الأبحاث والمقالات المرسله إليها دون تقديم تبريرات لذلك.

الفهرس

الصفحة	
9	• الافتتاحية
11	• الحرب على غزة: المركزية الغربية والذاكرة الاستعمارية تطيحان بالسردية الغربية لحقوق الإنسان؛ محمّد بالزّاشد (جامعة جندوبة، تونس).
35	• الأمن القانوني في التشريعات الإدارية و آفاقه المستقبلية؛ ضياء عباس علي (جامعة كركوك، العراق).
53	• دور القضاء الدستوري في تعزيز دعائم الأمن القانوني: قراءة في التجربة المغربية؛ رضوان العني (كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق، المملكة المغربية).
75	• تكوين وتأهيل القضاة المتخصصين أداة لترقية وتطوير العمل القضائي: واقع وآفاق؛ جمال غريسي (جامعة الوادي، الجزائر).
109	• أثر التقاضي الإلكتروني على إجراءات المحاكمة الجنائية؛ زعيم بن ناصر الشعبي (جامعة السلطان قابوس، سلطنة عُمان).

تخلي أسرة تحرير المجلة مسؤوليتها عن أي انتهاك لحقوق الملكية الفكرية
لا تعتبر الآراء الواردة في هذا العدد بالضرورة عن رأي إدارة المركز

الافتتاحية

يتضمن العدد السابع والأربعون من مجلة جيل حقوق الإنسان مجموعة من المواضيع التي تشغل الساحتين الدولية والمحلية في آن واحد.

فلقد تناول المقال الأول الازدواجية الغربية فيما يخص ضمان احترام حقوق الإنسان في الأراضي الفلسطينية المحتلة، والتي تجلت بوضوح بعد حرب الإبادة والعدوان المستمر على قطاع غزة منذ ما يقارب العام. كما سلط هذا المقال الضوء على انحياز الولايات المتحدة الأمريكية والدول الأوروبية الواضح لصالح الكيان الصهيوني الغاصب، الأمر الذي يجعل مطالبتهم المستمرة باحترام حقوق الإنسان في جميع أنحاء العالم مجرد أيديولوجية غربية تسمح لهذه الدول بالتدخل واستعمار دول أخرى.

ومن جهة أخرى تناول هذا العدد الأمن القانوني وأهميته في إرساء العدالة والشرعية التي بدورهما تضمنان احترام حقوق الإنسان والحريات العامة، وكذلك دور القضاء في تحقيق هذا الأمن وأهمية تدريب وتأهيل القضاة بهدف تعزيز وتطوير العمل القضائي وتحسين أدائه وحوكمته وفقاً للمعايير الدولية، بالإضافة إلى وضع قواعد لتنظيم التقاضي الإلكتروني والاستفادة من مزايا التكنولوجيا الحديثة.

نشكر كل من ساهم في إصدار هذا العدد المميز، والله الموفق في الأول والآخر.

أ.د. سرور طالبي / المؤسسة والمشرفة العامة

الحرب على غزة: المركزية الغربية والذاكرة الاستعمارية تطيحان بالسردية الغربية لحقوق الإنسان

Western focal point and colonial memory overthrow the Western narrative of human rights

د. محمد بالراشد (أستاذ باحث في علم الاجتماع، جامعة جندوبة تونس)

Dr Muhammad Berrashed; Research professor in sociology at the University of Jendouba, Tunisia

Abstract:

The Zionist occupation war on Gaza and the remaining Palestinian lands demonstrates the fragility of the Western narrative on human rights. Influential Western countries choose to adopt the Israeli claim, so they adhere to "The right of the occupying entity to defend itself" and shorten the situation of the Palestinian human being that suffers from the scourges of colonialism to calls to ensure the provision of humanitarian aid and the protection of civilians. Thus, these countries deny the right of the Palestinian people to self-determination, life and also decent living, especially for children and women. This position seems to contradict the slogan of the universality of human rights that these countries often raise, thus establishing a western narrative for human rights, especially after the collapse of the Soviet Union at the end of the last century. Accordingly, this Western position needs an understanding and an explanation of the background that guided it, which finds its roots in western centralization and colonial social memory, which are the two most sufficient factors to make human rights an ideology, not an ideal for coexistence.

Keywords: human rights, the right to self-determination, collective memory, Western focal point, universality of human rights

مستخلص:

أبانت حرب الاحتلال الصهيوني على غزة وما تبقى من أراضي للفلسطينيين عن هشاشة السردية الغربية لحقوق الإنسان. فالدول الغربية النافذة اختارت تبني الموقف الصهيوني، فتمسكت بـ "حق الكيان المحتل في الدفاع عن نفسه" واختزلت وضع الإنسان الفلسطيني الذي يعاني ويلات الاستعمار في دعوات إلى ضمان تقديم المساعدات الإنسانية وحماية المدنيين، فتنكرت بذلك تلك الدول لحق الشعب الفلسطيني في تقرير مصيره، وحق الإنسان الفلسطيني في الحياة - خاصة بالنسبة إلى الأطفال والنساء-، وفي العيش الكريم. وقد بدأ هذا الموقف مفارقاً لشعار عالمية حقوق الإنسان الذي كثيراً ما رفعته تلك الدول مؤسّسة بذلك سردية غربية لحقوق الإنسان لا سيما بعد انهيار الاتحاد السوفياتي مع نهاية القرن الماضي. وعليه يحتاج هذا الموقف الغربي إلى محاولة فهم وتفسير الخلفية التي وجّهته والتي تجد لها جذورا في المركزية الغربية وفي الذاكرة الاجتماعية الاستعمارية وهما عاملان كفيلا يجعلان حقوق الإنسان مجرد إيديولوجية، وليس مثل عليا لتحقيق العيش المشترك.

الكلمات المفتاحية: حقوق الإنسان، الحق في تقرير المصير، الذاكرة الجماعية، المركزية الغربية، عالمية حقوق الإنسان.

مقدمة:

يعدّ الموقف الذي تبنته دول غربية في مقدمتها الولايات المتحدة الأمريكية من انتهاكات حقوق الإنسان الفلسطيني باعثاً على الحيرة والتساؤل ومن ثم على البحث. فهذه الدول الغربية، رفعت - منذ نهاية الحرب العالمية الثانية وخاصة منذ نهاية الحرب الباردة بين دول المعسكر الغربي بقيادة الولايات المتحدة الأمريكية ودول المعسكر الشرقي بقيادة الاتحاد السوفياتي- راية حقوق الإنسان في العالم قاطبة. وعلى ضوء معيار احترام حقوق الإنسان الذي حدّدته السردية الغربية لحقوق الإنسان، يتمّ التعامل مع سائر دول العالم، فتُسند إعانات لدول وتُحجب عن دول أخرى بتعلّة احترام/ انتهاك حقوق الإنسان.

وبالاستناد إلى ذات المعيار الحقوقي الذي أنتجته السردية الغربية لحقوق الإنسان، تُصنّف الدول إلى دول ديمقراطية تحترم مواطنيها وتعمل على حماية حقوقهم، وإلى أخرى مارقة تنتهك حكوماتها حقوق مواطنيها. وقد بلغ الأمر بالولايات المتحدة الأمريكية وحليفاتها من الدول الغربية حدّ التّدخل في دول أخرى تحت شعار الدفاع عن حقوق الإنسان والوقوف في وجه أنظمة دكتاتورية، شمولية لا تُقيم وزناً لحقوق الإنسان بالمعيار الغربي. والحروب التي شنت في العراق وأفغانستان وقبل ذلك في البلقان شاهد على ذلك¹.

¹ لقد حدث التّدخل العسكري في تلك الدول تحت ذريعة التّدخل الإنساني، فمع انتهاء الحرب الباردة "بدأت حتى العولمة تجرف الأخضر واليابس باسم تعزيز حقوق الإنسان والديمقراطية، وبدأ مصطلح التّدخل الإنساني يصبح أمراً طبيعياً في العلاقات الدولية في تسعينات القرن الماضي. وحددت الحالات التي تتطلب تدخلاً إنسانياً وهي: وضع حدّ لجرائم أو مذابح ترتكب في حقّ شعب أو دولة ما، أو إنهاء نظام متسلّط أو دكتاتوري، أو إنقاذ مضطهدين لأسباب دينية أو غيره". للمزيد أنظر الحسين شكراني؛ حقوق الأجيال المقبلة، بالإشارة إلى الأوضاع العربية، بيروت، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2018، ص 119. ويرى بعض الباحثين أنّ "واقع العلاقات الدولية يكشف لنا عن بعض

وقد جعلت السردية الغربية لحقوق الإنسان الكثيرين يقتنعون بما لا شك فيه أن الغرب حامي حقوق الإنسان، وهي قناعة ترجمها الكثيرون من معارضين سياسيين ومن فئات اجتماعية أخرى (مجتمع الشواذ) إلى الهجرة إلى الغرب هرباً من اضطهادات يتعرضون لها في دولهم الأصلية بسبب آرائهم وأفكارهم السياسية أو بسبب ميولاتهم الجنسية... الخ. ولعلّ الأهم في ذلك كله هو أنّ أولئك اللاجئين إلى الغرب رأوا فيه أرضاً توفر الحماية لمن انتهكت حقوقهم في بلدانهم.

ولكنّ السردية الغربية- التي تمّ الترويج إليها والعمل على تسويقها- أظهرت ضعفاً وهشاشة كبيرين لا نظير لهما بعد أحداث 7 أكتوبر 2023 التي شهدتها الأراضي الفلسطينية المحتلة، وبالتحديد قطاع غزة. فقد سارعت الدول الغربية إلى تبني سردية الكيان المحتل لما حدث دون أي تشكيك فيها. وانتصرت تلك الدول - بما لا لبس فيه- ل "حق الكيان المحتل في الدفاع عن نفسه"، وغضبت تلك الدول الغربية بقيادة الولايات المتحدة الأمريكية الطرف عن الانتهاكات الفظيعة لحقوق الإنسان الفلسطيني، وهو الذي يعاني من ويلات استعمار استيطاني غاشم منذ سنين طويلة. فتنكرت تلك الدول بذلك لحق أصلي من حقوق الإنسان ألا وهو "حق الشعوب في تقرير المصير". وبدا هذا الموقف الغربي غير المتحمس للدفاع عن حقوق الإنسان الفلسطيني مناقضاً- على سبيل المثال- للموقف الذي تبنته الدول الغربية عند اندلاع العملية العسكرية الخاصة الروسية في أوكرانيا، حيث بادرت تلك الدول إلى إدانة التدخل الروسي وانتهاكه لحقوق الإنسان، وهو الأمر الذي يسترعي الاهتمام ويدعو إلى التساؤل عن العوامل المفسرة لهذا الموقف الغربي الذي يكشف بوضوح لا لبس فيه هشاشة السردية الغربية لحقوق الإنسان، والذي سيلقي - لا محالة- بظلاله على مستقبل حقوق الإنسان في أصقاع كثيرة من العالم، باعتبار أنّ الصمت الغربي على جرائم انتهاك حقوق الإنسان سيفقد العالم الغربي ريادته لحقوق الإنسان، ويجرّده من كونه نموذجاً لاحترام حقوق الإنسان، بل قد يضع مسيرة حقوق الإنسان بأسرها موضع شك.

1. مشكلة الدراسة:

إذا كانت حقوق الإنسان من الأسس التي قامت عليها الدولة الديمقراطية في الغرب، وإذا كانت، كذلك، من الركائز التي بُني عليها العيش المشترك في المجتمعات الغربية منذ أن صدرت الإعلانات الدستورية الغربية الكبرى مثل إعلان استقلال أمريكا سنة 1776 وإعلان حقوق الإنسان والمواطن في فرنسا عام 1789، وقبل ذلك الثورة الإنجليزية 1688-1689، وهي الإعلانات التي ستؤثر لاحقاً في نصوص دولية من قبيل ميثاق الأمم المتحدة الذي جاء في المادة 3 منه "أنّ من أهداف المنظمة تحقيق التعاون الدولي وذلك بتطوير حقوق الإنسان وحرّياته الأساسية وتشجيعها دون تمييز في الجنس أو اللون أو اللغة أو الدين"¹، وكذلك في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي نصّ في مادته الثانية على أنّ "لكلّ إنسان حقّ التمتع بجميع الحقوق المذكورة في هذا الإعلان دونما تمييز من أيّ نوع، ولا سيّما بسبب العنصر، أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي سياسياً وغير سياسي، أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أيّ وضع آخر. وفضلاً عن ذلك لا يجوز التمييز على أساس الوضع السياسي أو القانوني أو الدولي للبلد أو الإقليم الذي ينتمي إليه الشخص، سواء كان مستقلاً أو موضوعاً تحت الوصاية أو غير متمتع بالحكم الذاتي أم خاضعاً لأيّ قيد آخر على سيادته". ولهذا، فإنّ عدم

مظاهر التدخل العسكري الذي تشّعه بعض القوى المهيمنة باسم حقوق الإنسان في بعض الدول، غير أنّ هذا التدخل لا يتمّ وفق آليات مشروعة وعادلة تطبق على الجميع دون استثناء، إذ هي في الغالب تتمّ لأسباب سياسية تهدف إلى ضمان مصالح الدول الكبرى لا ضمان حقوق الأفراد والشعوب المهورة، للمزيد يرجى الرجوع إلى مرشد القبّي؛ المواطنة وإشكالياتها النظرية ورهانات تأسيسها عربياً، تونس، منشورات نيرفانا، 2024، ص 114 وما بعدها.

¹ نجد الفكرة نفسها حاضرة في المادة 13، فقرة 1، والمادة 55 ج.

دفاع الدّول الغربيّة عن تلك الحقوق في مكان ما من العالم يُثير الاهتمام ويُحفّز على التّساؤل، وهو الأمر الذي أثارته الحرب الصهيونية على غزّة وكذلك على الضّفة الغربيّة، أو بالأحرى على ما تبقى للفلسطينيّين من أرض بعد ما يزيد سبعين سنة من الاحتلال وانتهاج مختلف السّبل لتهمجهم وترحيلهم عن وطنهم.

فقد تعاطت الدّول الغربيّة بقيادة الولايات المتّحدة الأمريكيّة مع حرب الكيان المحتل على غزّة بموقف مفارق لمنطق عالمية حقوق الإنسان التي كانت ركيزة من ركائز السردية الغربيّة لحقوق الإنسان. لذلك كان من المنطقيّ والوجيه التّساؤل عن دلالات ومعاني تخليّ المعسكر الليبرالي الغربيّ عن حماية حقوق الإنسان الفلسطينيّ هو يواجه أشنع انتهاكات حقوق الإنسان (التشريد، التّجويد، منع الدّواء، التّعذيب، القتل، التّدمير...). وبعبارة أخرى، لماذا لم تبد الدّول الغربيّة ذات التّفاليد الديمقراطيّة ورافعة راية حقوق الإنسان في المحافل الدّوليّة، مثل الولايات المتّحدة الأمريكيّة، بريطانيا، ألمانيا، فرنسا... ذات القدر من الحماس لحماية حقوق الإنسان في فلسطين المحتلّة، مثلما فعلت ذلك مع أوكرانيا؟ لماذا لم تنتصر تلك الدّول الغربيّة لحقوق شعب مستعمر تعرّض لكلّ ضروب الاضطهاد والتنكيل والحرمان من حقوق الإنسان منذ منتصف القرن الماضي؟ أليست حقوق الإنسان شاملة لكلّ البشر بغضّ النّظر عن اللّون والعرق والدين واللّغة وعن وضع الدّولة مستقلّة أم غير مستقلّة... الخ؟ أليست الدّول الغربيّة وفي طليعتها الولايات المتّحدة الأمريكيّة من المنادين بحلّ الدّولتين ومن ثمّ باستقلال فلسطين؟ أم أنّ لحقوق الإنسان معنى خاصّاً بالدّول الغربيّة يجعلها تنتصر إليها حيناً وتتغاضى عنها أحياناً؟

إنّ غضّ الطّرف من قبل الدّول الغربيّة عمّا يجري في غزّة من انتهاكات فظيعة لجميع أصناف حقوق الإنسان، واختزال مجمل الأحداث في حقّ الكيان المحتل في الدّفاع عن نفسه وحقّ الفلسطينيّين في الحصول على مساعدات إنسانيّة - تكاد لا تسدّ الرّمق - يجعلان السردية الغربيّة لحقوق الإنسان هشّة وفاقدة لتماسك لطالما ادّعته، كما يجعلان من البحث في دلالات تلك المقاربة الغربيّة أمراً لا مناص منه، لاسيّما وأنّ الغرب يقدّم نفسه دائماً على أنّه القدوة في مجال حقوق الإنسان، بمعنى التّمودج الذي ينبغي الاقتداء به في أعمال حقوق الإنسان وتفعيلها.

2. أهميّة الدّراسة:

تستمدّ هذه الدّراسة أهمّيّتها من سعيها إلى فهم وتفسير الموقف الغربيّ من الانتهاكات الفظيعة لحقوق الإنسان في قطاع غزّة، وفي ما تبقى من الأراضي الفلسطينيّة في وقت لا يتردّد فيه بعض تلك الدّول الغربيّة عن إعلان مناصرة حقوق الإنسان حتّى وإن أدّت إلى انتهاك مقدّسات شعوب أخرى. ويمكن أن نذكّر في هذا السّياق بمواقف المسؤولين الفرنسيّين الذين يرون في الصّور المسيئة للرّسول محمّد صلّى الله عليه وسلّم حرّية تعبير، بمعنى أنّهم يدرجون تلك الرّسوم المسيئة للأنبياء ضمن الحقّ في التّعبير ومن ثمّ لا يجب الحدّ منها أو تقييدها! وضمن السّياق ذاته - الذي لا يراعي خصوصيّات الآخر ومغايرته للغرب - عملت بعض الدّول الغربيّة - ذات التّفاليد الديمقراطيّة - على فرض حقوق على شعوب ودول ذات ثقافات تتعارض مع تلك الحقوق، من ذلك مثلاً حقوق الشواذ، حيث يتذكّر الجميع الجدل الذي رافق تنظيم كأس العالم بالدوحة (قطر) حول حقوق الشواذ¹.

¹ بلغ هذا الجدل أقصاه بين القطريّين الذين طالبوا باحترام ثقافتهم وبين مناصرين لحقوق مجتمع "الميمي" (أنظر مثلاً مقال رشا يونس - وهي مديرة بالإناية ببرنامج حقوق "الشواذ" - الموسوم ب"كأس العالم يلطّخها العار: الفيفا تسقط في اختبار حقوق مجتمع الميم في قطر عن موقع

وقد أثارت نزعة الغرب هذه الهادفة إلى توسيع حقوق تلك الفئة (الشواذ) وسحبها على جميع الثقافات ردود فعل مختلفة في دول أخرى لعلّ أبرزها روسيا حيث قام الرئيس فلاديمير بوتين بالتوقيع على "قانون يحظر الدعاية للعلاقات الجنسية غير التقليدية والترويج لتغيير الجنس والدعاية للبيدوفيليا (التحرّش الجنسي بالأطفال)"¹.

ومقابل هذا التمسك بعلمية حقوق الإنسان - الذي بلغ حدّ الرّغبة في فرضها على الآخر المغاير ثقافيًا- بدأ تعامل الدّول الغربيّة مع انتهاكات حقوق الإنسان في غزّة أقرب إلى التّشجيع على تلك الانتهاكات بل وعلى الاستمرار فيها، الأمر الذي يعطي وجهة للقول إنّ الدّول الغربيّة "حوّلت حقوق الإنسان إلى أيديولوجيا"² أو بحسب عبارة فتحي التريكي صارت حقوق الإنسان "رهانا سياسيًا عوضًا عن أن تظلّ إيتيقا (غير مقسّمة) تنطبق على الإنسان بما هو إنسان"³.

يعكس تمادي بعض الدّول الغربيّة في تبنيّ الموقف الصهيوني وغيض البصر عن انتهاكات حقوق الإنسان الفلسطينيّ ضعفا في السّردية الغربيّة لحقوق الإنسان، لأنّ هذه السردية بالاستناد إلى الموقف الأمريكي والبريطاني والألماني والفرنسي... الخ تُفاضل بين البشر ممّا يجعلها متعارضة مع مبدأ عالمية حقوق الإنسان وانسحابها على التّاس أجمعين مثلما تؤكّد على ذلك المادّة الثّانية من الإعلان العالميّ لحقوق الإنسان بوضوح تامّ لا لبس فيه⁴. بمعنى أنّ الحرب على غزّة وكلّ الأراضي الفلسطينيّة أفقدت السّردية الغربيّة تماسكا لطالما ادّعت، ووضعها تحت اختبار قاس وشديد خاصّة أمام تضارب الموقف الغربيّ من انتهاكات حقوق الإنسان في أوكرانيا وفي فلسطين.

فالدّول الغربيّة التي تبنت موقف الكيان المحتل وتدافع عنه في المحافل الدوليّة وخاصّة في مجلس الأمن الدّولي هي ذاتها التي أدانت انتهاكات حقوق الإنسان في أوكرانيا وعملت بمختلف الطرق والأساليب على مدّ يد المساعدة لأوكرانيا ولم يتجاوز موقفها بالنسبة إلى أهل غزّة الدّعوة إلى تسهيل وصول المساعدات الإنسانية للسكّان وأخرى لحماية المدنيين. ومن هنا، فإنّ أهميّة الدّراسة تتأتّى من الرّغبة في فهم وتفسير العوامل التي تقف وراء هذا الموقف المتضارب والمتناقض للدول الغربيّة المؤثّرة من حقوق الإنسان. وبلغة مغايرة، ما هي الخلفية التي توجّه الموقف الغربيّ في التّعاطي مع انتهاكات حقوق الإنسان، والتي جعلت حرب الكيان المحتل على غزّة تُفقد السّردية الغربيّة صلابتها لاسيّما بعد انهيار الاتّحاد السّوفياتي، وانتشار المقاربة الغربيّة لحقوق الإنسان في مختلف أرجاء المعمورة حتّى باتت مكّونا رئيسيًا من مكّونات صورة الغرب التي رغب في نشرها عبر العالم، أو بالأحرى على تسويقها في العالم؟

1 hrw.org/ar/news2022/07/08 (شُوهِد في 2024/6/15 ، الساعة 07:02 د). وقد بلغ الأمر بوزيرة ألمانيّة (وزيرة الدّاخلية نانسي فيرز) أن ارتدت شارة "الشواذ" في مباراة ألمانيا واليابان ضمن مباريات كأس العالم بقطر.

2 عن موقع روسيا اليوم arabic.rt.com (شُوهِد يوم 2024/4/26 ، الساعة 11:42 د)

3 عبد الاله بلقزيز؛ حقوق الإنسان من فكرة إلى أيديولوجيا، المستقبل العربيّ، العدد477، 2018.

4 فتحي التريكي؛ أخلاقيّات العيش المشترك، تونس، الدّار المتوسّطيّة للنّشر، 1442هـ/2021م، ص 106

5 جاء في المادّة المذكورة "لكلّ إنسان حقّ التمتعّ بجميع الحقوق والحريّات المذكورة في هذا الإعلان، دونما تمييز من أيّ نوع، ولاسيّما التمييز بسبب العنصر، أو اللّون، أو الجنس، أو اللّغة، أو الدّين، أو الرّاي سياسيًا أو غير سياسيّ، أو الأصل الوطنيّ أو الاجتماعيّ أو الثّروة أو المولد أو أيّ وضع آخر. وفضلا عن ذلك لا يجوز التمييز على أساس الوضع السّياسيّ أو القانونيّ أو الدّوليّ أو الإقليم الذي ينتهي إليه الشّخص، سواء كان مستقلاً أو موضوعاً تحت الوصاية أو غير متمتعّ بالحكم الدّاتيّ أم خاضعاً لأيّ قيد آخر على سيادته".

3. حقوق الإنسان:

دون إطناب في تفاصيل تعريفات حقوق الإنسان، نقول إنها "ليست مجرد لائحة للحقوق، وإنما هي تصوّر أخلاقي يحمل معه نظرة محدّدة للعالم وحقوق الإنسان والعلاقات الاجتماعية"¹، بمعنى أنّها رؤية لتنظيم العيش المشترك بين البشر تقوم على "نبذ الظلم مهما كان مأتاه، وبالتالي وجب الدفاع عن المظلوم لتحقيق كلّ الضمانات التي تحميه من التجاوزات والتي تقوم على الحرّية والمساواة والعدل، أي على قيم تضمن للإنسان الحياة والأمن والتوازن وبالتالي السعادة"². وهي بناء على هذا الأساس تنطلق من "سعي الجنس البشري المتزايد من أجل حياة تتضمن الاحترام والحماية والكرامة والقيمة الدائّية للإنسان، على قدم المساواة"³.

والأصل في حقوق الإنسان أنّها عامّة ومطلقة و "مؤدّى هذا المبدأ، أنّه يتعيّن الاعتراف بهذه الحقوق وما يتّصل بها من حرّيات لكلّ إنسان على وجه الإطلاق وفي جميع الأحوال، وأنّ تقييدها -لذلك- لا يكون جائزا إلاّ على سبيل الاستثناء الذي لا ينبغي التوسّع فيه"⁴. وحقوق الإنسان، فضلا عن ذلك، متكاملة ومتراصة بمعنى "عدم قابليتها للانقسام أو التجزئة، أي أنّه لا يوجد ما يسوّغ -من حيث المبدأ- إعطاء أولوية خاصّة لطائفة بعينها من هذه الحقوق كالحقّ في الغذاء مثلا أو الحقّ في العمل، على حساب طائفة أو طوائف أخرى منها كالحقوق المدنيّة والسياسيّة والحقّ في حرّية التعبير والاجتماع أو الحقّ في المحاكمة العادلة"⁵.

ويُنهي هذا المبدأ جدلا ما فتئ يُثار مفاده أنّ بعض الحقوق أهمّ من غيرها، إذ "كثيرا ما تُعطي بلاد الشّمال المتقدّمة الأولوية للحرّيات المدنيّة والسياسيّة زاعمين أنّ هذه الحقوق تفوق أيّ مطالب أخرى، مثلا حقوق "الحرّية" و "الديمقراطيّة" أهمّ من حقوق الإنسان الاقتصاديّة والاجتماعيّة فلا يتمّ اتّخاذ الكثير من الإجراءات التي تلاقى كامل أطياف الحقوق المعبر عنها في الميثاق الدّوليّ لحقوق الإنسان"⁶.

وقد راکمت حقوق الإنسان في مسيرتها الطويلة رصيذا لا يُستهان به، فقد شملت فئات عديدة من قبيل الطفل والمرأة واللاجئ والمعاق...، ولعلّ الرّصيد الأكبر في تلك المسيرة هو أنّها "لم تعد من الشّؤون الدّاخليّة للدّول التي يُحظر التّدخل فيها، بل أصبحت محلّ تدخّل واهتمام المجتمع الدّوليّ ككلّ، وإن كانت شروط ومعايير هذا التّدخل لا تزال تثير الكثير من الجدل"⁷.

¹ حسن طارق؛ حقوق الإنسان أفقا للتفكير: من تأصيل الحرّية إلى مأزق الهوية، الدّار البيضاء، دار توبقال للنّشر، 2018، ص 15.

² علي بن حسين المحجوبي؛ حقوق الإنسان بين النّظرية والواقع، عالم الفكر، العدد 4، المجلّد 31، أبريل-يونيو 2003، ص 5.

³ ابتسام عامر السوداني؛ فلسفة حقوق الإنسان: هوبز-لوك-مونتسكيو-روسو؛ بيروت، الرافدين، 2016، ص 179.

⁴ أحمد الرّشيدى؛ حقوق الإنسان: دراسة مقارنة في النّظرية والتّطبيق، القاهرة، مكتبة الشّروق الدّوليّة، الطبعة الثّانية، 1426هـ-2005م، ص 42.

⁵ المرجع نفسه، ص 45.

⁶ ويليام ف. فيليبس؛ المسؤوليّة الأخلاقيّة زمن الحرب: تهاقت نظريّة الحروب العادلة، تعريب رامي طوقان - مراجعة البير شاهين، الاستغراب، صيف 2016، ص-ص 224-225.

⁷ سميرة سلام وإنصاف بن عمران؛ الخصوصيّات الثّقافيّة بين عولمة وعالميّة حقوق الإنسان، مجلّة معالم للدراسات القانونيّة والسياسيّة، المجلّد 05، العدد 01، السنة 2021، ص 85.

بمعنى أن تحوّلًا مهمًا حدث في مسيرة حقوق الإنسان، غدت على إثره شأنًا دوليًا، أو إن شئنا صارت تحظى باهتمام يتعالى عن الحدود، وهو أمر وإن كان يثير الجدل، فإنّه يعكس وجود تيار يرى في تلك الحقوق مسألة إنسانية تحتاج إلى حسن تدبير حتى يتسنى للبشر العيش مع بعضهم متساوين ومختلفين. فالعيش المشترك المبني على المساواة التي لا تلغي الاختلاف والتنوع لا يستقيم دون احترام حقوق الإنسان بما هي حقوق متجذّرة في الطبيعة الإنسانية ذاتها، فلا بديل عن الاهتمام الجماعي بإعمالها وحمايتها. فتلك الحقوق في المحصلة، ليست إلا قواعد مؤطرة للعيش المشترك بين البشر، ويفترض أن تكون محور التعاقد الاجتماعي داخل الوطن الواحد وفي العالم. وبتعبير آخر، تؤسس حقوق الإنسان لعيش مشترك يقوم على المساواة والعدالة واحترام كرامة البشر فردا كان أم جماعة، وكلّ انتهاك لها إنّما هو في نهاية المطاف زعزعة لقيم العيش المشترك وللتعاقد الاجتماعي محليًا وعالميًا.

ومن هنا فإنّ عدم الدفاع عن تلك الحقوق يعبر في نهاية المطاف على الانتصار لعيش مشترك يقوم على الغلبة حسب عبارة ابن خلدون، ولا يقوم على التعايش المبني على الحوار والتفاهم، واحترام حقوق الإنسان وبما يعنيه ذلك من إقرار بالمساواة بين البشر في إطار تنوعهم واختلافاتهم وحقهم في العيش الكريم.

4. حق تقرير المصير من حقوق الإنسان الأساسية:

عند تناول حقوق الإنسان بالدراسة، وخاصة عند اعتبارها أرضية لعيش مشترك يقوم على المساواة في كنف الاختلاف والتنوع، لا يمكننا التغافل عن حق أساسي من حقوق الإنسان ألا وهو الحق في تقرير المصير، أو إن شئنا الحق في مقاومة الاستعمار. وضمن هذا السياق، تعتبر مقاومة الاستعمار حقًا، ولولا ذلك الحق ما قاوم الجنرال شارل ديغول الاحتلال النازي لفرنسا، ولولا ذلك الحق ما قاوم الأمريكيون قبل ذلك الاحتلال الإنجليزي، ولا كافح ولا ناضل الجزائريون والفيثناميون ضد الاستعمارين الفرنسي والأمريكي وحزروا أراضي الجزائر وفيثنام... الخ.

إنّ هذا الحق مضمون بموجب قرارات منظمة الأمم المتحدة - أحد أبرز الفاعلين الدوليين المسؤولين مباشرة على تدبير العيش المشترك على الأرض في مرحلة ما بعد الحرب العالمية الثانية- حيث أعلنت الجمعية العامة للأمم المتحدة سنة 1960 "رسميًا ضرورة القيام سريعًا ودون أي شرط بوضع حدّ للاستعمار بجميع صوره ومظاهره، ولهذا الغرض تعلن ما يلي¹:

1. إنّ إخضاع الشعوب لاستعباد الأجنبي وسيطرته واستغلاله يشكّل إنكارًا لحقوق الإنسان الأساسية ويناقض ميثاق الأمم المتحدة ويعيق قضية السلم والتعاون العالميين؛
2. لجميع الشعوب الحق في تقرير مصيرها، ولها بمقتضى هذا الحق أن تحدّد بحرية مركزها السياسي وتسعى بحرية إلى تحقيق إنماءها الاقتصادي والاجتماعي والثقافي؛
3. لا يجوز أبدا أن يتخذ نقص الاستعداد في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو التعليمي ذريعة لتأخير الاستقلال.

وما تضمّنه هذا القرار الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة هو في واقع الأمر تعبير صريح عن مقصد من مقاصد هيئة الأمم المتحدة المعلن عنه في المادة الأولى من ميثاق المنظمة (صدر سنة 1945) وهو "تنمية العلاقات الودية بين الأمم

¹ حق تقرير المصير: إعلان منح الاستقلال للبلدان والشعوب المستعمرة، قرار الجمعية العامة 1514 د-15 المؤرخ في 14 كانون الأول/ديسمبر 1960.

على أساس الاحترام الذي يقضي بالمساواة في الحقوق بين الشعوب وبأن يكون لكلّ منها حقّ تقرير مصيرها". وإن شئنا بموجب هذا القرار بات حقّ تقرير المصير مبدأ من مبادئ العيش المشترك بين البشر.

ونجد لهذا الاعتراف الدولي بالحقّ في تقرير المصير حضوراً في كلمة ممثل الصين "ماشين مين" في محكمة العدل الدولية في جلسة 22 فبراير/شباط 2024 حين قال "في سعيه لتحقيق المصير، فإنّ استخدام الشعب الفلسطيني للقوة لمقاومة الاضطهاد الأجنبي واستكمال إنشاء دولة مستقلة هو حقّ غير قابل للتصرف ومبني على القانون الدولي¹. وقد لجأت إليه بعد الحرب العالمية الثانية شعوب مختلفة للحصول على استقلالها. وتعترف العديد من قرارات الجمعية العامة للأمم المتحدة مثل القرار 3070 لعام 1973 بشرعية نضال الشعوب من أجل التحرّر من الهيمنة الاستعمارية والاحتلال الأجنبي بكلّ الوسائل المتاحة بما في ذلك الكفاح المسلّح"².

وبناء على ما تقدّم، يكون الاحتلال انتهاكاً لحقوق الإنسان وفي طبيعتها الحقّ في تقرير المصير، ومن ثم فإنّ مقاومة المستعمر مشروعاً بناء على قرارات الأمم المتحدة- الهيئة الدولية الموكلون إليها مهمة تدبير العيش المشترك بسلام منذ انتهاء الحرب العالمية الثانية التي ألحقت أذى كبيراً بملايين البشر من ديانات وأعراق وثقافات مختلفة، وخاصة من اليهود الذين تعرّضوا إلى كلّ أنواع انتهاك حقوق الإنسان من طرف النازيين.

ونجد صدى لقرارات الجمعية العامة الخاصة بالحقّ في تقرير المصير - ومن خلالها منظمة الأمم المتحدة- في مواثيق بعض المنظمات الإقليمية من ذلك منظمة الوحدة الإفريقية التي جاء في ميثاقها أنّه "لا يجوز اعتبار الكفاح الذي تخوضه الشعوب وفقاً لمبادئ القانون الدوليّ من أجل التحرّر أو تقرير المصير، بما في ذلك الكفاح المسلّح ضد الاستعمار والعدوان والسيطرة من قبل القوّات الأجنبية أعمالاً إرهابية"³. وعليه، يكون من حقّ الفلسطينيين مقاومة المستعمر، ويكون من الغريب ألاّ تتمّ مساندتهم من دول العالم لتحقيق حقّهم في تقرير مصيرهم. ويتعبّر آخر، يكون الموقف الغربيّ المختزل في حقّ الكيان المحتل في الدفاع باعثة على التساؤل لأنّه يتغاضى عن حقّ جوهرية ألا وهو الحقّ في تقرير المصير الذي تقرّه المواثيق الدولية مثلما سبقت الإشارة إلى ذلك.

4. استراتيجية الاحتلال الصهيوني: الحق في البقاء هو المستهدف الأول والأخير

يفصح المشهد العام للأحداث التي تجري في فلسطين المحتلة وبالتحديد في قطاع غزة عن أنّ كلّ حقوق الإنسان مستهدفة من قبل الصهاينة: الحقّ في الحياة (في البقاء)، الحقّ في الصحة، الحقّ في الغذاء، الحقّ في التعليم، الحقّ في العبادة وإقامة الشعائر الدينية، الحقّ في الشغل، الحقّ في التنقل... الخ. وقد شملت تلك الانتهاكات التي المرتكبة من قبل الصهاينة مختلف الشرائح العمرية ولم تستثن حتى ذوي الإعاقة والأطفال الخدج.

فضلاً عن تدمير البنية الأساسية وكلّ ما له صلة بمقومات الحياة في غزة مثل المستشفيات والمدارس (بما فيها تلك التي تشرف عليها وكالة غوث وتشغيل اللاجئين الأونروا) والتي تجعل من القطاع المشهور باكتظاظه السكاني أرضاً لا يمكن البقاء فيها بمعنى لا يُستطاب فيها العيش مستقبلاً. وهذا هو الهدف الجوهري للاحتلال، أي انتهاك حقّ البقاء للإنسان

¹ التّشديد من عندنا.

² مارتين بولارد؛ غزة الاستراتيجية الصينية، العربيّ الجديد 28 مارس 2024.

³ ورد عند مارتين بولارد؛ المرجع السابق.

الفلسطيني من زاويتين، الأولى تشمل قتل العدد الأكبر من الفلسطينيين وبالتحديد من النساء والأطفال، والثانية تتمحور حول جعل الأرض الفلسطينية غير قابلة للبقاء فيها ومن ثم إجبار الفلسطينيين على مغادرتها، أي تهجيرهم وإعادة تأهيل تلك الأرض لاحقاً لسكانها وافدة من أصقاع الأرض تحت يافطة أرض الميعاد. ولا غرابة أن تكون استراتيجية الاحتلال الصهيوني في انتهاك حقوق الإنسان تقوم على استهداف الحق في الحياة، ولذلك دلالات خطيرة.

بلغ عدد ضحايا العدوان الصهيوني في غزة إلى يوم 17 أوت / أغسطس 2024 40074 شهيداً¹، غالبيتهم من الأطفال والنساء، و92537 جريحاً² في حصيلة غير نهائية، حيث يمنع الاحتلال وصول طواقم الإسعاف المدني والمواطنين إلى كل المواقع التي استهدفها كما أن ضعف الإمكانيات أسهم هو الآخر في العجز عن تحديد العدد الحقيقي والنهائي لضحايا الحرب التي يشهدها الاحتلال على غزة. وقد كان الأطفال والنساء أكثر ضحايا العدوان عدداً. فقد تجاوز عدد الأطفال الشهداء 15000 طفلاً³ فيما كان ضعف ذلك العدد من الجرحى والمفقودين والأيتام⁴. ولعل الخطير في الأمر هو ما أشار المرصد الأورومتوسطي لحقوق الإنسان "في بيان له صدر بتاريخ 30 أكتوبر / تشرين الأول إلى أن عدد القتلى الأطفال في 24 يوماً من هجمات الكيان المحتل الجوية والمدفعية في غزة تجاوز 3457 طفلاً إلى جانب أكثر من ألف آخرين مفقودين تحت الأنقاض⁵. ويمثل هذا الرقم أكثر من عشرة أضعاف قتلى الأطفال في حرب روسيا على أوكرانيا خلال العام الأول في الفترة من نهاية شباط / فبراير 2022 إلى نهاية شباط / فبراير 2023 وفقاً لبيانات الأمم المتحدة⁶". ولعل عمليات إبادة الأطفال هذه هي التي جعلت نائب المندوبة البريطانية بمجلس الأمن يقول إن "غزة أصبحت المكان الأكثر دموية في العالم بالنسبة إلى الأطفال"⁷.

وبشيء من التفصيل نقول إن العدوان الصهيوني على غزة استهدف بالأساس حق الفلسطينيين في الحياة الذي هو "حق الحقوق لأنه أساس باقي الحقوق الأخرى، أي لا معنى للحقوق الأخرى سواء كانت اجتماعية أو ثقافية أو سياسية من دونه"⁸. بمعنى أن انتهاكات حقوق الإنسان التي مارسها الاحتلال الصهيوني استهدفت بالأساس الحق في الحياة، فكان القتل والإبادة الجماعية وسيلة لتجبر الفلسطينيين على الاختيار بين الموت أو الرحيل (التهجير).

وبعبارة مغايرة، استهدفت قوات الاحتلال الصهيوني حق الإنسان الفلسطيني في الحياة، ولم تستثن من ذلك حتى حق الطفل الفلسطيني في الحياة وهو الحق الذي وصفته اتفاقية حقوق الطفل بأنه حق أصيل. فقد جاء في الفقرة الأولى من المادة 6 من الاتفاقية "تعترف الدول الأطراف بأن لكل طفل حقاً أصيلاً في الحياة".

¹ عن قناة فرنسا 24 (شوهده يوم 2024/8/17، الساعة 20:10د).

² المرجع نفسه.

³ أحمد عويدات؛ أطفال فلسطين يموتون قبل أن يولدوا، القدس العربي 23 أغسطس 2024.

⁴ المرجع نفسه.

⁵ وقد بلغ عدد ضحايا العدوان على غزة حتى 17 جويلية/يوليو 2024، حسب وسائل الإعلام 38794 من الشهداء و89364 من المصابين والجرحى.

⁶ ورد عند جيلبير الشقر؛ في قتل الأطفال وعودة الإبادة إلى الاعتياد، القدس العربي، الأربعاء 17 يوليو 2024.

⁷ عن قناة الجزيرة بتاريخ 2024/8/22 (شوهده 21:13د).

⁸ مصطفى كحل؛ المدخل الفلسفي لخطاب حقوق الإنسان، المستقبل العربي، العدد 46، كانون الأول/ديسمبر 2017، ص 73.

تقوم استراتيجية الاحتلال الصهيوني بالأساس على انتهاك حقّ الفلسطينيين في البقاء على قيد الحياة/ في البقاء على الأرض، ولأجل ذلك تمّ منع الدّواء والغذاء وكلّ ما له صلة بالحقّ في الحياة. بمعنى أنّ استراتيجية الاحتلال الصهيوني تقوم على دفع من تبقى من الفلسطينيين على التشرّد في العالم إن كانت لديهم الرّغبة في البقاء على قيد الحياة.

ارتكزت استراتيجية الاحتلال الصهيوني على القضاء على حقّ الحياة لدى الفلسطينيين الذي هو -مثلما سبقت الإشارة إلى ذلك- أهمّ تلك الحقوق على الإطلاق وأبرزها، كما أنّ "ضمان ذلك الحقّ يتطلّب العمل على ضمان الحقوق الأخرى كلّها"¹. ولعلّ الهدف من تلك الانتهاكات لحقوق الإنسان الفلسطينيّ هو إفراغ الأرض الفلسطينية من ساكنتها. فقتل النّساء والأطفال هو إعدام للمستقبل، أو بالأحرى إعدام لأيّ تواجد مستقبليّ على تلك الأرض.

كانت نتيجة انتهاكات الحقّ في الحياة فظيعة، إذ "تقتل كل ساعة اثنتان من الأمّهات... في ظلّ حرب الإبادة على القطاع"، وكأنّنا بالاحتلال الصهيوني انتهى إلى ضرورة تصفية القضية الفلسطينية من خلال القضاء على النّساء والأطفال. وبتعبير ثانٍ، تقوم استراتيجية الاستعمار الصهيوني على انتهاك حقّ البقاء ليتمّ تسع المجال للمستوطنين القادمين من وراء البحار للاستقرار بالمنطقة. وعليه، لتحقيق ذلك الهدف استخدم الكيان المحتل أسلحة دمار رهيبه مصدرها دول غربيّة ترفع راية حقوق الإنسان مثل الولايات المتّحدة الأمريكيّة وبريطانيا وألمانيا... الخ. كما لم تتردّد في استخدام سلاح التّجويع الذي بات سلاح حرب مثلما عبّر عن ذلك أعلى مسؤول للشؤون الخارجيّة في الاتّحاد الأوروبيّ جوسيب بوريل².

وهذا يعني أنّ الكيان المحتل وهو ينتهك الحقّ الأصل في حقوق الإنسان (الحقّ في الحياة) لم تتوان عن تنويع الأسلحة، فكان أن تمّ استخدام أسلحة متطورة تدمر كلّ ما يمكن أن يوفّر الحماية للفلسطينيين. كما تمّ اللّجوء إلى سلاح التّجويع ومنع الغذاء والموادّ الصحيّة ضمن استراتيجية تدمير الحقّ في الحياة على أرض محدودة المساحة وشديدة الاكتظاظ بالسكان. وقد بدا أنطوني غوتيريش (الأمين العامّ للأمم المتّحدة) واعيا بخطورة سلاح التّجويع عندما قال "إنّنا نمرّ بلحظات قاتمة في العالم مع استمرار الحرب على غزّة، معتبرا أنّ شيء يبرّر العقاب الجماعيّ، حيث أنّ أكثر من مليون شخص مهدّدون بالمجاعة"³.

قامت استراتيجية الاحتلال الصهيوني على استهداف حقّ الفلسطينيين في الحياة ومن ثمّ حقّهم في البقاء، فكان تنويع الأسلحة. ومن هنا تمّ استهداف حقّ الأطفال في البقاء (الحقّ الأصليّ في الحياة)⁴. وفي هذا السّياق أشار "عضو الفريق الطّبيّ التّرويجي إلى قطاع غزّة "مادس غلبرت" إلى موت 21 طفلا بسبب سلاح التّجويع في غزّة. والمرعب في حديث غلبرت أنّ هذا

¹ الحسين شكراني؛ المرجع السابق، ص 117.

² سعيد أبو معلا؛ غزّة في قلب مثلث الموت: تجويع وندرة المياه النّظيفة وانتشار الأمراض، القدس العربيّ، 23 مارس 2024.

³ المرجع نفسه.

⁴ حتّى يكون نموّ الطّفل متوازنا لا بدّ من أن يتمتّع بالحقوق الآتية: الحقّ في البقاء، الحقّ في النّماء، الحقّ في المشاركة، الحقّ في الحماية. ويتضمّن الحقّ في البقاء تمكين الطّفل في مرحلة الطّفولة المبكّرة من حقّه في النموّ البدنيّ والنّفسي والنّماء الرّوحي والاجتماعي والنّماء العاطفي والقدرة على التعلّم... وفي سبيل ذلك يتمّ العمل على:

...استمرار التّقدّم في تقليل وفيات الرّضع منهم ومن تقلّ أعمارهم عن الخامسة ووفيات الأمّهات وتشجيع الرّضاعة الطّبيعيّة... الارتقاء بالمستوى الصّحيّ للأمّهات والأطفال، وتطبيق التّأمين الصّحيّ الشّامل... تأمين التّغذية السليمة المتوازنة، ونشر الوعي الغذائيّ، تأمين مياه الشّرب الآمنة والمرافق الصحيّة الملائمة وتوفير بيئة صحيّة آمنة، وتعميم التّوعية والتّثقيف البيئيّ. للمزيد حول حقّ الطفل في البقاء والحقوق الأخرى، يرجى الرّجوع إلى: الإطار العربيّ لحقوق الطفل (عمان- الأردن، 2001/3/28).

الرقم الملقق هو مجرد بداية، وهو يطالب بدخول المساعدات الإنسانية. ويضيف أنّ أغلب شهداء سوء التغذية هم من الأطفال، فيما رقم 21 طفلا ما هو سوى البداية في ظلّ أنّ هناك نحو 25 ألف امرأة حامل ونحو 20 ألف ولادة منذ بداية الاعتداءات الصهيونية على القطاع قبل نحو ستّة أشهر¹. ولم يسلم من انتهاك حقّ الحياة للطفل الفلسطيني حتّى الأطفال الخدج². وبهذا تكون سلطات الاحتلال الصهيوني قد ضربت عرض الحائط بمبدأ "الطفّل أولاً" الذي اعتاد التأكيد عليه المؤتمر العالميّ لحقوق الإنسان (فيينا بين 14 و 25 حزيران /يونيو 1993)³. فصار الطّفّل المستهدف الأوّل، لأنّ في القضاء على حقّه في البقاء قضاء على استمراريّة بقاء الفلسطينيين في المستقبل، أو ليس الطّفّل رمز استمراريّة الإنسان على الأرض.

حينئذ يمكننا القول إنّ استراتيجيّة الكيان المحتل ارتكزت في انتهاكها لحقوق الإنسان الفلسطينيّ على انتهاك الحقّ الأصل (الحقّ في الحياة/الحقّ في البقاء)، فكان أن استهدفت فئتين معنيتين بمستقبل الحياة على أرض فلسطين وهما المرأة والطفّل. فجسّدت تلك الاستراتيجية ما كان رئيس الوزراء الصهيوني الأسبق أرييل شارون - الذي قاد عمليّة الانسحاب من قطاع غزّة- قد شدّد عليه عندما قال "المرأة الفلسطينية والطفّل خطران أكثر من الرّجل لأنّ بقاء طفل واحد معناه استمرار أجيال عدّة".

وباستهداف الكيان المحتل حقّ الحياة لدى الطّفّل والمرأة الفلسطينيين، تكون قد ضربت عرض الحائط بتشريعات دولية وصكوك ومواثيق دولية أسهمت الدّول الغربيّة ذاتها في وضعها ومنها على سبيل الذكر لا الحصر، الإعلانات الخاصّة بحقوق الطّفّل وبضرورة حمايته ومنها "حتميّة تطبيق اتفاقية جنيف الرابطة لعام 1949 والبروتوكولات الملحقه بها ومبادئ القانون الإنسانيّ كإعلان الجمعية العامّة للأمم المتّحدة حول حقوق الطّفّل الذي أصدرته في تشرين الثاني /نوفمبر 1959 (القرار رقم 1386 بتاريخ 20 تشرين الثاني / نوفمبر 1959)، وإعلان الجمعية العامّة في شأن حماية النّساء والأطفال في حالات الطوارئ والمنازعات المسلّحة بتاريخ 14 كانون الأوّل/ديسمبر 1974 (القرار 3318)⁴.

وبناء على ما سبق، يجعل استهداف الاحتلال الصهيوني حقّ الحياة لدى الفلسطينيين السردية الغربيّة-التي تركز كثيرا على حماية حقوق المرأة والطفّل- غير ذات معنى لأنّها صارت تعبيراً صارخاً عن التناقض بين النّصّ والواقع. فالنّصّ (=الصكوك الدولية والإقليمية... الخ) يشدّد على ضرورة حماية هاتين الفئتين، والواقع يشهد مناصرة وتأييدا للممارسات الصهيونية التي تقوم على الفتك بهاتين الفئتين. بمعنى أنّ الموقف الغربيّ الرّسمي لم يتجاوز دعوة الكيان المحتل إلى حماية المدنيّين وتسهيل دخول المساعدات الإنسانية، وكأنّ الحديث لا عن قوّة احتلال تدمّر الأخضر واليابس بل عن كارثة طبيعيّة (إعصار أو زلزال) ضرب الأراضي الفلسطينية. وبعبارة مغايرة، اختفت المطالبة الصّريحة بحماية النّساء والأطفال بكلّ أبعادها لتحلّ محلّها مطالبة خجولة بالسّماح بتقديم المساعدات الإنسانية لسكّان قطاع غزّة. فتحوّل حقّ الإنسان

¹ سعيد أبو معلا؛ المرجع السّابق

² أنظر على سبيل المثال تقرير سكاى نيوز عربي بتاريخ 20 نوفمبر 2023 (الساعة 10:52 بتوقيت أبوظبي)، وقد عُنون التقرير ب "فقد ذويهم و11 في حالة حرجة... تفاصيل مأساوية لأطفال غزّة الخدج".

³ الحسين شكراني المرجع السّابق، ص 367

⁴ المرجع نفسه، ص 367-368

الفلسطيني في العيش بكرامة على أرضه -مثل غيره من سكان العالم- إلى مسألة إعانات إنسانية تحفظ ماء وجه أولئك الذين مكّنوا الاحتلال من السلاح وتبنوا مقولة الحق في الدفاع عن النفس دون أي اعتراض ولا تحفظ.

بموجب صمت الدول الغربية المؤثرة في القرارات الدولية أمام استهداف الصهيونيين لحق الإنسان الفلسطيني في الحياة، يصبح القانون الدولي والقانون الدولي الإنساني بلا معنى لأن انتهاكات حقوق الإنسان التي نفّذها وينفّذها الكيان المحتل يقابلها صمت غربي غريب يعكس لحدّ ما مقارنة غربية لحقوق الإنسان تُفاضل بين البشر. فحقوق الإنسان وفق المواقف الغربية لا تشمل كلّ نساء العالم ولا كلّ أطفال العالم، والدليل أنّه يوجد أطفال ونساء لا تشملهم الحماية الغربية، أو بأكثر دقة مستثنون من الحماية، وبالتالي يجوز انتهاك حقوقهم وبالتحديد حرمانهم من الحق في الحياة.

تجعل المواقف الغربية، وهي الأكثر تأثيراً وفعالية في الأحداث العالمية، النساء الفلسطينيات محرومات من العيش الكريم ومن احتضان فلذات أكبادهنّ كما تفعل النسوة في مختلف أرجاء العالم، وبهذا تكون بعض الدول الغربية التي ترفع راية حقوق الإنسان في المحافل الدولية قد تناقضت عن انتهاك الكيان المحتل لـ "إعلان بشأن حماية النساء والأطفال في حالات الطوارئ والتزاعات المسلحة لعام 1974م"¹. كما أنّ تلك الدول الغربية التي تتمسك بكونها حامية حقوق الإنسان لم تحترم مبدأ "حصانة الذات البشرية" بما معناه أنّ "الحرب ليست مبرراً للاعتداء على حياة من لا يشاركون في القتال أو الذين لم يعودوا قادرين على ذلك"²، ومن ثمّ فهي أباحت للمحتل الصهيوني الفتك بالفتنيتين اللتين تحفظان استمرارية بقاء الفلسطيني على أرض علمها ما يستحق الحياة.

يبدو هذا الموقف الغربي محتاجاً إلى رؤية معمّقة، لأنّ تغاضي تلك الدول -التي تتباهى برفع شعار حقوق الإنسان في المحافل الدولية- عن انتهاكات حقوق الفلسطينيين يبعث عن التساؤل والفهم والتفسير، فالمسألة أعمق من مجرد موقف عابر يقترن بما جرى يوم 7 أكتوبر 2023 وتبني الرواية الصهيونية كاملة. ولكن قبل البحث في خلفيّة هذا الموقف ودلالاته، يكون من الوجيه التوقف عند مساهمة الغرب في بلورة حقوق الإنسان وإعمالها.

5. مساهمة الغرب في إرساء حقوق الإنسان لا يمكن تجاهلها:

من المؤكّد أنّ العالم الغربي أسهم كثيراً في إرساء منظومة حقوق الإنسان وتطورها، وأن لا أحد ينكر ذلك. فقد تأسس مفهوم حقوق الإنسان في الغرب في العصر الحديث وما كتابات جون لوك J. Locke ووجون جاك روسو J. J. Rousseau وإعلانات أخرى أواخر القرن الثامن عشر إلى تنويع لعمل فكريّ ابتدأ في القرن السابع عشر مع غروتوس Grotius وهوبز Hobbes اللذان أسسا العقل الحديث بالمعنى الفلسفي للكلمة، وتفوّها لأول مرة بفكرة أنّ كلّ إنسان يولد مالكا لحقوق لا تُعزى لا لإرادة بشرية ولا لإرادة إلهية، حقوق تترتب عن طبيعته الإنسانية³. بمعنى أنّ فكرة حقوق الإنسان ظهرت ضمن "ما يسمّى بالنظرية الحديثة للقانون الطبيعي، أي تلك النظرية التي اعتمدت قانون طبيعة الإنسان، وتجاوزت

¹ للمزيد حول هذا الإعلان يرجى الرجوع إلى أحمد الرشيدي وعدنان السيد؛ حقوق الإنسان في الوطن العربي، دمشق، دار الفكر، 1423هـ/تموز (يوليو)، 2002م، ص 47.

² عامر الزمالي؛ مدخل إلى القانون الدولي الإنساني؛ تونس، المعهد العربي لحقوق الإنسان، ط2، 1997، ص 29.

³ سليم اللغماني؛ مفهوم حقوق الإنسان: نشأته وتطوره، ضمن سليم اللغماني وآخرون؛ حقوق الإنسان: مفاهيمها وأسسها، تونس المعهد العربي لحقوق الإنسان، دراسات، 4، 2003، ص 24.

التعريف القديم للقانون الطبيعي الذي أسسه أرسطو: قانون طبيعة الأشياء¹. ولهذا فإن النصوص الأولى التي ظهرت فيها عبارة "حقوق الإنسان" هي النصوص السياسية الثورية للقرن الثامن عشر، وهذه النصوص جاءت في شكل إعلانات مثل إعلان الحقوق لولاية فرجينيا 12 Virginie جوان (حزيران) 1776، ثم إعلان استقلال الولايات المتحدة (4 جويلية/تموز 1776) ثم الإعلان الفرنسي لحقوق الإنسان والمواطن 26 أوت 1789².

من هذا المنطلق، يمكننا القول إن حقوق الإنسان بما هي حقوق مرتبطة بطبيعة الإنسان إنما وُلدت في الغرب، ولذلك "عندما لفظ الغرب بحقوق الإنسان، نفى ذاته، وانتصب كجزء يتكلم باسم الإنسانية، لم يعلن الغرب عن حقوق الغربيين بل عن حقوق الإنسان"³. وهذا التأكيد على أنّ ولادة حقوق الإنسان بالغرب لا يعني بالمرّة أنّ هذه الحقوق "لم تعرف مخاضات مبكرة لها في العصور القديمة، أو أنّ الديانات السماوية لم تنصّ على كرامة الإنسان ولم تقدّس حياته، ولكنّ تحوّل الحرّيات والحقوق الفردية والجماعية من دائرة الأخلاق إلى دائرة القانون لم يتمّ إلاّ ابتداء من القرن السابع عشر الميلادي، أي أنّ خطاب حقوق الإنسان هو خطاب محايت لمشروع الحداثة وليس سابقا عليه"⁴.

بتعبير ثانٍ، إنّ حقوق الإنسان بما هي حقوق لصيقة بطبيعة البشر، ذات جذور في الحضارات القديمة وفي الديانات السماوية، لكن اكتمالها كان مع مشروع الحداثة الغربي الذي جعل الإنسان مركز الكون، وسيّد نفسه ومن ثمّ صاحب حقوق. وبما أنّ الأمر كذلك، فإنّه من المفترض أن تكون حمايتها أولوية مطلقة من الغرب وخاصة من الدول الغربية التي عرفت الإعلانات الثورية التي سبقت الإشارة إليها، لاسيّما وأنّ تلك الدول الغربية بنت مشروعها الحضاري والحداثي على احترام تلك الحقوق. لكنّ المفارقة الكبرى التي حكمت علاقة الغرب بحقوق الإنسان هي أنّ إصدار الإعلانات الدستورية الحقوقية واكتماله حركة استعمارية، حيث بادر الغربيون إلى استعمار دول أخرى تحت مسوغات مختلفة ممّا يجعل الرجوع إلى هذه المفارقة التي زامنت لحظة التأسيس لحقوق الإنسان ضرورياً لفهم مواقف بعض الدول الغربية من انتهاكات لحقوق الإنسان الفلسطيني من الكيان المحتل، ففي مفارقة النصّ للواقع يكمن جزء كبير من الخلفية الموجّهة لتلك المواقف اليوم.

6. في التناقض بين النصّ والممارسة أو الولادة المشوهة لعالمية حقوق الإنسان:

انتصر الغرب على مستوى النصّ لحقوق الإنسان في بعدها العالمي منذ القرن الثامن عشر، إلاّ أنّ ذلك الانتصار "النظري" لم تصحبه ممارسة منسجمة مع النصوص والمبادئ التي تضمّنتها. فقد واكب إصدار نصوص من قبيل إعلان حقوق الإنسان والمواطن 1789 حركة استعمارية توسّعية ترجمت إلى حدّ كبير مركزية غربية مُفرطة نظرت إلى الآخر وفقاً لما تملها مصالحها لا وفقاً لما تضمّنته موثيق حقوق الإنسان.

تعني المركزية الغربية "مجموعة تصوّرات نمت على جوانب مشروع التّفوق الغربيّ في القرنين التاسع عشر والعشرين، وهي تستبطن فكرة أنّ الغرب هو المركز بحكم التّفوق وأنّ بقية العالم هي الهوامش"⁵. وقد تُرجمت هذه المركزية الغربية

¹ المرجع نفسه، ص 30.

² عياض بن عاشور؛ حقوق الإنسان أي حقّ، أي إنسان؟ الفكر العربي المعاصر، العدد 82-83 نوفمبر/ديسمبر 1990، ص 62.

³ سليم اللغماني؛ المرجع السابق، ص 30.

⁴ مصطفى كيجل؛ المرجع السابق، ص 71.

⁵ أحمد دياب؛ المركزيات الحضارية... أو هام التّفوق وأساطير الاضطفاء، مجلة الديمقراطية، العدد 58، أبريل 2015، ص 61.

بالزعم أن "الغرب هو المشرع الأخلاقي العالمي"، بما يخوّل له أن يحدّد الصّواب والخطأ، كما يحدّد من له الحقّ في التّمتع بحقوق الإنسان ومن ليس له ذلك الحقّ.

فنجمت عن هذه المركزيّة قناعة مفادها أنّ العالم الغربيّ يحمل رسالة حضاريّة للشّعوب الأخرى حتّى أنّه برّر لنفسه حقّ استعمار غيره من الشّعوب. فلا غرابة أن يكتب ارنست رينان "الأمّة التي لا تمارس الاستعمار محكوم عليها لا محالة بأن تتردّى...، إذا أقدمت أمّة راقية على احتلال أمّة أخرى من جنس وضيع فليس ثمة ما يدعو إلى الاستنكار... ويعطي المثل الإنجليزي فيقول، وهذه إنجلترا ذلك التّمط من الاستعمار في ممتلكاتها بالهند، وهذا عمل في صالح الهند ذاتها بل في صالح البشرية...لئن كان احتلال الأجناس الراقية لبعضها البعض عملاً مستهجنًا فالعكس صحيح، ذلك أنّ إقدام الأجناس الراقية على إحياء الأعراق المنحطّة مهمّة نابعة من صميم العناية الإلهية بالبشر²". بمعنى أن نخبة العالم الغربيّ- التي يفترض تشبّعها بحقوق الإنسان - لم تكن تتبنّى حقوق الإنسان باعتبارها خاصيّة إنسانيّة بل خاصيّة حضاريّة وثقافيّة تُنقل عبر الإنسان المنحدر من حضارة راقية إلى أناس ينحدرون من حضارات دونيّة.

وضمن السّياق ذاته، أعلن مونتسكيو "المدافع الفصيح عن كرامة الفرد على أنّ الأفارقة السّود متوحّشون وبرابرة ومجرّدون من أيّ سمات إنسانيّة"³. كما كتب "لمّا كانت الشّعوب الأوروبيّة قد أبادت شعوب أمريكا، فلقد كان عليها أن تستعبد شعوب إفريقيا لاستخدامها في استصلاح الأراضي. فلو لم يجبر العبيد على الاشتغال بغراسة النبتة التي تنتج السكر لكان ثمنه باهظًا جدًّا. وهؤلاء العبيد سود من أخصم القدمين إلى أعلى الرّأس، وأنف الواحد منهم أفضس، وبلغ ذلك حدًّا من المحال علينا تقريبًا أن نشفق عليهم...، ومحال أن نظنّ هؤلاء القوم بشرا، فإنّ نظرهم بشرا نعتقد أنّنا لسنا بأنفسنا مسيحيين"⁴. وقد يبدو موقف صاحب نظريّة فصل السّلطات غريبًا، ولكنّه يعكس موقف النّخبة الغربيّة التي نظرت إلى حقوق الإنسان على أنّها ليست مطلقة، أي ليست شاملة لكلّ البشر، وهو موقف على ما يبدو سيظلّ حاضرًا لدى النّخب السياسيّة الغربيّة إلى يومنا هذا.

ويقدّم جول فيري Jules Ferry مثالًا آخر عن موقف النّخبة الغربيّة من علاقة الدّات بالآخر، ومن ثم من طبيعة حقوق الإنسان (هل هي مطلقة؟ أم نسبيّة؟). فقد لعب هذا المفكر دورًا مهمًّا في التّأصيل للنّظريّة الاستعماريّة واستعباد الآخرين من أجل الرّخاء والتّطوّر الأوروبيّ. وقد بنى جول فيري هذه النّظريّة على أساس "التّمددين". ويعني ذلك أنّ الاستعمار قانون حتّى ينبع من درجة التّطوّر الذي وصلته البلدان الأوروبيّة...، ولذلك قال "يجب أن نعلن صراحة أنّ للشّعوب العليا حقًّا تجاه الشّعوب الدّنيا"⁵...أكّرر أنّ هناك حقًّا للأعراق الأفضل لأنّ عليها واجب تمديد العرق الأدنى"⁶.

¹ المرجع نفسه، ص 61.

² لياس نايت قاسي؛ المحدّدات المؤثّرة في السياسة الاستعماريّة الفرنسيّة في غرب إفريقيا خلال القرن 19م، مجلّة الدّراسات الإفريقيّة بالجزائر، المجلّد 03، العدد 08 ماي 2020، ص 206.

³ مصطفى كيجل؛ المرجع السّابق، ص 65.

⁴ عبد الجليل حليم؛ الفلّاحون المغاربة في الانثولوجيا الكولونياليّة بين الجمود وقابليّة التّحسّن، ضمن الطّاهر لبيب (تحرير)، صورة الآخر: العربيّ ناظرًا ومنظورًا إليه، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربيّة، 1999، ص 449.

⁵ التّشديد في الأصل.

⁶ فؤاد غجاتي؛ التّناقضات الفرنسيّة بين إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسيّ وسياساتها الاستعماريّة في الجزائر، معارف/ قسم العلوم القانونيّة والاقتصاديّة، العدد العاشر/ جوان 2014، ص 116.

ولم يشذ الكسي ديتوكفيل Alexis de Tocqueville عن هذا التوجّه المناصر للاستعمار، وللدور الذي أسنده الغرب لنفسه لنقل الشعوب غير المتحضّرة من مرتبة الدّنيا إلى شعوب متحضّرة في مرتبة عليا. ولذلك بقدر ما وجّه دي توكفيل انتقادا للسياسة الأمريكيّة تجاه السّود والهنود الأصليين، بقدر ما رأى أنّ تقدّم الحضارة الأوروبيّة يقتضي بالضرورة ابتلاء المسلمين بالقسوة والفظاظة، وأنّ بسط السّيطة الفرنسيّة على الجزائر في نظره معادل للعظمة الفرنسيّة حيث نجده منخرطا في السياسة الكولونياليّة الفرنسيّة في شمال افريقيا نظرا إلى كونه عضوا في البرلمان وبرّر أسوأ الانتهاكات والمجازر التي ارتكبتها الفرنسيّون في الجزائر¹.

إنّ هذه النظرة الاستعلائيّة المبرّرة للاستعمار كفعل عقلائي هادف إلى تحضير شعوب المراتب الدّنيا، إنّما تعكس مركزيّة غربيّة مفرطة، تمنح أصحابها صلاحيّات تمدّين الآخر، أي نقل الآخر من مرحلة البدائيّة إلى مرحلة الحضارة، فكان أنّ قُسمت الأعراق والشعوب إلى مُخضّعة ومُخضّعة. وترتّب عن ذلك نظرة تحقيريّة للأخر المُخضّع. فقد كوّن الفرنسيّون على سبيل الذكر لا الحصر صورة عن المغاربة (ساكنة المغرب الأقصى) تتلخّص في ما يأتي: "لا يمكن إزالة القاذورات اليابسة عن "البيكو" ...، إنّهم متعنّتون تعنّت العميان في التّشبّث بطرق تفكيرهم وأفعالهم وعيشتهم؛ فكلّ أفكارنا وكلّ أعمالنا تبدو لهم مقبولة، والحال أنّ ديانتهم هي التي تغرس فيهم هذه الآراء. من أجل تغيير طريقة عيشتهم لا بدّ من القوّة، فما أن نكفّ عن استعمالها يتهافتون مجدّدا في تقاليدهم المزمّنة ليقبّعوا داخلها ويزدرونا. إنّهم قذرون كذّابون ولؤماء، وهم متشبّثون بالملكوت على هذه الحال ..."².

لقد منحت المركزيّة الأوروبيّة لأوروبا - ومن خلالها للعالم الغربيّ - مسؤوليّة جعلتها تعتبر "نفسها مسؤولة للقيام بدور حضاريّ تمدّينيّ للشّرق...، وتمّ تبرير كلّ الوسائل من أجل التّدخّل لإدماج الشعوب الأخرى في "حضارة الرّاسماليّة". فالحضارة الغربيّة اعتبرت خلاصة التطوّر واعتبرت باقي المجموعات والحضارات "بدائيّة تعيش طور التوحّش والهمجيّة والقبليّة وشتّى أوجه الانحلال والتخلف"³.

ومن منطلق أنّ الغرب مركز العالم، استباححت الدّول الغربيّة سائر الدّول الأخرى، ضاربة عرض الحائط بحقوق الإنسان، ومختزلة إيّاها في حقوق لا يتمتّع بها إلاّ من شهد له الغرب بالأهليّة لذلك أي بالحضارة. فشوّهت حقوق الإنسان منذ الوهلة الأولى لأنّها صارت امتيازا يتحكّم الغرب في توزيعه على من يراه أهلا له.

بُنيت هذه المفارقة على قناعة بتفوّق الغرب، وهو تفوّق أفرز تقسيم البشريّة إلى أجناس وأعراق مُخضّعة وأخرى مُخضّعة. ولما كان الأمر كذلك، لم يكن بدّا من ممارسة المخضّع انتهاكات لحقوق المُخضّع، لأنّ هذا الأخير يحتاج إلى التماهي في الأوّل حتّى يكون مؤهلا للتمتّع بحقوق الإنسان كما حدّتها السّردية الغربيّة لحقوق الإنسان.

وبعبارة أخرى صارت حقوق الإنسان مطلقة وشاملة على مستوى النّصّ، ومقيّدة ونسبيّة على مستوى الواقع. ويعود تقييدها بالأساس إلى منزلة أصحابها أي منزلة المتمتّعين بها. فالغربيّون يتمتّعون بمنزلة عليا لا يرقى إليها غيرهم إلاّ بعد أن

¹ مصطفى كيحل؛ المرجع السّابق، ص -ص 64-65.

² A. Montagne ; La Révolution agraire au Maroc, CHEAM, p29

ورد عند عبد الجليل حليم؛ المرجع السّابق، ص 452.

³ محمّد نجيب بوطالب؛ العلوم الاجتماعيّة والاستشراق: صورة المجتمع العربيّ الإسلاميّ، ضمن الطّاهر لبيب؛ المرجع السّابق، ص 438.

يتمّ تحضيرهم من قبل الغربيين أنفسهم، أي إلاّ بعد أن يمارس عليهم الاستعمار بما يشتمل عليه من مصائب وانتهاكات فظيعة لمختلف حقوق الإنسان.

وفقا لهذا المنطق، لا يعدّ انتهاك حقوق الشعوب "الأقلّ مكانة" انتهاكا، لأنّ احترام الحقوق مرتبط بمعطى جغرافي-حضاري. وقد منح ذلك المعطى للبعض حقّ الهيمنة على الآخر، تماما مثلما أوكل إلى من هم أعلى مرتبة مهمة نقل حقوق الإنسان إلى الآخرين بعد "تحضيرهم". وبهذا شُيِّدت السردية الغربية لحقوق الإنسان معلى مفارقة النصّ للواقع أو بالأحرى للممارسة، وهي مفارقة لا تزال قائمة إلى اليوم. فميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنسان - وغيرهما من الصّكوك الدّولية الضّامنة لحقوق الإنسان- تشريعات ومواثيق دولية مقصدها حماية حقوق الإنسان وكان للدول الغربية دور في صياغتها، ومع ذلك فإنّ بعض تلك الدول الغربية تتعاطى مع تلك النصوص بما يخدم مصالحها، ويعزّز مكانتها، حتّى أن تلك الحقوق غدت في حالات كثيرة مجرد شعارات تُرفع في المنابر الدّولية وفي وجه دول سلكت مسلكا لا يتناغم مع مصالح الدول الغربية المهيمنة.

وقد عبّر عن ذلك محمّد عابد الجابري بقوله "ونحن لا نزال نذكر كيف استعمل الغرب سلاح "حقوق الإنسان" ضدّ الأتّحاد السّوفياتي قبل انهياره، وضدّ الدول التي كانت تشكّل ما كان يسمّى بـ "المعسكر الشيوعي"، بل وضدّ جميع الدول التي كانت تتبنّى سياسة وتوجّهات غير منسجمة مع مصالح الغرب. هذا في حين سكت الإعلام الغربي، ويسكت، عن دول تنتهك فيها حقوق الإنسان انتهاكا صارخا، متكرّرا ومتعمّدا، حتّى صار ذلك الانتهاك ثابتا من ثوابت سياسة تلك الدول مثل ما يجري ويجري من انتهاك يوميّ لحقوق الإنسان في فلسطين المحتلة من طرف أجهزة الدولة الصهيونية العسكرية والمدنية...!"¹

أفضت مفارقة النصّ للواقع التي اعتمدها الدول الغربية استراتيجية في التعاطي مع حقوق الإنسان إلى حتمية انتهاك حقوق الإنسان عبر الاستعمار وذلك حتّى يتسنى للشعوب "غير المتحضّرة" الارتقاء إلى مرتبة أناس لهم حقوق. أي أنّ التمتع بحقوق الإنسان يحتاج إلى نقلة نوعية، وهي نقلة عصية لا تتحقّق إلاّ بتدخّل فاعل أجنبيّ ألا وهو المستعمر، ومن ثم، كان فعل حقوق الإنسان في السردية الغربية مبنيا على مفارقة النصّ للواقع وعلى فكرة تفوّق شعوب على أخرى، وبالتالي على مركزية غربية تخوّل لأصحابها تحديد من يتمتع بتلك الحقوق ومن لا يتمتع بها.

بناء على ما سبق، نجد للسردية الغربية لحقوق الإنسان جذورا في الحركة الاستعمارية التي كانت تقدّم نفسها باعتبارها موجة حضارية جديدة تسعى لجلب الحداثة والتطوّر لبقاع العالم المتخلف². ولعلّ هذه الخلفية المتجذّرة في الحقبة الاستعمارية هي التي جعلت وزير دفاع الكيان المحتل -المنحدر من أصول أوروبية (بولندية) - يصف الفلسطينيين بـ "حيوانات بشرية" قائلا "نحن نقاتل حيوانات ونتصرّف وفقا لذلك"³. علما وأنّ توصيف البشر بالحيوانات "سمة تشترك فيها الصهيونية مع كافّة أصناف الاستعمار الاستيطاني التي ينبغي الاستيلاء على أرض ما، فتنكر حقوق السكّان الأصليين،

¹ محمّد عابد الجابري؛ الديمقراطية وحقوق الإنسان، بيروت مركز دراسات الوحدة العربية، 1994، ص 140.

² ورد عند كمال رضاني وعبد المجيد عمراني؛ سيكولوجيا الاستعمار من منظور فرانز فانون، مجلة الدّراسات التّاريخية والأثرية في شمال إفريقيا، المجلّد 05، العدد 01، يناير 2022، ص 477.

³ أنظر وزير الحرب "الإسرائيلي" يصف الفلسطينيين بالحيوانات ويأمّر بحصار غزّة عن موقع <https://khaleej.online> (شُوهد يوم 2024/5/22، الساعة 08:32 د).

بما فهم حقهم في الحياة. فبتمّ التبرير الأخلاقي لهذا المشروع اللا أخلاقي بامتياز بإنكار إنسانية المعتدى عليهم وعلى أراضهم، حيث يحالون إلى مرتبة البشر الدونيين الذين لا يستحقون. وقد دخل هذا المنطق إلى عقر الدار الأوروبية في أعقاب القرن الماضي مع النازيين الذين صنفوا فئات بعينها من الناس في مرتبة البشر الدونيين Untermenschen بحيث وصل بهم الأمر إلى إبادةهم¹. بمعنى أنّ الهدف في نهاية المطاف هو "تحويل المقهورين وإعادة تشكيلهم بصورة دائمة ولا تتوقف"².

كانت مقارنة الإنسان بالحيوان حاضرة في الفكر الاستعماريّ، وقد تعرّضت للنقد من قبل فرانز فانون الذي عمد إلى فضحها عندما نقد الطبّ النفسيّ الاستعماريّ الذي كانت تقوده مدرسة بورو Antoine Porot الذي يقول عن أهليّ شمال افريقيا l'indigène nord africain إنّه كسول، لصّ، عرضة للسلوكيات الهستيرية والميول الانتحارية والإجرامية وعاجز عن استيعاب المجردات³. والأدهى من ذلك، هو تفسير تلك الصّفات السلبية بـ "تفسيرات بيولوجية خلقية تتعلق بعدم اكتمال نموّ دماغ "الأهالي"، فهم بدائيون يقعون في حالة توسط بين الأوروبيّ والحيوان، لأنّ بنية دماغ الشّمال افريقي تفسّر كسل الأهالي وعجزهم الفكريّ والاجتماعيّ واندفاعهم الحيواني"⁴. وبهذا يكون فرانز فانون قد "كشف حقيقة ازدواجية الغرب في تعاطيه مع مقولات وعناوين معاصرة مثل حقوق الإنسان والحرية والديمقراطية وحقّ تقرير المصير"⁵.

ويمثّل تصويت البرلمان الفرنسيّ سنة 2005 على قانون "الأثار الإيجابية للاستعمار" مؤشراً على مدى حضور الخلفية الغربية القائمة على المفاضلة بين البشر، ومن ثم عدم الالتزام بما تنصّ عليه النصوص من حماية حقوق الإنسان. فـ "تمجيد الدور الإيجابيّ للوجود الفرنسيّ في ما وراء البحار وخاصة في شمال افريقيا"⁶ يجسّد هذه المفارقة التي حكمت علاقة الغرب بحقوق الإنسان، حيث هي حقوق مطلقة تشمل كلّ البشر بغضّ النظر عن الاختلافات بينهم، وهي نسبية من حيث الممارسة. وقد دفعت الشّعوب المستعمرة ثمنها باهظاً بسبب تبنيّ الغرب لهذه المفارقة وحرصه على تجسيدها في الواقع.

وقد كان لتلك المفارقة التي جمعت بين الإنسان في المطلق من جانب، وبين الإنسان المتحضّر والإنسان غير المتحضّر من جانب آخر، تأثير في مقارنة الغرب لحقوق الإنسان في مراحل تاريخية لاحقة، لأنّ تلك المقاربة التي شكّلت زمن الحقبة الاستعمارية ستظلّ متحكّمة وموجهة للسلوك الغربيّ مع حقوق الإنسان حيث ربط الغرب بين نظريته لحقوق الإنسان وبين مصالحه. بمعنى إذا كانت "دول الشّمال تحترم حقوق الإنسان إجمالاً في بلدانها وبالنسبة إلى مواطنيها، فإنّها لا تتوانى في خرقها، أو على الأقل في السكوت عن العبث بها في بلدان الجنوب، فكأنّما البشرية تنقسم في نظرها إلى قسمين: الأوّل يعيش بالشّمال وهو حرّ بحقوق الإنسان والثاني يعيش بالجنوب وهو دون منزلة حقوق الإنسان، وبالتالي يجوز خرق حقوقه"⁷. وقد أسّست تلك المفارقة مدمجة في الممارسات الاستعمارية ذاكرة جماعية ترى حقوق الإنسان خاضعة لمفاضلة محورها الانتماء الجغرافيّ- الحضاريّ وليس الانتماء للإنسانية.

¹ جيلبير الأشقر، المرجع السابق.

² كمال رضواني وعبد المجيد عمراني؛ المرجع السابق، ص 478.

³ المرجع نفسه، ص 481.

⁴ ورد في المرجع نفسه، ص 481.

⁵ المرجع نفسه، ص 481.

⁶ فؤاد غجاتي؛ المرجع السابق، ص 113.

⁷ علي بن حسين المحجوبي؛ المرجع السابق، ص 7.

7. ذاكرة استعمارية موجّهة لرؤية الغرب لحقوق الآخر:

من المهمّ التذكير أن نشأة المسألة الفلسطينية كانت في سياق لحظة الاستعمار، فالاستعمار الإنجليزي اشغل على تهيئة احتلال اليهود الوافدين من أصقاع العالم لأرض فلسطين. وقد أفضى ذلك إلى إعلان تأسيس "الكيان المحتل". ودون الدخول في تفاصيل نعتبر أنّ المؤرّخين مخولين أكثر منّا للخوض فيها، نقول إنّ القضية الفلسطينية نشأت في سياق استعماريّ محكوم بمركزيّة غربيّة تنظر إلى حقوق الإنسان نظرة محورها أنّ الحركة الاستعماريّة "موجة حضارية جديدة تسعى لجلب الحداثة والتطوّر لبقاع العالم المتخلف"، وعليه فإنّ الاستعمار الإنجليزي أوّلاً ثم الصهيوني لاحقاً يندرجان في سياق موجة استعماريّة تعمل على "تحضير" ساكنة المناطق المستعمرة.

وقد شكّل براديجم الاستعمار مقاربة حضاريّة ومبرّراً لمفكرين كبار من أمثال دي توكفيل لتبرير ممارسات المستعمر. فهذا المفكر -على سبيل الذكر لا الحصر- اعتبر بعد زيارته للجزائر أنّه ينبغي " أن يكون هناك تشريعان مختلفان تماماً في افريقيا (يعني الجزائر) لأنّه يوجد فيها مجتمعان متميزان، فلا شيء أبداً يمنع عندما يتعلّق بالأمر الأوروبيين للتعامل معهم وكأنّه لا يوجد غيرهم، إنّ القوانين التي نعدّها لهم لا تنطبق على غيرهم"².

وقد وصل الأمر بهذا المفكر المختصّ في الديمقراطية بأمريكا إلى تبرير الإجراءات المتخذة من قبل الاستعمار الفرنسيّ والتي انتهت إلى انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان الجزائريّ، فكتب "كثيراً ما سمعت في فرنسا رجالاً يحترمهم لكنّي اختلف معهم، فهم يعتبرون أنّه من السيء حرق المحاصيل، تفرغ الصوامع من الحبوب واعتقال الرّجال العجز والنسوة والأطفال، إنّ هذا يشكّل في نظري مقتضيات مؤسفة *nécessités facheuses* تفرض نفسها على كلّ شعب يريد محاربة العرب"³.

يترجم هذا الموقف قناعة بمقتضيات الاستعمار، فهذا الأخير يقوم على التمييز وعلى استهداف الآخر مهما كان عمره أو جنسه، ولعلّ ممارسات الصهيونيين اليوم لا تختلف في شيء عن تلك التي برّزها دي توكفيل لفرنسا في الجزائر. فإحراق محاصيل الفلسطينيين وقطع أشجارهم وافتكاك أراضيهم ومنعهم من الاستفادة منها زراعة وغراسة بل وتدمير بيئتهم (مثلما يفعل الكيان المحتل بغزة اليوم) لا تختلف في شيء عن ممارسات المستعمر الفرنسيّ/الغربيّ ومن هنا تبدو الذاكرة الاستعماريّة متحكّمة في سلوك الغربيين عندما يساندون الكيان المحتل ويمنعون التظاهر ضدها بل ويتدخلون بالقوّة لفضّ الاعتصامات المضادة لها مثلما هو الشأن بالنسبة إلى فضّ اعتصامات الطلبة في الدّول الغربيّة وخاصة في الولايات المتّحدة الأمريكيّة. ففي احتجاجات الشّباب الطّالبي تنكّر لذاكرة جماعيّة ترسّخت في الحقبة الاستعماريّة وأمنت بأنّ حقوق الإنسان ليست مطلقة مثلما تشدّد على ذلك النصوص والخطابات السياسيّة.

لم تتخلّص الذاكرة الجماعيّة الغربيّة من مخلفات فترة الاستعمار، تلك الحقبة التي قُسم فيها البشر إلى متحضّرين وبدائيين، وبالتالي فإنّ إدانة الممارسات الصهيونية لا تخلو من إدانة الذات. فالغربيون مارسوا الاستعمار وكان منطلقهم مثل منطلق الكيان المحتل إخضاع السّكان الأصليين ودفعهم إلى الانصيهار في منطق الاستعمار بما يعنيه من إعادة تشكيل نمط الحياة والزوايا الاجتماعية أو إكراههم على الرّحيل. وعليه، فما تمارسه سلطات الاحتلال الصهيوني من انتهاكات

¹ كمال رمضان وعبد المجيد عمراني؛ المرجع السابق، ص 477.

² فؤاد غجاتي؛ المرجع السابق، ص 115 (التشديد في الأصل).

³ المرجع نفسه، ص 116 (التشديد في الأصل).

حقوق الإنسان الفلسطيني في غزة (وفي غيرها من مناطق فلسطين) لا يبدو غريبا عن الذاكرة الاستعمارية التي لا تزال توجه مواقف عدد من الدول الغربية وسلوكياتها.

لا تبدو بذلك صور الفلسطينيين عراة في شاحنات جيش الاحتلال الصهيوني غريبة عن الذاكرة الاستعمارية للدول الغربية. فمثل هذه الممارسات الحاطة من الكرامة البشرية كانت دوما مصاحبة للفعل الاستعماري بما هو فعل هيمنة وإخضاع وإذلال للذات البشرية حتى تنصاع وتتقبل رسالة "الحضارة" التي نقلها المستعمر. ففي هذا التاريخ الاستعماري "سبق للجيش الفرنسي أن مارس التعذيب خلال حرب الجزائر، وبصفة خاصة بداية من سنة 1957 عندما أوكلت إليه مهمة القيام بوظائف الشرطة بحجة أنّ العدو في حرب أهلية كتلك هو غير مرئي، وأنّ اجتثاث المعلومات للتعرف عليه كان أمرا لا مناص منه. وأضيفت إلى ما سبق س-تفجر- خلال الساعة التي تلي، وهي حالة استثنائية في واقع الأمر، في حين أنّ التعذيب كان يشمل آلاف الأشخاص وتتواصل ممارسته مدّة طويلة بعد الساعة التي يفترض أنّ الاعتداء بالقنبلة تمّ خلالها¹".

وضمن السياق ذاته، لا تزال صور معتقل أبو غريب في العراق شاهدة على فعل استعماريّ جاء لنشر الديمقراطية وحقوق الإنسان في بلاد مارقة يحكمها مستبد لا يأبه بحقوق الإنسان ولا يعيرها أي اهتمام. لكن هذه الصور تظهر استهانة بحقوق الإنسان وعبثا بها. فقد "نشرت صحيفة واشنطن بوست الأمريكية 13 وثيقة تضمّنت شهادات معتقلين أدلوا بها أمام لجنة تحقيق أمريكية تمّ تشكيلها... الوثائق الجديدة كشفت النقاب على أنّ المرتزقة الأمريكيان لم يراعوا حرمة لا الدين والتقاليد ولا المواثيق الدولية، حيث تعمّدوا إجبار المعتقلين على ممارسة اللواط وشرب الخمر وتناول لحم الخنزير في شهر رمضان المعظم مثلما تعمّدوا إهانة آدميتهم والتعامل على أنّهم كلاب لا ترتقي لمرتبة البشر²".

وضمن الإطار عينه، تحوّل شعار الحرب على الإرهاب إلى "مبّرر لانتهاك القانون الدولي ومبادئ حقوق الإنسان من قبل العديد من الدول حتى الدول الغربية التي تفخر بدفاعها عن الحريات الأساسية وحقوق الإنسان³". أي أنّ الإجراءات التي اتخذتها على سبيل المثال الولايات المتحدة الأمريكية – وهي ليست الوحيدة في هذا المجال- لمحاربة ما سميّ بـ "الإرهاب" انتهت – في حالات غير قليلة- إلى ممارسات تنتهك حقوق الإنسان وتضرب بالقانون الدولي عرض الحائط. فقد "أكدت جميع المنظمات الدولية لحقوق الإنسان على أنّ استمرار تعذيب ومعاملة المعتقلين معاملة غير إنسانية يعتبر جريمة حرب بموجب المادة 130 من اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب وبموجب المادة 147 والمادة 75 من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف الأربع... والتي تحمي الأشخاص الذين هم في قبضة أحد أطراف النزاع⁴".

لقد أفضت الممارسات الأمريكية والغربية إلى انتهاك الصكوك الدولية الضامنة لحقوق الإنسان ومنها بطبيعة الحال القانون الدولي الإنساني وما يضمنه من حماية للمدنيين⁵، وهو ما يجعل حقوق الإنسان، ومهما كانت التشريعات

¹ تزفتان تودوروف؛ روح الأنوار، ترجمة حافظ قوبعة، صفاقس، دار محمد علي للنشر، 2007، ص 116

² حدث في شهر رمضان داخل سجن أبو غريب عن موقع islam.web.net بتاريخ 2004/06/03 (شُوه في 2024/4/24)

³ سالي سامي البيومي؛ الحرب على الإرهاب كمبّرر لانتهاك حقوق الإنسان، السياسة الدولية، العدد 167، يناير 2007، المجلد 42، ص 226

⁴ المرجع نفسه، ص 228

⁵ نصّت المادة 75 من البروتوكول الإضافي لاتفاقيات جنيف على خطر الممارسات الآتية:

أ- ممارسة العنف إزاء حياة الأشخاص أو صحتهم أو سلامتهم البدنية أو العقلية وبوجه خاص؛

1. القتل،

والتّصوص الدّوليّة والإقليمية التي تضمّنها عرضة للانتهاك، بل إنّ حتّى الأجهزة والآليات التي وُجدت لإعمال تلك الحقوق وحمايتها تفقد صلاحيتها وتصبح بلا معنى إذا ما تعارضت إجراءاتها مع توجهات الدّول الغربية ورسالتها. ولهذا السّبب، لا غرابة أن تعرّض المدعي العام للمحكمة الجنائية الدّولية للتهديد من قبل قادة منتخبين بعد أن أعلن أنّ المحكمة ستصدر مذكّرات اعتقال في حقّ بعض قادة الكيان المحتل، حيث ذكر "أنّه تعرّض لتهديدات وأنّه قيل له من قبل أحد كبار القادة "المنتخبين"، ولم يسمه. إنّ المحكمة "أنشئت من أجل أفريقيا والبلطجية (...). وليس لمحاسبة الغرب وحلفائه"¹. ففي مقابلة له مع شبكة "سي ان ان" الأميركيّة قال المدعي العام للمحكمة الجنائية الدّولية "تحدّث معي بعض الساسة وكانوا صريحين للغاية وقالوا هذه المحكمة أنشئت من أجل أفريقيا ومن أجل السّفاحين مثل بوتين، وهذا ما قاله لي أحد كبار الساسة"².

بعبارة مغايرة، أنشئت المحكمة الجنائية الدّولية لا لإدانة كلّ منتهكي حقوق الإنسان في العالم، بل لإدانة من ينتهك تلك الحقوق من الأفارقة ومن الذين لا يسيرون في ركب الغرب مثل الرّئيس بوتين. ومن هنا فإنّ مثل هذا الكلام يحمل معنيين أولهما أنّ الغرب لا ينتهك حقوق الإنسان، وعليه فلا مبرر لمحكمة الجنايات الدّولية طالما أنّ السبب المبرر لوجودها منعدم. وثانيهما أنّ الغرب وان انتهك حقوق الإنسان لا ينبغي أن يُحاسب، لأنّه وبالرجوع إلى الخلفية الاستعماريّة المنبثقة عن مركزيّة غربيّة مفرطة لا يعقل أن يُحاسب من حمل على عاتقه نقل الحضارة إلى باقي البشر، أو بالأحرى لا يعقل أن يعاقب من أوكل لنفسه مهمّة نشر حقوق الإنسان في العالم حسب معايير حدّدها هو نفسه.

لم يحترم الغرب بقيادة الولايات المتّحدة الأميركيّة حقّ الإنسان الفلسطينيّ في الحياة (في البقاء على قيد الحياة/في البقاء على أرضه)، وهو حقّ أصيل من حقوق الإنسان. لذلك ظلّت الولايات المتّحدة إلى حدود أواخر شهر مايو 2024 غير متأكّدة من أنّ الاحتلال الصهيوني قد تجاوز الخطوط الحمراء التي رُسمت له، كما لم تتردّد في تسليم جيش الاحتلال الصهيوني مختلف أنواع الأسلحة التي تلحق ضرراً بالإنسان الفلسطينيّ وممتلكاته، ممّا يبيّن مدى انتصار تلك الدّول للمحتلّ الصهيوني ومن خلاله للفكر الاستعماريّ الذي ظلّ موجّهاً لسلوك الدّول الغربيّة في تعاملها مع سائر الدّول الأخرى التي تعمل على إبقائها تابعة لها وعاجزة عن فكّ الارتباط معها. ففي المحصّلة للفكر الاستعماريّ طرقه الخاصّة في التّعاش مع التغيّرات الدّولية والتكيّف معها.

ضمن سياق اختزال الآخر في صورة المستعمر، تشهد حقوق الإنسان أزمات تكشف هشاشة السّرديّة الغربيّة في التّعاطي مع حقوق الإنسان. ففي عمل الغرب بكلّ الطّرق على نشر نمط حياة مفرط في الاستهلاك، انتهاك فاضح وصرح لحقوق الأجيال القادمة، لأنّ الثّروات الطبيعيّة صارت -نتيجة نمط الحياة ذلك- مهدّدة بالاستنزاف. كما أنّ حقوق الأجيال الحاليّة في بيئة سليمة باتت مهدّدة بدورها نتيجة ذلك الأسلوب في العيش. بمعنى أن نمط العيش الغربيّ لا ينتهك حقوق

2. التّعذيب بشقّي صورته، بدنياً كان أو عقلياً،

3. العقوبات البدنيّة،

4. التّشويه،

ب- انتهاك الكرامة الشّخصيّة، وبوجه خاصّ المعاملة المهينة للإنسان والمحقّلة من قدره والإكراه على الدّعارة وأيّة صورة من صور خدش الحياء

للمزيد يُرجى الرّجوع إلى سالي سامي البيومي؛ المرجع السّابق، ص 228

¹ كريم خان قادة كبار هدّدوني: الجنائية الدّولية أنشئت لإفريقيا والبلطجية وليس للغرب، القدس العربيّ 21 مايو 2024

² عن موقع skynewsarabia بتاريخ 21 مايو 2024 (شُاهد يوم 2024/5/24؛ 17:39د)

الأجيال القادمة فحسب، بل حتى حقوق الأجيال الحالية التي تجد نفسها في غالب الأحيان في مواجهة الآثار المترتبة عن الإفراط في استغلال الثروات الطبيعية من قبيل التلوث والأمراض... الخ.

تبدو مسألة انتهاك حقوق الإنسان في المنطقة العربية، من قبل الغرب، أكثر تجلياً ووضوحاً. فهذه المنطقة في نظر الغرب بقيادة أمريكا هي بالأساس مصدر موارد طبيعية ومواقع استراتيجية وأسواق. وعلى هذا الأساس يتعاطى الغرب مع حقوق الإنسان في تلك المنطقة. فهو يتمسك بالدفاع عن تلك الحقوق طالما لم تمس بتلك الثوابت التي حكمت علاقته بساكنة تلك المنطقة منذ الفترة الاستعمارية وتقاسم تركة الرجل المريض. بمعنى أن تدخل الغرب تحت شعار حقوق الإنسان هو لخدمة مصالحه في المنطقة وليس لتكريس ثقافة حقوق الإنسان، لما لهذه من صلة أخيرة بالديمقراطية التي قد تأتي بأنظمة تُعارض مصالح الدول الغربية النافذة.

ضمن البحث عن حفظ صورة رسمها الغرب للمنطقة العربية، وضمن ذهنية لم تقطع مع المركزية الغربية ولم تتحرر من الذكرة الاستعمارية، يتنزل موقف الدول الغربية النافذة - بقيادة الولايات المتحدة الأمريكية - من الإبادة الجماعية التي يتعرض لها الفلسطينيون في غزة. فبالنسبة إلى الدول المشار إليها، فإن استمرار ضعف العرب، تسمح بالمحافظة على ذلك المثلث قاعدة للتعاطي مع مشاكل تلك المنطقة وساكنتها وفي مقدمتها بطبيعة الحال القضية الفلسطينية.

وتأسيساً على ما سبق، ليست حماية حقوق الإنسان الفلسطيني في غزة أولوية من أولويات الدول الغربية التي ترفع راية حقوق الإنسان في المحافل الدولية، لأن ذلك الخطاب الحقوقي خرج عن طابعه الأخلاقي-الإنساني إلى خطاب مرتبط بمصالح ومحكوم بنظرة مسبقة لمنطقة وساكنتها وللدور التي رسمها المركز الغربي لذلك الفضاء الاستراتيجي. ففي تلك المنطقة التي تحتل موقعا استراتيجيا مهماً هناك ثروات طبيعية كثيرة، وهناك أناس لهم طاقة شرائية تخول لهم الانخراط بقوة في مجتمع الاستهلاك الذي أرسى دعائمه الغرب. وعليه يتعاطى الغرب مع حقوق الإنسان في تلك المنطقة بما يتلاءم مع مصالحه.

وطالما أن التعاطي الغربي مع حقوق الإنسان يُفاضل بين الناس أو مثلما عبّر عن ذلك البروفيسور مايكل بارينبوم "لسبب ما، تطبق حقوق الإنسان على الجميع، لكن ليس على الفلسطينيين، وتُطبق حرية التعبير على الجميع، ولكن ليس على مؤيدي فلسطين على ما يبدو"، فإن النتيجة ستكون فقدان السردية الغربية لحقوق الإنسان تماسكها وتحولها إلى مكون من مكونات الأيديولوجيا الغربية التي هي ليست طهراً من عديد الشوائب، لعل أبرزها المركزية الغربية المفرطة والذاكرة الجماعية الاستعمارية اللتان جعلتا منظومة حقوق الإنسان تخضع لاعتبارات غير إنسانية، فيباح انتهاكها عندما يتعلق الأمر بشعوب غربية.

خاتمة:

تشكل حرب الاستعمار الصهيوني على غزة وما تبقى من أرض فلسطين تحدياً كبيراً للقيم الإنسانية الكبرى (العدالة/الكرامة/الحرية/التحرر/...) المؤطرة للعيش المشترك، حيث أصبحنا أمام مشهد غريب وهو أن من يرفعون راية حقوق الإنسان في العالم وينادون بعالميتها هم من يسكتون على انتهاكها، بل يجدون في تبرير تلك الانتهاكات التي تتعرض لها حقوق الإنسان الفلسطيني وخاصة منها الحق في الحياة.

¹ القدس العربي؛ بروفيسور يهودي؛ لماذا تستثنى فلسطين من حقوق الإنسان؟ القدس العربي، الاثنين 3 يونيو 2024

ولعلّ هذا الموقف الغربيّ الذي وصل إلى حدّ دعوة المشرّعين الأمريكيّين إلى فرض عقوبات على قضاة الجنائيّة الدوليّة لأتهم أدانوا رئيس وزراء الكيان المحتل، يجعل السردية الغربيّة سردية هشّة تبرز خلافاً في منظومة العيش المشترك التي أسّست منذ نهاية الحرب العالميّة الثانية. فهذه المنظومة القيميّة الثريّة على مستوى النصوص لا تزال محكومة بمنطق الغلبة، وبمنطق المركزيّة المفرطة التي تجعل الغرب مصدر القيم والحقوق وفي ذات الوقت بمنأى عن العقاب.

فالسردية الغربيّة لحقوق الإنسان صارت مكوناً من مكونات أيديولوجيا الهيمنة الغربيّة على العالم، وهي أيديولوجيا في خلفيتها مركزيّة غربيّة وذاكرة جماعيّة لم تقطع مع الاستعمار. وقد أدّى الالتزام بتلك المركزيّة وتلك الذاكرة الجماعيّة الضاربة في حقبة الاستعمار المباشر إلى تهميش أدوار فاعلين دوليين واقليميين مثل منظمة الأمم المتّحدة وجامعة الدول العربيّة... الخ. فهذه المنظّمات التي وُجدت لتطوير العيش المشترك على قاعدة احترام حقوق الإنسان تجد نفسها أسيرة للدولة واستراتيجياتها المرتبطة ارتباطاً وثيقاً بتحقيق مصالحها.

وعلى الرّغم من واقع حقوق الإنسان الرث في الأراضي الفلسطينيّة وخاصّة في قطاع غزّة والذي يعكس تخليّ الدول الغربيّة النافذة عن حقوق الإنسان في طابعها المطلق لتجعلها امتيازاً لشعوب معيّنة، فإنّه يحسب للفلسطينيين أنّهم أقنعوا العالم بأمرين اثنين وهما لا تعايش سلمياً على الأرض ما لم تحترم حقوق الإنسان دون مفاضلة بين البشر، والحاجة الملحة لبناء سردية جديدة لحقوق الإنسان تكون سردية علمية تحظى بالقبول من الجميع لأنّ السردية الغربيّة جعلت حقوق الإنسان أيديولوجيا لخدمة مصالح دول نافذة وليس لخدمة حقوق الإنسان.

قائمة المراجع:

- بلقزيز(عبد الإله)؛ حقوق الإنسان من فكرة إلى أيديولوجيا، المستقبل العربيّ، العدد477، 2018.
- بن عاشور (عياض)؛ حقوق الإنسان أي حق، أيّ إنسان؟ الفكر العربيّ المعاصر، العدد82-83 نوفمبر /ديسمبر 1990.
- البيومي (سالي سامي)؛ الحرب على الإرهاب كمبرر لانتهاك حقوق الإنسان، السياسة الدوليّة، العدد 167، يناير 2007، المجلّد 42.
- التريكي (فتحي)؛ أخلاقيات العيش المشترك، تونس، الدار المتوسّطيّة للنشر، 1442هـ/2021م.
- تودوروف (تزفتان)؛ روح الأنوار، ترجمة حافظ قويعة، صفاقس، دار محمد علي للنشر، 2007.
- الجابري (محمد عابد)؛ الديمقراطية وحقوق الإنسان، بيروت مركز دراسات الوحدة العربيّة، 1994.
- يونس (رشا)؛ كأس العالم يلطّخها العار: الفيفا تسقط في اختبار حقوق مجتمع "الميم" في قطر عن موقع hrw.org/ar/news2022/07/08 (شُوه في 2024/6/15، الساعة 07:02 د).
- دياب (أحمد)؛ المركزيّات الحضاريّة...أوهام التّفوّق وأساطير الاضطفاء، مجلّة الديمقراطيّة، العدد58، أبريل 2015.
- الرّشدي (أحمد) و السيد (عدنان)؛ حقوق الإنسان في الوطن العربيّ، دمشق، دار الفكر، 1423هـ/تموز (يوليو)، 2002م.
- الرّشدي (أحمد)؛ حقوق الإنسان: دراسة مقارنة في النظريّة والتّطبيق، القاهرة، مكتبة الشّروق الدوليّة، الطبعة الثّانية، 1426هـ-2005م.

- رمضاني (كمال) و عمراني (عبد المجيد): سيكولوجيا الاستعمار من منظور فرانز فانون، مجلة الدراسات التاريخية والأثرية في شمال إفريقيا، المجلد 05، العدد 01، يناير 2022.
- الزمالي (عامر): مدخل إلى القانون الدولي الإنساني؛ تونس، المعهد العربي لحقوق الإنسان، ط2، 1997.
- السوداني (ابتسام عامر): فلسفة حقوق الإنسان: هوبز-لوك-مونتسكيو-روسو؛ بيروت، الزافدين، 2016.
- شكراني (الحسين): حقوق الأجيال المقبلة بالإشارة إلى الأوضاع العربية، بيروت، المركز العربي للأبحاث ودراسة السياسات، 2018.
- طارق (حسن): حقوق الإنسان أفقا للتفكير: من تأصيل الحرية إلى مأزق الهوية، الدار البيضاء، دار توبقال للنشر، 2018.
- غجاتي (فؤاد): التناقضات الفرنسية بين إعلان حقوق الإنسان والمواطن الفرنسي وسياساتها الاستعمارية في الجزائر، معارف/ قسم العلوم القانونية والاقتصادية، العدد العاشر/ جوان 2014.
- فيليس (ويليام ف): المسؤولية الأخلاقية زمن الحرب: تهافت نظرية الحروب العادلة، تعريب رامي طوقان - مراجعة البير شاهين، الاستغراب، صيف 2016.
- القبي (مرشد): المواطنة وإشكالياتها النظرية ورهانات تأسيسها عربيا، تونس، منشورات نيرفانا، 2024.
- كيجل (مصطفى): المدخل الفلسفي لخطاب حقوق الإنسان، المستقبل العربي، العدد 46، كانون الأول/ديسمبر 2017.
- لبيب (الطاهر)/ تحرير، صورة الآخر: العربي ناظرا ومنظورا إليه، بيروت، مركز دراسات الوحدة العربية، 1999.
- اللغماني (سليم) وآخرون: حقوق الإنسان: مفاهيمها وأسسها، تونس المعهد العربي لحقوق الإنسان، دراسات 4، 2003.
- بولارد (مارتين)؛ غزّة الاستراتيجية الصينية، العربي الجديد 28 مارس 2024.
- المحجوبي (علي بن حسين): حقوق الإنسان بين النظرية والواقع، عالم الفكر، العدد 4، المجلد 31، أبريل-يونيو 2003.
- نايت قاسي (لياس): المحددات المؤثرة في السياسة الاستعمارية الفرنسية في غرب إفريقيا خلال القرن 19م، مجلة الدراسات الإفريقية بالجزائر، المجلد 03، العدد 08 ماي 2020.

الأمن القانوني في التشريعات الإدارية و آفاقه المستقبلية

Legal security in administrative legislation and its future prospects

الأستاذ المساعد الدكتور ضياء عباس علي (كلية القانون والعلوم السياسية، جامعة كركوك، العراق)

Dr. Dheyaa Abbas Ali (College of Law and Political Science/University of Kirkuk – Iraq)

Abstract:

Legal security is one of the important principles as it contributes to establishing social justice, stabilizing legal centers and transactions, protecting acquired rights, and spreading reassurance among individuals. It reflects the quality of legislation in the country, and is a basic foundation for many of the principles associated with it. Therefore, interest in it has increased at the present time due to the rapid development in the world. At all political, social and economic levels, in light of the state's intervention in all of these areas.

Legal security and its availability also represent an indicator of the legal components of the state, in which the law transcends other considerations, is clear, possible, and guarantees rights and freedoms, and in which legal security is the factor of stability for the legal system, and the actual contributor to achieving the legitimate hopes and aspirations of society and ensuring its present and future.

Legal jurisprudence, along with the constitutional and administrative jurisprudence, attempts to achieve a balance between legal security and other prevailing principles in the field of law, such as the principle of legality, to ensure a certain degree of stability for positions and rights, to protect the private interest of individuals without neglecting the public interest, and to attempt to reconcile and establish legal frameworks for all principles that come into contact with rights. Freedoms, positions, and legal transactions, such as non-retroactivity, protection of acquired rights, predictability of the law, etc., to be implemented in an appropriate manner that achieves the desired purpose.

The prevailing legislation in the state represents the focus of the principle of legal security, as it requires the availability of this principle within these legislations in their various subjects, including administrative legislation, as these legislations represent the focus of the work of the administrative authority, especially its legal actions, most notably organizational and individual administrative decisions, and it also relates to the two most important means of public administration, which are: Public money and the public employee, in addition to all rights and positions related to public employment in the country.

Keywords (legal security, administrative legislation, law, rights, country)

مستخلص:

يعد الأمن القانوني من المبادئ المهمة إذ يساهم في إرساء العدالة الاجتماعية واستقرار المراكز والمعاملات القانونية وحماية الحقوق المكتسبة وبث الطمأنينة لدى الأفراد وينم عن جودة التشريع في الدولة، ومرتكز أساسي للعديد من المبادئ المرتبطة به، لذلك تزايد الاهتمام به في الوقت الراهن بسبب التطور المتسارع في العالم على جميع الأصعدة السياسية والاجتماعية والاقتصادية في ظل تدخل الدولة في هذه المجالات جميعها.

كما يمثل الأمن القانوني وتوافره مؤشر على مقومات الدولة القانونية الذي يسمو فيه القانون على الاعتبارات الأخرى ويكون واضحاً وممكناً وضامناً للحقوق والحريات ويكون فيه الأمن القانوني عاملاً للاستقرار للنظام القانوني، والمساهمة الفعلية في تحقيق الآمال المشروعة وتطلعات المجتمع وضمان حاضره ومستقبله.

ويحاول الفقه القانوني وإلى جانبه القضائي الدستوري والاداري على تحقيق التوازن بين الأمن القانوني والمبادئ الأخرى السائدة في مجال القانون كمبدأ المشروعية لضمان قدر معين من الاستقرار للمراكز والحقوق، وحماية المصلحة الخاصة للأفراد دون إهمال المصلحة العامة، ومحاولة التوفيق ووضع الأطر القانونية لكل المبادئ التي تحتك مع الحقوق والحريات والمراكز والمعاملات القانونية مثل عدم الرجعية وحماية الحقوق المكتسبة وإمكانية توقع القانون وغيرها، لإعمالها بطريقة مناسبة تحقق الغرض المنشود.

ويمثل التشريعات السائدة في الدولة محور مبدأ الأمن القانوني إذ يتطلب توافر هذا المبدأ ضمن هذه التشريعات بمختلف موضوعاتها ومنها التشريعات الإدارية، إذ تمثل هذه التشريعات محور عمل السلطة الإدارية وخصوصاً أعمالها القانونية وعلى رأسها القرارات الإدارية التنظيمية والفردية، وتتعلق كذلك بأهم وسيلتين من وسائل الإدارة العامة وهما المال العام والموظف العام بالإضافة إلى كل الحقوق والمراكز المتعلقة بالوظيفة العامة في الدولة.

الكلمات المفتاحية (الأمن القانوني، التشريعات الإدارية، القانون، الحقوق، الدولة)

مقدمة:

يعد الأمن القانوني حاجة أساسية وملحة للمجتمع الإنساني، ومؤشراً على الاستقرار والازدهار والتقدم في المنظومة القانونية في الدولة، وفي وجهة نظر بعض فقهاء القانون أن الأمن القانوني يعني ضمان الأفراد والجماعات من الوقوع تحت طائلة المسائلة القانونية، وتعد هذه الفكرة من المفاهيم المتداولة في الفقه القانوني المعاصر عند تقييم التشريعات أو تطبيق وتفسير النصوص من قبل القضاء فقد يكون التشريع غير متناسب وخصوصاً عندما يحاول المشرع مواكبة المستجدات أو أن القضاء يتوسع في تطبيق النصوص القانونية عندما يكون الأمر متعلقاً بتنظيم بعض المجالات الحديثة.

إن استقرار النصوص القانونية والتطبيقات القضائية تنعكس على سلوكيات المجتمع ومنجزاته ودرجة تقدمه ومدى رقيته حيث إن ذلك يبعث الطمأنينة في النفوس ويشكل حافزاً للعمل والإبداع والاستقرار والحفاظ على القانون والنظام الوطني، وذلك يحتاج إلى تحقيق الاستقرار الذي يرتبط ارتباطاً وثيقاً بإرساء سلطة القانون، أو بتعبير أدق إشباع مدركات الأمن لدى الأفراد الذين يتمتعون بحقوق المواطنة، إذ أن الأمن ليس سوى قطاع حيوي من قطاعات السياسة الاجتماعية العامة، معنى ذلك أننا بحاجة إلى جهات تعنى بإرساء الاستقرار وبث روح الأمن القانوني في المجتمع.

ويرتبط فكرة الأمن القانوني بمختلف فروع القانون وخاصةً فروع القانون العام ومنها القانون الإداري، مما يتطلب ضرورة تحقيق الأمن القانوني في نصوص التشريعات الإدارية من خلال الدقة في صياغة النص والابتعاد عن الالفاظ التي تتحمل التفسير والتأويل المتعدد، إضافةً إلى عدم التوسع وإيراد المفاجآت التشريعية لكي يكون المواطن والموظف العام بمأمن من خطورة النصوص القانونية الإدارية.

أهمية البحث:

لابد من إبراز أهمية فكرة الأمن القانوني إذ يعكس وجوده في التشريع مدى رشد السياسة التشريعية وقدرته على بلوغ الغايات المنشودة، وضرورة فهم البعد الحقيقي لهذه الفكرة في ظل التطور الذي شهدته الإنسانية والتي تتطلب تدخل التشريع في كل صغيرة وكبيرة لغرض القيام بدوره في تنظيم مختلف المجالات، ووضع الأسس والقواعد التي يتم السير على هداها من قبل أفراد المجتمع سواء من كان منهم في موقع المسؤولية والوظيفة الإدارية، وكذلك مجرد الموظف العام الذي يحتك بشكل مباشر مع تطبيق النص، أو حتى القضاء الذي يكون محكوماً بالنصوص القانونية.

إشكالية البحث:

يحاول هذا البحث بيان التحديات التي تواجه الأمن القانوني في التشريعات الإدارية ودور الدولة وقوانينها في الوقوف بوجهها والتصدي لها، وكيف يمكن للتشريعات الإدارية أن تحقق الأمن القانوني سواء في مجال الوظيفة العامة أو في المجالات الإدارية الأخرى.

منهجية البحث:

سنعتمد في هذا البحث على المنهج الوصفي إضافة إلى المنهج التحليلي لتحليل بعض النصوص القانونية الإدارية وخصوصاً في بعض التشريعات العربية للوقوف على مدى الأخذ بفكرة الأمن القانوني والرؤية المستقبلية لهذه الفكرة وتحدياتها.

هيكلية البحث:

سنحاول تقسيم هذا البحث إلى ثلاث مباحث بالإضافة إلى المقدمة والخاتمة وكالاتي:

المبحث الأول: ماهية الأمن القانوني.

المبحث الثاني: المقومات الأساسية لفكرة الأمن القانوني.

المبحث الثالث: أثر الأمن القانوني على التشريعات الإدارية.

المبحث الأول: ماهية الأمن القانوني

يعني الأمن القانوني الثبات النسبي للنصوص القانونية القائمة على أساس وضوح ودقة القواعد القانونية المطبقة، بحيث يكون الفرد مطلعاً على حقوقه وواجباته مقدماً ليتخذ موقفه على ضوء ذلك، وعدم التعرض لمفاجآت من قبل سلطات الدولة، مما يحقق الاستقرار والثقة بالقوانين، وعلى الرغم من وضوح مصطلح الأمن القانوني كعبارة والاعتراف بدستوريتها في بعض النظم القانونية، إلا أن الملاحظ صعوبة تعريفه ويعود ذلك إلى كثرة أبعاد هذا المبدأ وتنوع دلالاته ومظاهره الأمر الذي يتطلب البحث في تعريف هذا المبدأ وإن كان على أساس دراسة أبعاده وخصائصه ومعرفة بواعث استخدامه ليتضح بذلك المقصود بهذا المفهوم والمبدأ المهم والحيوي، ولتسليط الضوء أكثر سنحاول بيان ماهية مبدأ الأمن القانوني ومميزاته من خلال تقسيم هذا المبحث إلى مطلبين سنتناول في المطلب الأول تعريف الأمن القانوني، أما المطلب الثاني فنخصصه لدراسة مميزات مبدأ الأمن القانوني.

المطلب الأول: تعريف الأمن القانوني

يعد الأمن القانوني عملية تهدف إلى تحقيق الاستقرار في العلاقات والمراكز القانونية، عن طريق سن تشريعات متوافقة مع الدستور ومتطابقة مع مبادئ القانون الدولي، وتقوم فكرة الأمن القانوني على وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز الناشئة عنها بغرض إشاعة الأمن والطمأنينة، وغاية الأمن القانوني بشكل أساسي إشاعة الثقة بين أطراف العلاقة القانونية من أشخاص القانون العام أو أشخاص القانون الخاص، فيجب على التشريع أن لا يتسم بالمفاجآت أو الاضطراب والتضخم في النصوص أو برجعية القوانين أو القرارات، مما قد يؤدي إلى زعزعة الثقة في الدولة وتشريعاتها⁽¹⁾.

وقد تزايد الاهتمام بمبدأ الأمن القانوني في الوقت الراهن نظراً لزيادة وتنامي المجالات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية للقاعدة القانونية وتوجيه اللوم إلى القانون والمشرع بسبب تضخم النصوص القانونية والتي تؤثر على العلاقات والمراكز القانونية واستقرار المعاملات، وإزاء ذلك حاول الفقه القانوني رسم ملامح مبدأ الأمن القانوني ووضع تعريف له على الرغم من صعوبة ذلك كما أسلفنا، وقد قيلت تعريفات عديدة لهذا المبدأ تدور جميعها حول محور تحقيق الثبات النسبي للعلاقات القانونية وضمان الثقة المشروعة والطمأنينة والاستقرار للمراكز والمعاملات القانونية.

ولغرض التعرف على مفهوم الأمن القانوني وللدخول مباشرة إلى صلب موضوع هذا المبدأ فسنبذل تسليط الضوء على بيان المقصود بهذا المبدأ دون الخوض في تعريفه تعريفاً لغوياً لأنه مصطلح مركب ومكون من مفردتين نعتقد أنهما واضحتين للعيان ومتناولتين في أغلب الدراسات والبحوث وخصوصاً البحوث القانونية وهما مفردة القانون ومفردة الأمن، وإنما البحث في تعريفه اصطلاحاً بعد الوقوف على بيان كيفية تناوله في الفقه والقضاء والتشريع.

ففيما يتعلق بالفقه نلاحظ أن الفقه قد انقسم إلى فريقين في تعريف الأمن القانوني فهناك من الفقهاء من يرى صعوبة وضع تعريف محدد لفكرة الأمن القانوني كونها فكرة غير واضحة المعالم وتنوع دلالاتها وصعوبة الوقوف على معناها وذهبوا إلى التمييز بين تعريف الأمن القانوني وبين وجوده وعدم وجوده كونه مرتبط بمبادئ قانونية عديدة كلها تسعى إلى نفس

(1) يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية، القاهرة، العدد الثالث، السنة الأولى، يوليو، 2003، ص 51.

الفكرة، والأمن القانوني لدى اصحاب هذه الفكرة هو الأساس الذي تركز عليه القاعدة القانونية ولذلك عرفوه بأنه "كل ضمانة وكل نظام قانوني يهدف إلى تأمين حسن تنفيذ الالتزامات وتلافي أو الحد من عدم الوثوق في تطبيق القانون"⁽¹⁾.

أما الفريق الثاني من الفقهاء فذهبوا في تعريف الأمن القانوني إلى معنيين معنى ضيق يقيم الأمن القانوني على ثلاث اسس هي امكانية توقع القانون، والوصول اليه، واستقراره، وعليه عرفوا الأمن القانوني بأنه "الفاعلية المثلثة للقانون يمكن الوصول إليه وفهمه، والذي يسمح لأشخاص القانون بأن يتوقعوا بدرجة معقولة الاثار القانونية لتصرفاتهم ويحترم التوقعات المشروعة المبنية مسبقاً من قبلهم ويعزز تحقيقها"⁽²⁾.

وفيما يتعلق بدور القضاء في تعريف الأمن القانوني فقد حاول مجلس الدولة الفرنسي ربط فكرة الأمن القانوني بقدرة المواطنين على فهم القانون المطبق عليهم ومعرفة المسموح من الممنوع وذلك من خلال قواعد قانونية واضحة، أما محكمة العدل الأوروبية فقد ذهبت إلى ان تكون الثقة المشروعة مطبقة في جميع الاعمال الصادرة عن دول الاتحاد الاوربي⁽³⁾.

أما بخصوص التعريف التشريعي فقد ذهبت أغلب التشريعات ومنها التشريعات العربية إلى تضمين فحوى مبدأ الأمن القانوني في تشريعاتها الدستورية والعادية والفرعية ولكن بصورة ضمنية تحمل الفكرة الاساسية لمبدأ الأمن القانوني من خلال التأكيد على مبدأ المشروعية، واحترام الحقوق المكتسبة، وضرورة توقع القانون، وعدم رجعية القواعد القانونية وغيرها.

وتأسيساً على ما تقدم يمكن لنا أن نعرف مبدأ الأمن القانوني بأنه وجود الثبات النسبي للقواعد القانونية لضمان الاستقرار في العلاقات والمراكز القانونية بما يضمن قيام الأشخاص بترتيب اوضاعهم وفقاً لذلك وعدم تعرضهم لمفاجآت أو أعمال صادرة من السلطات العامة والتي من شأنها أن تزعزع الثقة بينهم وبين الدولة.

المطلب الثاني: مميزات مبدأ الأمن القانوني

لو قارنا الأمن القانوني باعتباره احد المبادئ القانونية بغيره من المبادئ الاخرى وخصوصاً تلك المتعلقة بمجال القانون للاحظنا أن هناك بعض المميزات والخصائص التي تميز هذا المبدأ عن غيره، وإن كان مشابهاً لبعض المبادئ الاخرى أو متقاربة معها في الوصف والهدف ولكن تبقى الصفات المميزة له هي التي تعطي له الطابع الواقعي وتجعله مبدأً عالمياً يحضى بأهمية وخصوصاً في الآونة الاخيرة بعد ازدياد تدخل القانون في تنظيم كافة المجالات التنموية وتدخله في تنظيم اجراءات الأفراد والاحتكاك مع مصالحهم.

ولأهمية معرفة مميزات مبدأ الأمن القانوني والتي من خلاله يمكن التعرف على ماهية هذا المبدأ والاطار المفاهيمي له ومجال عمله في عالم القانون سنحاول بيان ذلك من خلال الفروع التالية:

(1) ميثاق غازي، الأمن القانوني الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تكريت، 2019، ص 16.

(2) مازن ليلو راضي، اليقين القانوني من خلال الوضوح وسهولة الوصول الى القانون، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد (34)، العدد (1)، 2019، ص 3. وينظر كذلك فاطمة درو ملوح، و عادل كاظم سعود، اثر التضخم التشريعي في الاخلال بمبدأ الأمن القانوني الجنائي، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهدين، المجلد (24) العدد (4)، 2022، ص 56.

(3) عبد المجيد غميحة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، المغرب، العدد (2)، 2008، ص (2).

الفرع الأول: حداثة النشأة

على الرغم من أن مضمون مبدأ الأمن القانوني منغمس في التاريخ ومتجذر في الكتب والمدونات القديمة كقانون حمورابي ونظريات العقد الاجتماعي وكتابات فقهاء أمثال جان جاك روسو وكذلك في كتابات الفقهاء الذين نادوا بحقوق الإنسان في إطار القانون ومبدأ الفصل بين السلطات مثل الفقيه الفرنسي مونتسكيو، إلا أنه من الناحية الاصطلاحية والتداول في عالم السياسة والقانون ومقارنته ببقية المبادئ والمصطلحات المتداولة نجد أن مبدأ الأمن القانوني حديث النشأة.

ولابد من الإشارة إلى أنه قبل وجود القانون بالشكل والمضمون المعلوم فإن العلاقات بين الأفراد في العهود الأولى كانت تقوم على أساس القوة، فإن وجود الحق ومدى الوفاء به متروك لتقدير الحاكم كونه أقوى أفراد جماعته والأمر الناهي فيهم⁽¹⁾، معنى ذلك أن العلاقات قبل وجود القانون كانت منضمة بطريقة لا تضمن معها الثقة والطمأنينة ولا وجود لفكرة الأمن القانوني مطلقاً، ولكن الأمر اختلف بعد وجود القانون كقواعد عامة منظمة لسلوك الأفراد حكماً ومحكومين.

وفيما يتعلق بفكرة الأمن القانوني المتعارف عليه فقد نشأ وتم اعتباره وتكريسه كمبدأ دستوري في التشريع الألماني منذ عام 1949 وتم اعتماده من قبل المحكمة الفدرالية الألمانية كمبدأ دستوري في عام 1961 والذي عدت الأمن القانوني مصدر حماية الثقة للمواطن، ثم تم الاعتراف به من قبل محكمة العدل للمجموعة الأوروبية في عام 1962، ثم بدأ بعد ذلك اتساع نطاق هذا المبدأ ودخوله في التشريعات الداخلية للدول الأوروبية كفرنسا وبريطانيا وسويسرا وهولندا وإسبانيا، ثم انتقلت إلى التشريعات الوطنية للدول وتم اعتماده بصورة مباشرة أو غير مباشرة بجانب مبادئ أخرى، واعتماده قضائياً وظهور تطبيقات قضائية للأمن القانوني لحماية الأشخاص من التعديلات المفاجئة للقانون وعدم رجعية القواعد القانونية وضمان الشرعية.

الفرع الثاني: العمومية والثبات

كمبدأ قانوني فإن الأمن القانوني حاله حال القانون يكون موجهاً إلى الكافة ويكون شمولياً في الهدف والتطبيق فهي تخاطب عموم الأفراد والمؤسسات ومختلف العلاقات التي من الممكن تطبيقه عليها، فالأمن القانوني يمكن في القواعد والنصوص القانونية التي تنظم السلوك الاجتماعي والتي تكون قواعد عامة مجردة فالنص الذي يضمن تحقيق عدالة في شأن ما، والنص الذي يضمن مبدأ الشرعية، أو الذي يكون غير مفاجئ للأشخاص وغيرها من النصوص على هذه الشاكلة جميعها تتضمن في طياتها الأمن القانوني.

كما يضمن الأمن القانوني الثبات للقواعد القانونية وإن لم يكن هذا الثبات ثباتاً مطلقاً وإنما نسبياً إلى الحد الذي يضمن احترام الحقوق المكتسبة، وعدم مفاجئة المواطنين بنصوص وتعديلات جديدة على التشريع تزعزع الثقة بين الفرد والدولة ويجعل المواطن مترقب ووجل من عدم ثبات القانون.

الفرع الثالث: أحد متطلبات الدولة القانونية

يرتبط عبارة الدولة القانونية بمبدأ المشروعية والذي يعني خضوع الجميع للقانون أفراد ومؤسسات وحكام ومحكومين، فالأمن القانوني من مميزات أنه يعد من متطلبات دولة القانون فعندما تحترم السلطة العامة القواعد والنصوص

(1) علي محمد جعفر، تاريخ القانون، المؤسسة الجمعية، بيروت، 1999، ص 18 وما بعدها. وكذلك اسين احمد فخري، دور القضاة الدستوري والاداري في تحقيق مبدأ الأمن القانوني، أطروحة دكتوراه، جامعة كركوك، كلية القانون والعلوم السياسية، 2022، ص 17.

التشريعية يكون الأفراد في مأمن من الوقوع تحت طائلة النصوص التي قد تنتقص من حقوقهم أو تفاجئهم بتعديلات أو إضافة نصوص جديدة لم تكن في الحسبان.

وأصبح الأمن القانوني ضرورة ومبدأ من مبادئ دولة القانون بحيث القاعدة القانونية يجب أن تقوم على الأمن القانوني وتكون خالية من الاختلالات والعيوب الشكلية والموضوعية وتتسم بالوضوح والقابلية للتوقع وأن لا تكون مخالفة للقاعدة الدستورية التي تعتبر أسمى وثيقة قانونية في الدولة ومن خلاله يتم تنظيم سلطات الدولة ووظائفها عملاً بمبدأ الفصل بين السلطات، وبذلك يتحقق الأمن القانوني من خلال خضوع القانون للدستور تطبيقاً لمبدأ تدرج القواعد القانونية والتي تعني وجود تشريع دستوري في الهرم ثم تشريع عادي يتمثل في القوانين وتشريع فرعي يتمثل في الانظمة والتعليمات.

ويهدف الأمن القانوني إلى تعزيز النظام القانوني الذي يهدف بدوره إلى حماية المصلحة العامة سواء كانت جماعية أو فردية وتراعي اعتبارات الحقوق والحريات التي يجب كفالتها واحترامها، وهذه من الميزات الرئيسية للدولة القانونية التي يسمو فيها القانون على الدولة، وهذا السمو والعلو يفرض على الدولة ضمان الحقوق والحريات إلى جانب العدالة والأمن القانوني⁽¹⁾، وأصبحت مقياس الدولة القانونية مدى احترامها لقوانينها ومدى توفر الثقة والاطمئنان بين الأشخاص والدولة وهذا هو الأمن القانوني بعينه.

المبحث الثاني: المقومات الأساسية لفكرة الأمن القانوني

إن مبدأ الأمن القانوني كأساس قائم على عدة مبادئ فرعية تساهم في ترصين وتطوير المنظومة التشريعية، وإن هذه الفكرة تمنح للقانون القدرة على تحقيق الأمن والاستقرار ومن أهم مقومات فكرة الأمن القانوني هو مبدأ عدم الرجعية ومبدأ احترام الحقوق المكتسبة ومبدأ إمكانية توقع القانون.

لقد استقرّ الفقه على مجموعة من المبادئ التي يجب توفرها للقول بوجود أمن قانوني، واعتبرت هذه المبادئ متطلبات أساسية واجبة الاحترام والعمل بها لذا يفترض أن تتضمنها جميع الدساتير والقوانين، كما أنه يجب على الانظمة أن تتصدى للمعوقات التي تواجه الأمن القانوني وأن تعمل على إيجاد الحلول لها من خلال وضع استراتيجية لتقييم أداء النصوص القانونية في الواقع العملي⁽²⁾.

وللوقوف على أهم مقومات فكرة الأمن القانوني والتي من خلالها يمكن الاستدلال بوجود وتوافر الأمن القانوني في الدولة وتشريعاتها، سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب نتناول في المطلب الأول مبدأ عدم الرجعية، وفي المطلب الثاني سنتناول مبدأ احترام الحقوق المكتسبة، أما المطلب الثالث فسندرس فيه مبدأ إمكانية توقع القانون.

المطلب الأول: مبدأ عدم الرجعية

يقضي هذا المبدأ بأن النص القانوني لا يسري أثره على الماضي وإنما يسري فقط على المستقبل، ولا يحكم إلا الأفعال والمعاملات التي تمت بعد نشره ودخوله حيز التنفيذ، بمعنى أن أي معاملة أجريت قبل دخول القانون الجديد حيز التنفيذ تبقى خاضعة ومؤطرة بالقانون القديم إلا استثناءً، لأن من شأن الأثر الرجعي للقانون أن يشعر الأفراد بعدم الارتياح

(1) أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشرق، 2008، ص 87. وكذلك أسين احمد فخري، مصدر سابق، ص 26.

(2) هنان علي، مفهوم مبدأ الأمن القانوني ومتطلباته، بحث منشور في شبكة الانترنت على موقع مجلة دراسات في الوظيفة العامة، على الرابط:

<https://www.asjp.cerist.dz/en/article/161291>، تاريخ الزيارة 2023/12/27.

والطمأنينة تجاه تصرفاتهم التي كانوا قد أنشأوها وفقاً لقانون قديم وشملها الاستقرار، الأمر الذي سيؤدي في حالة تطبيق الأثر الرجعي للقانون إلى زعزعة تلك المعاملات وضياح مصالح الأفراد من خلال تغيير القانون الجديد من أحكام تلك المعاملات، فضلاً عن فقدان الثقة في القانون وعدم ارتياح الأفراد لأي قانون سواء كان قديماً أو محتمل الصدور، ولتلافي كل هذه السلبيات تنص التشريعات الأساسية على عدم رجعية القانون⁽¹⁾.

وفكرة عدم رجعية القانون تجد له حضور في معظم التشريعات ومنها القانون المدني الفرنسي الذي نص على "القانون فقط للمستقبل وليس له أثر رجعي"⁽²⁾، وكذلك القانون المدني العراقي الذي نص على "لا يعمل بالقانون إلا من وقت صيرورته نافذاً فلا يسري على ما سبق من الوقائع"⁽³⁾، وقانون العقوبات العراقي الذي نص على "يسري على كل الجرائم القانون النافذ وقت ارتكابها"⁽⁴⁾، وقانون المعاملات المدنية العُماني الذي نص على "لا يسري هذا القانون على ما سبقه من وقائع، إلا إذا وجد نص قانوني صريح يقضي بذلك"⁽⁵⁾، كما أن قانون الجزاء العُماني أيضاً قد نص على "يعاقب على الجريمة طبقاً للقانون النافذ وقت ارتكابها، ويعتد في تحديده بالوقت الذي تم فيه فعل من الأفعال المكونة للجريمة دون النظر في وقت تحقيق نتائجها"⁽⁶⁾، وفي دولة الإمارات العربية المتحدة، تبنت المحكمة الاتحادية العليا مبدأ الأمن القانوني في أحد أحكامها ففي حكم صادر من الدائرة الإدارية في السادس من أكتوبر سنة 2005م، تقول المحكمة الكائنة على قمة القضاء الاتحادي "إن أحكام القوانين لا تسري بحسب الأصل إلا على ما يقع من تاريخ نفاذها، ولا تنعطف آثارها على ما وقع قبلها ما لم ينص القانون على غير ذلك تحقيقاً للاستقرار وعدم المساس بالأوضاع والمراكز القانونية التي تمت في ظل قانون سابق فيسري عليها القانون الذي تمت في ظله وما يتولد عنه من آثار مستقبلية حتى ولو أدركها قانون جديد يشترط أوضاعاً جديدة لم تكن موجودة في ظل القوانين واللوائح السابقة. لما كان ذلك، كما ظهرت فكرة الأمن القانوني في قضاء المحكمة الدستورية العليا في مصر باعتبارها أساساً استندت إليه المحكمة في تقييد الأثر الرجعي لبعض النصوص التشريعية في غير المجال الجنائي، فقد قدرت المحكمة أن تطبيق بعض النصوص بأثر رجعي من شأنه المساس بالمراكز القانونية بشكل يتجاوز الحدود التي تسمح بها المبادئ الدستورية"⁽⁷⁾.

وهناك بعض الاستثناءات على مبدأ المرجعية كأن يكون الاستثناء بنص القانون أو عندما يكون القانون الجديد أصلح للمتهم في التشريعات الجنائية ليس فقط على مرتكبي الجرائم الجديدة بل حتى على من لم تنته محاكمتهم بعد عن جرائم ارتكبوها في ظل سريان النص القديم⁽⁸⁾، فالملاحظ على هذه النصوص أن جميعها تتضمن فكرة الأمن القانوني وتوقع

(1) وهيب عبد الوهاب، الأمن القانوني وتأثيره على استقرار المعاملات القانونية، بحث منشور في شبكة الانترنت على موقع مجلة القانون والاعمال الدولية، جامعة الحسن الأول، على الرابط: <https://www.droitentreprise.com/20623> /تاريخ الزيارة 2023/12/27.

(2) المادة (2) من القانون المدني الفرنسي لسنة 1804.

(3) المادة (10) من القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل

(4) المادة (2/أولاً) من قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل.

(5) المادة (3) من قانون المعاملات المدنية العُماني رقم (29) لسنة 2013.

(6) المادة (12) من قانون الجزاء العُماني رقم (7) لسنة 2018.

(7) أحمد عبد الظاهر، مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، مقال منشور في شبكة الانترنت على موقع كنانة اونلاين على الرابط : <https://kenanaonline.com/users/law/posts/103659> تاريخ الزيارة 2023/12/29.

(8) STEFANI et LEVASSEUR: droit pénal général, paris, 1971, p 179.

القانون، وهنا يكمن ثقة الأشخاص بقوانين الدولة، لأن هذه النصوص تلزم حتى القضاء في نظرها للقضايا المعروضة عليه، وإن مبدأ عدم الرجعية لا تقتصر على مجال القانون وإنما على مجال القرارات الإدارية أيضاً.

المطلب الثاني: مبدأ احترام الحقوق المكتسبة

يعد مبدأ احترام الحقوق المكتسبة من أهم المبادئ المعتمدة في مجال القانون، وبه يبرز مدى قدرة التشريع على ضمان الثقة والطمأنينة في العلاقات القانونية، ويرتبط بفكرة الأمن القانوني الذي يستوجب ضمان حد أدنى من الثبات والاستقرار للعلاقات القانونية سواء كانت بين الأفراد بعضهم مع بعض أم بينهم وبين الدولة باعتبارها سلطة عامة⁽¹⁾.

ويعرف الحق المكتسب بأنه وضع قانوني بموجبه تتحصن المنفعة التي يحصل عليها الشخص جراء نص تشريعي أو قرار إداري من الإلغاء أو التعديل، فالقانون الجديد يسري بأثر فوري وليس رجعي للماضي إلا إذا نص المشرع على ذلك⁽²⁾.

ومبدأ احترام الحقوق المكتسبة يعتبر من أهم تطبيقات الأمن القانوني ومتعارف جداً في مجال القوانين والقرارات والتطبيقات القضائية فلو رجعنا إلى تطبيقات القضاء الإداري في أوروبا نلاحظ أن أعمال الموازنة بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني هو لاعتبارات الحفاظ على المصلحة العامة وحماية الحقوق المكتسبة لأطراف القضية⁽³⁾، وحماية الحقوق المكتسبة مبدأ متعارف في معظم الدول ومنها الدول العربية، وينم عن الجودة التشريعية وخصوصاً في مجال التشريعات الإدارية ومتعارف العمل به في القرارات الإدارية وقد أشار مجلس الدولة الفرنسي في بعض قراراته إلى إن تحريم رجعية القرارات الإدارية يعود إلى عدم الاختصاص من حيث الزمان⁽⁴⁾، كما لا تستطيع الإدارة بأي حال من الأحوال أن تلغي أو تبطل أي قرار صادر عنها وتعلق به حق مكتسب لطرف ما إلا إذا كان القرار مستند على عمل غير مشروع أو صدر بناءً على غش أو تدليس من المستفيد من القرار، ما يعني أن هناك صمام أمان أمام السلطة التقديرية للإدارة وهذا الاجراء يعزز الأمن القانوني.

المطلب الثالث: مبدأ إمكانية توقع القانون

لما كان القانون هو محور المجتمع والمنظم لسلوك افراده فهو بذلك يرتقي إلى مستوى يحتم أن يكون بشكل صريح وممكن، وبمقتضى مبدأ الأمن القانوني يلتزم المشرع بعدم مفاجأة أو مباغته الأفراد أو هدم توقعاتهم المشروعة، ولا بد أن تكون القاعدة القانونية واضحة وسهلة الوصول إليها وخالية في نفس الوقت من اللبس والغموض والتناقضات، ليتحقق بذلك الاستقرار النسبي دون الحاجة إلى التعديلات المتكررة، فالقانون يعبر عن تطلعات ومتطلبات المجتمع وهي متطورة ومتجددة بشكل مستمر، لكن هذا التطور لا بد أن يكون معروف المعالم، وعليه فالمشرع لا يصدر قوانين غير متوقعة أو فجائية عند تعديله، لذلك فإن الأمن القانوني لا يحمي المراكز القانونية القائمة واحترام حقوق الأفراد وضمانات تلك الحقوق فحسب بل يمتد ليشمل احترام التوقعات والأمال المشروعة⁽⁵⁾.

(1) أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشرع، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2017، ص 23.
(2) زياد خالد المرفجي، الحق المكتسب في القانون الإداري، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، الجامعة المستنصرية، العدد 16-17، السنة (6) المجلد (4)، 2011، ص 249 وما بعدها.

(3) Clotilde Deffigier, les effets des décisions de juge administrative en Europe, reda, 2008, p.234.

(4) محمود حلي، القرار الإداري، دار الاتحاد العربي للطباعة، القاهرة، 1970، ص 166.

(5) مندر الشاوي، فلسفة القانون، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2019، ص 234.

ومن المتفق عليه أن القانون يجب يساير التطور ولكن هذه المسيرة بدورها يجب أن تكون في الحدود الذي يستبعد عنصر التغيير المفاجئ للقوانين وخطر عدم استقرار المعاملات بين الأفراد وما يخلفه ذلك من انعدام للأمن القانوني أيضاً، لأن هناك فكرة الأمن القانوني والذي يعد ضمانته تهدف إلى ابعاد الاضطراب والمباغته والتغيرات المفاجئة في مجال القانون⁽¹⁾.

ولذلك غالباً ما يلجأ المشرع إلى إجراء مهم يتمثل في نشر القانون الجديد في الجريدة الرسمية لمعرفة الأفراد بمضمونها ومنحهم مهلة الاطلاع الفعلي أو الافتراضي عليه حتى يكونوا على بينة من مضمونه، وذلك تفادياً لمباغتهم بقوانين لم تكن لهم معرفة ودراية بها، ولكي يكون القانون الجديد في توقعات الأشخاص المعنيين به، وبالتالي تحقق شرط تطبيق قاعدة لا يعذر أحد بجهله القانون.

المبحث الثالث: أثر الأمن القانوني على التشريعات الإدارية

يلعب الأمن القانوني دوراً بارزاً في مجال التشريعات الإدارية كون أن هذه التشريعات تعد من أهم مظاهر قوة الدولة ومثانة قوانينها وإبراز قدرتها على مواكبة مستجدات العصر لذا لا بد من الابتعاد عن التضخم التشريعي والذي يشمل كل الحالات التي يكون فيها حجم التشريع كبيراً بشكل غير مبرر أو كان يحوي نصوصاً مكررة أو نصوصاً تعارض مع نصوص أخرى أو وجود مجموعة من الاستثناءات التشريعية على القاعدة القانونية بحيث تغطي على الأصل العام⁽²⁾، وكذلك يجب أن تكون التشريعات واضحة في المعنى ودقيقة في الصياغة لا تقبل التأويل والتفسير، ويجب ان يعكس جودة النظام القانوني الذي يضمن حقوق الأفراد وثقتهم في القانون لكي يترجم بذلك الأمن القانوني فعلاً المتطلبات الفعلية لجودة القانون وامكانية توقعه⁽³⁾، لكي لا يخلق نوعاً من عدم الاستقرار في المعاملات والاجراءات ولكي يكون المواطن في مأمن ودراية مسبقة بحقوقه والتزاماته تجاه الدولة وقوانينها.

وسنحاول من خلال هذا المبحث معرفة أثر الأمن القانوني على التشريعات التي من الممكن وضعها تحت عنوان التشريعات الإدارية كالتشريعات التي تنظم الخدمة المدنية والوظيفة العامة وكذلك التشريعات التي تنظم انضباط موظفي الدولة وحقوقهم وواجباتهم، والتي في الغالب جميعها تنظم بقرارات إدارية تنظيمية وفردية أو عن طريق القضاء الإداري والذي له الحجية على الكافة وتعتبر قراراتها جزءاً من القانون الإداري، ومن أهم الجوانب الإدارية التي تؤثر وتتأثر بالأمن القانوني هي القرارات الإدارية والوظيفة العامة، وعليه سنقوم بتقسيم هذا المبحث إلى ثلاث مطالب نتناول في المطلب الأول الأمن القانوني في مجال القرارات الإدارية، وسندرس في المطلب الثاني الأمن القانوني مجال الوظيفة العامة، أما المطلب الثالث فسنخصصه لدراسة النظرة المستقبلية لأثر الأمن القانوني على التشريعات الإدارية.

المطلب الأول: الأمن القانوني في مجال القرارات الإدارية

تعد القرارات الإدارية بكافة أشكالها وسيلة الإدارة في الافصاح عن ارادتها بل هي في الغالب تطبيق القانون وتسهيل تنفيذه على أرض الواقع وتسمى بالأعمال القانونية للإدارة تمييزاً لها عن الأعمال المادية، ويُقصد بالعمل القانوني العمل

(1) M. Kdhir: ver La Fin de La sécurité juridique en droit français R. A. d, 1993,P. 538.

(2) عبد الكريم صالح عبد الكريم _ عبد الله فاضل حامد، تضخم القواعد القانونية – التشريعية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 23، السنة 2014، ص 148.

(3) Eric Carpano – Etat de droits européens. Collection Logiques Juridiques,2005, p 231.

الذي تتجه فيه الإرادة إلى هدف معين ويقع بقصد تعديل في التنظيم القانوني كما هو في لحظة وقوع العمل أو في لحظة لاحقة معينة⁽¹⁾، وقد عرف القرار الإداري بأنه عمل قانوني يصدر عن السلطة الإدارية من جانب واحد ويحدث أثراً قانونياً⁽²⁾، ويكون لهذه الأعمال القانونية أو القرارات والجهات التي تصدرها الدور البارز في المجتمع كونها هي الجهة التي تحتك بشكل مباشر مع المواطنين ومختلف انشطتهم.

ويقع على عاتق السلطة التشريعية ابتداءً مراعاة عدم اصدار تشريعات تتسم بالغموض والاختلالات لأن الأعمال القانونية اللاحقة للأعمال الإدارية وحتى القضائية تدور حول التشريع وتعد تفصيل وتطبيق لها على أرض الواقع مما يعني أنه في حال وجود عيب شكلي أو موضوعي في التشريع من شأنه أن يؤثر بالسلب على الأمن القانوني، كذلك الحال بالنسبة لبعض الأعمال الإدارية التي تصدر من السلطة التنفيذية كالمراسيم التفويضية التي تكتسي بالطابع التشريعي بعد المصادقة عليها من قبل السلطة التشريعية مما يجعلها محصنة من الطعن الإداري في بعض الدول كما في المغرب⁽³⁾، لكن في دول أخرى كالعراق فلم يأخذ دستوره باللوائح التفويضية، بل نص الدستور العراقي لسنة 2005 على حظر النص في القوانين على تحصين أي عمل أو قرار إداري من الطعن⁽⁴⁾.

إن الأمن القانوني يرتبط أيضاً بالقرارات الإدارية من خلال المبادئ التي أرساها القضاء الإداري لأن الملاحظ في بعض الأحيان ان القانون لا يستطيع ان يلم بكافة القضايا، لذلك فإنه في بعض الأحيان يصدر القرار الإداري دون الاستناد الى نص القانون استثناءً من الاصل⁽⁵⁾ كما أن الفكر القانوني ادرك ان التشريع يشوبه القصور احياناً مما يستدعي أن يبتكر القاضي الإداري حلاً للنزاع المعروف عليه ضمن اطار الدستور وروح القانون ليتحقق بذلك ثبات نسبي للمراكز والعلاقات القانونية مما يوجد مبادئ يستقر العمل بها ومنها مبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية ومبدأ العدالة وغيرها.

وقد كان مجلس الدولة الفرنسي لفترة طويلة يحكم بأنّ بطلان القرار الإداري يشمل زوال القرار بأثر رجعي منذ تاريخ إصداره، إلى أن جاء عام 2004 وصدرت عنه أحكام قضائية قرّرت فيها إرجاء آثار قرار الإلغاء للقرار الإداري لفترة من الزمن بهدف إقامة توازن بين مبدأ المشروعية ومبدأ الأمن القانوني ويبرز هنا التعرف على تطور مبدأ الأمن القانوني وما وصل إليه مجلس الدولة الفرنسي في سبيل محافظته على المراكز المستقرة وتطوير أحكامه بعدم تقرير حكم الإلغاء مباشرة على القرارات الإدارية، حيث أعطى لنفسه سلطة إرجاء آثار الإلغاء فترة زمنية كفرصة لجهة الإدارة لتقوم بتصحيح ما صدر عنها من أخطاء خلال مدة الطعن، وحتى يتم تغيير القرار تلافياً للحكم بإلغائه⁽⁶⁾.

(1) Duguit. L.Traite de droit constitutionnel.T.I.I. 1927. P.316

وكذلك ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري- دراسة مقارنة- المكتبة القانونية، بغداد، بدون سنة طبع، ص 151.

(2) شابا توما منصور، القانون الإداري، الكتاب الثاني، ط 1، 1980، ص 397.

(3) مصطفى قلوبوش، النظام الدستوري المغربي، ط 4، مكتبة دار السلام، الرباط، بدون سنة نشر، ص 191 وما بعدها.

(4) المادة (100) من الدستور العراقي لعام 2005.

(5) ضياء عباس علي و حسين طلال مال الله، دور سلطة الضبط الإداري في حماية الأمن الغذائي في العراق الاشكاليات والحلول ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (11)، العدد الخاص بوقائع المؤتمر الدولي السابع للقضايا القانونية، 2022، ص 327.

(6) محمد فوزي نويجي، تطور مبدأ الأمن القانوني وأثره في إرجاء آثار حكم الإلغاء، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد (42)، السنة الحادية عشرة، مارس 2023م، ص 1.

فالأصل في القرارات الإدارية انها تكون نافذة منذ لحظة صدورها من السلطات الإدارية المختصة وتكون سارية من تاريخ صدورها تجاه الادارة ومن تاريخ العلم بها تجاه الأفراد ويعد قاعدة عدم رجعية القرارات الإدارية من القواعد الأمرة التي يترتب على مخالفتها بطلان القرار الإداري⁽¹⁾، فلا يجوز سحب آثار القرار الإداري إلى الماضي وعلى ما تم من مراكز قانونية في السابق إلا بالإجازة التشريعية بوجود نص في القانون ويكون ذلك بشرطين هما وجود مركز قانوني مكتمل العناصر وأن يكون من شأن القرار الجديد المساس بعناصر ذلك المركز القانوني⁽²⁾، كون أن ذلك سيؤثر على الحقوق المكتسبة ويمثل خرق لمبدأ الأمن القانوني.

المطلب الثاني: الأمن القانوني في مجال الوظيفة العامة

يعد مجال الوظيفة العامة من أهم المجالات في منظومة الدولة فالموظف العام يعد وسيلة الدولة في تقديم الخدمة وإشباع الحاجات العامة والتعبير عن ذاتيتها، وللأمن القانوني أهمية بالغة في ميدان الوظيفة العامة، فشعور الموظف العام أن القانون يوفر له حماية ويضمن حقوقه وشعوره أن الإدارة ملزمة بالقانون وتطبيقه يجعله أكثر انتاجية، لوجود عوامل تساعد على العطاء ولا يشعر بالخوف من المحاسبة والإقصاء، وذلك يتم من خلال وجود قوانين فعالة وقضاء عادل وإدارة رشيدة تسعى إلى بناء قاعدة قانونية متطورة تضمن حقوق الجميع⁽³⁾.

وهناك العديد من المبادئ في مجال الوظيفة العامة والتي ترتبط بفكرة الأمن القانوني ومنها مبدأ المساواة في الوظيفة العامة، وكذلك مبدأ شرعية العقوبات الانضباطية، وقد جاء التأكيد على مبدأ المساواة كمبدأ يضمن الأمن القانوني الوظيفي في الاعلان العالمي لحقوق الإنسان لسنة 1948⁽⁴⁾، ثم انتقلت بعد ذلك إلى الاتفاقيات والعهد الدولية ومنها العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، والميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان⁽⁵⁾، ثم انتقلت فكرة المساواة وتنظيم آلياتها إلى الدساتير والتشريعات الوطنية مع الاحتفاظ بالقواعد الأساسية للدساتير لأن احكام الدستور أو نصوصه تمثل المبادئ والاصول التي يقوم عليها نظام الحكم في الدولة ولها الصدارة بين قواعد النظام العام⁽⁶⁾، ونذكر من تلك الدساتير

(1) سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة في القرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996، ص 487.

(2) رحيم سليمان الكبسي، حرية الادارة في سحب قراراتها، دراسة مقارنة، مطبعة القاهرة، 2000، ص 163.

(3) محمد جمال مظلوم، الأمن غير التقليدي، ط 1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2012، ص 205. وكذلك واثق عبدالله عطية، الأمن الوظيفي وتطبيقاته في التشريع العراقي -دراسة مقارنة-، اطروحة دكتوراه، جامعة كركوك، كلية القانون والعلوم السياسية، 2023، ص 21.

(4) المادة (2/21) من الاعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948.

(5) أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة، دار النهضة العربية، 2009، ص 73.

(6) ماجد نجم عيدان الجبوري و د. سلوى أحمد ميدان المفرجي، الدور الرقابي للدستور على المعاهدات الدولية (دراسة مقارنة)، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (2) ، العدد (7) ، 2013، ص 160.

على سبيل المثال دستور جمهورية العراق لسنة 2005⁽¹⁾، ودستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014⁽²⁾، ودستور سلطنة عمان⁽³⁾، ودستور الإمارات العربية المتحدة⁽⁴⁾.

أما فيما يتعلق بمبدأ شرعية العقوبات الانضباطية فيهدف إلى حماية الموظف العام من الوقوع تحت طائلة المحاسبة والعقاب وذلك بإحاطته بالعديد من الضمانات منها حق التظلم لدى الجهة الإدارية مصدرة قرار العقوبة ثم الطعن بالقرار أمام المحاكم الإدارية وتمييزها بعد ذلك، ويجب ان يكون كل ذلك بقرارات يفترض فيها قرينة الصحة في القرار الاداري بأن الادارة استهدفت المصلحة العامة وقرارها لا يشوبه عيب الانحراف بالسلطة⁽⁵⁾، كل هذه الاجراءات هدفها تحصين الوظيفة والموظف العام من آثار التشريعات التي قد تؤدي إلى الاجحاف بحقه مما يضمن وجود الثقة المشروعة والطمأنينة في العمل الوظيفي.

هناك العديد من المبادئ التي تضمن فكرة الأمن القانوني في مجال الوظيفة العامة وتحمي حقوقه المكتسبة ومركزه القانوني وتوفر للموظف العام البيئة المناسبة لكي يعمل في إطار الطمأنينة والثقة بعدم وجود ما يهدد كيانه ووظيفته.

المطلب الثالث: النظرة المستقبلية لأثر الأمن القانوني على التشريعات الإدارية

لأهمية فكرة الأمن القانوني وارتباطه الوثيق بحياة الناس وضمان استقرار المراكز والمعاملات القانونية لابد من العمل على مستقبل هذه الفكرة سيما أنها اكتسبت أهمية بالغة في الوضع الراهن ونالت اهتمام واسع من قبل المجتمع الدولي من خلال تسليط الضوء عليه ومحاولة تخريجه بطريقة يمكن الاستفادة منها في مجال القانون الدولي والقوانين الوطنية، وعليه كان لزاماً أن نعيد النظر بمدى الأخذ بالأمن القانوني في الدستور والقوانين.

فبالرجوع على سبيل المثال إلى دستور جمهورية العراق لسنة 2005 نجد أنه على الرغم من الإشارة إلى مضمون الأمن القانوني من خلال التأكيد على المبادئ المرتبطة به إلا أن هناك نوعاً من عدم الموازنة بين بعض المواضيع، كعدم الموازنة بين الأمن القانوني ومبدأ المشروعية، وعدم الموازنة بين الأمن القانوني ومبدأ رجعية اثر الحكم بعدم الدستورية، ووجود غموض في استجلاء موقف القضاء الدستوري في العراق والمتمثل بالمحكمة الاتحادية العليا بهذا الشأن، وكذا الحال بالنسبة للدساتير المقاربة للدستور العراقي وخصوصاً في البلدان العربية كون أن كلها تسيير على منوال واحد وتعتمد على مبادئ متقاربة.

وهذا الأمر يؤثر بشكل مباشر على التشريعات التي تصدر مستقبلاً وبالأخص التشريعات الإدارية القابلة بالزيادة والنقص على أحكامها بقرارات القضاء الاداري التي لها الحججة على الكافة بما دون فيها من أحكام، الأمر الذي يتطلب التفكير في مستقبل الأمن القانوني في مجال التشريعات الإدارية وتضمين الدستور أو إيجاد توجه من قبل المحكمة الاتحادية لوضع قواعد تضمن تحقق الأمن القانوني في التشريعات الإدارية العادية منها والفرعية.

(1) المادة (107) من دستور جمهورية العراق لسنة 2005.

(2) المادة (31) من دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014.

(3) المادة (12) من دستور سلطنة عمان لسنة 1996.

(4) المادة (35) من دستور الامارات العربية المتحدة لسنة 1971.

(5) أحمد خورشيد حميدي، إثبات عيب الانحراف بالسلطة، مجلة جامعة كركوك للدراسات الانسانية، المجلد السابع، العدد (1)، السنة السابعة، 2012، ص 5.

فالمشرع الدستوري والعادي ومن بعده القضاة الدستوري والإداري مدعويين إلى تدعيم فكرة الأمن القانوني وصيانتها والتأكيد عليه في النصوص والقرارات، لأن الأمن القانوني ضرورة ملحة وهدف سامي من خلاله يبرز جودة التشريع بمختلف أنواعه، ومن خلال توافره وتوافر المبادئ المرتبطة به يبرز مدى احترام الدولة وسلطاتها لما يصدر عنها من أعمال قانونية وبوجوده يمكن أن نطلق على الدولة عبارة الدولة القانونية.

خاتمة:

بعد أن وفقنا الله عز وجل في إتمام بحثنا الموسوم (الأمن القانوني في التشريعات الإدارية وأفاقه المستقبلية) فقد توصلنا إلى جملة من الاستنتاجات ولنا بشأنه بعض التوصيات التي نأمل أن تساهم في إغناء هذا الموضوع المهم.

أولاً: الاستنتاجات

1. يهدف الأمن القانوني إلى إشاعة الثقة المشروعة وتحقيق الثبات والاستقرار النسبي للمراكز والمعاملات القانونية وبث الطمأنينة في المجتمع في مجال القانون وعدم تعريضهم للمفاجآت أو تصرفات صادرة من قبل السلطة العامة تؤثر على الاستقرار المنشود.
2. يقوم فكرة الأمن القانوني على عدة أسس ومقومات تأتي في مقدمتها عدم الرجعية واحترام الحقوق المكتسبة وإمكانية توقع القانون، ليضمن بذلك تحقيق أبعاد واهداف هذا المبدأ وضمان مقبولية النصوص والقواعد القانونية وترصين فكرة الدولة القانونية.
3. عدم وجود تعريف محدد للأمن القانوني لكونه مفهوم يحمل عدة وجوه ويرتبط مع مفاهيم أخرى تعطيه أبعاد سياسية واجتماعية واقتصادية ولكن مضمونه موجود بتوافر المبادئ المرتبطة به، ويتحقق بتحقيق تلك المبادئ.
4. إن فكرة الأمن القانوني تعد من أهم تطبيقات حماية الحقوق والحريات وضمان حقوق الإنسان وتعزيز مبادئ الديمقراطية الصحيحة المتمثلة في العيش بسلام واطمئنان، وهذا ما أكدت عليه الإعلانات والمواثيق والاتفاقيات الدولية وفي مقدمتها الاعلان العالمي لحقوق الإنسان.
5. التشريعات الإدارية من أهم الموضوعات التي يجب تحقيق الأمن القانوني بشأنها لارتباط هذه التشريعات بمجال مهم وحيوي يمثل محور نشاط السلطات الإدارية في الدولة والتي تحتك بالمواطنين بشكل مباشر عند تنفيذ التشريعات على أرض الواقع أو عند إصدار القرارات الإدارية، وعليه لا بد أن تراعى في أعمالها القانونية مبدأ الأمن القانوني والمبادئ المرتبطة به.

ثانياً: التوصيات

1. ضرورة تضمين التشريعات وخصوصاً التشريعات في البلدان العربية التي تتقارب مع بعضها في الأفكار والطروحات وعده مبدأً دستورياً، بالنص صراحةً على مبدأ الأمن القانوني وعدم الاكتفاء بالمبادئ المرتبطة بها سواء في الدساتير أو التشريعات وخصوصاً الإدارية منها، وبذلك يُضمن تشريع ملائم ومواكب للعصر.
2. نقترح التأكيد على المحاكم الدستورية والمحاكم الاتحادية لاعتبار الأمن القانوني من المبادئ السامية وذات قيمة دستورية واعتماده ضرورة قانونية يترتب على تخلفه إثارة عدم الدستورية وبطلان الاجراءات المتخذة من قبل السلطات العامة.

3. نوصي القضاء الإداري وهو ينظر في القضايا المعروضة أمامه في مجال التشريعات الإدارية والوظيفية، إلى الموازنة بين الأمن القانوني ومبدأ المشروعية لأن الأمن القانوني لا يقل أهمية عن فكرة الخضوع للقانون فكلاهما دليلان على مقومات الدولة القانونية.
4. ضرورة أن تأخذ السلطات الإدارية دورها في إصدار الانظمة والتعليمات التي تعزز من مبدأ الأمن القانوني والمبادئ المرتبطة به كونها هي صاحبة الاختصاص في تنفيذ التشريعات على أرض الواقع ولها القدرة على توظيف تلك التشريعات عند التطبيق بطريقة لا تمس حقوق المواطنين وتعرض مراكزهم وتعاملاتهم للاختلال.
5. السلطات العامة في الدولة التشريعية أولاً ثم التنفيذية والقضائية مدعوة جميعها إلى اخذ دورها في ترصين العدالة التشريعية، وإرساء التنفيذ الصحيح للنصوص والحسم المناسب للأمور والقضايا المتعلقة بالحقوق والحريات وضمان تحقيق الثقة والطمأنينة والاستقرار في المجتمع والتي تعد من أهم أسباب وجود القانون.

قائمة المصادر والمراجع:

أولاً: الكتب القانونية

1. أحمد عبد الحسيب عبد الفتاح، العدالة التشريعية في ضوء فكرة التوقع المشرع، دار الفكر الجامعي، الاسكندرية، 2017.
2. أحمد فتحي سرور، الحماية الدستورية للحقوق والحريات، دار الشرق، 2008.
3. أشرف محمد أنس جعفر، التنظيم الدستوري للوظيفة العامة، دار النهضة العربية، 2009.
4. رحيم سليمان الكبيسي، حرية الادارة في سحب قراراتها، دراسة مقارنة، مطبعة القاهرة، 2000.
5. سليمان محمد الطماوي، النظرية العامة في القرارات الإدارية، دار الفكر العربي، القاهرة، 1996.
6. شابا توما منصور، القانون الاداري، الكتاب الثاني، ط 1، 1980.
7. علي محمد جعفر، تاريخ القانون، المؤسسة الجمعية، بيروت، 1999.
8. ماهر صالح علاوي، مبادئ القانون الإداري- دراسة مقارنة- المكتبة القانونية، بغداد، بدون سنة طبع.
9. محمد جمال مظلوم، الأمن غير التقليدي، ط 1، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2012.
10. محمود حلمي، القرار الاداري، دار الاتحاد العربي للطباعة، القاهرة، 1970.
11. مصطفى قلوش، النظام الدستوري المغربي، ط 4، مكتبة دار السلام، الرباط، بدون سنة نشر.
12. منذر الشاوي، فلسفة القانون، ط 1، دار الثقافة، عمان، 2019.

ثانياً: المجلات والدوريات

1. أحمد خورشيد حميدي، إثبات عيب الانحراف بالسلطة، مجلة جامعة كركوك للدراسات الانسانية، المجلد السابع، العدد (1)، السنة السابعة، 2012.
2. زياد خالد المفرجي، الحق المكتسب في القانون الإداري، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، الجامعة المستنصرية، العدد 16-17، السنة (6) المجلد (4)، 2011.

3. ضياء عباس علي و حسين طلال مال الله، دور سلطة الضبط الاداري في حماية الامن الغذائي في العراق الاشكاليات والحلول ، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (11)، العدد الخاص بوقائع المؤتمر الدولي السابع للقضايا القانونية، 2022، ص 327.
4. عبد الكريم صالح عبد الكريم _ عبد الله فاضل حامد، تضخم القواعد القانونية – التشريعية، بحث منشور في مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 23، السنة 2014.
5. عبد المجيد غميحة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، المغرب، العدد (2)، 2008.
6. فاطمة درو ملوح، و عادل كاظم سعود، اثر التضخم التشريعي في الاخلال بمبدأ الأمن القانوني الجنائي، بحث منشور في مجلة كلية الحقوق، جامعة النهريين، المجلد (24) العدد (4)، 2022.
7. ماجد نجم عيدان الجبوري و سلوى أحمد ميدان المرفجي، الدور الرقابي للدستور على المعاهدات الدولية (دراسة مقارنة)، مجلة كلية القانون للعلوم القانونية والسياسية، المجلد (2) ، العدد (7) ، 2013.
8. مازن ليلو راضي، اليقين القانوني من خلال الوضوح وسهولة الوصول إلى القانون، بحث منشور في مجلة العلوم القانونية، كلية القانون، جامعة بغداد، المجلد (34)، العدد (1)، 2019.
9. محمد فوزي نويجي، تطور مبدأ الأمن القانوني وأثره في إرجاء آثار حكم الإلغاء، بحث منشور في مجلة كلية القانون الكويتية العالمية، العدد (42)، السنة الحادية عشرة، مارس 2023.
10. يسري محمد العصار، الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية، القاهرة، العدد الثالث، السنة الأولى، يوليو، 2003.

ثالثاً: الاطراح الجامعية.

1. اسين احمد فخري، دور القضائين الدستوري والاداري في تحقيق مبدأ الأمن القانوني، اطروحة دكتوراه، جامعة كركوك، كلية القانون والعلوم السياسية، 2022.
2. ميثاق غازي، الأمن القانوني الجنائي، أطروحة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة تكريت، 2019.
3. واثق عبدالله عطية، الأمن الوظيفي وتطبيقاته في التشريع العراقي -دراسة مقارنة-، اطروحة دكتوراه، جامعة كركوك، كلية القانون والعلوم السياسية، 2023.

رابعاً: الدساتير والقوانين

أ. الدساتير:

1. دستور الإمارات العربية المتحدة لسنة 1971.
2. دستور سلطنة عمان لسنة 1996.
3. دستور جمهورية العراق لسنة 2005.
4. دستور جمهورية مصر العربية لسنة 2014.

ب. القوانين:

1. القانون المدني الفرنسي لسنة 1804.
2. القانون المدني العراقي رقم (40) لسنة 1951 المعدل.
3. قانون العقوبات العراقي رقم (111) لسنة 1969 المعدل.

4. قانون المعاملات المدنية العُماني رقم (29) لسنة 2013.

5. قانون الجزاء العُماني رقم (7) لسنة 2018.

خامساً: المواقع الالكترونية

1. أحمد عبد الظاهر، مبدأ الأمن القانوني كقيمة دستورية، مقال منشور في شبكة الانترنت على موقع كنانة اونلاين على

الرابط: <https://kenanaonline.com/users/law/posts/103659>

2. هنان علي، مفهوم مبدأ الأمن القانوني ومتطلباته، بحث منشور في شبكة الانترنت على موقع مجلة دراسات في الوظيفة

العامة، على الرابط: <https://www.asjp.cerist.dz/en/article/161291>

3. وهيب عبد الوهاب، الأمن القانوني وتأثيره على استقرار المعاملات القانونية، بحث منشور في شبكة الانترنت على موقع

مجلة القانون والاعمال الدولية، جامعة الحسن الأول، على الرابط: <https://www.droitentreprise.com/20623>

سادساً: المصادر الأجنبية

1. clotide deffigier, les effets des décisions de juge administrative en Europe, reda, 2008.

2. Duguit. L.Traite de droit constitutionnel.T.I.I. 1927.

3. Eric Carpano – Etat de droits européens. Collection Logiques Juridiques,2005..

4. M. Kdhir: ver La Fin de La sécurité juridique en droit français R. A. d, 1993..

STEFANI et LEVASSEUR: droit pénal général, paris, 1971. .5

دور القضاء الدستوري في تعزيز دعائم الأمن القانوني: قراءة في التجربة المغربية

The role of the constitutional judiciary in strengthening the foundations of legal security: a reading of the Moroccan experience

الدكتور رضوان العنبي (كلية العلوم القانونية والاقتصادية والاجتماعية عين الشق، المملكة المغربية)

Dr. REDOUANE ELANBI (Faculty of Legal, Economic and Social Sciences, Ain Chock, The Kingdom of Morocco)

Abstract:

Legal security has become one of the most important foundations of modern democratic states, and one of the foundations upon which the building of the legal state is based. It has become the top concern of various countries, out of awareness that legal security has turned into an urgent social and economic necessity on which economic and social development depends, as there is no economic development in light of the lack of legal security

The principle of legal security is considered one of the most important constitutional principles in our contemporary time, which the constitutional legislator has subjected to oversight by the constitutional judge, who has the discretionary authority to decide whether a legal or regulatory text is constitutional or not, and all of this is with the aim of protecting the principle of legal security from any infringement or transgression. .

This study seeks to answer a central question: To what extent can the Moroccan Constitutional Court contribute to consolidating the foundations of legal security?

These issues will be addressed through two axes, in the first of which we will address the definition of legal security and monitor its components, while in the second axis we will address the role of the constitutional judge in strengthening the foundations of legal security of constitutionality while following up on court decisions.

Keywords: legal security, oversight of the constitutionality of laws, constitutional oversight mechanisms, constitutional judiciary.

مستخلص:

أصبح الأمن القانوني من أهم مرتكزات الدول الديمقراطية الحديثة، وأحد الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية، وصار على رأس اهتمامات مختلف الدول، وذلك وعيا منها بأن الأمن القانوني قد تحول إلى ضرورة اجتماعية واقتصادية ملحة تتوقف عليه التنمية الاقتصادية والاجتماعية، إذ لا وجود لتنمية اقتصادية في ظل انعدام الأمن القانوني

و يعتبر مبدأ الأمن القانوني من بين أهم المبادئ الدستورية في وقتنا المعاصر والتي أخضعها المشرع الدستوري إلى الرقابة من جانب القاضي الدستوري، الذي يملك السلطة التقديرية لكي يقرر دستورية نص قانوني أو تنظيمي من عدمه، وهذا كله بهدف حماية مبدأ الأمن القانوني من أي مساس أو تجاوز.

وتسعى هاته الدراسة الى الإجابة عن تساؤل مركزي: إلى أي مدى يمكن أن تساهم المحكمة الدستورية المغربية في ترسيخ دعائم الأمن القانوني؟

وستتم معالجة هذا الإشكال من خلال محورين نتناول في اولهما تعريف الأمن القانوني ورصد مقوماته، على ان نتناول في محور ثاني دور القاضي الدستوري في تعزيز دعائم الأمن القانوني من الدستورية خلال تتبع قرارات المحكمة كلمات مفتاحية: الأمن القانوني، الرقابة على دستورية القوانين، اليات الرقابة الدستورية، القضاء الدستوري.

مقدمة:

يعتبر الدستور أسمى تعبير عن إرادة المواطنين فهو المصدر الرئيسي لتحديد معالم النظام القانوني والسياسي لأي دولة في بقاع المعمور لما يتضمنه من مبادئ وأحكام تنظم العلاقة بين الحاكم والمحكوم، أو بين السلطة الأمرة النهائية وبين الأفراد، هذه العلاقة تستلزم أن يتقبل الأفراد طاعة هذه السلطة فيما أمرت به ونصت عليه.

أن مبدأ سمو الدستور لا ينتج أثره القانوني ما لم تنظم طرق ووسائل تكفل احترامه وسيادته، حيث يمكن إقرار بطلان ما يصدر عن الدولة من أفعال مخالفة لهذا المبدأ وذلك يستوجب آلية دستورية لمراقبة دستورية القوانين .

وإذا كان جوهر دولة الحق والمؤسسات هو سيادة حكم القانون على كافة سلطاتها التشريعية والتنفيذية والقضائية، فإن الأمن القانوني¹، الذي يعتبر أهم مبادئها، يظل هاجسا تسعى إلى تحقيقه كل الدول الديمقراطية بمختلف الوسائل والآليات، بالنظر لكون ترسيخ الثقة في المؤسسات يمر أولا عبر توطيد هذا الأمن القانوني، الذي يعقبه بالضرورة أمنها القضائي في مرحلة لاحقة.

¹ - يعد الأمن القانوني من أكثر المفاهيم تداولاً في المجالين القانوني والقضائي، لاسيما عندما يتعلق الأمر بتقييم نظام قانوني أو قضائي أو عند نقد مسار وضع القاعدة القانونية سواء من طرف المشرع أو من قبل الاجتهاد القضائي. ينظر في هذا الشأن عبد المجيد غميحة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الحقوق المغربية، العدد السابع، 2009، ص:33.

لذلك، فالأمن¹ القانوني يكتسب أهميته من كونه يهدف إلى الحفاظ على استقرار المراكز القانونية القائمة والمستقرة بين الأفراد في مختلف المجالات، وذلك بقصد تمكينهم من التصرف باطمئنان وبعيدا عن زعزعة وهدم معاملاتهم². وقد أصبح الأمن القانوني من أهم مرتكزات الدول الديمقراطية الحديثة، وأحد الأسس التي يقوم عليها بناء الدولة القانونية، وصار على رأس اهتمامات مختلف الدول، وذلك وعيا منها بأن الأمن القانوني قد تحول إلى ضرورة اجتماعية واقتصادية ملحة تتوقف عليه التنمية الاقتصادية والاجتماعية، إذ لا وجود لتنمية اقتصادية في ظل انعدام الأمن القانوني. هذا بالإضافة إلى بروز مبدأ الأمن القانوني كآلية لتقييم جودة النصوص القانونية والمساهمة في تجويدها من خلال الكشف عن عيوبها.

وقد تعددت التعاريف التي أعطيت لمفهوم الأمن القانوني³، فذهب البعض إلى القول بأن فكرة الأمن القانوني يقصد بها وجود نوع من الثبات النسبي للعلاقات القانونية وحد أدنى من الاستقرار للمراكز الناشئة عنها بغرض إشاعة الأمن والطمأنينة بين الأطراف المتعاقدة⁴.

وعرفه البعض الآخر بكونه ذلك "المبدأ الذي يكفل للمواطنين سهولة معرفة ما يبيحه وما يمنعه القانون المطبق، وهو ما يتطلب أن تكون القواعد المقررة واضحة مفهومة وألا تتغير بشكل متكرر وغير متوقع"⁵.

انه مبدأ من مبادئ القانون يتوخى منه أن يسود ويستغرق التشريع بمختلف صوره⁶ وعنصر من عناصر شيوع الثقة في المجتمع، كلما كان واضحا في قواعده، وسهلا على الولوج والفهم والاستيعاب من قبل مخاطبيه، وأن يكون توقعيا غير متسم بالإغفال أو العوار القانونيين وأن لا يتسم بتضخم في النصوص القانونية والتعديلات المتكررة أو المراجعات

1- وبالرغم من أن مفردة الأمن تتخذ أشكال مختلفة، كالأمن البيئي والأمن الغذائي والأمن الاقتصادي... إلا أن هذه الأشكال من الأمن لا يمكنها أن توجد بمعزل عن الأمن القانوني، إذ لا بد من إطار قانوني ينظمها ويوفر لها الحماية القانونية. فالأمن الاقتصادي مثلا، يهدف إلى خلق بيئة اقتصادية ملائمة للاستثمارات، ولكن لا يمكن أن يتم ذلك إلا بوضع ترسانة قانونية تحمي العلاقات الاقتصادية بين الأطراف المتعاقدين، ونفس القول يصدق على الأشكال الأخرى من الأمن.

2- يدخل أفراد المجتمع في علاقات تعاقدية متعددة ومختلفة فيما بينهم ومع الدولة، ويترتب عن ذلك قيام مراكز قانونية خاصة بالأطراف المتعاقدة تمنح لهم جملة من الحقوق وتفرض عليهم بالمقابل مجموعة من الالتزامات القانونية. ومن أجل استقرار هذه العلاقات والتصرفات القانونية، فإنه لا بد من توفر حد أدنى من الأمن القانوني الذي يشكل ضمانا للأفراد تخول لهم إبرام تصرفاتهم في مأمّن عن المفاجآت القانونية التي تهدد تعاملاتهم وتؤثر على مراكزهم القانونية القائمة.

3- عبد المجيد غميحة: مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، عرض مقدم في إطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاة بمناسبة المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء 28 مارس 2008، ص:1.

4- يسرى محمد العصار: الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية، القاهرة، يوليو 2003، ص:51.

5- ابتسام عبروق: الأمن القانوني والقضائي على ضوء تجربة محكمة النقض، بحث نهاية التميرين الفوج 39 من الملحقين القضائيين، السنة القضائية 2013/2015، ص:23.

و نفس التعريف الذي أكدته مجلس الدولة الفرنسي حيث جاء في تقرير له سنة 2006 أن: "مبدأ الأمن القانوني يقتضي أن يكون المواطنون، دون كبير عناء، في مستوى تحديد ما هو مباح وما هو ممنوع من طرف القانون المطبق. وللوصول إلى هذه النتيجة، يتعين أن تكون القواعد المقررة واضحة، ومفهومة، وألا تخضع في الزمان إلى تغييرات متكررة أو غير متوقعة. عبد المجيد غميحة: المرجع السابق، ص:7. كما أكدته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، حيث اعتبرت أن القانون ليتحقق فيه الأمن يجب أن يكون ممكن الولوج وتوقعيا وواضحا. ابتسام عبروق: المرجع السابق، ص:24.

6-، سواء كان تشريعا أساسيا، أو عاديا، أو فرعيا

المستمرة للاجتهاد القضائي¹، تفاديا لخلق حالة عدم الاستقرار القانوني والقضائي مما قد يترتب عنها فقدان الثقة المشروعة في القوانين والأحكام القضائية و شيوع عدم استقرار المعاملات.

وفكرة الأمن القانوني لم تكتسب صفة المبدأ في التشريعات الوطنية، سواء كانت تشريعات أساسية أو عادية أو فرعية، إلا بعد تواتر اجتهادات محكمة العدل للمجموعة الأوروبية² ابتداء من ستينات القرن العشرين في قراراتها الصادرة بتاريخ 22 مارس 1961، و المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان منذ سنة 1979 في قراراتها الصادرة في قضية³ Marckx، وهو المبدأ الذي كان القانون الألماني سابقا إليه⁴، قبل العمل به من طرف محكمة العدل للمجموعة الأوروبية أو المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان. أمام تشديد القضاء الأوربي على أهمية مبدأ الأمن القانوني، وهو التوجه الذي تبناه مبكرا مجلس الدولة في فرنسا⁵ بشكل واضح و الذي أكد صراحة في قراره المؤرخ في 2006/03/24 على مبدأ الأمن القانوني معتبرا بأن الأمن حق

¹ - لاشك ان هذه الأوضاع قد تشكل في مجملها مصدر تهديد حقيقي للأمن القانوني و الأمن القضائي و هو ما يستدعي سن تشريعات معقنة تبعث على الاطمئنان بما يضمن تطبيقا سلسا لها من طرف القضاء، كمدخل أساسي لتحقيق الأمن القضائي.

² - Jérémie VAN MEERBEECK, LE PRINCIPE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE DANS LA JURISPRUDENCE COMMUNAUTAIRE : UN PRINCIPE EN QUÊTE DE SENS, Revue du notariat, Volume 110, numéro 2, septembre 2008 p 499

<https://www.erudit.org/fr/revues/notariat/2008-v110-n2-notariat03643/1045549ar.pdf>

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 2023-11-11 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً

³ CEDH, 13 juin 1979, Marckx c. Belgique, série A, n°31, §58 -

<https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:%22001-62092%22>

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 2023-11-11 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

بحيث اعتبر القاضي الأوربي ان الأمن القانوني مبدأ من المبادئ الأساسية التي يجب ان تتوفر في القانون الأوربي، رغم ان قانون المجموعة الأوروبية والاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان لم يرد فيهما ما يفيد التنصيص على مبدأ الأمن القانوني كمبدأ ملزم لدول الاتحاد الأوربي في تشريعاتها. الأمر الذي يفسر بان القضاء الأوربي تفتن إلى أهمية قيام مبدأ الأمن القانوني في التشريعات الوطنية الأوروبية لكي لا يتم خلق جزر من الأمن في الانظمة القانونية و المؤسساتية قد يصعب معها توفير الأمن بشكل عام،

⁴ - في تبني هذا المفهوم في قرار للمحكمة الدستورية الألمانية بتاريخ 19 دجنبر 1961، حيث أقرت أهمية عنصر الثقة المشروعة في دولة القانون نحو تكريس الأمن القانوني، هذا الأخير الذي يحيل على الثقة المشروعة للمواطن باعتبارها عنصرا أساسيا في بناء دولة القانون. ينظر للمزيد من التفاصيل.

sylvia CALMS, Le principe de sécurité juridique en droit Allemand, communautaire et français, Revue de notariat, volume 110, numéros 2, septembre 2008

<https://www.erudit.org/fr/revues/notariat/2008-v110-n2-notariat03643/>

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 2023-11-11 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً

⁵ - عبد المجيد غميحة، مبدأ الأمن القانوني و ضرورة الأمن القضائي، مجلة الملحق القضائي، عرض مقدم في إطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاة بمناسبة المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية لا لتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء 28 مارس 2008 ص07 <http://abdelmagidzarrouki.com/2013-05-06-14-45-36/summary/329-/71482->

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 2024-02-25 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً

من حقوق الإنسان 1 و ان القوانين يجب أن تكون واضحة في معانيها، و أن تكون توقعية و معيارية، و غير متسمة بالرجعية، أو بالإغفال القانوني.

في حين اعتبره الدستور الاسباني لسنة 1978 مبدأ دستوريا في الفصل 9 الفقرة 3 بتأكيده أن "الدستور يضمن مبدأ الشرعية، ضمن الدستور مبدأ الشرعية وتراتبية التشريعات ونشر القوانين وعدم رجعية القوانين العقابية التي لا تتماشى مع الحقوق الفردية أو تقلصها، كما يضمن الأمن القانوني ومسؤولية السلطات العمومية ومنع تعسفها"². خلافا للدستور الألماني الذي أخذ بفكرة الأمن القانوني دون دسترة المبدأ صراحة في الوثيقة الدستورية، لكن هذا الاغفال، لم يقيد القضاء الدستوري الألماني في القبول بالمبدأ و التأكيد على أهميته في التشريع و السياسات العمومية، اعتبارا لكون التشريع يستهدف توفير الأمن القانوني الذي يعتبر عنصرا من عناصر الأمن القومي.

أن مبدأ الأمن القانوني في الوقت الراهن أصبح يشكل العمود الفقري للقاعدة القانونية، ما دام أنه لا حديث عن قيمة القاعدة القانونية إلا بالنظر إلى درجة استقرارها ومدى حمايتها للحقوق والأوضاع القانونية وما يستتبع ذلك من ثقة الناس في النظام القانوني ككل على نحو يمكن القول معه أن جوهر مبدأ الأمن القانوني هو عنصر الثقة المشروعة في القانون.³

أهمية الموضوع:

يكتسب موضوع البحث أهميته من تنامي وشيوع حالة عدم الأمن القانوني، الأمر الذي دفع إلى فتح نقاش قانوني واسع بشأن المفهوم، نتج عنه اما دسترة المبدأ في بعض الدول أو الاعتراف به قضائيا في العديد من الانظمة القضائية الأوروبية و الوطنية.

وتأتي أهمية هذه الدراسة كذلك من خلال ما تحظى به الرقابة على دستورية القوانين كاختصاص خوله المشرع الدستوري للقاضي الدستوري باعتبارها من أهم المبادئ التي تهدف إلى الترافع والمرافعة عن حرمة سمو الدستور، وتبرز أخيرا جدوى هاته الدراسة في ابراز الدور الذي يلعبه القاضي الدستوري فهذا الأخير يتدخل تمهيدا لعدم إصدار أي عمل قانوني مخالف لأحكام الدستور أو الامتناع عن تطبيقه إذا كان قد تم إصداره وبهذا يعتبر الحصن الحصين المانع الحارس الرئيسي الذي يدافع على الحقوق والحريات.

¹ - استند إلى مبدأ دستوري يتمثل في اعلان الحقوق و المواطن لسنة 1789 الذي أكد في المادة 2، بأن الأمن من الحقوق الطبيعية للفرنسيين و الغير القابلة لأي مساس:

CE, Ass. 24 mars 2006, Société KPMG et autres ; CE, Ass., 16 juillet 2007, Société Tropic Signalisation

<https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000018744539/>

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً

² - ينظر : <https://www.tribunalconstitucional.es/es/tribunal/normativa/Normativa/ConstitucionARABE.pdf>

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 25-02-2024 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

³ - عبد الرحمان للمتوني: الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، مجلة الملحق القضائي، ص: 10. راجع كذلك، إدريس بن المحجوب: دور المجلس الأعلى في التوحيد وتحقيق الأمن القانوني، مجلة الحقوق المغربية، العدد8، سنة 2009، ص: 73.

إشكالية الدراسة:

يثير موضوع دور القضاء الدستوري في تعزيز دعائم الأمن القانوني: قراءة في التجربة المغربية إشكالية رئيسية تتمحور حول: إلى أي مدى يمكن أن يساهم القاضي الدستوري في ترسيخ دعائم الأمن القانوني؟

للإجابة على هذا الإشكال المركزي لابد من الإجابة عن تساؤلات فرعية من قبيل:

- ماهي الركائز والمقومات الأساسية التي تشكل دعامة الأمن القانوني؟
- ماهي العوامل التي تهدد مبدأ الأمن القانوني؟
- كيف يساهم الاجتهاد القضائي الدستوري في حماية الأمن القانوني؟

أهداف الدراسة:

تسعى هاته الدراسة إلى إبراز الاسس التي تشكل دعامة الأمن القانوني والوقوف على ما يعترضه من المعوقات والتي يمكن أن تهدده وتؤثر عليه و بما تشيعه من ارتياب وارتباك في نظام قانوني معين .

كما سنتطرق في هذه الدراسة إلى بعض الإشكاليات القانونية التي واجهت وستواجه مبدأ الأمن القانوني والتي وحاول القضاء الدستوري الإجابة عنها.

منهج الدراسة:

تم الاعتماد على المنهجين الوصفي والتحليلي لأن طبيعة الدراسة تستدعي الوقوف على مقومات الأمن القانوني والاسس التي يقوم عليها وما يعترضه من صعوبات ومعوقات التي يمكن عن تعصف به ، كما سنعرض في هذه الدراسة بعض الإشكاليات القانونية التي واجهت وستواجه مبدأ الأمن القانوني من خلال تتبع بعض اجتهادات القضاء الدستوري المغربي وتحليلها ومناقشتها.

تقسيم الدراسة:

للإجابة على هذه الأسئلة وغيرها تقتضي الضرورة المنهجية تقسيم الموضوع إلى محورين،

المحور الأول: الأمن القانوني مقوماته ومهدداته

المحور الثاني: دور القاضي الدستوري في تعزيز دعائم الأمن القانوني

المحور الأول: الأمن القانوني مقوماته ومهدداته

يعد مبدأ الأمن القانوني من أهم مرتكزات الأنظمة القانونية المعاصرة، إذ أن الغاية التي تنشدها هذه الأخيرة هي السعي إلى تحقيق أكبر قدر من الأمن القانوني. وعلى الرغم من أن هذا المبدأ يشكل ملامح دولة القانون، إلا أن غالبية التشريعات لم تنص عليه ولم تعرفه، ومن بينها التشريع المغربي الذي اكتفى بالإشارة إلى بعض مقوماته وتجلياته الأساسية منها: مبدأ عدم رجعية القوانين ومبدأ المساواة أمام القانون المنصوص عليهما في الفصل 6 من الدستور. وسنحاول هنا تسليط الضوء على مقومات الأمن القانوني فقهيًا وقضائيًا (الفقرة الأولى) وبعدها توضيح العوامل التي تهدد مبدأ الأمن القانوني (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: المقومات الجوهرية لمبدأ الأمن القانوني

لكي يتحقق الأمن القانوني في المعاملات التي يجربها الناس ويتجسد على أرض الواقع، فإن الأمر يستدعي وجود مجموعة من الركائز والمقومات الأساسية التي تشكل دعامة الأمن القانوني، وهذه المقومات التي يجب توفرها في القاعدة القانونية كثيرة ومتعددة، لكننا سنتطرق هنا لبعضها فقط والتي نراها ذات أهمية بالغة، وهي كما يلي:

1- عدم رجعية القوانين:

تنص التشريعات الأساسية على عدم رجعية القانون، ومن ذلك ما نص عليه الفصل 6 من الدستور المغربي لسنة 2011 على أن "القانون أسعى تعبير عن إرادة الأمة... وليس للقانون أثر رجعي"، كما نص على هذه القاعدة الفصل الرابع من ق.ج.م عندما قال: "لا يسوغ مؤاخذة أحد على فعل لم يكن جريمة بمقتضى القانون الذي كان ساريًا وقت ارتكابه". ويقضي هذا المبدأ بأن النص القانوني لا يسري أثره على الماضي وإنما يسري فقط على المستقبل، ولا يحكم إلا الأفعال والمعاملات التي تمت بعد نشره ودخوله حيز التنفيذ، لأن من شأن الأثر الرجعي للقانون أن يشعر الأفراد بعدم الارتياح والطمأنينة تجاه تصرفاتهم التي كانوا قد أنشؤوها ووفقا لقانون قديم وشملها الاستقرار، الأمر الذي سيؤدي في حالة تطبيق الأثر الرجعي للقانون إلى زعزعة تلك المعاملات وضياع مصالح الأفراد من خلال تغيير القانون الجديد من أحكام تلك المعاملات، هذا فضلا عن فقدان الثقة في القانون وعدم ارتياح الأفراد لأي قانون سواء كان قديما أو محتمل الصدور.

2- فكرة قابلية القانون للتوقع:

لا يجادل اثنان ان من أهداف مبدأ الأمن القانوني تحقيق الاستقرار التصرفات القانونية، لكن هذا يجب أن يتم بالقدر الذي لا يحول دون مواكبة التطورات التي تعرفها الحياة¹ على جميع الأصعدة، إذ من غير المقبول استمرار قوانين

¹ - راتب الوزني: الأمن القانوني في الاجتهاد القضائي الأردني، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، دفاتر محكمة النقض، العدد 19، سبتمبر 2011، ص: 36.

بالية لا تتفق مع العصر واحتياجاته¹ فالقاعدة القانونية يجب أن تسير تطور هذا المجتمع². غير أن هذه المسيرة بدورها يجب أن تكون في الحدود الذي يستبعد عنصر التغيير المفاجئ للقوانين³ وخطر عدم استقرار المعاملات بين الأفراد وما يخلفه ذلك من انعدام للأمن القانوني⁴ أيضا.

3- ضرورة وضوح القاعدة القانونية وعدم تناقضها:

يتعين على السلطة التشريعية صاحبة الاختصاص مراعاة جودة إعداد وتحرير النصوص القانونية بمناسبة سن القوانين وذلك بالقدر الذي يجعلها واضحة وسهلة الفهم والاستيعاب بالنسبة للأفراد المخاطبين بها وهذا له دور فعال في تحقيق الأمن القانوني، لأن أي غموض للقاعدة القانونية يجعلها عرضة لتأويلات متباينة ومتضاربة فيما بينها. مما يساهم في تضيق حقوق الناس نتيجة ثغرة أو هفوة قانونية سقط فيها المشرع، فالصياغة التشريعية المرتبكة أو المعيبة للقاعدة القانونية يتم استغلالها من قبل بعض الأفراد للسطو على حقوق الآخرين وتهديدها، ناهيك عن غياب التوازن في المراكز القانونية.

4- وجوب أن تكون القاعدة القانونية نابعة من المجتمع:

يعد الاعتراف من التشريعات المقارنة دون أي دراسة لمدى ملاءمتها للمجتمع المراد تنظيمه من بين العوامل المؤثرة على الأمن القانوني، ذلك أن تقنية النسخ عن التشريعات الأخرى وبشكل أساسي التشريع الفرنسي تساهم في تكريس واقع مريب لا ينسجم البتة مع هذه القوانين ولا تراعى فيه الشروط الموضوعية للمجتمع الذي سيؤطره وبالتالي استمرار نفس المشاكل التي تؤثر على استقرار التصرفات القانونية، مما يجعلنا أمام مفارقة غير مقبولة تتمثل في التوفر على ترسانة قانونية مهمة تسير الدول المتقدمة، وفي المقابل هناك استمرار نفس المشاكل التي تؤثر على استقرار التصرفات القانونية، فأى أمن قانوني يمكن أن نتحدث عنه في ظل هذه المفارقة؟

5- استقرار الاجتهاد القضائي:

لا شك أن الاجتهاد القضائي له تأثير مباشر على مبدأ الأمن القانوني، ذلك أن الاجتهاد القضائي في جوهره تأويل للقاعدة القانونية المكتوبة⁵. ولذلك فإن استقرار الاجتهاد القضائي على تفسير معين للقاعدة القانونية يساهم في خدمة الأمن

¹ - فدوا بنعيسى: الأمن القانوني كضمان لحماية الحقوق والحريات الإنسانية، المجلة المغربية للحكام القانونية والقضائية، العدد السادس 2019، ص:28.

² - وهو ما عبر عنه بعض الفقه بقاعدة "لا قانون بغير مجتمع، ولا مجتمع بغير قانون" راجع في ذلك: رمضان أبو السعود، همام محمد محمود، المبادئ الأساسية في القانون، منشأة المعارف، الاسكندرية 1996/1995، ص: 21. علي الصقلي: المدخل لدراسة القانون، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 1996، ص:11.

³ - ولذلك غالبا ما يلجأ المشرع إلى إجراء أساسي يتمثل في نشر القانون الجديد وإشهاره في الجريدة الرسمية ويعطي للأفراد مهلة الاطلاع الفعلي أو الافتراضي عليه حتى يكونوا على بينة من مضمونه، وذلك تفاديا لمباغته الأفراد بقوانين لم تكن لهم دراية بها، وحتى يكون القانون الجديد في توقعات الأشخاص المعنيين به، وبالتالي تحقق شرط تطبيق قاعدة لا يعذر أحد بجبهه القانون والرقى بها إلى المستوى المطلوب.

⁴ - تعتبر الجريدة الرسمية للمملكة المغربية هي الوسيلة الشائعة لنشر القانون، وكان في السابق يطرح إشكال أساسي يتمثل في عدم إطلاع الأفراد على الجريدة الرسمية الأمر الذي يفرضي إلى عدم العلم بالقانون المنشور في الجريدة الرسمية، غير أنه مع الثورة المعلوماتية التي يشهدها العالم وزخم المعرفة الذي ساهمت فيه، فقد أصبح هذا الإشكال غير موجود اليوم.

⁵ - عبد المجيد غميحة: المرجع السابق، ص:19.

القانوني. ولكن بالمقابل لا ينبغي أن نجعل من الأمن القانوني مبدأ يفضي إلى منع المحاكم من تغيير وتجديد اجتهاداتها بحجة احترامه، وهذا ما سبق أن قررته محكمة النقض الفرنسية في قرار لها جاء فيه أن: "الأمن القانوني لا يمكن من الاعتداد بحق مكتسب بواسطة اجتهاد ثابت، لأن تطور الاجتهاد متروك للقاضي في تطبيقه للقانون."¹

إن جوهر المشكلة لا تتعلق باستقرار الاجتهاد القضائي² في حد ذاته أو عدم استقراره، وإنما بجودة هذا الاجتهاد، لأنه قد يصدر قرارا قضائيا واحدا ولأول مرة ومع ذلك قد يحدث رجعة قوية فيما يخص الأوضاع القانونية، كما أن تغيير الاجتهاد الرديء باجتهاد جيد أفضل من الاستقرار على الاجتهاد الرديء.

6-المساواة أمام القانون:

ويصطلح عليها في كتب القانون بعبارة " القاعدة القانونية عامة ومجردة ، ومعنى ذلك أن خطابها، أي القاعدة القانونية، موجه إلى كل الأشخاص الذين تتوفر فيهم شروط انطباقها، وليس موجها إلى شخص أو واقعة معينة بذاتها، وذلك حرصا منها على تحقيق المساواة والعدالة بين الأفراد المخاطبين بحكم القانون، لأن القاعدة القانونية التي لا تضمن للأفراد هذه المساواة لا يمكنها أن تعضد وتقوي ثقة المواطنين فيها أو يطمئنوا إليها في ضمان حقوقهم واستقرار معاملاتهم.

الفقرة الثانية: العوامل التي تهدد مبدأ الأمن القانوني

ترصد بمبدأ الأمن القانوني جملة من المعوقات التي يمكن أن تهدده وتؤثر عليه بما تشيعه من ارتياب وارتباك في نظام قانوني معين بحيث يؤدي إلى انعدام الأمن القانوني، ونوجز هذه العوامل فيما يلي:

1-ظاهرة التضخم التشريعي:

تتجلى ظاهرة التضخم إما من خلال ازدياد عدد القوانين الصادرة في ميدان معين في كل سنة دون أن تكون هناك ضرورة ملحة إليها، كما يشمل كل الحالات التي يكون فيها حجم التشريع كبيرا بشكل غير مبرر أو كأن يحوي نصوصا مكررة أو نصوصا تتعارض مع نصوص أخرى أو وجود مجموعة من الاستثناءات التشريعية على القاعدة القانونية بحيث تطغى على الأصل العام³. مما يسهم في جعل القانون صعب المنال إلى حد ما وغير مستقر .

وغالبا ما ينجم عن ظاهرة التضخم التشريعي تعارض وتضارب النصوص التشريعية فيما بينها وتزاحمها، وهذا يعد مظهر من مظاهر انعدام الأمن والاستقرار القانونيين اللذان يشكلان الغاية الأولى للمشرع، إذ أن هذا التعارض يضع القضاء في حيرة من أمره بخصوص أي من النصوص سوف يطبق.

¹ - قرار الغرفة الأولى بمحكمة النقض الفرنسية، الغرفة المدنية، صادر بتاريخ 21 مارس 2000، أورده عبد المجيد غميحة، المرجع السابق، ص: 20.

² - ذلك ان خطورة الاجتهاد القضائي على مبدأ الأمن القانوني تكمن أساسا في صعوبة توقع الاجتهاد القضائي من قبل الأفراد الذين يلجؤون إلى القضاء، إذ مهما طال اعتماد القضاء على قاعدة اجتهادية معينة، فليس هناك ما يمنع القاضي من تبني اجتهاد آخر يراه الأنسب لتطبيقه على وقائع القضية المعروضة عليه، فالقاضي في هذا السياق يتمتع بسلطة تقديرية في تأويل القاعدة القانونية، ويمكن لعنصر جزئي بسيط يتضمنه ملف المنازعة أن يغير من قناعات القاضي ويدفعه إلى اعتناق اجتهاد آخر جديد.

³ - عبد الكريم صالح عبد الكريم - عبد الله فاضل حامد: تضخم القواعد القانونية - التشريعية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 23، السنة 2014، ص: 148.

2- استعمال لغة غير دقيقة:

يدرك أصحاب الاختصاص والمهتمون بالشأن القانوني أن اللغة تمثل بالنسبة للتشريع جوهره وأساسه، وتمثل طبيعة اللغة كذلك وأساليب استخدامها أمر أساسي لمن يقوم بالصياغة القانونية، ولذلك لا بد من مراعاة الدقة والوضوح في اللغة. فإذا أنجزت صياغة القاعدة القانونية بلغة غامضة¹، فإن المخاطبين بها لن يستطيعوا فهمها، أو في أحسن الأحوال، فهمها على نحو مشوه ومنحرف، فيضطرب سلوكهم وترتبك معاملاتهم.

إن العبارات التي تخلق التباساً حول مضمون القاعدة القانونية فهي الأكثر خطراً على مبدأ الأمن القانوني، لأنه يختلف الأفراد في معناها وبالتالي الاختلاف حول الأحكام التي جاءت بها، ومن ذلك مثلاً عبارة "لا يتوجب" فهي تجيز حملها على معنى منع القيام بعمل معين، كما يمكن تفسيرها على أنها تفيد الإعفاء من القيام بعمل.

3- غياب إعداد دراسة مسبقة:

يتوقف توفر الأمن القانوني على مدى استجابة النصوص القانونية للإشكالات الواقعية وملاستها للظواهر المستجدة، إذ أن التشريع الذي لا يجد حلولاً لإشكالات قانونية كشف عنها الواقع لا حاجة إليه ويبقى عديم الأثر. لذلك فإن تحديد مدى الحاجة لتشريع جديد يستوجب القيام بدراسة مسبقة، فهي (الدراسة) تحدد بشكل دقيق المسألة المطلوب معالجتها والآثار الناجمة عن استمرارها وكذا تحديد مختلف الخيارات المتاحة لمعالجة الإشكالية المحددة، وهذا ما يعطي للقانون فعاليتها على أرض الواقع.

4- الصياغة التشريعية المعيبة:

يشوب النص القانوني أثناء صياغته عيوب عدة، ومن أهم هاته العيوب نذكر:

أ- الخطأ: وهو نوعان إما خطأ مادي أو خطأ قانوني، بالنسبة للخطأ المادي فهو يظهر في النصوص القانونية خلال مراحل إعدادها وصولاً إلى نشرها في الجريدة الرسمية، ويعزى السبب في ذلك إلى عدم دقة مراجعة النص أو بسبب الطباعة أو بالنظر لضيق الوقت ورغبة المشرع في إخراج التشريع إلى حيز الوجود²، كما قد يحدث الخطأ المادي في الترجمة بمناسبة وضع ترجمة نص قانوني تم بلغة أجنبية³.

¹ - فاللغة المعقدة تجعل القانون مغلقاً، كما أن اللغة غير الدقيقة تجعل القانون مبهماً. ينظر للمزيد من التفاصيل ليث كمال نصرأوين: متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني: ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع (القانون...أداة للإصلاح والتطوير)، العدد 2، الجزء الأول، مايو 2017، ص: 415.

² - المعايير العامة للصياغة التشريعية (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، 2017، ص: 94.

³ - ليث كمال نصرأوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة الخامسة - مايو 2017، ص: 417.

<https://journal.kilaw.edu.kw>/متطلبات-الصياغة-التشريعية-الجيدة-وأثر

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 12-12-2023 ابتداءً من الساعة التاسعة مساءً

أما الخطأ القانوني فهو عادة ما يتمثل في ذكر أحكام قانونية غير سليمة وتتعارض مع القواعد والمبادئ العامة أو ما ورد في تشريع قانوني آخر¹.

ب-النقص: ويتحقق عند وجود نصوص تشريعية تعالج النزاع المعروض أمام القاضي² أو إغفال لفظ في النص التشريعي بالشكل الذي يجعل النص غير مستقيم بدونه، ويعبر البعض عن حالة النقص في التشريع بمصطلح الفراغ التشريعي، وهو يتحقق عند انعدام وجود شيء أو حكم يتطلب واقع الحال وجوده، أو عندما لا يتولى التشريع تنظيم نتائج قانونية معينة وحلها بصورة نهائية قاطعة لا تترك مجالاً للشك حول آلية تطبيقها³.

ج-التعارض بين النصوص: يحصل التعارض عندما يصطدم نص قانوني مع نص قانوني آخر، وقد يقع هذا التعارض إما داخل التشريع الواحد أو بين تشريعات مختلفة، وهذا ما يثير مسؤولية المشرع بضرورة أن يكون مطلعاً على القوانين الأخرى ومنتمياً لتجنب الوقوع في مثل هذا التعارض الذي يؤثر على الأوضاع القانونية ويضعف من إمكانية توفير الأمن القانوني.

المحور الثاني: دور القاضي الدستوري في تعزيز دعائم الأمن القانوني

إن التشريع المغربي سواء كان تشريعاً أساسياً أو عادياً أو فرعياً، ليس فيه ما يفيد التنصيص صراحة على تبنيه مبدأ الأمن القانوني. لكن عدم ورود الأمن القانوني كمبدأ في الدستور أو القانون لا يعني بأي حال من الأحوال تنكر المشرع المغربي للمبدأ بالنظر إلى كون أهدافه تقوم على جودة ومعايير القانون واستقراره.

ومن أجل ضمان الأمن القانوني يتعين معرفة ما إذا كان الدستور يوفر الآليات السياسية والقانونية لضمان إصدار قوانين تتسم بالجودة والمعيارية، والتي هي من وظائف السلطة التشريعية والحكومة والقضاء الدستوري.

الفقرة الأولى: الرقابة على دستورية القوانين كألية إجرائية لحماية وتكريس الأمن القانوني

لضمان إصدار تشريعات مطابقة للدستور⁴ يتعين وجوباً على البرلمان بوصفه السلطة التشريعية والمشرع الأساسي أن يتقيد بإبان عملية الاقتراح أو التصويت على القوانين بالشروط التي تتطلبها الدولة القانونية وبألا تتخلله عيوباً شكلية أو موضوعية تحت طائلة عدم الدستورية. ولعل من أبرز هاته المبادئ وأهمها سمو القاعدة الدستورية على القاعدة القانونية، لأن الأولى أعلى والثانية أدنى، وهذا ما يتحقق معه الأمن القانوني.

¹ - ليث كمال نصرأوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، المرجع السابق، ص: 417.

² - المعايير العامة للصياغة التشريعية (دراسة مقارنة)، المرجع السابق، ص: 100.

³ - ليث كمال نصرأوين: المرجع السابق، ص: 419.

⁴ - إن مبدأ سمو الدستور (شكلاً ومضموناً) لا ينتج أثره القانونية ما لم تنظم طرق ووسائل تكفل احترامه وسيادته، حيث يمكن إقرار بطلان ما يصدر عن الدولة من أفعال مخالفة لهذا المبدأ وذلك يستوجب آلية دستورية لمراقبة دستورية القوانين أي التحقيق من مخالفة القوانين للدستور تمهيداً لعدم إصدارها أو إبعادها والامتناع عن تطبيقها.

إن الرقابة على دستورية القوانين تسعى إلى التحقق من مدى مطابقتها للقوانين للدستور باعتباره قانون الدولة الأعلى، وأن القواعد الواردة فيه هي الأعلى مرتبة ويتوجب على كل تشريع أن يكون مطابقاً لها، لذلك يصطلح عليها بالرقابة الدستورية، عن طريق معايينة تطابق القوانين للدستور إما قبل إصدارها أو بعد أن تصبح نافذة.

و تتخذ مسألة مراقبة دستورية القوانين طريقتين:

- الرقابة السياسية¹ أسلوب الذي يمارس بعد التصويت على القوانين من طرف البرلمان و قبل إصدارها و نشرها
- الرقابة القضائية² أسلوب الرقابة اللاحقة لصدور القوانين، فإن الرقابة القضائية³ بدورها عرفت تنوعاً باختلاف الأنظمة الدستورية و القانونية و القضائية المعمول بها في كل دولة. ، غايتها حل تنازع بين قاعدتين قانونيتين، واحدة دستورية و أخرى تشريعية⁴.

و تتنوع أساليب الرقابة الدستورية القضائية، تبعاً لاختلاف النظم السياسية و الدستورية التي بدأت في شكل رقابة امتناع باجتهاد من القضاء و من دون نص دستوري. ثم تطورت إلى رقابة إلغاء بتكليف من الدستور وفق إجراءات و مساطر محددة، قد تتضمنها الوثيقة الدستورية، أو تسند تفاصيلها إلى قانون تنظيمي أو عضوي. و لقد أثر الفقه الدستوري على تقسيم نظام الرقابة القضائية على دستورية القوانين إلى ثلاثة أساليب، استناداً إلى الآثار التي يربتها كل أسلوب، إما بالامتناع عن تطبيق القانون المطعون فيه و إما بإلغائه، و هي:

- الرقابة عن طريق الدعوى الأصلية⁵ أو رقابة الإلغاء اللاحقة.

- رقابة الامتناع أو الدفع الفرعي⁶.

- الرقابة بواسطة المزج بين أسلوب الدفع الفرعي و الدعوى الأصلية.

¹ -وتعتبر فرنسا هي الدولة التي أرست و لأول مرة أسلوب الرقابة السياسية على دستورية القوانين الذي يكون إما إجبارياً أو اختيارياً، حالة الوجوب بإعمال الرقابة الدستورية تكون بمناسبة المصادقة من طرف البرلمان على القوانين العضوية أو النظاميين الداخليين لمجلسي البرلمان، و في المقابل تبقى الرقابة الاختيارية حق لإصحاب الصفة يمكن ممارسته من عدمه و مجالها القوانين العادية، وفقاً للشكل و المسطرة المنصوص عليهما في دستور الجمهورية الخامسة لسنة 1958، و هي الفلسفة التي تحكم التشريع الدستوري الفرنسي التي عارضت الأخذ بأسلوب الرقابة القضائية اللاحقة على القوانين المطبق في الأنظمة الدستورية الأنجلوسكسونية التي تتبع في معظمها رقابة الامتناع و ليس رقابة الإلغاء.

² - مصطفى قلوش: رقابة دستورية القوانين على ضوء مقتضيات الفصل 26 من الدستور المغربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 38-39، سنة 2001، ص: 43-44.

³ - والرقابة القضائية الدستورية كما يستخلص من مبنائها، هي عملية قانونية تفحص دستورية القوانين التي سنها البرلمان، تتولاها هيئة قضائية تصدر أحكاماً قضائية ذات طبيعة دستورية ملزمة للكافة، و لا تعقيب عليها، لكونها غير قابلة لأي طعن.

عبد العزيز محمد سلمان، قيود الرقابة الدستورية، مكتبة كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 1998، ص: 74.

⁴ - نبيلة عبد الحليم كامل، الوجيز في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، 2006، ص: 41.

⁵ - عبد الرحمان القادري، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية-الجزء الأول، دون ذكر المطبوعة ولا سنة الطبع، ص 129

⁶ - نجدت صبري ناكرة، الإطار القانوني للأمن القومي: دراسة تحليلية، المهمل، 2011، ص 94

لم يخرج المشرع الدستوري المغربي من دائرة تأثير التشريع الدستوري الأوروبي، و خاصة الفرنسي، و هو ما يلاحظ من خلال قراءة الدساتير المغربية¹ المتعاقبة، التي تفيد صراحة تبنيها مبادئ تكاد تماثل تلك الواردة في الدستور الفرنسي، خاصة في الباب المتعلق بالرقابة الدستورية على القوانين و المراسيم التشريعية، بحيث أنه تبني أسلوب الرقابة السياسية الوقائية منذ دستور 1962 دون أسلوب الرقابة القضائية اللاحقة لإصدار القوانين²، الذي أخذ به و لأول مرة في دستور 2011 (الفصل 133)، ضمن ما يعرف بنظام الدفع الفرعي بعدم الدستورية .

ورغم تأخر ظهور التجربة المغربية، قياسا مع عدد من الدول، إلا أن إدخال هذه الآلية إلى المنظومة القانونية المغربية قد افترن بتجاوز عقبة في موضوع مراقبة دستورية القوانين، ورام تحقيق الغايات التالية³:

- منح حق جديد للمتقاضين.
- تطوير النظام القانوني من المقتضيات القانونية المخالفة للدستور
- تجاوز الإطار الضيق للمراقبة القبلية، والنواقص المرتبطة بها، متمثلة في كونها مراقبة مجردة وإثارها محصورة في الدائرة السياسية.
- سرعة البت بخصوص دعوى المسألة الدستورية ذات الصلة الأولية، والتي تبقى في حدود معقولة، حيث سيكون عمرها الافتراضي سنة على الأكثر
- طبيعة الآثار الناتجة عن التصريح بعدم الدستورية، لكي تمس كل الذين يمكن أن يطبق عليهم المقتضى التشريعي المطعون فيه.

هذه الغايات التي تعضد مبدأ الأمن القانوني، سيعمل القاضي الدستوري على تحقيقها، من خلال آلية الدفع بعدم الدستورية التي منحت له بمقتضى الفصل 133 من دستور 2011⁴.

وتمتاز رقابة القضاء الدستوري بكل ما يمتاز به الجهاز القضائي من حياد وبعده عن التيارات السياسية وأهواء الأحزاب، كما أنها تمتاز بوجود قاض متخصص في تطبيق القوانين، فالرقابة على دستورية التشريع مهمة ذات طابع في متميز ينبغي أن يتوفر في من يتولاها معرفة ودراية بالدستور وهي أمور قانونية بحته.

¹ 1962-1970-1972-1992-1996

² - وهو الأسلوب الذي جاء به قبله الدستور الفرنسي سنة 2008 في المادة 61-1 و يعرف بالمسألة الدستورية ذات الأولوية La Question (prioritaire de constitutionnalité Q.P.C)) التي تسمح للمتقاضين (Les justiciables) إثارة مسألة عدم الدستورية بمناسبة النظر في دعوى أمام جهة قضائية إذا ما تبين لهم أن نصا تشريعا يمثل اعتداء على الحقوق و الحريات التي يكفلها الدستور، علما أن اتصال المجلس الدستوري بالمسألة الدستورية يكون بناء على إحالة من مجلس الدولة أو من محكمة النقض، بعد ممارسة مسطرة التصفية، تهمل تلك الطعون التي لا تتوفر فيها شروط الإحالة إما برفضها أو عدم قبولها و تحيل الطعون التي تكتسي طابع الجدبة لاحترامها الشروط الشكلية و الموضوعية الواجبة في إثارها.

³ - الذهبي بدر، حق الدفع بعدم الدستورية بين الدستور المغربي والنموذج الألماني، مجلة مسالك في الفكر والسياسية والاقتصاد، العدد 38/37، ص 92

⁴ - الظهير الشريف رقم 1.11.91 الصادر في 21 شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليو 2011 بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر-28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).

فقرأة النص الدستوري تمكن القاضي من اكتشاف معناه، وفي حالة غموضه (أي المعنى) فإنه يتم تجاوز هذا الوضع عبر الرجوع إلى الأعمال التحضيرية أو لإرادة المشرع الدستوري وإصدار قراره بذلك، إنها إذن عملية ميكانيكية¹ يتم بمقتضاها التحقق من احترام عمل المشرع للدستور الذي يفترض أنه يتوفر على معنى واحد موضوعي.

وإذا كانت صلاحية التشريع من اختصاص البرلمان، فإن القضاء الدستوري في بته في دستورية القوانين قد يأتي باجتهادات يذهب فيها بعيدا في تفسير الدستور، ما يجعله بمثابة من يلحق دروساً للبرلمان في التشريع، وما يقوده أحيانا إلى الميل للحلول مكان البرلمان وهذا ما سيتم التفصيل فيه في الفقرة الموالية.

الفقرة الثانية: تطبيقات مبدأ الأمن القانوني في الاجتهاد القضائي الدستوري

لا يقف القاضي الدستوري عند حد رقابة دستورية القاعدة التي يتضمنها النص التشريعي الخاضع لرقابته، وإنما يمكن أن يقدر ان هناك قاعدة أخرى كان ينبغي على المشرع أن يضيفها إلى هذا النص التشريعي لكي يصدر نص التشريع على الوجه الذي يتفق مع الدستور. وفي معرض نظره هذا ينشئ القضاء الدستوري قواعد تلزم المشرع التقيد بها، أو ترشده إلى وضع التشريع الذي لا يتعارض مع الدستور. وهذا ما دفع البعض إلى اعتبار القضاء الدستوري شريكاً في التشريع.

لقد تصدى القضاء الدستوري المغربي سواء أثناء مرحلة المجلس الدستوري أو المرحلة الحالية المتمثلة في المحكمة الدستورية، في العديد من قراراته لبعض المظاهر المسببة للأمن القانوني التي اتسمت بها بعض القوانين²، واستطاع ان

¹ - لكن لا ينحصر دور القاضي الدستوري في "العمل الميكانيكي" فقط، فعند وجود نص دستوري يقبل تأويلات متعددة بل يتحول إلى "وظيفة التأويل" التي تعني تحديد معنى النص الدستوري والاختيار بين المعاني الممكنة قبل مطابقته بالقانون المعروض أمامه، مما يجعل عمل القضاة غير محصور في صورة " أفواه الدستور " وإنما يكمن في خلق القاعدة القانونية المطبقة، وهنا يصطدم عمله بأول سؤال يمس شرعية مؤسسة القضاء الدستوري ويتعلق بالمبررات التي يستند عليها القضاة لإنشاء قواعد قانونية في وقت لا يتوفرون فيه على شرعية انتخابية تمكنهم من خلق القانون على شاكلة المؤسسة التشريعية؟

ينظر محمد أتركين، الدستور والدستورانية، مرجع سابق، الصفحة 87.

الدستور والدستورانية-من-دساتير-فصل-السلط-إلى-دساتير-صك-الحقوق-،-الدكتور-محمد-اتركين-،-تقديم-الدكتور-عبد-اللطيف-أكنو (takamoul.org)-comprese.pdf

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 12-12-2023 ابتداءً من الساعة التاسعة مساءً

² - الغمري أبوبكر: الرقابة على الدستورية والأمن القانوني، دراسة في ضوء الاجتهاد القضائي الدستوري، القضاء الدستوري المغربي: المستجدات والآفاق، مجلة المنارة للدراسات القانونية والادارية، العدد الخاص بالقانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مارس 2020 ص: 154-156.

وينظر أيضا قرار المجلس الدستوري رقم 786 بتاريخ 02 مارس 2010 المتعلق بعدم دستورية القانون التنظيمي رقم 86.15، حيث أثارته المحكمة الدستورية نقاشا مهما بخصوص تدخل النيابة العامة من عدم تدخلها في دعوى الدفع بعدم الدستورية كطرف، حيث جاء في قرار المحكمة الدستورية بخصوص المادة الثانية " وحيث إنه من جهة أخرى فإن الفقرة الأولى من الفصل 133 من الدستور جعلت الدفع بعدم الدستورية حقا مخولا للأطراف بصيغة العموم، وحيث إنه وخلافا لذلك فإن البند (ب) من المادة الثانية المذكورة، عمد إلى بيان وتحديد الأطراف المخول لهم حق إثارة الدفع بعدم الدستورية وجعله حقا محصورا فيهم، وليس حقا مخولا لكل الجهات التي ينطبق عليها وصف " الطرف " "...وحيث أنه لبيان المقصود بأطراف الدعوى يجب الرجوع إلى قانون المسطرة المدنية والجنائية وإلى نصوص أخرى تتوفر على شرطي الصفة والمصلحة، إما طرفا رئيسا أو منضمما، حسب الحالة، وحيث أنه، لأن كانت النيابة العامة، باعتبارها طرفا في الدعوى المدنية، قد يشملها تعبير "مدعى أو مدعى عليه" فإن البند (ب) يستثني النيابة العامة من أطراف الدعوى العمومية المعنيين بمسطرة الدفع، بحصره الجهات المخول لها هذا الحق في المهتم أو المطالب بالحق المدني أو المسؤول المدني، وحيث إن ممارسة النيابة العامة للاختصاص الدستوري الموكل لها، والمتمثل

يضمن العديد من المبادئ القانونية التي لها ارتباط وثيق بأمن القواعد القانونية واستقرارها، حيث يعتبر مبدأ عدم رجعية القوانين من المبادئ القانونية التقليدية التي عمل المجلس على حمايتها¹، كما كرس من خلال اجتهاداته مبادئ قانونية متعددة تندرج في طبيعتها مع مبدأ الأمن القانوني وهي:

- مبدأ التناسب القانوني².
- نفاذ النص القانوني³.
- عدم جواز تعطيل تطبيق القانون خلال مدة انتدابية كاملة⁴.

في تطبيق القانون (الفصل 10)، يجب أن يتم استحضارها لما ورد في الفصل السادس من الدستور من أن دستورية القواعد القانونية تشكل مبدأ ملزماً⁵.

وبالتالي فمراجعة مبدأ الأمن القانوني، وانضباطاً لإلزامية دستورية القواعد القانونية يقتضي من النيابة العامة، بصفتها طرفاً، أن تدفع بعدم دستورية قانون، في حال تقديرها أو شكها في أن مقتضياته الواجبة التطبيق تعتبرها شبهة عدم الدستورية.
"وحيث إنه وتبعاً لذلك فإن عدم تخويل النيابة العامة، وإلى جانب أطراف أخرى، صفة طرف في دعوى الدفع بعدم الدستورية، يشكل مخالفة لما قرره الفقرة الأولى من الفصل 133 من الدستور."

¹ - قرار رقم 2001/467 حيث جاء فيه "...مما تكون معه المادة 6 فقد خرقت قاعدة عدم رجعية القوانين..."

| Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً

² - حيث ذهب قضاء المحكمة الدستورية في قرار آخر له، إلى اعتبار تنصيب المادة 97 من القانون التنظيمي 106.13 بمثابة النظام الأساسي للقضاة، إلى كون إخلال القاضي بواجب الاستقلال والنزاهة مرراً لتوقيفه أمراً غير دستوري ويفتقد للتناسب المطلوب بين المخالفة والعقوبة، "حيث إنه لئن كان لا يجوز للقاضي، بأي حال من الأحوال وتحت طائلة تطبيق العقوبات التأديبية، الإخلال بواجب الاستقلال والتجرد والنزاهة والاستقامة التي تمثل أسس قيم ومبادئ العدالة، فإن هذه المخالفة بالنظر لعمومية العبارات التي صيغت بها والتي تجعلها تفتقر إلى مضمون محدد، لا يمكن أن تكون أساساً لتوقيف القاضي حالاً عن مزاولته مهامه، الأمر الذي يجعل هذا البند الأول مخالفاً للدستور."

³ - قرار المجلس الدستوري رقم 2013/912 مايي: "وحيث ان القانون يكتسب وجوده ولا يجوز بعد ذلك الطعن فيه بعدم الدستورية..."

| Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً ينظر أيضا القرارات التالية:

- قرار رقم 2011/817 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

- قرار رقم 1998/250 ج ر ع 4641 في 26/11/1998 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

كما أكد المجلس الدستوري في قراره رقم 817 بتاريخ 13 أكتوبر 2011 على عدم رجعية القانون بخصوص مقتضى تشريعي يتضمن مانعاً للترشيح لعضوية مجلس النواب، وبالتالي فالوضعيات السابقة على هذا المقتضى التشريعي لا تطالها أحكامه "... حيث ينص الدستور في الفقرة الأخيرة من فصله السادس على أنه ليس للقانون أثر رجعي، فإن مانع الترشيح لعضوية مجلس النواب، الذي تنص عليه الفقرة الثانية من المادة 5 من القانون التنظيمي رقم 11-27 المتعلق بمجلس النواب، لا ينصرف مفعوله إلى الأوضاع السابقة على نشر هذا القانون التنظيمي، مما يجعل هذا المقتضى مجرد مقتضى تشريعي كاشف، وليس فيه بالتالي ما يخالف الدستور."

| Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

⁴ - القرار رقم 2011/817 حيث جاء فيه ما يلي: "لئن كان المشرع استثناءً من قاعدة الأثر الفوري للقانون، أن يرجى تنفيذ أحكام تشريعية إلى تاريخ لاحق ... فإنه لا يجوز له، من خلال أحكام انتقالية، تعطيل تطبيق مقتضى تشريعي اتخذ إعمالاً لأحكام الدستور لمدة انتدابية كاملة"

| Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

• تجنب الاغفال التشريعي.¹

• تكامل القواعد الدستورية.²

• مراعاة الانسجام بين القواعد القانونية من حيث المرتبة.³

لا شك ان القضاء الدستوري باجتهاده هذا يتحول إلى مؤسسة مهمة تتمتع بسلطة تعديل غير قابلة للتجاوز، سلطة تعديل لأنها تستطيع إلغاء بعض المقتضيات التشريعية والقانونية والتصريح بتجريد البعض الآخر من أية آثار قانونية، وتحديد الشروط التي يطبق فيها القانون بموجب إبداء تحفظ أو ملاحظة، أو إعطاء توجيهات ونصائح لإعادة كتابة النص الذي رفضه عند تعليل قراراته، وحتى ما إذا اعتبر أن هذه المادة غير دستورية أو هذا المقتضى غير دستوري، إلا أنه يقوم بإعادة كتابتها وصياغتها بشكل كلي أو جزئي أو مفصل، من أجل عدم ترك أي مجال للغموض أو اللبس الذي أشار إليه، أو قد تكون المادة القانونية تتضمن فقرة واحدة مقتضية، إذ ستصبح تتكون من فقرتين أو أكثر، أو تصبح هذه المادة مختلفة شكلا ومضمونا عن المادة الأصلية.

إن هذا التحول في طبيعة الرقابة الدستورية تضمن مساهمة إيجابية للقضاء الدستوري في الوظيفة التشريعية، إذ تمنح له هذه التقنيات بإدخال تعديلات أو تفسيرات على العمل القانوني المعروض عليه ما لم يقصدها أو قصدها صاحبها من خلال هذا العمل. وقد ذهب في توسيع رقابته على السلطة التقديرية للمشرع باستعمال مجموعة من التقنيات، من قبيل التحقق من أن المشرع لم يخطأ أو وضع أهداف في تقديره للوقائع التي على أساسها قام بسن قانون معين، وكذا استخدام القضاء الدستوري تقنية التناسب التشريعي⁴

¹ -قرار المجلس الدستوري رقم 2000/382 حالة صريحة للقصور التشريعي الذي تضمنته المادة 142 من مدونة التحصيل الديون العمومية حيث " فإنه لم يضمن هذا العمل القانوني القواعد الجوهرية التي كان عليه سنها بالنظر لطبيعة المادة وصفة الاختصاص الممنوحة له من لدن الدستور.....وحيث إنه يتضح من كل ما سبق أن المشرع لم يمارس في النازلة كل ما يخوله إياه اختصاصه إذ لم يشر إلى القيود اللازمة لحصر استثناء لحرية عامة في حدود معينة مضبوطة ، كما أنه لم يرفق إحداث حالة التنافي المذكورة بالضمانات القانونية التي من شأنها حماية المبادئ الدستورية ، الأمر الذي تكون معه أحكام المادة 142 مخالفة للدستور " <https://cour-constitutionnelle.ma/Decision?id=382&Page=Decision> تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

² - حيث جاء في قرار رقم 2011/817 ان : " وحيث إن الدستور متكامل في مبادئه وأهدافه؛ ... كفيلة بتحقيق الأهداف الدستورية التي منها تستمد أصلا مبرر وجودها " <https://www.cour-constitutionnelle.ma/Decision?id=817> تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

³ -قرار رقم 1998/245 حيث ورد فيه ما يلي: " وحيث إنه وإن كانت المادة 9 المتحدث عنها لم يدخل عليها بمقتضى القانون التنظيمي رقم 98-8 المعروض على نظر المجلس الدستوري أي تعديل يسوغ فحص دستوريها في هذا القرار فإنه يتعين مع ذلك التنبيه على ضرورة إعادة النظر فيها تحقيقا لما تقتضيه المصلحة من أن تكون أحكام القوانين التنظيمية منسجمة بعضها مع بعض؛ " <https://www.cour-constitutionnelle.ma/Decision?id=245&Page=Decision> تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

⁴ - إذ كما هو معلوم أن أي قانون يتضمن عنصرا أساسيا: الأول هو تحديد هدف معين والثاني تحديد الوسائل الآلية لتحقيق هذا الهدف، فالقاضي الدستوري أثناء عرض على أنظاره هذا القانون فإنه يراقب هل أن المشرع من خلال سنه قانون ما واستخدمه وسائل معينة للوصول إلى هدف معين، ويراقب هل أن هذه الوسائل تحقق هذا الهدف أم لا فالتناسب المفروض هو ما بين الهدف والوسائل الآلية لتحقيق هذا الهدف.

كما يعتبر معيار المصلحة العامة أو الصالح العام من بين الوسائل التي يعترف بها القاضي الدستوري للمشرع بتقييد بعض القواعد والمبادئ الدستورية الصريحة باسم المصلحة العامة أو تحقيق بعض الأهداف ذات القيمة الدستورية، كما يوفر في المقابل للقاضي الدستوري هامش كبير نوعاً ما للحكم على مدى ملائمة الأهداف التي يصبو إليها المشرع أو صاحب العمل القانوني مع الغاية المنشودة منها، وذلك باسم معيار الصالح العام، تأسيساً على ذلك يقوم القاضي الدستوري بالتوفيق بين المبادئ الدستورية المتناقضة، خاصة في مجال الحقوق والحريات الأساسية.

إلى جانب هذه التقنيات والآليات الرقابية، يعمل القاضي الدستوري في بعض الحالات على التدخل من تلقاء ذاته، بإثارة بعض المآخذ المتعلقة بالإجراءات التشريعية، حتى من دون إثارتها في وسائل الطعن، وذلك كلما تبين له أن المشرع أغفل ممارسة اختصاصه أو تنازل وترك جزءاً من هذه الصلاحيات إلى مجموعة أخرى تشرع في محله، أو إذا تبين له أن المشرع تعدى على مجال غيره، وذلك تحت طائلة عدم الاختصاص السلبي أو الإيجابي، وقد يذهب القاضي الدستوري إلى أبعد من ذلك، ويراقب قصور المشرع على اتخاذ بعض التدابير التشريعية اللازمة لتطبيق القواعد الدستورية، إذ يقوم بإخبار ولفت انتباه المشرع إلى ضرورة اتخاذها، علاوة على ذلك، يتدخل القاضي الدستوري في صميم المسطرة التشريعية لتصنيف المقترحات التشريعية من حيث الشكل ويحدد طبيعتها القانونية.

يتضح من خلال ما سبق أن القضاء الدستوري عمل على تكريس بعض المبادئ القانونية المهمة التي لها علاقة بسيادة أمن القواعد القانونية والتي تشكل دعامة أساسية في استقرار النظام القانوني وحيث عمده إلى ضمان الأمن القانوني في بعض مجالاته دون أن يشير إلى ذلك بعبارات نصية صريحة لاصطلاح "الأمن القانوني"،

حيث اقتربت المجلس الدستوري لهذا التضمين الصريح من خلال عبارة "استقرار الأوضاع القانونية" دون أن تكون هناك جراءة اجتهادية في هذا الإطار على غرار استخدامه لعبارة "الأمن القضائي" الذي أشار إليه في اجتهاداته¹ وبالموازاة مع ذلك عملت المحكمة الدستورية من خلال قراراتها الأولية في مجال الرقابة على الدستورية على تكريس بعض المبادئ القانونية المجسدة لبعض مجالات الأمن القانوني كقاعدة توازي الشكليات القانونية².

كما سيعمل القضاء الدستوري على ضمان بعض المبادئ الدستورية والقانونية الأساسية لاستقرار القواعد القانونية من خلال الإقرار بمبدأ قرينة الدستورية³ الذي يمنح حصانة للنص القانوني الذي يخضع للموافقة على الدستورية، حيث عمل القاضي الدستوري في قراره هذا على تضمين حيثياته لبعض المبادئ القانونية الأخرى التي لها ارتباط باستقرار النظام القانوني وهي:

- مبدأ الانسجام التشريعي بين القوانين لغاية ضمان تطبيق نصوصها؛

¹ - القرار رقم 16/992 الصادر في 15 مارس 2016 ج ر عدد 6452 بتاريخ 31-03-2016

majala_ndeg_1_-2017.pdf (cour-constitutionnelle.ma) P 36

تم الولوج إلى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

² - حيث أن الإجراءات التي تهم وضع النظام الداخلي تعد قواعد شكلية جوهرية قرار المحكمة الدستورية رقم 31/17 الصادر في 27 يوليو 2017، Cour Constitutionnelle | المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma) تم الولوج إلى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

³ - القرار رقم 37/17 ج ر ع 6607 في 25-11-2017 ينظر | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

- ترابعية القواعد القانونية من نفس المرتبة والدرجة؛
- الغايات والمقاصد الدستورية المتوخاة.

إن الحديث عن "الأمن القانوني" في الاجتهاد القضاء الدستوري المقارن يرتبط أساسا بتجارب اجتهادية متعددة ، حيث تعد في هذا الاطار تجربة المحكمة الدستورية العليا بألمانيا اهم التجارب الاجتهادية الرائدة¹ . ان البحث عن القيمة الدستورية/القانونية للأمن القانوني في تطبيقات القضاء الدستوري المقارن يجعلنا امام نوع من الاختلاف والتعدد فمن جهة يعتبر هذا المبدأ من المبادئ ذات القيمة الدستورية العليا ومن القواعد الأساسية الكبرى الغير المكتوبة في النظام القانوني الألماني حيث يعمل القاضي الدستوري في هذه الحالة على اخضاع القواعد القانونية المحالة اليه ليس للدستور فقط وانما أيضا لمدى انسجامها مع مبدأ الأمن القانوني وانضباطها لقواعده.

أما في فرنسا فقد عرف مبدأ الأمن القانوني غيابا دستوريا حيث لم يتضمن هذا المبدأ لا في دستور 1958 ولا في ديباجة دستور 1946 ولا في اعلان حقوق الانسان والمواطن² اما من جهة أخرى فيعمل القاضي الدستوري على فرض احترام مبدأ الأمن القانوني على المشرع دون ان يصنف هذا المبدأ في خانة المبادئ الدستورية.

إن البحث في التجارب القضائية المقارنة يجعل من التوجه الاجتهادي للقضاء الدستوري المغربي يتسم بنوع من المحدودية في هذا المجال، حيث تعد في هذا السياق مراقبة معالم جودة النصوص القانونية الخاضعة للرقابة على الدستورية وضمان وضوح القواعد القانونية وسهولة الولوج إليها بالإضافة إلى تحديد القيمة القانونية لمبدأ الأمن القانوني من التوجهات الاجتهادية الحديثة للقضاء الدستوري والتي لم تحظ بعد باهتمام خاص من قبل قضاة المحكمة الدستورية

خلاصة:

نخلص من كل ما سبق أن البحث في معالم الأمن القانوني في الاجتهاد الدستوري المغربي وبالتحديد المقارن منه يجعل من المقومات الأساسية لمبدأ الأمن القانوني هو جودة النص القانوني وذلك لن يتأتى إلا ببساطة القواعد القانونية ووضوحها وكذا ثقة الفرد في هذه القواعد لتحقيق الغايات المثلى للولوج إلى القانون وتشكل الرقابة على الدستورية أهم آلية إجرائية تمكن القاضي الدستوري من ضمان امن القانون

1 - ليس فقط في ضمان الأمن القانوني وانما أيضا في مجالات تتعلق أساسا بحماية الحقوق والحريات الأساسية وتكريس سيادة دولة القانون...ينظر في هذا الشأن: علي قاسم ربيع، المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية: تجسيد لمعايير دولة القانون، مجلة صوت القانون المجلد الثامن، العدد 01/2021، ص ص 699-719 . <https://www.asjp.cerist.dz/en/article/169836> تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

2 - نصت المادة الثانية من إعلان حقوق الإنسان والمواطن: غرض كل اجتماع سياسي حفظ الحقوق الطبيعية التي للإنسان والتي لا يجوز مسها. وهذه الحقوق هي: حق الملك وحق الأمن وحق مقاومة الظلم والاستبداد. ويستشف من خلال هذه المادة أنها أشارت إلى الأمن بمعناه العام دون أي تخصيص أو تحديد <https://www.elysee.fr/la-presidence/la-declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen> تم الولوج الى الموقع بتاريخ 11-11-2023 ابتداءً من الساعة السابعة مساءً.

أن دور القضاء الدستوري لا ينحصر في مجال الرقابة على دستورية القوانين بل يشمل مجال التشريع عن طريق توجيهه وتأييد عملية إنتاج وصناعة النصوص القانونية سواء بتقييد نطاقها وتحييده، والحذف، والإضافة والاستبدال، وإعادة صياغة المواد القانونية محل الرقابة، وإعطاء توجيهات وإرشادات للمشرع حول كيفية إعادة كتابة هذه المواد في المستقبل، وكذلك توجيه الجهة المكلفة بتطبيقها حول الكيفية التي يتعين إتباعها لتطبيق تلك المواد القانونية.

وقد استخلصنا بعض النتائج والتوصيات لعل أبرزها كما يأتي:

أولا - النتائج:

- يعتبر مبدأ الأمن القانوني أحد ركائز الدولة القانونية المعاصرة.
- إن الغاية التي يسعى إليها مبدأ الأمن القانوني هي ضمان إصدار تشريعات متطابقة للدستور.
- يشكل مبدأ الأمن القانوني مطلبا ضروريا وضمانة أساسية في تنظيم العلاقات القانونية لا يمكن الاستغناء عنه.
- إن دور القضاء الدستوري في إرساء دعائم الأمن القانوني لا يقل أهمية عن دور السلطة التشريعية في هذا الشأن.

ثانيا - التوصيات:

- التكريس الدستوري لمبدأ الأمن القانوني واعتباره مبدأ دستوريا يتمتع بالحماية الدستورية.
- يجب على المشرع عدم التسرع في وضع القواعد التشريعية أو تعديلها وذلك حتى يكون القانون الجديد مطابقا وملائما للاحتياجات القائمة بعيدا عن المباغطة والهوى.
- نهيب بالقضاء الدستوري أن يتخذ من مبدأ الأمن القانوني أساسا لعمله.
- تعزيز سلطة القضاء الدستوري وتأمين استقلاله.
- دعوة الباحثين والمتخصصين إلى تعميق البحث والتحري عن هذا المبدأ ومقتضيات تطبيقه.

لائحة المراجع:

الكتب:

- فدوا بنعيسى: الأمن القانوني كضمان لحماية الحقوق والحريات الإنسانية، المجلة المغربية للحكام القانونية والقضائية، العدد السادس 2019، ص:28.
- عبد الرحمان القادري، القانون الدستوري والمؤسسات السياسية-الجزء الأول، دون ذكر المطبعة ولا سنة الطبع
- علي الصقلي: المدخل لدراسة القانون، مطبعة النجاح الجديدة، الدار البيضاء 1996.
- عبد العزيز محمد سلمان، قيود الرقابة الدستورية، مكتبة كلية الحقوق، جامعة المنصورة، 1998.
- نبيلة عبد الحليم كامل، الوجيز في القانون الدستوري، دار النهضة العربية، 2006.

المقالات:

- عبد المجيد غميحة، مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، مجلة الحقوق المغربية، العدد السابع، 2009.

- عبد المجيد غميحة: مبدأ الأمن القانوني وضرورة الأمن القضائي، عرض مقدم في إطار الندوة المنظمة من طرف الودادية الحسنية للقضاة بمناسبة المؤتمر الثالث عشر للمجموعة الإفريقية للاتحاد العالمي للقضاة، الدار البيضاء 28 مارس 2008.

- يسرى محمد العصار: الحماية الدستورية للأمن القانوني، مجلة الدستورية، القاهرة، يوليو 2003.

- ابتسام عبروق: الأمن القانوني والقضائي على ضوء تجربة محكمة النقض، بحث نهاية التمرين الفوج 39 من الملحقين القضائيين، السنة القضائية 2013/2015.

- عبد الرحمان اللمتوني: الاجتهاد القضائي والأمن القانوني، مجلة الملحق القضائي.

- إدريس بن المحجوب: دور المجلس الأعلى في التوحيد وتحقيق الأمن القانوني، مجلة الحقوق المغربية، العدد 8، سنة 2009.

- راتب الوزني: الأمن القانوني في الاجتهاد القضائي الأردني، المؤتمر الثاني لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية، دفاتر محكمة النقض، العدد 19، سبتمبر 2011.

- عبد الكريم صالح عبد الكريم - عبد الله فاضل حامد: تضخم القواعد القانونية - التشريعية، مجلة جامعة تكريت للعلوم القانونية، العدد 23، السنة 2014.

- ليث كمال نصرآوين: متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني: ملحق خاص بالمؤتمر السنوي الرابع (القانون...أداة للإصلاح والتطوير)، العدد 2، الجزء الأول، مايو 2017.

- المعايير العامة للصياغة التشريعية (دراسة مقارنة)، مجلة المحقق المحلي للعلوم القانونية والسياسية، العدد الرابع، 2017.

- ليث كمال نصرآوين، متطلبات الصياغة التشريعية الجيدة وأثرها على الإصلاح القانوني، مجلة كلية القانون الكويتية العالمية - السنة الخامسة - مايو 2017.

<https://journal.kilaw.edu.kw>/متطلبات-الصياغة-التشريعية-الجيدة-وأث

- مصطفى قلوش: رقابة دستورية القوانين على ضوء مقتضيات الفصل 26 من الدستور المغربي، المجلة المغربية للإدارة المحلية والتنمية، عدد مزدوج 38-39، سنة 2001.

- نجدة صبري ناكرا، الإطار القانوني للأمن القومي: دراسة تحليلية، المنهل، 2011.

- الذهبي بدر، حق الدفع بعدم الدستورية بين الدستور المغربي والنموذج الألماني، مجلة مسالك في الفكر والسياسية والاقتصاد، العدد 37/38.

نصوص قانونية:

- الظهير الشريف رقم 1.11.91 الصادر في 21 شعبان 1432 الموافق ل 29 يوليو 2011 بتنفيذ نص الدستور، الجريدة الرسمية عدد 5964 مكرر-28 شعبان 1432 (30 يوليو 2011).

- الغمري أبوبكر: الرقابة على الدستورية والأمن القانوني، دراسة في ضوء الاجتهاد القضائي الدستوري، القضاء الدستوري المغربي: المستجدات والآفاق، مجلة المنارة للدراسات القانونية والادارية، العدد الخاص بالقانون الدستوري والمؤسسات السياسية، مارس 2020.

علي قاسم ربيع، المحكمة الدستورية الفيدرالية الألمانية: تجسيد لمعايير دولة القانون، مجلة صوت القانون المجلد الثامن، العدد 01/2021.

اجتهادات القضاء الدستوري:

- قرار رقم 2001/467 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

- قرار المجلس الدستوري رقم 2013/912 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

- قرار رقم 2011/817 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

- قرار رقم 1998/250 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

قرار رقم 817 بتاريخ 13 أكتوبر 2011 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

- القرار رقم 2011/817 | Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

قرار المجلس الدستوري رقم 2000/382

<https://cour-constitutionnelle.ma/Decision?id=382&Page=Decision>

قرار رقم 2011/817 | <https://www.cour-constitutionnelle.ma/Decision?id=817>

قرار رقم 1998/245 | <https://www.cour-constitutionnelle.ma/Decision?id=245&Page=Decision>

- القرار رقم 16/992 الصادر في 15 مارس 2016 (cour-constitutionnelle.ma) majala_ndeg_1_-_2017.pdf

- قرار المحكمة الدستورية رقم 31/17 الصادر في 27 يوليو 2017

| Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

- القرار رقم 37/17 ج ر ع 6607 في 25-11-2017 انظر

| Cour Constitutionnelle المحكمة الدستورية (cour-constitutionnelle.ma)

<https://www.asjp.cerist.dz/en/article/169836>

- اعلان حقوق الانسان والمواطن

<https://www.elysee.fr/la-presidence/la-declaration-des-droits-de-l-homme-et-du-citoyen>

- Jérémie VAN MEERBEECK, LE PRINCIPE DE SÉCURITÉ JURIDIQUE DANS LA JURISPRUDENCE COMMUNAUTAIRE : UN PRINCIPE EN QUÊTE DE SENS , Revue du notariat, Volume 110, numéro 2, septembre 2008
- <https://www.erudit.org/fr/revues/notariat/2008-v110-n2-notariat03643/1045549ar.pdf>
- -CEDH, 13 juin 1979, Marckx c. Belgique, série A, n°31, §58
- [https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:\[%22001-62092%22\]](https://hudoc.echr.coe.int/fre#%22itemid%22:[%22001-62092%22])
- -sylvia CALMS, Le principe de sécurité juridique en droit Allemand, communautaire et français, Revue de notariat, volume 110, numéros 2, septembre 2008
- <https://www.erudit.org/fr/revues/notariat/2008-v110-n2-notariat03643/>
- CE, Ass. 24 mars 2006, Société KPMG et autres ; CE, Ass., 16 juillet 2007 - Société Tropic Signalisation
- <https://www.legifrance.gouv.fr/ceta/id/CETATEXT000018744539/>

تكوين وتأهيل القضاة المتخصصين أداة لترقية وتطوير العمل القضائي: واقع وآفاق
Training & Qualifying Specialized Judges, A Tool for the Promotion & Development of Judicial
Work- Reality & Prospects-

أ.د. جمال غريسي (كلية الحقوق والعلوم السياسية بجامعة الوادي، الجزائر)

Prof. Dr. Jamal Ghrissi (Faculty of Law and Political Science, University of El Oued, Algeria)

Abstract:

In this contribution which is entitled: " Training & Qualifying Specialized Judges, A Tool for the Promotion & Development of Judicial Work- Reality & Prospects", we highlight the importance of the judges' training and qualification as an effective tool for establishing justice in society. To enhance the performance of the justice sector and uphold its esteemed principles, it is essential to adopt an effective program for educating, training and qualifying judges to meet the needs of the modern era, considering both internal and external factors, as well as the changes and requirements resulting from the profound transformations that the international community has undergone at all levels. Recent legislation has made significant strides in how judges are trained and qualified compared to the past. Both Algerian and Omani legislators have shown a particular focus on this area, ensuring judges are equipped with the technical skills needed to navigate contemporary judicial practices. The goal is to achieve justice that is not only effective but also credible, meeting the needs and expectations of both local and global communities. The international community remains keen to prioritize the education and training of judges as a fundamental goal in governing judicial processes and aligning them with the international standards.

Keywords: Training & Qualifying, Specialized Judges, Development, Judicial Work.

مستخلص:

تعالج هذه المداخلة الموسومة بتكوين وتأهيل القضاة المتخصصين أداة لترقية وتطوير العمل القضائي - واقع وآفاق -، موضوع ذو أهمية كبيرة والمتمثل في تكوين وتأهيل القضاة باعتبارهم أداة فعالة لإرساء العدالة في المجتمع.

ولأجل تحسين أداء قطاع العدالة وارساء مبادئه العظيمة وجب تسطير برنامج فعال لتكوين وتدريب القضاة وتأهيلهم استجابة لمتطلبات العصر داخليا وخارجيا ووفقا للمتغيرات والمقتضيات المترتبة عن التحولات العميقة التي عرفها المجتمع الدولي على جميع الأصعدة.

لقد عرفت التشريعات الحديثة تطورا لا بأس به في آليات تكوين وتأهيل القضاة مقارنة بما كانت عليه في الماضي، وهو ما سايهه المشرعان الجزائري والعماني حيث أولى كل منهما عناية خاصة بتكوين وتدريب القضاة وتأهيلهم فنيا وفق متطلبات التنظيم القضائي المعاصر للوصول إلى عدالة فعالة وذات مصداقية تستجيب لتطلعات المجتمع الوطني والدولي. ويبقى المجتمع الدولي حريصا على اعتماد تكوين وتدريب القضاة كهدف رئيسي ذي أولوية بالغة من أجل حوكمة العمل القضائي والرقى به وفق المعايير الدولية.

الكلمات المفتاحية: تكوين وتأهيل، القضاة المتخصصين، تطوير، العمل القضائي.

مقدمة:

إن العدالة باعتبارها أساس الحكم الراشد فهي الأقدر على مواكبة التطورات من أجل حسن سير مرفق القضاء بالوسائل المسخرة لتجسيد الخطوات التي تقتضي التكفل بالأمر بالمعروف والنهي عن المنكر وتحقيقا لرقى المجتمع.

ولهذا كانت أولى مقومات استقلال القضاء وأبرزها تكوين وتدريب القضاة لأداء قضائي فعال ونوعي باعتبارهم الأداة الأساسية لتحقيق العدالة في المجتمع نظرا لأهمية المكانة التي يحتلها القاضي في سلك القضاة.

فالعنصر البشري يعتبر الفاعل الرئيسي الذي يتمحور حوله النشاط القضائي، ويعد الأساس في تنفيذ السياسات وتجسيد المشاريع والمخططات ويمثل الدعامة التي يقوم عليها أي إصلاح في منظومة الدولة، لذلك أولى قطاع العدالة عناية خاصة بالقضاة وأعاونهم، وذلك بالسعي إلى تحسين مستواهم العلمي والتأهيلي وتطوير وتنمية قدراتهم أداء وسلوكا، من أجل التسيير الجيد لمرفق القضاء.

وبالنظر للدور الهام المنوط بالعنصر البشري من قضاة وموظفين، فقد لقي الأهمية اللازمة في مختلف برامج وزارة العدل سواء تعلق الأمر برفع التعداد لمسايرة حجم العمل القضائي والمرفقي، أو من جانب التكوين والتأهيل لرفع التحديات المترتبة عن التحولات العميقة التي عرفها المجتمع الدولي على جميع الأصعدة (الاقتصادية، الاجتماعية، السياسية، ...) وما أفرزته العولمة والتفتح على اقتصاد السوق، ومن أنواع جديدة من المنازعات لم يكن يعرفها القضاء من ذي قبل، هذا علاوة على تطور الإجرام وظهور جرائم جديدة على رأسها الفساد والجرائم العابرة للوطنية، والجرائم المترتبة عن تطور تقنيات الإعلام والاتصال.

إن تحسين أداء قطاع العدالة مرتبط بصفة أساسية بمدى تأهيل القاضي وفق متطلبات العصرنة واستجابة للمعايير الدولية، ولهذا السبب اعتمد التكوين والتدريب كهدف رئيسي أولوي من بين أهم الأهداف التي حرصت عليها التشريعات الحديثة من أجل حوكمة العمل القضائي.

فالتشريعات الحديثة ومنها التشريعين الجزائري والعماني أولت أهمية لتكوين وتدريب القضاة وذلك بإعداد قاض مؤهل تأهيلا فنيا ومكونا تكوينا دقيقا، لأن التكوين يتميز بطابعه المهني التأهيلي الهادف إلى صناعة قضاة أكفاء على قدر عال من المسؤولية وذلك وفق متطلبات التنظيم القضائي في العصر الحديث.

إن الهدف المرجو من 6 أشهر/ثلاث سنوات هو الوصول إلى عدالة فعالة وذات مصداقية تستجيب لتطلعات المجتمع الوطني والدولي التواق للعدالة والمساواة، سواء تعلق الأمر بالعمل القضائي البحث أو الخدمات المرفقية التي يضمها قطاع العدالة.

ويرجع سبب اختيار عنوان هاته المداخلة نظرا للأهمية البالغة التي يكتسبها هذا الموضوع باعتبار تكوين وتأهيل القضاة أصبح موضوع الساعة، ففي مصلحة المتقاضين أن يكون القاضي مكونا تكوينا جيدا ومتخصصا في ميدانه مما يعجل بفض النزاعات وتفاذي تراكم القضايا، ولتجنب أيضا وقوعه في الخطأ أثناء إصدار الأحكام، ومن هنا سيتم محاولة الكشف عن واقع التكوين والتأهيل الذي يخضع إليه القضاة بعد ذاتهم، والوقوف على أهم النقائص الموجودة وطرح الاقتراحات المطلوبة.

وعليه نطرح الإشكالية الرئيسية لهاته المداخلة:

- إلى أي مدى يمكن أن يُساهم التكوين والتأهيل المتخصص للقاضي وفق متطلبات العصرنة التي تستجيب للمعايير الدولية في تحسين وتطوير العمل القضائي؟

وللإجابة عن هذه الاشكالية تم الاعتماد على المنهج التحليلي والمقارن في هذه الدراسة، فالمنهج التحليلي تم استعماله في تحليل وتفسير وشرح ومناقشة النصوص القانونية المتعلقة بمجال البحث والاستشهاد بها في المواضيع التي تتطلب ذلك، وتم الاعتماد كذلك على المنهج المقارن من خلال دراسة تكوين وتدريب القضاة من وجهة نظر كل من التشريع الجزائري والعماني، مبرزًا خصائص كل تشريع، مع بيان أوجه الاتفاق والاختلاف بينهما وترجيح أنجع وأفضل التشريعين في التعامل مع أبرز مقومات القضاء والمتمثلة في تكوين وتأهيل القضاة.

وعليه تم أساسا تقسيم هاته المداخلة إلى ثلاث محاور:

المحور الأول: الاطار المفاهيمي لتكوين وتأهيل القضاة

المحور الثاني: دراسة واقع تكوين وتأهيل القضاة في الجزائر وسلطنة عمان

المحور الثالث: آفاق تكوين وتأهيل القضاة المتخصصين وأثره على ترقية وتطوير العمل القضائي

المحور الأول: الاطار المفاهيمي لتكوين وتأهيل القضاة

يعتبر التكوين وظيفية إدارية رئيسية ومستمرة، وتعد من واجبات الإدارة الحديثة في مختلف المجالات نتيجة للتغيرات التي فرضها الواقع العملي.

لقد ابتكر الفكر الفرنسي مصطلح التكوين الذي يرمي في الأصل إلى التكوين الأساسي والأول للمهارة أو المعرفة، وكما أشار إليه الفكر الانجليزي والمصري بمصطلح التدريب، أما في الجزائر فقد جاء مصطلح التكوين في جل النصوص القانونية.

وللإشارة فإن مصطلح التكوين يستعمل تحت مدلول التدريب المعمول به كثيرا في دول المشرق العربي ومن بينهم -سلطنة عمان-¹، وهو ترجمة للمصطلح الانجليزي، بينما يستعمل مصطلح التكوين كثيرا في الجزائر ودول المغرب العربي ويعتبر ترجمة للمصطلح الفرنسي formation².

ولأهمية التكوين والتدريب بالنسبة لأي موظف في الدولة ومنهم القضاة، سيتم تسليط الضوء على مفهوم تكوين القضاة وتأهيلهم، ثم فوائد هذا التكوين وتحسين المستوى، ثم التطرق إلى تخصص القضاة على النحو الآتي.

أولاً: مفهوم تكوين القضاة

هذه العبارة مركبة من مصطلحين، وهما التكوين، والقضاة، وسيتم التطرق إلى التعريف بالمصطلحين في اللغة والاصطلاح، ثم التعريف النهائي للعبارة كاملة.

1-تعريف التكوين:

أ-لغة: التكوين مصدره كوّن، وجمعه تكوينات، والتكوين من تكوّن يتكوّن، تكوّنًا، فهو مُتكوّن، ويقال: تكوّن الشخص، تعلّم وتدرّب³، وهو إيجاد شيء مسبق بالمادة⁴.

ب-اصطلاحاً:

يعرّف الأستاذ صالح معمار التكوين بأنه: "عملية منظمة مستمرة محورها الفرد في مجمله، تهدف إلى احداث تغييرات محددة سلوكية وفنية وذهنية لمقابلة الاحتياجات محددة حالياً أو مستقبلياً يتطلّبها الفرد والعمل الذي يؤديه المؤسسات التي يعمل بها والمجتمع بأكمله"⁵.

¹- ينظر المادة 1، (سلطنة عمان)، المرسوم السلطاني رقم 2010/35، المتعلق بإنشاء المعهد العالي للقضاء، الصادر في 11 أبريل 2010، الجريدة الرسمية، العدد 909، سنة 2010.

²- نادية تياب، دور التكوين في تحسين أداء الخدمة العمومية، الملتقى الدولي حول ترقية الخدمة العمومية في الدول المغاربية تحديات ورهانات-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، مارس 2016، ص3.

³- أحمد مختار عبد الحميد عمر بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج 3، عالم الكتب، 2008، ط1، ص1974.

⁴- الجرجاني، كتاب التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1983، ط1، ص 65.

⁵- صلاح صالح معمار، التدريب - الأسس والمبادئ-، دار ديونو، عمان، 2010، ص13.

أما الأستاذ عبد الفتاح الصيرفي فيعرف التكوين بأنه: "مجموعة الجهود المنظمة والمخطط لها لتزويد المتدربين لمهارات ومعارف وخبرات متجددة وتستهدف أحداث تغيرات ايجابية مستمرة في خبراتهم واتجاهاتهم وسلوكياتهم من أجل تطوير كفاية أدائهم"¹.

ويعرف أيضا بأنه هو عملية إعداد وتحضير الفرد لمنصب تسيير واشراف حتى يكتسب رصييدا معرفيا جديدا يؤهله لإبراز قدراته وذلك قصد النهوض بالطاقات وتحسين الأداء وزيادة الفاعلية والاستمرارية².

والتكوين أيضا هو عملية منظمة ووسيلة تهدف إلى تنمية الموارد البشرية من ناحية معارفهم وتصرفاتهم وقدراتهم الذهنية من أجل رفع كفاءتهم الإنتاجية وتحسين طرق الأداء في أعمالهم وهذا مع الأخذ بعين الاعتبار تنمية الجوانب النفسية والاجتماعية للعامل، ومن أجل بلوغ أهداف المنظمة.

من هذه التعاريف نستخلص التعريف الشامل للتكوين، والذي هو الوسيلة التي تهيئ الفرد لأداء مهامه بكفاءة عالية يكون مردودها إضافة جيدة في البناء العام للمجتمع.

2-تعريف القضاة:

أ-لغة: القاضي هو القاطع للأمور المحكم لها من باب قضي، قضاء، حكم، فصل ويقال قضي بين الخصمين، قضي له وقضي عليه بكذا فهو قاض، وهو يقضي بين الناس بالشرع ومن تعينه الدولة للقضاء³.

أما القاضي في اللغة القانونية قد يطلق للدلالة على معنيين: فقد يقصد به كل شخص تكون وظيفته العادية ولاية القضاء فينظر بذلك إلى القاضي كفرد، وقد يراد به ذلك الجهاز الذي يباشر من خلاله هذا الفرد وحده أو مع غيره مهمة القضاء أي المحكمة⁴.

ب-اصطلاحا:

عرّف القاضي بأنه: "هو من عُيّن من قبل السلطان للفصل في الدعاوى والخصومات"⁵.

ويعرف القاضي بأنه: هو القاطع للأمور المحكم لها، وهو موظف تعينه الدولة للنظر في الدعاوى والخصومات وإصدار الأحكام طبقا لما ينص عليه القانون.

فالقاضي غايته الأساسية التصدي للفصل في الخصومات والمنازعات القائمة بين الأفراد والأشخاص الاعتبارية من أجل تحقيق العدل في الدولة.

¹- محمد عبد الفتاح الصيرفي، التدريب الإداري، دار المنهج، عمان، 2009، ص 18.

²- مدونة تعلم، الموقع: https://olomtec.blogspot.com/2016/07/blog-post_61.html، تاريخ الاطلاع: 2024/01/11، الساعة: 11.00 صباحا.

³- المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، 1990، ص 506.

⁴- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، 1992، ص 155.

⁵- محمد سلام مذكور، القضاء في الاسلام، دار النهضة العربية، 1964، ص 16.

وعليه فالقاضي هو الأمين على حماية الحقوق والحريات ونشر العدالة وتطبيق القانون، كما يعتبر أول مساهم في تسيير مرفق القضاء كونه يمثل مركزا قانونيا بمجرد توليه منصبا في القضاء.

3-المقصود بتكوين القضاة:

هو مجموع عمليات التكوين التي يستفيد منها القضاة والرامية إلى تمكينهم من اكتساب وتطوير معارفهم ومهاراتهم وخبراتهم العلمية والمهنية، بغرض الرفع من مردوديتهم وتحسين مساهمهم المهني طبقا للحاجيات المستجدة، وذلك باعتباره أحد الشروط الجوهرية للنجاح الشخصي والجماعي للمؤسسة القضائية، وهي عملية لم تعد اختيارية كما كان عليه الوضع في السابق، بل أصبح ينظر إليه من زاوية الحق والواجب في التكوين، بحيث يلتزم كل قاض بالمشاركة في دورات وبرامج التكوين المستمر¹.

ثانيا: مفهوم تأهيل القضاة

إن توافر جملة من الشروط والصفات في القاضي التي أقرتها التشريعات لتولي منصب القضاء، قد لا يكون كافيا في العصر الحديث للرقى بالعمل القضائي، لاعتبارات تتطلب اضافة إلى تحقق تلك الشروط تدريب القضاة وتأهيلهم لنظر في بعض أنواع من القضايا ذات خصوصية معينة.

إن تأهيل وتدريب القضاة يعتبر ضرورة ملحة في الوقت الحالي حتى يتمكنوا من اكتساب مهارات خاصة تتعلق بكيفية متابعة ونظر القضايا الكبرى المستجدة في جميع التخصصات، وسبيل لترقية وتطوير العمل القضائي ومن ثم تحقيق الأمن القضائي.

وعليه سيتم التطرق إلى مدلول تدريب القاضي ثم التطرق إلى تأهيله، بحكم أن مدلول التأهيل مرتبط إلى حد كبير بتدريب وإعداد القضاة لتمكينهم من أداء الوظيفة القضائية على أكمل وجه، وذلك على النحو التالي.

1-تعريف تدريب القضاة:

التدريب في المجال القضائي عرّف بأنه: "عملية اكتساب القاضي المعارف والمهارات والخبرات التي تمكنه من أداء وظيفته التخصصية على أكمل وجه"²، يتضح من هذا التعريف أن تدريب القضاة ينطوي على تعليمهم كَمَا معرفيا يساعدهم على استيعاب وإدراك ما استجد من قضايا في مجال العمل القضائي والاستعداد التام لها.

2-تعريف تأهيل القاضي:

إن تدريب القاضي عن طريق التعليم المستمر والتدريب المتواصل المتخصص يُنبئ ملكاتهم الذهنية ويجعلهم قادرين على ممارسة وظائفهم بحرفية كبيرة تجعل أحكامهم موسومة بالعدالة.

ويمكننا القول بأن مدلول تأهيل القاضي يقصد به تكوينه تكوينا جيدا يجعله قادرا على مواجهة ما يحصل من تطورات سريعة وفق متطلبات العصرنة واستجابة للمعايير الدولية.

¹ -المعهد العالي للقضاء المغربي، الموقع: <https://ism.majjane.biz/>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/11: الساعة: 15.00 مساء.

² - مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، أمنة بن طاهر، الأمن القضائي ودوره في مواجهة الجرائم المستحدثة الجريمة المعلوماتية نموذجا، الجزائر، المجلد6، العدد2، 2023، ص206.

ولأهمية تأهيل وتدريب القضاة أكدت عليه المادة 10 من مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية المنبثق عن مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين¹ المنعقد في ميلانو سنة 1985 بقولها: "يتعين أن يكون من يقع عليهم الاختيار لشغل الوظائف القضائية أفرادا من ذوي النزاهة والكفاءة، وحاصلين على تدريب أو مؤهلات مناسبة في القانون..."².

وإدراكا من المشرعين الجزائري والعماني بأهمية التكوين والتدريب في تطوير أداء القضاة والرفق بالوظيفية القضائية فقد جعلاه لبنة أساسية في تسيير المسار المبني لهم وحقا من حقوقهم، فقد أقر المشرع الجزائري في القانون الأساسي للقضاء 11/04³ على أن التكوين أصبح من الالتزامات المهنية للقاضي لا يمكن الاستغناء عنه بمقتضى المادة 42 منه بنصها: "يهدف التكوين المستمر إلى تحسين المدارك المهنية والعلمية للقضاة"، وأكدت المادة 43 من نفس القانون على وجوب التكوين للقضاة بنصها: "يخضع للتكوين المستمر كل القضاة الموجودين في حالة الخدمة".

والمشرع العماني كذلك أقر تدريب القضاة من أجل تحسين مداركهم وتطوير أدائهم القضائي، ونظرا لأهميته الكبيرة فإن القاضي إذا لم يجتز التدريب المقرر له بمقتضى القانون ينقل إلى وظيفة غير قضائية بقرار من وزير العدل، وذلك لاعتباره غير قادر على تولي منصب القضاء المقدس، وهو ما نصت عليه المادة 23 من المرسوم السلطاني 99/90 المتعلق بقانون السلطة القضائية⁴ كما يلي: "يكون التعيين لأول مرة في وظيفة قاض مساعد، ويخضع القاضي المساعد للتدريب مدة لا تقل عن سنتين، طبقا للنظام الذي يضعه مجلس الشؤون الإدارية، ويصدر به قرار من وزير العدل، وإذا لم يجتز التدريب المقرر خلال ثلاث سنوات على الأكثر ينقل إلى وظيفة غير قضائية بقرار من وزير العدل، وتحدد الوظيفة المنقول إليها وفقا لمؤهلاته وخبراته".

والمسؤول عن تدريب وتأهيل القضاة وأعاونهم في سلطنة عمان هو المعهد العالي للقضاء باعتباره المكلف بنظام الدراسة وبرامج التدريب، وهو ما وضحته المادة 1 من المرسوم السلطاني رقم 2010/35 الخاص بإنشاء المعهد العالي للقضاء⁵ بنصها: "يهدف المعهد إلى الآتي:

- أ- تدريب القضاة المساعدين ومعاوني الادعاء العام، وتأهيلهم علميا وتطبيقيا للعمل في القضاء والادعاء العام.
- ب- العمل على الارتقاء بالمستوى العلمي والعملية للقضاة وأعضاء محكمة القضاء الإداري وأعضاء الادعاء العام.
- ج- تدريب أعوان القضاء ومن في حكمهم وموظفي الادعاء العام....."

1- اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في ميلانو من 26 أوت إلى 6 ديسمبر 1985، كما اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 40/32 المؤرخ في 29 نوفمبر 1985 و40/146 المؤرخ في 13 ديسمبر 1985 ينظر: - وسيم حسام الدين الأحمد، استقلال القضاء، منشورات الحلبي، لبنان، 2012، ط1، ص ص 112، 113.

2- المرجع نفسه، ص 116.

3- (الجزائر)، القانون العضوي رقم 11/04، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المؤرخ في 6 سبتمبر 2004، الجريدة الرسمية، عدد 57، سنة 2004.

4- (سلطنة عمان)، المرسوم السلطاني رقم 99/90، المتعلق بقانون السلطة القضائية، الصادر في 21 نوفمبر 1999.

5- المرسوم السلطاني رقم 2010/35 الخاص بإنشاء المعهد العالي للقضاء، السابق الذكر.

ثالثاً: فوائد التكوين والتدريب بالنسبة للقضاة

إن التكوين والتدريب وتحسين مستوى القضاة يحقق عدة فوائد منها:

- 1- يرفع الروح المعنوية للمتكون.
- 2- يؤدي إلى منح القضاة فرصة للترقية.
- 3- تنمية مهاراتهم وتحصيل خبرات متعددة.
- 4- يصبح لدى القضاة ثقة كبيرة في معارفهم ومعلوماتهم.
- 5- يساعد على تحسين وارتفاع مستوى القضاة مما يحسن في أدائهم القضائي.

رابعاً: تخصص القضاة

يتطلب ترقية وتطوير العمل القضائي بالإضافة إلى تكوين وتدريب القاضي من أجل تأهيله واستعداده لأداء مهامه على أحسن وأكمل وجه، تخصصه في مجاله والتعمق فيه وفق ما استحدث في المجال القضائي الدولي، وهذا حتى تصبح لديه الخبرة للفصل في القضايا المعروضة عليه بكل بجدارة واقتدار.

وعليه سيتم التطرق إلى مفهوم تخصص القضاة، ثم أهمية التخصص القضائي.

1- مفهوم تخصص القضاة

ضبط مدلول التخصص في مجال القضاء له وزنه بالنسبة لجودة القضاء، وقد دعت إليه الكثير من المؤتمرات الدولية، فالتخصص في كل علم من العلوم يعتبر ضرورة لا بد منها في الحياة الاجتماعية، وتخصص القاضي أيضاً أصبح ضرورة تطلبها الأشكال الكثيرة التي تواجهه أثناء نظره للدعاوى التي تطرح عليه في صورها الجديدة.

فتخصص القضاء يعني قصر ولاية القاضي أو المحكمة على قضايا معينة ومكان معين ووقت محدد، فبسبب تعدد فروع القانون وتنوع موضوعاته وكثرت التشريعات التي تصدر في كافة المجالات الحياتية، يجب أن يكون القاضي الذي منوط به نظر المنازعات والدعاوى للفصل فيها القدرة على التطبيق الصحيح للقانون، وهذا يتطلب منه دراسة متخصصة وخبرة علمية لنمو الملكة القانونية له¹.

وقيل بأن تخصص القاضي أيضاً يعني إلمامه بمجموعة من العلوم والفنون المتصلة بمجاله بصفة عامة، إضافة إلى ما يجب أن يحيط به من علم بالقانون والخبرة بتطبيقه².

من هذا التعريف نؤكد أن التخصص المطلوب من القاضي حالياً لا يفترض أن يقتصر على اختصاصه في مجاله بشكل عام، بل لا بد أن يشمل التخصص الدقيق المتعمق للأشكال الجديدة للقضايا والأحداث.

¹ - مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، عمرو محمد ناجي نجار، دور القضاء المتخصص في تحقيق التنمية المستدامة، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، المجلد 2023/1، العدد 2، يناير 2023، ص 369.

² - آمنة بن طاهر، مرجع سابق، ص 208.

ولهذا أكد البعض على ضرورة أن يكون هناك تخصص دقيق داخل التخصص، كأن يختص مثلاً قاضي جنائي في مجال التحقيق، وآخر في الجرائم الاقتصادية، وآخر في مجال الجرائم المعلوماتية، وغيرها....، وهو الرأي الذي نؤيده ونسانده ضماناً لترقية وتحسين العمل القضائي.

2- أهمية التخصص القضائي

لا يخفى على الجميع من أهمية كبرى للتخصص في مجال العمل وخاصة في الوقت الحالي، بل ظهر التخصص الدقيق أو الفرعي في مجال التخصص، كما هو الحال بالنسبة للطب، والهندسة، والقضاء وغيرها....، ومن الجدير بالقول إن الاهتمام بمسألة تخصص القاضي جاء بالكثير من الفوائد التي تشجع على الأخذ به منها¹:

أ- إن تخصص القاضي يساعده على تكوين خبرة قانونية اجتماعية نفسية في مجاله، كما يعينه على فهم القضية المعروضة أمامه، وربط الأسباب بالمسببات أكثر من قاضي آخر غير متخصص، كما يساعد القاضي على تكوين ملكة قانونية تعينه على إنجاح عملية الاستنباط والاجتهاد في المسائل الصعبة، ويساعده أيضاً في إعانة المشرع على سد النقص التشريعي الحاصل وتقييم التشريعات النافذة لمعرفة مدى مطابقتها للواقع المتطور.

ب- يساعد التخصص على تحقيق السرعة في حسم القضايا وعدم تراكمها مع تزايد عدد القضايا المعروضة على القاضي للنظر فيها، وهذا ما يشكل عبئاً ثقيلاً عليه لا يتيح له الوقت الكافي للنظر في كل قضية بتروي وتدبر.

ج- يساعد التخصص على إصدار القضاة لقرارات أكثر دقة وذات حجية صحيحة تقلل من احتمال نقضها، ولا ينكر ما يوفره ذلك من استقرار في نظام العدالة.

د- يفيد التخصص الدولة في ترشيدها للنفقات الكبيرة التي تصرفها في سبيل تنفيذ ومتابعة البرامج الإصلاحية المعدة لهذا الغرض، سواء كانت تلك البرامج تنفذ في المؤسسات الإصلاحية، أم في الحياة الخارجية كالمراقبة الاجتماعية التي قد تستغرق وقتاً طويلاً.

المحور الثاني: دراسة واقع تكوين وتأهيل القضاة في الجزائر وسلطنة عمان

لقد دأبت التشريعات على تكوين القضاة في إطار المنظومة القضائية تكويناً يستهدف تقوية قدراته العلمية والتقنية في مجال المادة القضائية بصفة عامة، لكن السؤال الذي يطرح في مدى فعالية هذا التكوين، هل ليحصن به القاضي نفسه في مواجهة المهام الثقيلة الملقاة على عاتقه، أم هو أداة لتطوير وترقية العمل القضائي وفق للمعايير الدولية الحديثة.

وعليه سيتم التطرق في هذا المحور الذي يحتوي على دراسة مقارنة بين التشريعين الجزائري والعماني إلى شروط تولي منصب القضاء أولاً، ثم توضيح أساليب وأنماط تكوين وتدريب القضاة ثانياً على النحو الآتي.

¹ ضياء الجابر الاسدي، المعهد القضائي ودوره في تخصص القاضي الجزائري، <https://law.uokerbala.edu.iq/wp/blog/2014/04/13/dr->، تاريخ الاطلاع: 2024/01/27، الساعة: 10:30 صباحاً. dhiy-artc3

أولاً: شروط تولي منصب القضاء

لا شك في أن مسؤولية القضاء الجسيمة والمهام العظيمة التي يتولاها القاضي ومسؤوليته لحماية حقوق الناس تفرض على الجهات القضائية وضع شروط يجب توافرها في من يتولى منصب القضاء من إحاطته بالعلوم القانونية والشرعية وحسن سيرته وسلوكه وحياده ونزاهته إضافة إلى شروط أخرى.

والشروط الواجب توافرها فيمن يريد تقلد وظيفة القضاء النبيلة بالإضافة إلى أنها تحدد صلاحيته لذلك المنصب فإنها تعتبر من العوامل الموضوعية التي تقيد سلطة التعيين في عدم تحكمها في اختيار من تشاء خاصة إذا كانت هذه الجهة غير قضائية الأمر الذي يؤدي إلى المساس باستقلال شخصيات القضاة¹.

ولقد اشترطت التشريعات الوضعية عدة شروط يجب توافرها في القاضي الذي يريد تولي القضاء، والمشرعين الجزائري والعماني كغيرهما من التشريعات الحديثة فقد حددا في قوانينهم القضائية عدة شروط لا بد من وجودها فيمن يريد الدخول إلى سلك القضاء.

1- شروط تولي منصب القضاء في الجزائر

طبقاً للنصوص السارية المفعول في التشريع الجزائري فإن الشروط الواجب توافرها في القاضي متمثلة في: الجنسية، السن، المؤهل العلمي، التمتع بالكفاءة البدنية، التمتع بالحقوق المدنية والسياسية، حسن السيرة والسلوك، إثبات الوضعية القانونية تجاه الخدمة الوطنية².

أ- الجنسية الجزائرية

تشرطت التشريعات الوضعية أن يحمل القاضي جنسية الدولة التي يعين فيها فلا يجوز تعيين الأجنبي في هذه الوظيفة الهامة لأنها ترتبط بسيادة الدولة، وإذا كان يلزم الاستعانة بالأجانب فينبغي أن يكون خارج سلك القضاء، إذ مهما تمتع الأجنبي بالحقوق فيجب أن لا يساوي درجة الوطني³، والمشرع الجزائري كغيره من التشريعات الوضعية نظر لقطاع العدالة نظرة خاصة ميزته عن بقية القطاعات الأخرى من حيث شرط الجنسية، فقد اشترطت المادة 27 من القانون الأساسي للقضاء سنة 1989⁴ في المرشح للقضاء التمتع بالجنسية الجزائرية لمدة عشر (10) سنوات على الأقل، وأضاف المشرع لتولي منصب القضاء حتى من يتمتع بالجنسية الجزائرية المكتسبة بعد مضي المدة القانونية المحددة في قانون الجنسية⁵، وهو الشرط الوحيد الذي نصت عليه المادة 37 من القانون الأساسي للقضاء سنة 2004 بقولها: "يشترط في توظيف الطلبة القضاة التمتع بالجنسية الجزائرية الأصلية أو المكتسبة".

¹- يس عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي، دار ومكتبة الهلال، بيروت، 1995، ص 22.

²- عبد الحفيظ بن عبيدة، استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات، منشورات بغداد، الجزائر، ص 84 و85.

³- ينظر: سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري، دراسة مقارنة- الكتاب الثاني، دار الفكر العربي، القاهرة، 1979، ص 287.

⁴- (الجزائر)، القانون رقم 21/89، المتضمن القانون الأساسي للقضاء، المؤرخ في 12 ديسمبر 1989، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 53، سنة 1989، المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 05/92 المؤرخ في 14 أكتوبر 1992، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 77، سنة 1992.

⁵- المدة القانونية المحددة هي الإقامة في الجزائر لمدة سبع سنوات على الأقل، وهو شرط أساسي بالإضافة إلى شروط أخرى حددها القانون.

ب- السن القانونية:

إن جلال الوظيفة القضائية وسمو مكانتها تفرض على المرشح للقضاء سنا معينة يتحقق معها النضج الذهني، فلا يكفي أن يكون القاضي بالغاً راشداً بل يجب فوق ذلك أن يبلغ سنا تتناسب وأهمية وظيفة القضاء.

وإذا كنا لم نعثر في النظم الوضعية والمواثيق الدولية على حد أدنى مطلوب لتقلد وظيفة القضاء، فإننا وجدنا هناك اختلافات كبيرة بين التشريعات الحديثة بشأن تحديد السن، إلا أننا نرى ضرورة أن يكون هذا الحد أكثر من السن المطلوب للاتحاق بالوظائف الأخرى، وقد أشار التقرير الصادر عن مجلس وزراء العرب أن أغلب الدول العربية تشترط لتولي الوظيفة القضائية سنا معينة لا تقل عن واحدة وعشرين سنة¹.

ورجوعاً للمشرع الجزائري نجده في نص المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 243/22 المتعلق بتنظيم المدرسة العليا للقضاء²، قد حدّد سن الالتحاق بالوظيفة القضائية بما لا يقل عن سبعة وعشرين (27) سنة وما لا يزيد عن الأربعين (40) سنة عند تاريخ المسابقة. وهي سن مقبولة حسب رأينا لتولي هذا المنصب الهام.

ج- المؤهل العلمي

يشترط في المرشح لوظيفة القضاء أن يتمتع بمؤهل علمي يمكنه من أداء واجبه المقدس على أحسن وجه، وقد أشار المؤتمر الدولي المنعقد بروما بتاريخ 13 أكتوبر 1958 إلى شرط المؤهل العلمي بقوله: "إن قاضي المستقبل ينبغي أن يكون ممن يحملون شهادة الحقوق ويخضعون للنظم الحديثة المتبعة لتمرينه على العمل القضائي..."³، والمشرع الجزائري أكد هذا الأمر من خلال المادة 27 من الأمر رقم 21/89 المتضمن القانون الأساسي للقضاء سنة 1989 حيث اشترطت في المرشح للقضاء حصوله على شهادة ليسانس معترف بمعادلتها.

د- التمتع بالكفاءة البدنية

يشترط في المرشح للقضاء أن يكون مؤهلاً من الناحية البدنية للاضطلاع بمسؤولية القضاء وسليماً من العاهات الظاهرة، وتوافر المواصفات الجسمانية والبدنية تفرضها عبء الرسالة الملقاة على عاتق القضاة، ولا يمكن دونها النهوض بأعباء القضاء، ويقصد بتوافر المواصفات الجسمانية هو خلو المرشح من الأمراض وسلامته من العاهات التي تعيقه في أداء واجبه، ورجوعاً للتشريع الجزائري الذي تأثر بالنظام الفرنسي فاكتفى بضرورة توافر شروط اللياقة البدنية والطبية اللازمة لممارسة وظائفه، فنجد المادة 27 من القانون الأساسي للقضاء لسنة 1989 في فقرتها الخامسة قد "اشترطت توافر شروط الكفاءة البدنية لممارسة الوظيفة" في المرشح لمنصب القضاء دون وصف أو تخصيص، ولا شك أن المشرع قصد بشرط الكفاءة البدنية سلامة الجواس نظراً لما لها من أهمية في مساعدة القاضي في الكشف عن الحقيقة والفصل في النزاعات المعروضة عليه بحسب ما توجبه قواعد العدالة.

1- عمار بوضياف، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، دار ربحانة، الجزائر، ص 85.

2- (الجزائر)، المرسوم التنفيذي رقم 243/22، المتعلق بتنظيم المدرسة العليا للقضاء، المؤرخ في 30 يونيو 2022، المعدل والمتمم، الجريدة الرسمية، عدد 46، سنة 2022.

3 - EMZO Merrigiola, le juge dans la nouvelle société, Roma, Edition UNIM, 1980, P93.

وجاءت المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 159/16 المتعلق بتنظيم المدرسة العليا للقضاء¹ وأكدت هذا الشرط وأضافت الكفاءة العقلية بقولها: "استيفاء شروط الكفاءة البدنية والعقلية لممارسة الوظيفة" أي توفر المرشح على سلامة الحواس وخلوه من الأمراض العقلية التي تؤثر عليه في أداء واجبه المقدس، وهي إضافة جيدة حسب رأينا للمشرع تتلاءم مع طبيعة ومكانة وظيفة القضاء.

هـ- التمتع بالحقوق المدنية والسياسية

إن هذا الشرط يقتضي أساساً أن لا يكون المرشح لمنصب القضاء قد صدر ضده حكم يقضي بحرمانه من ممارسة حقوقه المدنية أو السياسية وهو ما نصت عليه المادة 6/27 من القانون الأساسي للقضاء رقم 21/89 بقولها: "التمتع بالحقوق المدنية والسياسية..."، وأكدت المادة 26 من المرسوم التنفيذي رقم 159/16 بنصها: "التمتع بالحقوق المدنية والوطنية...". من خلال هذه المادة نلاحظ أن المشرع غيّر الحقوق "السياسية" الموجودة في قانون رقم 21/89 بالحقوق "الوطنية" وهذا حسب رأينا تحسب للمشرع الجزائري لأن الحقوق "الوطنية" أدق من "السياسية" وتعبّر عن الانتماء الحقيقي للشخص لبلده والاعتزاز بوطنيته.

وعليه فمن خلال النصوص أعلاه نجد أن هذا الشرط معقول، لأن المحروم من ممارسة حقوقه المدنية لا يملك ولاية نفسه، فمن باب أولى لا يمكن أن تعقد له ولاية غيره، كما وأن القضاء أمانة لا يصح أن يختار له من لا يطمئن الناس له بسبب حرمانه من الحقوق.

و- حسن السيرة والسلوك

من الشروط المهمة الواجب توافرها فيمن يريد الترشح لمنصب القضاء أن يكون محمود السيرة، حسن السمعة حتى تكون لأحكامه القضائية الاحترام اللازم والثقة الواجبة من المتقاضين، وألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مغل بالشرف ولو كان قدره إليه اعتباره.

وإذا كانت صحيفة السوابق القضائية هي من الأشياء المحددة لسلوك المواطن، كما نصت عليه المادة 75 من الأمر 03/06 المتضمن القانون الأساسي العام للوظيفة العمومية سنة 2006 بقولها: "أن لا تحمل شهادة سوابقه القضائية ملاحظات تتنافى وممارسة الوظيفة المراد الالتحاق بها..."، إلا أننا نرى وجوب إجراء تحقيق إداري واجتماعي معمق للكشف عن سيرة المترشح وعلاقاته الاجتماعية وهو ما أقرته المادة 28 من المرسوم التنفيذي رقم 159/16 السالف الذكر بقولها: "تطلب المدرسة إجراء تحقيق إداري تقوم به المصالح المختصة للتأكد من تمتع الطلبة القضاة بحقوقهم المدنية والوطنية وحسن خلقهم".

وإذا كان لزاماً على القاضي المحافظة على حقوق وحريات الغير، ومراعاة جانب الحيادة والنزاهة حال فصله في القضايا المعروضة عليه، يجب عليه أن يكون حسن السيرة والسلوك، ولا يشترط للكشف عن سوء سيرة المعني أن يكون قد وجه إليه اتهام أو صدرت بحقه أحكام تدينه، وإنما يكفي لتوافرها أن تقوم ضده شبهة تخدش سمعته تستقر في الأذهان وترددها الألسن².

¹ - (الجزائر)، المرسوم التنفيذي رقم 159/16، المتعلق بتنظيم المدرسة العليا للقضاء، المؤرخ في 30 ماي 2016، الجريدة الرسمية، عدد 33، سنة 2016.

² - ينظر: عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، دار ربحانة، الجزائر، 2003، ط 1، ص 56.

ز-اثبات المترشح الوضعية اتجاه الخدمة العسكرية

هذا الشرط خاص بالذكور ولا يسري مفعوله على الإناث الراغبات في الترشح للوظائف العامة ومنها وظيفة القضاء المقدسة.

والمشروع الجزائري اشترط في القانون الأساسي للقضاء سنة 1989¹ من خلال المادة 27 منه على المرشح لمنصب القضاء أن يكون معفيا من التزامات الخدمة الوطنية، ويقصد من الإعفاء حسب رأينا في هذه المادة هو أداء واجتياز الشخص المدة المحددة للخدمة الوطنية المقررة في القانون وهي الحالة الطبيعية العادية، أو إعفاء الشخص بسبب حالة من الحالات الموجبة للإعفاء كالمرض أو كبر السن أو وجود فائض في الثكنة العسكرية تستدعي تصريح العدد الزائد أو عفو رئاسي في بعض الأحيان لفئة معينة متمثلة في الطلبة الجامعيين ذوي الشهادات العليا.

وشرط الاعفاء المقرر في هذه المادة من طرف المشرع يبقى تنقصه الدقة في نظرنا لأنه يحرم العديد من الفئات للترشح لهذا المنصب بسبب عدم أداءهم للخدمة الوطنية أو عدم حصولهم على الإعفاء، وكان الأخرى على المشرع أن يشترط اثبات المرشح للوضعية اتجاه الخدمة الوطنية وليس الاعفاء.

وهذا الأمر رعاه المشرع وأقره في المرسوم التنفيذي رقم 159/16 السالف الذكر من خلال مادته 26 بنصها: "على المرشح أن يستوفي الشروط الآتية:.....اثبات الوضعية القانونية تجاه الخدمة الوطنية.."، وهنا في هذه المادة كلمة الإثبات أدق وأوسع من الاعفاء، وهذا لأن اثبات الوضعية تكون إما بأداء الواجب أو إعفاء بأي حالة من الحالات السابقة أو تقديم مبرر رسمي يثبت فيها وضعيته كتقديم شهادة مدرسية أو جامعية أو أي شهادة أخرى صالحة للإثبات.

2-شروط تولي منصب القضاء في سلطنة عمان

نصت المادة 21 من المرسوم السلطاني 99/90 المتعلق بالسلطة القضائية العماني² على الشروط التي يجب أن تتوفر في القاضي حتى يتولى منصب القضاء والمتمثلة في:

أ-أن يكون مسلما، عماني الجنسية

اشترط المشرع العماني فيمن يتولى منصب القضاء أن يكون مسلما يطبق أحكام الشريعة الإسلامية، وهذا لأن المسلم المؤمن بالله يطبق الأحكام صحيحة، وخوفه من الله يمنعه من الحيدة عن التطبيق السليم لأحكامه، وأن تكون جنسيته عماني بحكم أن القاضي يجب أن يحمل جنسية الدولة التي يعين فيها، فلا يجوز تعيين الأجنبي في هذه الوظيفة الهامة التي ترتبط بسيادة الدولة.

والمشرع العماني عند اشتراطه للجنسية حسب رأينا لم يثر مشكلة مزدوجي الجنسية التي أثارها المشرع المصري واستقر القضاء على أن لا يعينهم في هذه الوظيفة بحكم أن ولاءهم لن يكون خالصا وينقسم بين الدولتين التي يحمل جنسيتهما معا³، بل ذهب أبعد من ذلك وأجاز أن يتولى منصب القضاء في السلطنة حتى من يحمل جنسية دولة عربية مسلمة في حالة ما لم يوجد من

1- القانون رقم 21/89 المتضمن ق.أ.ق سنة 1989، المصدر السابق.

2- ينظر نص المادة 21 من المرسوم السلطاني رقم 99/90، المصدر السابق.

3- جعفر عبد السلام علي، الضوابط التي تكفل نزاهة القاضي بين الشريعة الإسلامية والقانون المقارن تدخل ضمن أبحاث المؤتمر الدولي حول القضاء والعدالة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، 2006، ط1، ص581.

جنسيته عماني وهو ما نصت عليه المادة 22 من المرسوم السلطاني رقم 99/90 كما يلي: "استثناءً من حكم الفقرة أ من المادة 21، والفقرة الأولى من المادة 48، يجوز أن يولي القضاء من ينتمي بجنسيته إلى إحدى الدول العربية من المسلمين، إذا لم يوجد عماني".

ب- أن يكون كامل الأهلية

يشترط كذلك المشرع العماني فيمن يتولى القضاء أن يكون كامل الأهلية، إذ لا يجوز تولية ناقص الأهلية للقضاء، لأنه لا يؤخذ بقوله على نفسه حكماً فلا يؤخذ به على غيره، كما لا يجوز تولية فاقد الأهلية من باب أولى.

وبحسب هذه الفقرة من المادة 21 من المرسوم السلطاني رقم 99/90 فإن المشرع العماني لم يشترط سناً معيناً لتولي منصب القضاء وإنما ربطها باكتمال الأهلية، وهو عكس ما ذهب إليه المشرع الجزائري حيث اشترط أن يبلغ القاضي سناً معيناً حتى يكون ناضجاً وحتى يحكم على الأشياء بخبرة السن.

ج- محمود السيرة وحسن السمعة

يشترط فيمن يتولى منصب القضاء أن يكون محمود السيرة حسن السمعة حتى يكون لقضائه الاحترام اللازم والثقة الواجبة، وهو ما أقره المشرع العماني أيضاً، ذلك لأنه من يجلس في محراب العدالة يجب أن يتصف بأخلاق رفيعة وسيرة فاضلة تتناسب مع أهمية وقداسة منصب القضاء، كما أن مكانة السلطة القضائية وثقة المتقاضين فيها متوقفة على حسن سلوك وسيرة هؤلاء القضاة.

د- الكفاية العلمية

عند رجوعنا للتشريعات الوضعية نجدتها تكاد تجمع على تولية منصب القضاء لمن يحملون شهادة ليسانس في العلوم القانونية أو العلوم الشرعية بالنسبة لبعض الدول الإسلامية¹.

وهو ما ذهب إليه المشرع العماني حيث اشترط فيمن يتولى وظيفة القضاء أن يكون حاصلًا على شهادة في الشريعة الإسلامية أو القانون من إحدى الجامعات أو المعاهد العليا المعترف بها.

وفي نفس السياق أشار التقرير الصادر عن الأمانة العامة لمجلس وزراء العدل العرب أن أغلب الدول العربية تشترط للالتحاق بالقضاء الحصول على الإجازة في الحقوق والشريعة الإسلامية مع إخضاع المرشح لفترة تدريبية².

هـ- أن لا يكون قد صدرت في حقه عقوبات جزائية أو تأديبية

من الشروط الواجب توافرها في القاضي ألا يكون قد حكم عليه من المحاكم أو مجالس التأديب لأمر مغل بالشرف حتى ولو كان قد رد إليه اعتباره، وهو ما أكد عليه المشرع العماني في هذه الفقرة حينما اشترط على من يتولى القضاء أن لا يكون قد صدرت ضده أحكام جزائية أو تأديبية لأسباب ماسة بالذمة والشرف، ولو كان قد رد إليه اعتباره، وذلك لأن القضاء منصب جلي ومكان علي يجب تزيهه وتطهيره من ذوي السمعة السيئة والسيرة الذميمة.

1- ينظر أكثر تفصيلاً: عمار بوضياف، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، مرجع سابق، ص 102.

2- عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، مرجع سابق، ص 50.

و-اجتياز الاختبارات والمقابلات

اشترط المشرع العماني أيضا فيمن يتولى منصب القضاء أن يجتاز الاختبارات والمقابلات التي تعقد لهذا الغرض، وهذا حسب رأينا للتعرف على قرب من كفاءة وقدرات المترشح لهذا المنصب الحساس والهام، وهذا الشرط المهم انفرد به المشرع العماني عن المشرع الجزائري وغيره من التشريعات الأخرى.

3-دراسة مقارنة حول شروط تولي منصب القضاء بين المشرع الجزائري والعماني

من خلال التطرق إلى شروط تولي منصب القضاء في كل من التشريعين الجزائري والعماني، نجد أن هذه الشروط الموجودة تقريبا متقاربة، باستثناء شرط أو اثنين موجود في تشريع وغير موجود في الآخر.

فالمشرع العماني اشترط من يتولى منصب القضاء أن يكون مسلما وهذا غير موجود في التشريع الجزائري، وهذا يحسب للمشرع العماني، وذلك لأن الإسلام شرط مهم فيمن يتولى هذه المناصب المهمة وخاصة إذا كان هذا متعلقا بمنصب القضاء العظيم والمقدس فمن باب أولى، والمسلم الحق يطبق أحكام الشريعة وأحكام القضاء صحيحة، ولا يخاف في الله لومة لائم، وهذا يكون في صالح الحفاظ على هيبة ومكانة القضاء.

أما بخصوص اجتياز الاختبارات والمقابلات التي أقرها المشرع العماني في المرسوم السلطاني 99/90 السالف الذكر واعتبرها من الشروط الأساسية، فهذا يعتبر مفيد للتعرف على كفاءة وقدرات المترشح لهذا المنصب، فبالنسبة للمشرع الجزائري فقد وضع هذه الاختبارات سواء الكتابية أو الشفوية عند مسابقة الدخول للقضاء ومدى اجتيازها هي المحددة للنجاح والدخول للتكوين في المدرسة العليا للقضاء.

أما الشروط التي اشترطها المشرع الجزائري وهي غير موجودة في التشريع العماني، فنجد هناك تحديد السن القانوني للمترشح لمنصب القضاء، وهذا الأمر يتناسب مع أهمية وهيبة القضاء، ولأن السن القانوني المناسب يتحدد معها النضج الفكري والذهني، ولهذا نجد جل التشريعات الوضعية تحدد سنا معيناً لتولي منصب القضاء، وهو ما ذهب إليه المشرع الجزائري حين حدد سنا أدنى وأخرى أقصى لتولي هذا المنصب، أما المشرع العماني فقد اشترط كمال الأهلية ولم يحدد سنا معيناً في الشروط، ولا ندري هل يوجد سنا محددة لتولي هذا المنصب في التنظيم الداخلي.

وهناك شرط آخر موجود في التشريع الجزائري وغير موجود في التشريع العماني، وهو شرط اثبات المترشح وضعيته اتجاه الخدمة العسكرية، وهذا راجع حسب رأي لطبيعة النظامين، فسلطنة عمان نظامها ملكي والتجنيد العسكري يكون فيها غير اجباري، ولهذا لا يعتبر هذا الشرط أساسيا في تشريعهم وهو غير موجود في تولي منصب القضاء، عكس الجزائر التي يعتبر نظامها جمهوري والتجنيد العسكري فيها اجباري، وبالتالي هذا الشرط يعتبر فعلا أساسيا في التشريع ولا بد منه لتولي أي منصب في الدولة باستثناء الاناث لا يسري عليهم هذا الشرط.

وتجدر الإشارة إلى نقطة مهمة وهي أن هذه الشروط المتعلقة بتوظيف القضاة في التشريع العماني حددت عن طريق المرسوم السلطاني رقم 99/90 المتعلق بالسلطة القضائية وهذا يحسب لهم، بينما في التشريع الجزائري حددت عن طريق التنظيم، ما عدا شرط الجنسية الذي حُدد عن طريق القانون الأساسي للقضاء سنة 2004، وهذا حسب رأينا يبقى يحيطه شيء من الغموض خاصة وأنا نعلم بسهولة تغير التنظيمات، وكان ينبغي أن تحدد كلها في القانون، لأنها قواعد عامة تهدف إلى تحقيق المساواة بين المواطنين في فرص التوظيف وفي اختيار أفضل الكفاءات.

هذا ومازال المشرع العماني يسعى أكثر إلى تطوير شروط ومعايير اختيار شاغلي الوظائف القضائية ومراعاة التدرج في شغل هذه الوظائف الحساسة، وذلك من خلال خطة التنمية الخمسية العاشرة 2021-2025 التي وضعتها الدولة وفق محور الحوكمة والأداء المؤسسي المعنون بأولوية التشريع والقضاء والرقابة ضمن برنامج استراتيجي تأهيل كفاءات وطنية قضائية الذي يشرف عليه مجلس الشؤون الإدارية للقضاء بمساندة الجهات المختصة بالقضاء وكليات الحقوق وبعض الوزارات والجهات المعنية ذات العلاقة، حيث يستهدف هذا البرنامج الاستشرافي تأهيل كوادر وطنية قضائية بأعداد كافية وتدريبها على رأس العمل ومنحها محفزات لضمان استقرارها في العمل القضائي مما يحقق جودة الأحكام القضائية¹.

ثانياً: أساليب و أنماط تكوين وتدريب القضاة

إن التحولات الاقتصادية والاجتماعية التي يعرفها العالم وانعكاساتها على المنظومة القضائية أدت إلى ضرورة تحسين أداء قطاع العدالة، وذلك اهتماماً بأساليب وأنماط تكوين وتدريب القضاة لقدرتهم على التجاوب مع متطلبات المجتمع وإفرازات التحولات الوطنية والدولية²، وبمقتضى القوانين القضائية أصبح التكوين والتدريب من الالتزامات المهنية للقاضي لا يمكن الاستغناء عنه، مما يؤكد درجة الاهتمام بتكوين وتأهيل القضاة لتولي منصب القضاء، وعليه سأطرق إلى أساليب تكوين وتدريب القضاة في كل من التشريعين الجزائري والعماني على النحو التالي.

1- أساليب تكوين القضاة في الجزائر

إن تكوين القضاة يأتي في مقدمة اهتمامات الدولة من أجل الوصول إلى القاضي الكفاء وارتفاع مستوى عمله بما ينسجم والمسؤولية الخطيرة الموكلة له في ظل النظرة الجديدة لتحقيق العدالة³.

فالقاضي يخضع لأنماط مختلفة من التكوين تلازم المسار المهني له، فيخضع للتكوين القاعدي على مستوى المدرسة العليا للقضاء والذي يدوم أربع سنوات⁴، والتكوين التخصصي يكون بالتعاون مع المدرسة الوطنية للإدارة، والمعهد الوطني للعمال بالتعاون مع بلجيكا والولايات المتحدة الأمريكية والذي مس العديد من التخصصات⁵، وكذا التكوين المستمر الملزم به والذي يعتمد أساساً على إرادته وجديته في تحسين مداركه العلمية والمعرفية في مختلف مجالات الحياة باعتباره المسؤول عن تحقيق العدل في المجتمع.

أ- التكوين القاعدي للقضاة

يتم تكوين الطلبة تكويناً فكرياً وتطبيقياً على مستوى المدرسة العليا للقضاء، ومن خلاله يتم تعزيز المكتسبات العلمية للطلبة القضاة وفي جميع الفروع القانونية فالمدرسة العليا للقضاء لا تكون قضاة متخصصين، فالتكوين عام

¹ ينظر: (سلطنة عمان)، الصادر عن وزارة الاقتصاد، كتاب المحور الرابع: الحوكمة والأداء المؤسسي، أولوية التشريع والقضاء والرقابة، البرامج الاستراتيجية ضمن خطة التنمية الخمسية العاشرة 2021-2025، رؤية عمان 2040، ص 491.

² مهوبي سلمي، إصلاح العدالة في الجزائر 1999-2016، (مذكرة ماستر في الحقوق) تخصص دولة ومؤسسات عمومية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2015/2016، ص 30.

³ عبد الحفيظ بن عبيدة، استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات، منشورات بغداددي، الجزائر، ص 91.

⁴ ينظر المادة 30 من المرسوم التنفيذي رقم 159/16، السالف الذكر.

⁵ الشيخ بن ماضي، واقع إصلاح قطاع العدالة بالجزائر (1999-2018)، مذكرة ماستر تخصص سياسات عامة وتنمية، قسم العلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2017/2018، ص 77.

وشامل لجميع الشعب القانونية فضلا عن ذلك وأثناء التكوين النظري للقضاة تعزز تلك المكتسبات النظرية بالأعمال التطبيقية والزيارات الميدانية للمحاكم والمجالس القضائية وكذا المحكمة العليا ومجلس الدولة ومراكز الشرطة والدرك الوطني بالإضافة إلى التدريب الميداني وفي الأخير يعد الطلبة القضاة مذكرة تخرج من المدرسة العليا للقضاء¹.

فهذا التكوين القاعدي من شأنه أن يعزز استقلال القاضي ويجعله أكثر قدرة على أداء مهامه القضائية عن طريق الحكم وفق القانون، والحقيقة أن استقلال القضاء ليس المقصود منه اشباع الحاجات أو الرغبات الشخصية للقاضي إنما هو تمكينهم من القضاء وفقا للقانون وبما تمليه عليهم ضمائرهم.

كما يهدف هذا التكوين إلى زيادة رصيد الطلبة القضاة بالعلوم والمعارف التي لم يتلقوها كمبدأ عام في دراساتهم الجامعية والتي تعتبر من الضروريات لأداء مهامهم القضائية على مستوى جميع درجات التقاضي، وهذه الدراسة تكون بطريقة الجمع أو الدمج بين النظري والتطبيقي².

ويشمل التكوين القاعدي الذي تقدمه المدرسة العليا للقضاء على الخصوص طبقا للمادة 31 من المرسوم التنفيذي رقم 159/16، السالف الذكر محاضرات منهجية وأعمالا موجهة وحلقات دراسية وتمثيل جلسات.

ب- التكوين المستمر للقضاة

انصب برنامج التكوين المستمر للقضاة على مواضيع دقيقة وحديثة تستجيب إلى التطورات التي عرفها التشريع الجزائري في عدة تخصصات (قضاء الأحداث، الطب الشرعي، الإجراءات الجزائية، قانون الإجراءات المدنية والإدارية، وغيرها...).

ويهدف هذا التكوين إلى تحديث معارف القضاة العلمية واحاطتهم بالمستجدات، والرفع من مهاراتهم القانونية، وهذا النوع من التكوين في الجزائر هو موجه بالأساس للقضاة العاملين على مستوى مختلف المحاكم والمجالس القضائية، وعادة ما يكون هذا التكوين في تخصصات بعينها، ومقر مزاوله هذا التكوين هو المدرسة العليا للقضاء ويمكن أن يكون التكوين في الخارج³.

ويتم التكوين المستمر للقضاة من خلال مشاركتهم في الندوات الجهوية والوطنية والدورات التدريبية والأيام الدراسية بالمدرسة العليا للقضاء، واللقاءات الدورية على مستوى المجالس القضائية لمناقشة المسائل القانونية والقضائية المستجدة أو التي تثير إشكالات واجتهادات مختلفة، ويتم التكوين أيضا من خلال قيام القضاة بأبحاث ودراسات حول موضوعات لها صلة بالمهام القضائية⁴.

ج- التكوين التخصصي للقضاة

تشعب القضايا والمنازعات المطروحة أمام الجهات القضائية وتنوعها جعل وزارة العدل تسطر برنامجا ثريا يتضمن تكويننا متخصص قد يكون داخل الوطن أو خارجه، وهذا ما نصت عليه المادة 4 الفقرة 4 من المرسوم التنفيذي

¹ - سفيان عبدلي، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، الجزائر، 2011، ص 74.

² - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 93، 92.

³ - سفيان عبدلي، المرجع السابق، ص 75.

⁴ - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 121.

رقم 159/16 السالف الذكر بأنه: " تتولى المدرسة العليا للقضاء اقامة علاقات تبادل وتعاون مع الهيئات الوطنية و / أو الأجنبية في مجال اختصاصها".

-التكوين التخصصي للقضاة داخل الوطن:

هذا التكوين تقوم به المدرسة العليا للقضاء نفسها، أو تنظيمه بالتعاون مع المدارس والمعاهد، كالمدرسة الوطنية للإدارة، المدرسة العليا للمصرفية، المعهد الوطني للعمل، المعهد العالي البحري وغيرها ...

ويشمل هذا التكوين التخصصات التالية: قانون الاعمال، القانون الاداري، قانون العمل، القانون التجاري البحري¹، ومدة التكوين تتراوح من ثلاثة أشهر الى 12 شهر حسب طبيعة التخصص.

-التكوين التخصصي للقضاة بالخارج:

تكوين القضاة بالخارج يجرى بالتعاون مع فرنسا وبلجيكا والولايات المتحدة الأمريكية، ويشمل عدة تخصصات منها: القانون الاداري، القانون العقاري، القانون التجاري البحري، القانون العمالي، قانون الأعمال، القانون الجزائري الاقتصادي، الملكية الفكرية، حقوق الانسان، القانون الاقتصادي.

وفي هذا الصدد قامت المدرسة العليا للقضاء بإبرام اتفاقية مع جمعية الحقوقيين الأمريكيين (A.B.A) بتاريخ 24 مارس 2008 حيث استفاد منه عدد كثير من المشاركين ما بين 2002 الى غاية 2015 بتكوين متخصص قصير المدة في الدول المذكورة سابقاً².

بالإضافة إلى التكوين المبرمج قصير وطويل المدى في هذه الدول الغربية، فإن هناك زيارات دراسية تنظم من حين لآخر لبعض الدول الغربية والعربية تتراوح مدتها من 4 أيام إلى 15 يوم، منها زيارة القضاة للسودان وسوريا لمدة 15 يوماً.

ثانياً: أساليب تدريب القضاة في سلطنة عمان

لا جدال في أن مسيرة العدالة في السلطنة تتقدم يوماً بعد يوم ، حيث حرصت على أن تستقبل القرن الحادي والعشرين بجملة من القوانين التي أخذت بما انتهت إليه تجارب الشعوب والدول الأخرى ، بالقدر الذي جعل هذه القوانين تمثل الطبعة الأخيرة في الفكر القانوني والقضائي في العالم.

فهذه المنظومة تجسد نهضة حضارية فكرية في عالم القانون والقضاء ، نقلة حضارية تدخل بها سلطنة عُمان قرناً جديداً ، بفكر جديد متطور يواكب المعطيات الحضارية المعاصرة ، وتوازن بين هذه المعطيات والأصول والجذور الحضارية والتاريخية للمجتمع العماني³.

¹- بوجمعة آيت أودية، مكانة الموارد البشرية في اصلاح العدالة، ، مداخلة في اطار الندوة الوطنية حول اصلاح العدالة المنظمة من طرف وزارة العدل، يومي 29/28 مارس 2005، قصر الأمم نادي الصنوبر، الجزائر، ص 161.

²- الشيخ بن ماضي، المرجع السابق، ص 79.

³- محمود صالح العادلي، شرح و تعليق على نظام المعهد العالي للقضاء (الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2010/35)، المنصة للقانون <https://mousalawyer.yoo7.com/t2817-topic>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/30: الساعة: 11:30 صباحاً.

ولقد توج ذلك بصدور المرسوم السلطاني رقم 2010/35 بإنشاء المعهد العالي للقضاء الذي يمثل قفزة نوعية جديدة في مسيرة العدالة في السلطنة، فهذا المعهد معقود عليه الكثير من الآمال والطموحات التي ستعود بالخير على أبناء السلطنة جميعاً سواء منهم القاضي أم المتقاضي .

والمعهد العالي للقضاء باعتباره المكلف بعقد الدورات التدريبية والتأهيلية لبعض المستهدفين بنشاطه سواء من القضاة المساعدين أم معاوني الادعاء العام الجدد أم من غيرهم.

بالرجوع إلى المراسيم السلطانية الصادرة عن السلطنة وخاصة المرسوم رقم 2010/35 المتعلق بإنشاء المعهد العالي للقضاء ومن خلال تحليلها والتعمق فيها نجدها أيضاً أقرت أنماط وأساليب متعلقة بتدريب وتأهيل القضاة والمتمثلة في:

1-التأهيل النظري

يبدأ التأهيل والتدريب النظري للقاضي منذ التحاقه بكلية الحقوق أو الشريعة أو المعاهد العليا المعترف بها في السلطنة، وهو شرط من شروط تولى منصب القضاء بحصول القاضي على هذه الشهادة بمقتضى المادة 21 الفقرة (د) من المرسوم السلطاني رقم 99/90 المتعلق بالسلطة القضائية العماني، ويستمر تأهيله بالتحاقه بالمعهد العالي للقضاء المكلف بواسطة مجلسه بإعداد برامج التدريب والدراسة وهو ما أشارت إليه المادة 5 الفقرة (ب) من المرسوم السلطاني رقم 2010/35 السابق الذكر بنصها: " يختص مجلس المعهد بما يأتي:..... ب- اقرار برامج التدريب والدراسة وتحديد مددها ومواعيدها وتوزيع أعمالها ومتابعة تنفيذها"، حيث يتلقى القاضي تكويناً نظرياً تثبت بمقتضاه المعارف التي لقت له على مستوى الكلية بعمق أكبر وتدريب أولي تمتزج فيه الدراسة النظرية مع التطبيقية، وهو ما أشارت إليه المادة 1 الفقرة (أ) من المرسوم رقم 2010/35 بنصها: " يهدف المعهد العالي إلى الآتي: أ- تدريب القضاة المساعدين ومعاوني الادعاء العام ، وتأهيلهم علمياً وتطبيقياً للعمل في القضاء والادعاء العام"، وهذا الأمر أكدته أيضاً المادة 54 من قانون الخدمة المدنية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2004/120 بنصها: "التدريب واجب على جميع الموظفين ، ويتعين على الوحدات العمل على تدريب الموظفين المعينين بغير طريق التعاقد بجميع درجاتهم ومستوياتهم الإدارية والفنية والكتابية والمهنية والحرفية وفقاً لمتطلبات العمل وخطط وبرامج التدريب في ضوء خطط التنمية العامة وفي حدود الامكانيات المتاحة".

هذا وقد أوصى مجلس وزراء العدل العرب بالنسبة للتكوين الاعدادي للقاضي ضرورة إخضاعه لفترة تكوين يتم فيها التركيز على مواد شرعية وقانونية لم يسبق للطالب دراستها في كلية الحقوق أو الشريعة، ودراسة مواد نفسية واجتماعية واقتصادية من شأنها أن تكمل ثقافته وتنمي قدرته على تفهم المشاكل الاجتماعية وتحليل الظروف العامة وكذا مادة البوليس العلمي والاعلام القضائي والمحاسبي².

¹- (سلطنة عمان)، المرسوم السلطاني رقم 2004/120، المتضمن قانون الخدمة المدنية، الصادر في 28 ديسمبر 2004، الجريدة الرسمية، عدد 786، سنة 2004.

²- عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، المرجع السابق، ص 50.

2-التأهيل العملي

الدراسة النظرية المكتسبة من القاضي في المعهد العالي للقضاء والتي تلقاها من مؤطرين ذوي مستوى وكفاءة عالية في القضاء يشرف على تعيينهم مجلس المعهد بمقتضى المادة 7 من المرسوم رقم 2010/35 التي تنص على: "يتولى التدريس والتدريب بالمعهد:

أ-أشغلوا وظائف القضاة وما يعادلها من وظائف أعضاء محكمة القضاء الإداري والادعاء العام والوظائف الفنية بوزارة الشؤون القانونية.

ب-أساتذة الجامعات والمعاهد العليا في التخصصات ذات الصلة بمجالات التدريس والتدريب بالمعهد.

ج-ذوو الخبرة بموضوعات الدراسة والتدريب".

حيث من خلال هذا التكوين والتدريب في المرحلة الأولى تصبح لدى القاضي القاعدة التي ينطلق منها لدراسة الدعاوى المعروضة أمامه والفصل فيها، ثم يخضع كل قاض مبتدأ لفترة تربية وتدريب يدخل فيها ساحة القضاء أي المحاكم ليمارس الاختصاصات المخولة له مستحضرا كل ما تلقاه من تكوين نظري وتوجيه من المشرفين على تأهيله¹، ونرى أنه بقدر ما كانت فترة التربص طويلة وفي أقسام مختلفة بقدر ما كانت المرودية أفضل، والتأهيل العملي لا يتأتى فعليا إلا بتكثيف الدورات التدريبية داخل الدولة وخارجها.

ويبقى القاضي في أمس الحاجة للتكوين والتدريب بشكل دوري ومستمر حيث يلزم بتجديد معارفه النظرية والعملية ما دام يمارس العمل القضائي، وهذا الأمر يعتبر من الأهداف التكتيكية المهمة التي يسعى المعهد العالي للقضاء لتحقيقها، وذلك بمقتضى المادة 1 الفقرة (ب) من المرسوم السلطاني رقم 2010/35 بنصها: "يهدف المعهد العالي إلى الآتي:ب-العمل على الارتقاء بالمستوى العلمي والعملية للقضاة وأعضاء محكمة القضاء الإداري وأعضاء الادعاء العام".

3-التأهيل المستمر

الهدف الرئيسي من مثل هذا التأهيل والتكوين هو تحديث معلومات ومعارف القضاة واحاطتهم بالمستجدات والرفع من مهاراتهم القانونية، وذلك للحد من أحكام يمكن بسهولة استئنافها في المجال القضائي.

وهذا التدريب المستمر فرضه التطور المتسارع في مجالات الحياة عموما وفي المجال التكنولوجي بشكل خاص، فلم تعد القضايا محتفظة بشكلها التقليدي بل أصبحت تستعمل بأحدث الوسائل التكنولوجية لأنها مضمونة النتائج وسهلة الاخفاء وتعتبرها صعوبة الاثبات.

وضمن هذا التأهيل المستمر للقاضي يؤدي إلى تقييم مستوى أدائه القضائي من جهة، ومن جهة أخرى مواكبة التقدم الدولي في المجالات القضائية المستحدثة.

ومن وسائل التأهيل المستمر للقاضي هو إجرائه لدورات تكوينية وتدريبية داخل الدولة وخارجها، بالإضافة إلى تنشيط وتشجيع الهيئات القضائية على عقد مؤتمرات والمشاركة في المنتديات الوطنية والدولية المتعلقة بهذا المجال، وكذا تفعيل الندوات وورشات العمل القضائي، وهذا الأمر أقره المشرع العماني في المادة 5 من المرسوم السلطاني رقم 2010/35 بنصها على ما يلي:

¹- أمانة بن طاهر، مرجع سابق، ص 207.

يعمل المعهد على توثيق أوجه التعاون مع المعاهد المماثلة في الدول الأخرى فيما يتعلق بالتدريب والدراسات القضائية، وله في سبيل ذلك قبول أعضاء الهيئات القضائية من الدول الأخرى سواء للدراسة أو التدريب وفقا للقواعد التي يحددها مجلس المعهد".

ويسعى أكثر المشرع العماني إلى تطوير التأهيل والتدريب للقضاة وأعضاء الادعاء العام داخليا وخارجيا، من أجل الحصول على كفاءات وطنية قضائية متخصصة ومؤهلة تحقق الثقة وتعمل في بيئة جاذبة، وذلك في إطار خطة التنمية الخمسية العاشرة 2021-2025 التي وضعتها الدولة وفق محور الحوكمة والأداء المؤسسي المعنون بأولوية التشريع والقضاء والرقابة ضمن برنامج استراتيجي تأهيل كفاءات وطنية قضائية¹.

4-التأهيل المتخصص

في هذا الإطار فالتكوين المتخصص للقضاة يجعلهم أكثر قدرة على مباشرة مهامهم في ميدان القضاء، ويقلل من احتمال الخطأ في أحكامهم القضائية، فأصبح التخصص الدقيق للقضاة في فرع معين من القضايا بعد تنوعها وتشابكها ضرورة لا غنى عنها للارتقاء بمستوى الأداء القضائي الذي يؤدي إلى حسن سير العدالة.

ولأهمية تخصص القضاة يسعى المشرع العماني من خلال نصوصه القانونية واستراتيجيته المستقبلية لتأهيل قضاة متخصصين في جميع فروع القانون مواكبا ومسيرا للتشريعات المتطورة في المجال القضائي، وهو ما أقره في المرسوم السلطاني رقم 2022/35 المتعلق بشأن تنظيم إدارة شؤون القضاء² من خلال الملحق رقم 1 المختص بشؤون المجلس الأعلى للقضاء حيث تنص الفقرتين 5 و6 من المادة 2 على: ".....كما يختص المجلس بالآتي:..

-إبداء الرأي في مشروعات اتفاقيات التعاون القضائي بين سلطنة عمان والدول الأخرى.

-تعزيز وتطوير التعاون في الاختصاصات المتعلقة بالقضاء مع الجهات المعنية في الدول والمنظمات والمؤسسات الإقليمية والدولية المتخصصة....." وهو ما جاء أيضا في المادة 5 من المرسوم السلطاني رقم 2010/35 الخاص بإنشاء المعهد العالي للقضاء بنصها على ما يلي: "يعمل المعهد على توثيق أوجه التعاون مع المعاهد المماثلة في الدول الأخرى فيما يتعلق بالتدريب والدراسات القضائية، وله في سبيل ذلك قبول أعضاء الهيئات القضائية من الدول الأخرى سواء للدراسة أو التدريب وفقا للقواعد التي يحددها مجلس المعهد".

وما يؤكد توجه عمان في الاهتمام بالتأهيل والتدريب المتخصص للقضاة هو انشاء قسم التدريب التخصصي التابع لدائرة التدريس والتدريب على مستوى المعهد العالي للقضاء وهو المشرف على التكوين المتخصص للقضاة، ومما جاء أيضا في هذا الشأن ويعتبر ضمن الخطط الاستراتيجية المستقبلية للسلطنة السعي إلى انشاء منظومة قضائية ذات محاكم متخصصة من خلال تعيين القضاة المتخصصين وفق أفضل المعايير، إضافة إلى التأهيل والتدريب التخصصي للقضاة محليا ودوليا، وتكثيف تنظيم دورات تدريبية متخصصة للقضاة، من أجل الحصول على قضاء نزيه ومتخصص يوظف تقنيات المستقبل، وذلك في إطار خطة

¹- ينظر: (سلطنة عمان)، الصادر عن وزارة الاقتصاد، كتاب المحور الرابع: الحوكمة والأداء المؤسسي، أولوية التشريع والقضاء والرقابة، البرامج الاستراتيجية ضمن خطة التنمية الخمسية العاشرة 2021-2025، رؤية عمان 2040، ص 491.

²- (سلطنة عمان)، المرسوم السلطاني رقم 2022/35، المتعلق بشأن تنظيم إدارة شؤون القضاء، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 1446، سنة 2022.

التنمية الخمسية العاشرة 2021-2025 التي وضعتها الدولة في محور الحوكمة والأداء المؤسسي المعنون بأولوية التشريع والقضاء والرقابة¹.

وما يؤكد اهتمام السلطنة بالتكوين المتخصص للقضاة هو استقطابها لعدد الوفود الخارجية وزيارتها للمعهد العالي للقضاء للمشاركة في الندوات والمؤتمرات التي ينظمها المعهد والاستفادة من خبراتها في تأهيل القضاة وإبرام اتفاقيات معها في مجال التعاون القضائي، إضافة كذلك للزيارات والمشاركات الخارجية التي يقوم بها قضاة المعهد للدول والمنظمات والمؤسسات الإقليمية والدولية المتخصصة من أجل الارتقاء بالعمل القضائي وفق المعايير الدولية².

ثالثاً: تقييم تكوين وتأهيل القضاة في الجزائر وسلطنة عمان

سيتم في هذه النقطة تسليط الضوء على تقييم تجربة تكوين وتأهيل القضاة في كل من الجزائر وسلطنة عمان، ومدى نجاعة هذا التكوين والتدريب في الحصول على قضاة مؤهلين وذو كفاءة عالية لأداء رسالة القضاء على أكمل وأحسن وجه، والارتقاء به وفقاً للمعايير الدولية.

1- تقييم تكوين وتأهيل القضاة في الجزائر

يرى بعض المختصين في الشأن القضائي أن تكوين القضاة في الجزائر هو تكوين متطور ومتخصص، لأنه مستوحى من النماذج المعروفة في الدول الديمقراطية، وهو يقوم على تقديم الدروس والمحاضرات والمواد الضرورية والأساسية المتعلقة بوظيفة القضاء.

غير أن هذا التكوين يبقى ناقصاً من وجهة نظر الكثير، لأنه يهمل بشكل كبير التكوين في مجال حقوق الإنسان، وهذا الأخير ما وجد القضاء إلا لحماية والدفاع عنه، فغياب تدريس مادة حقوق الإنسان يجعل القضاة غير حريصين على احترام المبادئ الدولية، وكذا الاتفاقيات والمعاهدات في هذا المجال، ويحدث هذا بالرغم من مصادقة الجزائر على عدة معاهدات دولية ومواثيق متعلقة بحماية حقوق الإنسان³.

ويبقى الهاجس الذي يقلق القضاة في الجزائر هو غياب ميثاق لأخلاقيات المهنة، وهذا بالرغم من تنظيم عدة ندوات واجتماعات من أجل صياغة هذا الميثاق الذي لم يبرز للوجود لحد الآن ويبقى حلم كل قاض، وهذا ما يعكس حال المنظومة القضائية في الجزائر.

2- تقييم تكوين وتأهيل القضاة في سلطنة عمان:

نظراً للتطور الذي شهدته السلطنة في كافة المجالات كان لابد أن يواكبه تطور في النظام القضائي ولذا كان صدور النظام الأساسي للدولة بالمرسوم السلطاني رقم: 96/101⁴ وتخصيص الباب السادس منه للقضاء إيداناً بتطوير النظام القضائي على

¹- ينظر: (سلطنة عمان)، الصادر عن وزارة الاقتصاد، كتاب المحور الرابع: الحوكمة والأداء المؤسسي، أولوية التشريع والقضاء والرقابة، البرامج الاستراتيجية ضمن خطة التنمية الخمسية العاشرة 2021-2025، رؤية عمان 2040، ص ص 482-491.

²- ينظر: كتاب أنشطة وانجازات 2010-2017، الصادر عن المعهد العالي للقضاء، سلطنة عمان، ص ص 40، 47.

³- الشيخ بن ماضي، المرجع السابق، ص 80.

⁴- (سلطنة عمان)، المرسوم السلطاني رقم 96/101، المتعلق بإصدار النظام الأساسي للدولة، الصادر في 6 نوفمبر 1996، الجريدة الرسمية، عدد 587، سنة 1996.

أسس حديثة ومرثيات تواكب التطور الذي تشهده السلطنة في مختلف المجالات، فقد نصت المادة (60) من النظام الأساسي للدولة على أن: (السلطة القضائية مستقلة...)، كما نصت المادة "61" من ذات النظام على أنه: (لا سلطان على القضاة في قضائهم لغير القانون...)، وتطبيقاً لهذه النصوص صدرت القوانين المنظمة للعمل القضائي والتي يأتي في مقدمتها قانون السلطة القضائية الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 99/90 حاملاً بين جنباته الأمور الوظيفية المتعلقة بسائر شؤون القضاء، كما تم إنشاء المجلس الأعلى للقضاء برئاسة ملك الدولة وفقاً للمرسوم السلطاني رقم 2012/11 ويختص برسم السياسة العامة للقضاء وبكفالة استقلاله ومتابعة تطوره.

وفي مجال البنية الأساسية تمّ تهيئة كلّ السبل الكفيلة بالسمو والرقى بالمرفق القضائي حيث قام المجلس بإنشاء مجمعات للمحاكم، كما تم إنشاء مبنى المحكمة العليا والمجلس الأعلى للقضاء بإشراف مباشر من سمو ملك البلاد، وفي مجال التدريب والتأهيل قام المجلس بعقد دورات وندوات ولقاءات متخصصة لتدريب وتأهيل القضاة ومساعدتهم وأعاونهم كما قام بتعيين الكادر الوظيفي للمحاكم¹.

وأقرب دليل على ذلك الخطط السنوية للتدريب والتأهيل التي تواترت القرارات الوزارية على تنظيمها، ومنها ما أصدره وزير العدل نائب رئيس المجلس الأعلى للقضاء بتشكيل لجنة للتدريب والتأهيل بالوزارة لتتولى إعداد برامج لتطوير الأداء القضائي والإداري بالمحاكم والإدارات التابعة وكذا تعريف المواطن بالمنظومة القضائية الحديثة.

ويأتي المعهد العالي للقضاء الشامخ بمدينة العلم والتاريخ (نزوى) ليضيف لبنة أخرى لتطوير النظام القضائي وليكون منارة علم وإشعاع يتولى إعداد القضاة وأعضاء الادعاء العام ومعاونتهم وتدريبهم وتأهيلهم ليتمتع القاضي بحصيلة علمية واسعة تعينه على أداء رسالته وتحمل المسؤولية الملقاة على عاتقه.

وخلاصة القول إن قطار التنمية البشرية في وزارة العدل ينطلق وفق خطط منتظمة ومتناسقة مع التخطيط الاستراتيجي لسلطنة عمان، وما المعهد العالي للقضاء سوي ترجمة واقعية ترسخ وتكرس صورة من صور الفكر الاستراتيجي والاستشاري لتكوين وتأهيل القضاة المتخصصين وفقاً للمعايير الدولية.

المحور الثالث: آفاق تكوين وتأهيل القضاة المتخصصين وأثره على ترقية وتطوير العمل القضائي

إن تحسين وتطوير قطاع العدالة مرتبط بصفة أساسية بمدى تأهيل وترقية الموارد البشرية وفي مقدمتها القاضي، وذلك بتسليحه بالمعارف العلمية والعملية وكذا التكنولوجيا الحديثة التي تمكنه من أداء مهامه بكل رصانة وكفاءة²، ولهذا السبب اعتمد التكوين والتدريب كهدف رئيسي لتحسين الأداء القضائي ومن ثم تحسين الخدمة العمومية للمواطن في هذا القطاع، ويبقى التكوين والتأهيل الجيد للقضاة من أهم الأولويات التي حرص المشرعين الجزائري والعماني على تحقيقها، وكذا استعمال التكنولوجيات الحديثة في تكوين وتأهيل القضاة، والتي سيتم التطرق إليها في النقاط التالية.

¹ - موقع محامو سلطنة عمان، <https://www.mohamoon-om.com/Default.aspx?action=DisplayNews&ID=7688>، تاريخ الاطلاع: 2024/02/13، الساعة: 10:00 صباحاً.

² - عمارة محمد، اصلاح العدالة وتطوير المنظومة التشريعية، مداخلة في اطار الندوة الوطنية حول اصلاح العدالة المنظمة من طرف وزارة العدل، يومي 29/28 مارس 2005، قصر الأمم نادي الصنوبر، الجزائر، ص 106.

أولاً: التكوين والتدريب الجيد والعال للقضاة

حتى يكون تكوين القضاة جيد وفعال ومواكب لعصرنة قطاع العدالة ويتناسب مع المعايير الدولية، وخاصة في مجال محاربة الاشكال الجديدة للجرائم المنظمة، يجب اتباع الخطوات التالية في سياسة التكوين المنتهجة.

1- اسناد مهمة التكوين والتدريب للجهات القضائية المختصة

لكي يحقق التدريب والتكوين جديته وفعاليتها على أرض الواقع يجب اسناده وبمختلف أنواعه وعلى جميع المستويات إلى الجهات المختصة، فالمدرسة العليا للقضاء بالنسبة للجزائر والمعهد العالي للقضاء بالنسبة لسلطنة عمان تحت إشراف وزارتي العدل، بما في ذلك التكوين المتخصص بالخارج، وهذا حتى تتمكن من القيام بالتخطيط لبرامج التكوين المختلفة ومتابعة ومراقبة كفاءات تنفيذها، وكذا تقييم الجهد الحقيقي المبذول من القاضي أثناء فترة التكوين، وحتى بعد استئناهم مهامهم القضائية¹.

2 – إعادة النظر في نظام التكوين القاعدي للطلبة القضاة:

تمت إعادة النظر في سياسة التكوين القاعدي للطلبة القضاة من خلال مراجعة شروط توظيف الطلبة القضاة ونظام تكوينهم وتدريبهم مع رفع مدة التكوين ومراجعة برامج التكوين القاعدي بما يكفل إلمام الطلبة القضاة بالمعارف القانونية والقضائية، وتشبعهم بأخلاقيات مهنة القضاء، وتعزيز تدريس اللغات الأجنبية وتقنيات الإعلام الآلي، إضافة إلى التركيز على التريصات الميدانية لاكتساب المهارات العملية الكفيلة بتأهيل القاضي لممارسة المهام القضائية باقتدار، وهذا البرنامج التكويني والتدريبي يتم تحت إشراف وزارتي العدل، بالاستعانة بخبراء أجنب، وأدرج فيه المستجدات المحتواة في المدارس والجامعات ذات الشهرة العالمية، وزيادة الحجم الساعي للغة الانجليزية، وكذا مواد مهمة كالتحكيم الدولي، الجرائم الالكترونية، التعاون القضائي الدولي، اللجان المختصة ذات العلاقة في المجال القانوني والقضائي والجريمة (في الأمم المتحدة) والهيئات الدولية ذات العلاقة.

للعلم أنه ادرج ضمن مخطط عمل الحكومة في الجزائر وسلطنة عمان مشروع لإصلاح منظومة توظيف القضاة، بهدف الرفع من تكوين وتأهيل القضاة المختصين ومواكبتهم للتطورات المرتقبة في مختلف مجالات الحياة الاجتماعية والاقتصادية والتكنولوجية وغيرها، وما تفرزه من تعقيدات وتخصصات على المنازعات المعروضة على القضاة، من خلال الاهتمام بشروط الالتحاق بالقضاء ومدة التكوين وإعادة النظر في البرامج ومراجعة النصوص القانونية المنظمة لذلك، والعمل على تأسيس سلك دائم من المدرسين والأساتذة في كل من المدرسة العليا للقضاء والمعهد العالي للقضاء وتحديد النظام القانوني لأعضائه².

3- العناية بالتكوين المستمر للقضاة وتأهيلهم:

وفي هذا الإطار، يتم العمل على دعم التكوين المستمر للقضاة لضمان الاحترافية، وكذا الحرص على ضرورة تكافؤ فرص التكوين المستمر لارتباطه بالمسار المهني للقضاة.

¹ عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 135 .

² ينظر:- المادة 7 من المرسوم السلطاني رقم 2010/35 المتعلق بإنشاء المعهد العالي للقضاء، مصدر سابق.
-موقع وزارة العدل، الانجازات والأفاق 2-https://www.mjustice.dz/ar/realisations-2، تاريخ الاطلاع: 2024/01/20، الساعة، 9:00 صباحا.

فيجب العناية بالتطوير المستمر للقضاة من خلال البرامج التدريبية المتنوعة وفق الاحتياجات والمستجدات، وإتاحة الفرصة للقضاة في الالتحاق بالبرامج التدريبية والعلمية المناسبة، وأن يُخصص لكل قاضٍ عدد من الدورات التدريبية سنوياً، فمثلاً في الجزائر قد تمت برمجة عدة دورات تكوينية مستمرة بالمدرسة العليا للقضاء لفائدة 810 قاضياً، بمعدل 30 قاضياً في كل دورة تدوم أسبوعاً، والتي شملت مواضيع عملية وتطبيقية وملتزمة بالمستجدات التشريعية والقضائية والوظائف، أهمها: التحقيق القضائي: جوانب عملية، مهام النيابة على التعديلات القانونية الأخيرة، المنازعات العقارية، قضاء الأحداث على ضوء القوانين الوطنية والصكوك الدولية، الإجراءات التحضيرية للدورة الجنائية وإجراءات المحاكمة الجنائية الاستئنافية، المنازعات الضريبية: أشكال عملية، المنازعات التجارية، التنفيذ في ظل قانون الإجراءات المدنية والإدارية، المنازعات العقارية... الخ¹، وهذا الأمر التدريبي ينطبق كذلك على القضاة في السلطنة.

4- العناية بتخصص القضاة:

إن التخصص أصبح سمة العصر وهو من الضروريات في النظام القضائي الخاص بتنوع القضايا واختلافها وتعقدها وكثرة التشريعات التي تنظمها، مما يجعل الاحاطة به يستدعي اعتماد التخصص لتدعيم حسن سير العدالة.

واستجابة لحاجيات التخصص المواكب للتغيرات الحديثة في المجال القضائي، ومواكبة التطور الاجتماعي والاقتصادي لتمكين القضاة من الاطلاع عن المشاكل اليومية التي يعيشها المجتمع، يتم العمل على تشكيل نواة لقضاة متخصصين في مختلف المجالات القضائية، وذلك من خلال تمكين القضاة المتوفرين على المؤهلات والقدرات المطلوبة من الاحتكاك بنظرائهم من الأجانب والمشاركة في عدة أعمال معهم، لاسيما من خلال المشاركة في أفواج عمل قصد اعداد دلائل في مجالات مختلفة للاستعانة بها في مختلف المهام التي يطلع بها قطاع العدالة، وهو ما فعله المشرع العماني²، وما قام به المشرع الجزائري على سبيل المثال ضمن البرنامج الأوروبي لدعم قطاع العدالة بالجزائر UAP، والبرنامج الأوروبي لمكافحة الجريمة السيبرانية Cyber Sud.

-تعزيز التعاون الدولي والاستفادة من التجارب المقارنة في المجال القانوني والقضائي: 5

في مجال التعامل مع إشكاليات التشريعات الجديدة ومواكبة لها يتطلب تضافر جهود المجتمع الدولي من خلال ضرورة تكثيف الدورات التكوينية للقضاة ومساعدتي القضاء وتبادل التجارب والخبرات والمعلومات وكذا إبرام اتفاقات التعاون القضائي لمكافحة الجرائم المنظمة³.

لقد تم العمل على توسيع مجال التعاون الدولي في المجال القضائي من خلال إبرام اتفاقيات بين الدول يستفيد منها القضاة بواسطة القيام بدورات تكوينية قصيرة المدى، داخل وخارج البلاد، وكذا مع عدد من المنظمات الدولية والجهوية (الأمم المتحدة، والاتحاد الأوروبي... الخ)، حول مواضيع مختلفة ومستجدة وذات الأولوية لقطاع العدالة قصد الاستفادة

¹- المرجع نفسه.

²- ينظر: كتاب أنشطة وانجازات 2010-2017، الصادر عن المعهد العالي للقضاء، سلطنة عمان، ص ص40، 41.

³- وكالة الأنباء الجزائرية، تسليح القضاة بتكوين عالٍ يمكنهم من مواجهة أخطر أنواع الجريمة المنظمة <http://www.aps.dz/ar/algerie/56417> تاريخ الاطلاع: 2024/01/28، الساعة: 17:00 مساءً.

من التجارب المقارنة، فمثلا في الجزائر استفاد في هذا السياق عدد كبير جدا من القضاة بعمليات تكوينية في الخارج والعملية مستمرة، وينطبق كذلك هذا الأمر على قضاة السلطنة.

إضافة إلى تنظيم وتشجيع التكوين التخصصي في الدول العربية، وذلك في اطار اتفاقيات التعاون القانوني والقضائي المبرمة بين اتحاد المغرب العربي في 10 مارس 1991، والاتفاقيات الثنائية المتعلقة بالتعاون القضائي المبرمة بين الدول العربية. مع العلم أن كل هذه الاتفاقيات الجماعية أو الثنائية تنص على تبادل المساعدة لتكوين المرشحين للوظائف القضائية والقيام بالتدريبات، وإيفاد البعثات وتبادل الخبرات، وتشجيع عقد المؤتمرات والندوات في المجالات المتصلة بالقضاء¹.

وتجدر الإشارة الى أنه بالنسبة لعمليات التكوين بالخارج في اطار برامج التعاون الدولي، فبالنسبة للجزائر فقد تم إحداث لجنة وزارية، مكلفة بوضع معايير انتقاء المترشحين للتكوين وضبط قائمة المترشحين المقبولين، والتي تتولى تحديد طرق وأساليب انتقاء المترشحين للتكوين، وذلك بغرض تحقيق تكافؤ الفرص بين القضاة في مجال الاستفادة من تكوين بالخارج.

6- الانفتاح على الجامعات ومؤسسات التكوين ذات الصلة في وضع وتنفيذ برامج التكوين:

تجدر الإشارة الى أنه يتم العمل على تعزيز روابط التعاون العلمي والعملي في جانب البحث والتكوين بين قطاع العدالة ومؤسسات التكوين العالي والمتخصص ومراكز الدراسات والبحث، وذلك في اطار الانفتاح على الجامعات والمؤسسات التكوينية، بغرض اقامة شراكة بين الجهات القضائية والجامعات وذلك من خلال دعوة رؤساء الجهات القضائية للتنسيق في المجال العلمي مع الجامعات المتواجدة بدائرة اختصاص جهتهم القضائية لتنظيم تظاهرات علمية مشتركة يشارك فيها قضاة وأساتذة باحثين وإطارات من الإدارات والمؤسسات العمومية ذات الصلة بموضوع التظاهرة².

ثانيا: تطوير آليات التكوين باستخدام التكنولوجيات الحديثة

حرصا على ضمان أنجع وسائل الاعداد والتكوين لأداء قضائي نوعي وفعال ومواكب لمتطلبات الدولية في مجال محاربة ومكافحة الجرائم الجديدة، يجب تكوين القضاة باستخدام التكنولوجيا الحديثة وذلك بتمكينهم من تقنيات التسيير الحديثة بالتعاون مع الهيئات الوطنية والأجنبية بغرض الاستفادة من مختلف تجاربهم في تجديد المعلومات وتحسين المستوى التأهيلي لهم³.

1- الاستفادة من التقنيات الحديثة في مجال التكوين والتدريب

تتطلب ترقية الإدارة القضائية تطورا وتحديثا لأساليب العمل، ومن هذه الأساليب ما يحتاج إلى دراسة معمقة للحاجيات الحقيقية في مجال العصرية، وتوفير إمكانيات مالية وفنية معتبرة، ويتجسد هذا في الجانب المتعلق بالتكوين في

¹ - عبد الحفيظ بن عبيدة، المرجع السابق، ص 136 .

² - موقع وزارة العدل، الانجازات والآفاق 2-<https://www.mjustice.dz/ar/realisations-2>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/20، الساعة، 9:00 صباحا

³ - مهوبي سلمى، المرجع السابق، ص 31.

المعلوماتية ووسائل الإعلام والاتصال الحديثة وإدخال تكنولوجيا المعلومات في العمل القضائي، لاستجابة هذا الأمر لمتطلبات عملية يعمل أصحابها في فضاء واحد مع اختلاف مهام أصحابها وأنظمة عملهم.

وتستجيب عملية تحديث الأساليب للمبدأ المتعلق بالعدالة الناجزة إذ أصبح من المتعارف عليه أن: "العدل البطيء هونوع من أنواع الظلم"¹.

ولهذا يجب إحاطة القاضي بما يستجد في مجالات التقنية، وتدريبه على الاستفادة منها في أعماله، من خلال تنظيم دورات تكوينية للقضاة في تكنولوجيا المعلوماتية بكل أنواعها، وبعض المجالات المرتبطة بالعمل القضائي كتحرير الأحكام، والممارسة القضائية المتعلقة بالجرائم المالية والجريمة العابرة للحدود والجرائم الإلكترونية...إلخ.

ويبقى ادخال التكنولوجيا الحديثة في قطاع العدالة ليس هدفا في حد ذاته بل وسيلة للوصول إلى عدالة في متناول المواطن بأكثر فعالية وسرعة وتمنح للقاضي الوسائل التقنية لإتمام مهامه على أكمل وجه².

2- التكوين عن بعد

في اطار عصرنة قطاع العدالة الذي يسعى لتجسيد عدالة رقمية موافقة للمعايير الدولية، انشأت وزارة العدل الجزائرية أرضية للتكوين عن بعد، وهذه الأخيرة تعنى بتكوين القضاة عبر محاضرات الفيديو عن بعد الذي تقدمه الوزارة الوصية، أو التكوين الخارجي، وذلك بالاستفادة من الخبرات الدولية عن طريق تقنية التحاضر عن بعد، حيث يكون بأقل تكلفة وأكثر جودة، كما أن تزويد جهاز العدالة بالوسائل الإلكترونية اللازمة وكذا التطبيقات الناجمة، لهي الآلية العملية لتحسين وترشيد وظائف القضاء من جهة نوعية الخدمة وكميتها والسرعة في التنفيذ، والشفافية والنزاهة والحياد في الأداء.

ويسعى كذلك المشرع العماني من خلال خدمة التأهيل والتدريب عن بعد، التي يمكن أن يشترك فيها كل مَنْ يرغب في الحصول على شهادة من المعهد باستفادته على دورة تأهيلية أو تدريبية من الدورات التي يعقدها المعهد، وذلك بقطع النظر عن كونه من القضاة أو غيرهم من الموظفين العموميين أم المحامين، بل وبقطع النظر عن جنسيته، فيمكن من خلال هذه الخدمة أن يلتحق بها كل من يرغب أياً كانت جنسيته، وأيا كان موقعه على خريطة العالم³.

ويجب على كل دولة تفعيل هذه الأرضية واستغلالها أكثر عند الأزمات الطارئة، -وكمثال على ذلك أزمة انتشار وباء كورونا- الذي عرقل أداء جميع المرافق العامة ومنها مرفق العدالة، ولأجل النهوض بهذا المرفق الحساس والارتقاء به إلى ما يتطلبه العصر من آليات وطرق جديدة في تسييره، ولضمان تفادي خطر تعطل مرفق العدالة الذي يحقق الطمأنينة في المجتمع، كان لزاما على جميع دول العالم التوجه بحزم أكبر إلى تقديم الخدمات عن بعد، واعتماد أسلوب الرقمنة في شتى

¹ -محمود أحمدو سالم أبي، الإدارة القضائية وأثرها في تطوير القضاء والارتقاء بمستواه على ضوء التجربة الموريتانية، مداخلة في اطار المؤتمر الخامس لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية المنعقد بمقر المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت من 15-17 سبتمبر 2014، ص6.

² -عبد الرزاق حني، عصرنة العدالة، مداخلة في اطار الندوة الوطنية حول اصلاح العدالة المنظمة من طرف وزارة العدل، يومي 28/29 مارس 2005، قصر الأمم نادي الصنوبر، الجزائر، ص127.

³ - ينظر: محمود صالح العادلي، شرح و تعليق على نظام المعهد العالي للقضاء (الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2010/35)، المنصة للقانون <https://mousalawyer.yoo7.com/t2817-topic>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/30، الساعة: 11:30 صباحا.

المرافق العمومية، وهو ما بدأت تحققه الجزائر وسلطنة عمان في مجال رقمنة العدالة، حيث اعتمدت وزارتي العدل خطة محكمة في مواكبة أعمالها لمتطلبات العصر، والمتتمثلة في رقمنة أعمالها سواء الادارية أو القضائية لتسريع إجراءات التقاضي، إضافة إلى تطبيق كل الطرق والوسائل المناسبة لتكوين القضاة عن بعد باستعمال تكنولوجيا الاعلام والاتصال، وإقامة علاقة تبادل وتعاون مع الهيئات والمؤسسات الأجنبية ذات الصلة بالنشاط القضائي للاستفادة من خبراتها في هذا المجال.

3- التحكم الجيد في جهاز الاعلام الآلي وتقنياته

تطور علم الحاسوب بشكل كبير جداً خلال العشرين سنة الماضية بحيث أصبح جهاز الاعلام الآلي وتطبيقاته جزءاً لا يتجزأ من الحياة اليومية للمجتمعات العصرية، وقد استخدمت أجهزة الكمبيوتر والأنظمة والبرمجيات في كل مرفق من مرافق الحياة، وظهر أثر المكننة بشكل كبير على طريقة وأسلوب أدائنا لأعمالنا مما انعكس إيجاباً على دقة وسرعة تنفيذ الأعمال المختلفة، واستطاعت أن تغير الكثير في حياتنا.

أما الجانب المعرفي فحدث ولا حرج، حيث توفر الحواسيب مصدراً هائلاً للمعرفة والمعلومات بل طوفاناً من المعلومات، وقد فتح استخدام الإنترنت أبواب ومصادر المعرفة على مصراعها وأصبحت المعلومة بين يدي الجميع في وقت قصير¹.

إن غزو الكمبيوتر لجدول حياتنا اليومية فرض على كل مجتمع يريد اللحاق بركب العصر المعلوماتي أن يشجع جميع أطراف المجتمع على تعلم الحاسوب وتقنياته ويؤهلهم لاستخدامه وتطويره في العمل وفي المنزل، وقد سعت كثير من الدول إلى تدريس علم الحاسوب في مدارسها وجامعاتها ومعاهدها ومراكز دراستها إيماناً منها بأهمية إعداد الجيل القادر على مواكبة التطور المتسارع في مجال التقنية.

وفي المجال القضائي فإن الحاسوب يجد بيئة خصبة لكثير من الاستخدامات والتطبيقات وخاصة في مجال عصرنة قطاع العدالة، ولهذا وجب تكوين القضاة في المدارس والمعاهد القضائية على التحكم الجيد في تقنيات الاعلام الآلي وهو أمر تمليه هذه المرحلة، نظراً لما لاستعمال هذا الجهاز من أهمية من خلال التحكم في المعطيات واستغلال المعلومات في شتى الميادين.

إن إدخال هذه التكنولوجيات وبالخصوص الاعلام الآلي ليس مجرد عملية تأليل أو مكننة فقط من أجل إدخال الآلية للنشاط القضائي، والإجراءات والملفات القضائية، بل يفترض بالضرورة أن تصاحبه جهود منظمة لمراجعة وإعادة النظر في الهيكلة والمناهج الحالية لتمكين فعلاً من اعطاء أكثر فعالية لهذه التكنولوجيات الحديثة، وتشترط على الخصوص في نفس الوقت بروز عقلية جديدة قابلة للتطور لتتناسب مع المعرفة والاعلام الآلي وذلك لحسن سير مرفق العدالة².

خاتمة:

من خلال هاته المداخل الموسومة بتكوين وتأهيل القضاة المتخصصين أداة لترقية وتطوير العمل القضائي، نجد أن التشريعات الحديثة عرفت تطوراً لا بأس به في آليات تكوين وتأهيل القضاة مقارنة بما كانت عليه في الماضي استجابة

¹- حسين أمين حسونة، دور الحاسوب في تطوير القضاء، الموقع: MhkmtAstyafMhafztAb/posts/165284923600749، تاريخ الاطلاع:

2024/01/25، الساعة: 17:00 مساءً.

²- عبد الرزاق حني، المرجع السابق، ص 127.

لمتطلبات العصر، إذ تم تطوير أساليب تكوين وتأهيل القضاة في التشريعين الجزائري والعماني وهو ما ينعكس ايجابا على سير المنظومة القضائية، ويولد نوعا جديدا من الثقة بين المواطن ومؤسسات الدولة في مجال تحسين الخدمة العمومية. وعليه سيتم ابراز أهم النتائج المتوصل إليها وهي:

- 1- تحسين الأداء القضائي مرتبط بصفة أساسية بمدى تأهيل الموارد البشرية وفي مقدمتها القاضي.
- 2- القضاة يشكّلون الجهاز النابض لقطاع العدالة، فتكوينهم وتأهيلهم الجيد والفعال يعد بمثابة مدونة يستقرء من خلالها مستوى تقدم القضاء في أي دولة.
- 3- يعد تكوين القضاة اليوم من بين الركائز الأساسية التي تقوم عليها العدالة في المجتمع، لهذا فلا بد من تكوين القاضي وتزويده بأنضج الخبرات وأغزر روافد المعرفة قبل جلوسه للفصل في القضايا المعروضة عليه.
- 4- يجب على القاضي أن يكون متسلح بالمعارف العلمية والعملية التي تمكنه من أداء مهامه بكفاءة عالية، ولهذا اعتمد التكوين والتدريب كهدف أولوي من بين الأهداف التي حرصت عليها الجهات القضائية المختصة.
- 5- تكوين القضاة واعدادهم مهنيًا بطرق علمية ناجعة والعمل على تخصصهم منذ بداية مساهمهم المهني لأن القضاء علم وفن وخبرة وقيم وأخلاقيات وتقاليد، وهي أمور لا يمكن للقضاة اكتسابها بدون التخصص.
- 6- التكوين والتدريب الجيد والمتخصص للقضاة من أجل مواكبة ومسايرة عصرنة قطاع العدالة.
- 7- التكوين المتخصص للقضاة أصبح ضرورة ملحة في الوقت الحالي نظرا لتشعب وتطور القضايا من جهة، ومن جهة أخرى اتساع الأفق الذي يطلع إليه القضاة في نطاق الممارسة الجديدة للعمل القضائي.
- 8- الدولة هي التي تتكفل بعملية التكوين بكل أنماطه وتعمل على تحسينه وتطويره حتى يرقى للمعايير الدولية. وهذه جملة من التوصيات المدعمة لأفاق تكوين وتأهيل القضاة من أجل الرقي بالعمل القضائي ومواكبته للمعايير الدولية والمتمثلة في:
 - 1- تزويد المدارس والمعاهد العليا للقضاء بكل وسائل العمل الضرورية لضمان أداء مهامها في أحسن الظروف وخاصة في مجال التكوين والتدريب بكل أنماطه من أجل الوصول إلى تكوين للقضاة يتناسب مع المعايير الدولية.
 - 2- تأهيل القضاة سواء من خلال التكوين القاعدي أو المستمر أو المتخصص لمواكبة ما يشهده العالم من تطور في مجال محاربة الاشكال الجديدة للإجرام، وإدراج مادة التعاون القضائي الدولي في برنامج التكوين.
 - 3- الحث على ضرورة الاعمال بمبدأ تخصص القضاة بهدف الرفع من مستوى أداء العمل القضائي وتحسين أساليب العمل ونوعية الخدمات بتعزيز دولة الحق والقانون.
 - 4- من أجل تحقيق نجاعة البرامج المعتمدة في التكوين المستمر والتخصصي والتأهيلي للقضاة، فإنه يتعين تحديد الحاجيات المستقبلية للتكوين، طبقا لاستراتيجية واضحة تنسجم والسياقات العامة المتعلقة بإصلاح منظومة العدالة وتخليقها.
 - 5- العناية بمعايير القياس المعتمدة دولياً في معرفة مستوى برامج التدريب القضائي ومدى تحقيقها لأهدافها المرسومة.

6- ضرورة إنشاء سلك مكونين من ذوي الكفاءات العالية في الاختصاصات الدقيقة المعقدة.

7- وضع معايير للاستفادة من التكوين المستمر والتخصصي في إطار برامج التعاون الدولي، ونشر برامج التكوين المنفذة بالخارج.

قائمة المصادر والمراجع:

*المصادر:

أولاً: النصوص القانونية

أ- النصوص القانونية الجزائية:

1- قانون رقم 21/89 المؤرخ في 12 ديسمبر 1989 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية عدد 53، سنة 1989، المعدل والمتمم بالمرسوم التشريعي رقم 05/92 المؤرخ في 14 أكتوبر 1992 الصادر بالجريدة الرسمية عدد 77 سنة 1992.

2- القانون العضوي رقم 11/04 المؤرخ في 6 سبتمبر 2004 المتضمن القانون الأساسي للقضاء، الجريدة الرسمية، عدد 57، سنة 2004.

3- المرسوم التنفيذي رقم 159/16 المؤرخ في 30 ماي 2016، المتعلق بتنظيم المدرسة العليا للقضاء، الجريدة الرسمية، عدد 33، سنة 2016.

4- المرسوم التنفيذي رقم 243/22 المؤرخ في 30 يونيو 2022، المعدل والمتمم، المتعلق بتنظيم المدرسة العليا للقضاء، الجريدة الرسمية، عدد 46، سنة 2022.

ب- النصوص القانونية العمانية:

1- المرسوم السلطاني رقم 96/ 101 الصادر في 6 نوفمبر 1996، المتعلق باصدار النظام الأساسي للدولة، الجريدة الرسمية، عدد 587، سنة 1996.

2- المرسوم السلطاني 99/90 الصادر في 12 نوفمبر 1999، المتعلق بقانون السلطة القضائية، الجريدة الرسمية، عدد، سنة 1999.

3- المرسوم السلطاني رقم 2004/120 الصادر في 28 ديسمبر 2004، المتضمن قانون الخدمة المدنية، الجريدة الرسمية، عدد 786، سنة 2004.

4- المرسوم السلطاني رقم 2010/35 الصادر في 11 أبريل 2010 المتعلق بإنشاء المعهد العالي للقضاء، الجريدة الرسمية، العدد 909، سنة 2010.

5- المرسوم السلطاني رقم 2022/35 المتعلق بشأن تنظيم إدارة شؤون القضاء، الصادر بالجريدة الرسمية، عدد 1446، سنة 2022.

ثانياً: الكتب

- 1- أحمد مختار عبد الحميد عمر بمساعدة فريق عمل، معجم اللغة العربية المعاصرة، ج 3، عالم الكتب، 2008، ط 1.
- 2- الجرجاني، كتاب التعريفات، دار الكتب العلمية، بيروت، لبنان، 1983، ط 1.
- 3- المعجم الوجيز، مجمع اللغة العربية، طبعة خاصة بوزارة التربية والتعليم، 1990.
- 4- كتاب أنشطة وانجازات 2010-2017، الصادر عن المعهد العالي للقضاء، سلطنة عمان.
- 5- كتاب الحوكمة والأداء المؤسسي، أولوية التشريع والقضاء والرقابة، البرامج الاستراتيجية ضمن خطة التنمية الخمسية العاشرة 2021-2025، الصادر عن وزارة الاقتصاد، سلطنة عمان، رؤية عمان 2040.

*المراجع:

أولاً: الكتب

- 1- صلاح صالح معمار، التدريب – الأسس والمبادئ-، دار ديونو، عمان، 2010.
- 2- محمد عبد الفتاح الصيرفي، التدريب الإداري، دار المنهج، عمان، 2009.
- 3- محمد سلام مدكور، القضاء في الاسلام، دار النهضة العربية، 1964.
- 4- عبد الحفيظ بن عبيدة، استقلالية القضاء وسيادة القانون في ضوء التشريع الجزائري والممارسات، منشورات بغدادي، الجزائر.
- 5- عمار بوضياف، النظام القضائي الجزائري، دار ريحانة، الجزائر، ط 1.
- 6- عمار بوضياف، السلطة القضائية بين الشريعة والقانون، دار ريحانة، الجزائر.
- 7- فتحي والي، الوسيط في قانون القضاء المدني، الجزء الأول، دار النهضة العربية، 1992.
- 8- سليمان محمد الطماوي، مبادئ القانون الإداري،-دراسة مقارنة- دار الفكر العربي، القاهرة، 1979.
- 9- سفيان عبدي، ضمانات استقلالية السلطة القضائية بين الجزائر وفرنسا، الجزائر، 2011.
- 10- وسيم حسام الدين الأحمد، استقلال القضاء، منشورات الحلبي، لبنان، 2012، ط 1.
- 11- يس عمر يوسف، استقلال السلطة القضائية في النظامين الوضعي والإسلامي، دار ومكتبة الهلال، بيروت، 1995.

ثانياً: الرسائل الجامعية

- 1- مهوبي سلمي، اصلاح العدالة في الجزائر 1999-2016، (مذكرة ماستر في الحقوق) تخصص دولة ومؤسسات عمومية، قسم الحقوق، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة المسيلة، 2016/2015.
- 2- الشيخ بن ماحي، واقع إصلاح قطاع العدالة بالجزائر (1999-2018)، مذكرة ماستر تخصص سياسات عامة وتنمية، قسم العلوم السياسية، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة سعيدة، 2018/2017.

ثالثا: المجالات والبحوث العلمية

- 1- أمانة بن طاهر، الأمن القضائي ودوره في مواجهة الجرائم المستحدثة الجريمة المعلوماتية نموذجاً-، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، الجزائر، المجلد6، العدد2، 2023.
- 2- بوجمعة آيت أودية، مكانة الموارد البشرية في اصلاح العدالة، مداخلة في اطار الندوة الوطنية حول اصلاح العدالة المنظمة من طرف وزارة العدل، يومي 29/28 مارس 2005، قصر الأمم نادي الصنوبر، الجزائر 3 جعفر عبد السلام علي، الضوابط التي تكفل نزاهة القاضي بين الشريعة الإسلامية والقانون المقارن تدخل ضمن أبحاث المؤتمر الدولي حول القضاء والعدالة، جامعة نايف العربية للعلوم الأمنية، الرياض، ط1، 2006.
- 4- محمدمو أحمدو سالم أبي، الإدارة القضائية وأثرها في تطوير القضاء والارتقاء بمستواه على ضوء التجربة الموريتانية، مداخلة في اطار المؤتمر الخامس لرؤساء المحاكم العليا في الدول العربية المنعقد بمقر المركز العربي للبحوث القانونية والقضائية، بيروت من 15-17 سبتمبر 2014.
- 5- نادية تياب، دور التكوين في تحسين أداء الخدمة العمومية، الملتقى الدولي حول ترقية الخدمة العمومية في الدول المغاربية تحديات ورهانات-، كلية الحقوق والعلوم السياسية، جامعة الوادي، مارس 2016.
- 6- عمارة محمد، اصلاح العدالة وتطوير المنظومة التشريعية، مداخلة في اطار الندوة الوطنية حول اصلاح العدالة المنظمة من طرف وزارة العدل، يومي 29/28 مارس 2005، قصر الأمم نادي الصنوبر، الجزائر.
- 7- عبد الرزاق حني، عصرنة العدالة، مداخلة في اطار الندوة الوطنية حول اصلاح العدالة المنظمة من طرف وزارة العدل، يومي 29/28 مارس 2005، قصر الأمم نادي الصنوبر، الجزائر.
- 8- عمرو محمد ناجي نجار، دور القضاء المتخصص في تحقيق التنمية المستدامة، مجلة الحقوق للبحوث القانونية الاقتصادية، جامعة الاسكندرية، كلية الحقوق، المجلد 2023/1، العدد 2، يناير 2023.

رابعا: المواقع الالكترونية

- 1- حسين أمين حسونة، دور الحاسوب في تطوير القضاء، الموقع: <https://www.mohamoon.com/Default.aspx?action=DisplayNews&ID=7688>
- 2- محمود صالح العادلي، شرح و تعليق على نظام المعهد العالي للقضاء رقم: 2010/35، المنصة للقانون: <https://musalawyer.yoo7.com/t2817-topic>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/30.
- 3- مدونة تعلم، الموقع: https://olomtec.blogspot.com/2016/07/blog-post_61.html، تاريخ الاطلاع: 2024/01/11.
- موقع محامو سلطنة عمان، <https://www.mohamoon.com/Default.aspx?action=DisplayNews&ID=7688>، تاريخ الاطلاع: 2024/02/13.

4- موقع وزارة العدل، الانجازات والآفاق 2-<https://www.mjustice.dz/ar/realisations-2>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/20.

5- موقع وكالة الأنباء الجزائرية، تسليح القضاة بتكوين عال يمكنهم من مواجهة أخطر أنواع الجريمة المنظمة
<http://www.aps.dz/ar/algerie/56417>، تاريخ الاطلاع: 2020/11/20.

6- المعهد العالي للقضاء المغربي، الموقع: <https://ism.majjane.biz>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/11.

7- ضياء الجابر الاسدي، المعهد القضائي ودوره في تخصص القاضي الجزائري،
<https://law.uokerbala.edu.iq/wp/blog/2014/04/13/dr-dhiy-artc3>، تاريخ الاطلاع: 2024/01/27.

*المراجع باللغة الأجنبية:

- EMZO Merrigiola, le juge dans la nouvelle société, Roma, Edition UNIM, 1980.

أثر التقاضي الإلكتروني على إجراءات المحاكمة الجنائية

The impact of electronic litigation on criminal trial procedures

الباحث زعيم بن ناصر الشعبي (جامعة السلطان قابوس، سلطنة عُمان)

Zaeem Nasser Hamed AlShuaibi (Sultan Qaboos University)

Abstract:

Judicial systems have witnessed a broad and tangible development in some comparative legislation because of technical development in the field of the Fifth Industrial Revolution, as some criminal law jurists attempted to express global calls for the establishment of rules regulating a new type of litigation procedures, namely "electronic litigation," if it is compatible with the nature of the procedures. penal to develop and modernize the procedural system and strive for courts to benefit from the advantages of modern technology. In fact, this system came to achieve the main goals of modern comparative legislative policies. This system came to support the position of the supporters of those who support this electronic system in criminal case procedures to frame the governance of criminal case procedures to ensure that there is no violation or departure from the general framework of the basic rights and freedoms of the accused that may occur in the normal course of the proceedings.

The digitization of litigation procedures and their codification in the form of a digital trial came to ensure guarantees for the accused and to achieve a fair and complete trial. However, practical issues and problems have emerged, represented by multiple forms of violation of the accused's guarantees, including: violation of the principles related to the criminal case, such as the principle of orality and publicity, and the validity of inference based on electronic documents and others, which necessitated examining these issues and exposing them in this research, and therefore this research will address To the impact of electronic litigation on criminal trial procedures.

The problem of the research lies in determining the extent of regulation of the electronic litigation system in criminal case procedures, and the extent of the legitimacy of electronic litigation procedures in Omani legislation. To what extent does this modern pattern affect the constitutional guarantees for the accused during the criminal trial?

The importance of the research topic revolves around the guarantees for the accused guaranteed by the basic law of the state and the complementary penal laws, as it is of interest to many countries that seek to frame and activate modern systems to know the extent of the legitimacy of electronic litigation procedures and what are the effects that will result from the guarantees for the accused at the trial stage? All these questions reflect the extent of the interest of researchers and implementers of penal texts represented by the judiciary, and it must be emphasized that this system is based on developing the judicial system by applying the principle of economy in adversarial procedures, which may shorten and reduce the period of the criminal trial to achieve complete justice.

Keywords: Constitutional guarantees, electronic litigation, Fair trial.

مستخلص:

لقد شهدت الأنظمة القضائية تطوراً واسعاً وملموساً في بعض التشريعات المقارنة نتيجة التطور التقني في مجال الثورة الصناعية الخامسة، حيث حاول جانب من فقهاء القانون الجنائي إظهار دعوات عالمية لإرساء قواعد تنظم نمط جديد في إجراءات التقاضي ألا وهو "التقاضي الإلكتروني" شريطةً أن يتفق مع طبيعة الإجراءات الجزائية؛ لتطوير وتحديث المنظومة الإجرائية والسعي إلى استفادة المحاكم من محاسن التكنولوجيا الحديثة. وفي واقع الأمر جاء هذا النظام لتحقيق الأهداف الرئيسية للسياسات التشريعية المقارنة الحديثة.

إن رقمنة الإجراءات المتعلقة بالتقاضي وتقنيها على هيئة صورة محاكمة رقمية، جاء لتكفل الضمانات الخاصة بالمتهم وتحقيق محاكمة عادلة ناجزة. إلا أنها قد ظهرت مسائل وإشكاليات عملية تمثلت في تعدد صور انتهاك للضمانات الخاصة بالمتهم منها: الإخلال بالمبادئ المتعلقة بالدعوى الجنائية كمبدأ الشفوية والعلانية ومدى صحة الاستدلال بالمستندات الإلكترونية وغيرها، مما استدعى الوقوف على هذه المسائل والتعرض لها في هذا البحث.

وتكمن إشكالية البحث في الوقوف على مدى تنظيم لنظام التقاضي الإلكتروني في إجراءات الدعوى الجنائية، وتتمحور تحديداً حول تنظيم نظام التقاضي الإلكتروني في إجراءات الدعوى الجنائية، وشرعية هذه الإجراءات ضمن التشريع العماني. بالإضافة إلى ذلك، يثور التساؤل عن مدى تأثير هذا النمط الحديث على الضمانات الدستورية للمتهم خلال مرحلة المحاكمة الجنائية.

تدور أهمية موضوع البحث حول ضمانات المتهم التي كفلها النظام الأساسي للدولة والقوانين الجزائية المكملة، كونها مثار إهتمام الكثير من الدول التي تسعى في تأطير وتفعيل الأنظمة الحديثة لمعرفة مدى شرعية إجراءات التقاضي الإلكتروني وما هي الآثار التي سوف تترتب على الضمانات الخاصة بالمتهم في مرحلة المحاكمة؟ كل هذه الأسئلة تعكس مدى إهتمام الباحثين والمطابقين للنصوص الجزائية المتمثل في السلك القضائي.

سوف تعتمد هذه الدراسة على المنهج التحليلي الاستقرائي، وذلك من خلال تحليل النصوص القانونية المتعلقة بالموضوع وفقاً للمشرع العماني، وكذلك ما أستقرت عليه المبادئ القضائية في السلطنة بالإضافة إلى تحليل الآراء الفقهية التي تناولت موضوع الدراسة والترجيح فيما بينها من أجل الوصول إلى الإجابة على التساؤل الذي تفرضه إشكالية البحث.

الكلمات المفتاحية: الضمانات الدستورية، التقاضي الإلكتروني، المحاكمة العادلة.

مقدمة:

لقد شهد العالم بعد تفشي فيروس المستجد والمعروف بكوفيد-19 تغيرات جذرية في شتى مجالات الحياة وبالتحديد القطاعات الحيوية وأهمها: مرفق العدالة الذي لم يسلم من تعطيل في أجهزته التي تساعد السلك القضائي في إنجاز مهامه فأدى ذلك لنتيجة حتمية لصعوبة الظرف والموقف إلى إبتكار طرق جديدة في إجراءات التقاضي خصوصاً في الدعاوى التي تأخذ بطابع خاص والتي تمس كيان الفرد في حياته والحريّة.

لقد سعت بعض التشريعات المقارنة الى اصدار مشروع قانون يقنن أسس وضوابط المحاكمة الإلكترونية والتي تعد من أهم القواعد الكبرى للمنظومة القضائية لاصلاح العدالة بالبلاد، ومما لا خلاف عليه بأن كورونا باعتباره ظرف استثنائي عطل عمل المحاكم العمانية، وجعل من المحاكمة التقليدية غير ممكنة الإنعقاد على الاطلاق وذلك لاحتمال تنقل الفيروس الى أوساط المحكمة، لذلك كما سبق الذكر فإن المحاكمة الإلكترونية كانت الحل الأمثل في نفس هذه الظروف، إلا انه لم يؤخذ بهذا النظام لعدم جاهزية المرفق القضائي وعدم إستعداده لمثل هذه الظروف من الناحية التشريعية والمادية. ولكون هذه التقنية الجديدة من شأنها أن تمس بمبدأ الشرعية الجنائية وتهدد حقوق أطراف الدعوى وخصوصًا المتهم من الاستفادة من العديد من المبادئ الدستورية كالحق التقاضي مكفول للكافة والحق في الحضور الى جلسات المحكمة غيرها من الحقوق.

كما نضيف في هذا السياق بأن المحاكمة الإلكترونية لم تكن ولية اللحظة في التشريع العماني وإنما كانت أحد مرتكزات رؤية عمان 2040 في تطوير المنظومة القضائية، ومن خلال نتاج المؤتمرات والندوات المنعقدة في المؤسسات الحكومية والخاصة لإنهاء بمجموعة من النتائج والتوصيات التي تركزت أساس المحاكمة الإلكترونية وضرورة تحقيق الضمانات المحاكمة العادلة للمتهم لما نص عليه النظام الأساسي للدولة والمواثيق الدولية.

وبالنظر الى أهمية الموضوع، إلا أنه يجب علينا أن نحدد الإشكالية الرئيسية وإدراج تحتها مجموعة من التساؤلات وهي في مجملها كالتالي:

- ما هو الأساس القانوني لنظام التقاضي الإلكتروني ؟ وما تأثيره على الحقوق والحريات المنصوص عليها في الدستور؟
- ما هي التحديات التي تواجه نظام التقاضي الإلكتروني ؟

المبحث الأول: ماهية التقاضي الإلكتروني

يعد التقاضي الإلكتروني من الأنماط الحديثة التي لم تظهر إلا قبيل سنوات من انتشار مصطلح الحكومة الإلكترونية، فهو عبارة عن تنظيم تقني لمعلوماتي ثنائي الوجود بين شبكة الربط الدولية تتمثل في تكنولوجيا الاتصالات وبين مبنى الجهاز القضائي في إطار رقمنة العدالة، لتحقيق انعكاس إيجابي على عملية التقاضي بصفة عامة وتحقيق العدالة بين المواطنين والمتهم بصفة خاصة والنهوض بقطاع القضائي حديث ومتطور ومواكب للعصر الحالي.

إن من إبداعات العقل البشري هو إنشاء بيئة إلكترونية تساهم في تطوير ونمو الدراسات القانونية على الصعيد العمل القضائي ومن أبرز هذه الإبداعات: نظام التقاضي الإلكتروني، والذي يعد نقله نوعية في جانب العمل القانوني في الإجراءات الجزائية والدعوى العمومية، ولا شك بأن التكنولوجيا لها وقع على إجراءات الدعوى العمومية وإنعكاسات هائلة على المؤسسات القضائية، لذلك سوف نقوم بالتعرف على ماهية التقاضي الإلكتروني من خلال هذا المبحث الذي يقتضي منا التعرض الى بيان مفهومه وخصائصه على النحو المقسم في المطالب على النحو الآتي:-

المطلب الأول: مفهوم التقاضي الإلكتروني

المطلب الثاني: خصائص التقاضي الإلكتروني

المطلب الأول: مفهوم التقاضي الإلكتروني

يعد مصطلح التقاضي الإلكتروني مصطلحاً حديثاً ظهر بأسلوب تقني من خلال ذكره في الدراسات والتطبيقات التي أخذت بها الدولة المتقدمة لتسهيل وتطوير الإجراءات القضائية بهدف الوصول الى إنجاز الإجراءات بسرعة أكثر لتحقيق العدالة الناجزة.

فقد اختلف فقهاء القانون الجنائي في تسمية هذا النوع من الأنظمة المتعلقة بالإجراءات الجزائية للدعوى العمومية بشكل خاص، فجانب من الفقه قد أطلق على هذا النوع من الأنماط بمصطلح "التقاضي الإلكتروني"¹ وهو المصطلح الذي سوف نعتمد عليه في بحثنا لدراسته، في حين استخدم البعض وأطلق عليها "التقاضي عن بعد"²، وجانب آخر كذلك استخدموا مصطلح "المحكمة الإلكترونية"³، ولابد أن نشير بأن بعض الفقهاء قد استخدموا هذه المفردات كمصطلحات مختلفة للتفريق فيما بينها⁴، إلا أن الباحث لا يرى أي اختلاف أو وجود معيار للتفرقة بين المصطلحات الواردة أعلاه.

إن مفهوم التقاضي الإلكتروني يرتبط ارتباطاً وثيقاً بمفهوم المحكمة الإلكترونية، حيث ظهر مصطلح التقاضي الإلكتروني مع ظهور وسائل التطور التكنولوجية وبالأخص شبكة الأنترنت، إذا يعد التقاضي الإلكتروني أهم التطبيقات التطور العلمي والتقني في مجال العدالة على اعتبار أن إدخال الرقمنة لهذا المرفق الحساس له تأثير إيجابي يشمل تبسيط الإجراءات القضائية ويؤمن المعلومات ويضمن سلامتها عن طريق حفظها رقمياً مما يمنع أي محاولة لتزوير المستند أو تغيير فحواه⁵.

الفرع الأول: التعريف اللغوي

أورد الرازي في مختار الصحاح أنه يقال: " (القضاء) الحكم والجمع (الأفضية)، و(القضية) مثله والجمع (القضايا)، و(قضى) يقضي بالكسر (قضاء)؛ أي: حكم ومنه قوله تعالى: (وقضى ربك ألا تعبدوا إلا إياه) (الإسراء: 23)"⁶، وذكر الزمخشري في أساس البلاغة بأن (التقاضي): "ويقال: تقاضيته حقي فقضانيه؛ أي تجازيته فجزانيه"⁷. وجاء في لسان العرب

¹ عمر لطيف كريم العبيدي، التقاضي الإلكتروني وآلية التطبيق، دراسة مقارنة، مجلة جامعة تكريد للحقوق، العراق، السنة 1، العدد 2، الجزء 1، 2017م، ص512.

² أسعد فاضل منديل، التقاضي عن بعد، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الكوفة، كلية القانون، المجلد 7، العدد 21، 2014، ص103.

³ صفاء أوتاني، المحكمة الإلكترونية - المفهوم والتطبيق -، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، سوريا، المجلد 28، العدد 1، 2012، ص165.

⁴ رباب محمود عامر، التقاضي في المحكمة الإلكترونية، مجلة كلية التربية للبنات للعلوم الإنسانية، السنة 13، العدد، 25، 2019م، ص391.

⁵ محمد عشبوش، محمد رايس، تطبيق الوساطة الإلكترونية المدنية في إطار التقاضي عن بعد، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلة 8، العدد 3، 2021، ص877.

⁶ الرازي، مختار الصحاح، ص255.

⁷ ينظر: إيمان بنت محمد القناني، التقاضي عن بعد -دراسة فقهية تطبيقية على النظام السعودي-، جامعة نجران، كلية الشريعة وأصول الدين، ص987.

بأن التقاضي من فعل قضى والقضاء وأصله قضائي لأنه من قضيت، والقاضي معناه في اللغة القاطع للأمور المحكم، واستقضي فلان أي جل قاضيًا يحكم بين الناس¹.

ويلاحظ الباحث من خلال التعريفات اللغوية السابقة بأن التقاضي جاء لمصدر فعل قضى وهو تقاضى بصيغة تفاعل والذي يدل معناه الى تخاصم وتحاكم بين أكثر من شخص.

الفرع الثاني: التعريف الاصطلاحي

يعرف التقاضي الإلكتروني على أنه: "سلطة لمجموعة متخصصة من القضاة النظاميين بنظر الدعوى ومباشرة الإجراءات القضائية بوسائل إلكترونية مستحدثة ضمن نظام أو أنظمة قضائية معلوماتية متكاملة الأطراف والوسائل تعتمد تقنية شبكة الربط الدولية وبرامج الملفات الحاسوبية الإلكترونية بنظر الدعوى والفصل فيها وتنفيذ الأحكام بغية الوصول لفصل سريع في الدعاوى والتسهيل على المتقاضين"².

يرى الباحث بأن هذا التعريف قد جاء مسهبًا في الإطالة والتفصيل، فضلًا عن إعتباره التقاضي حيزًا تقنيًا بما يتنافى مع ما للإجراءات الجزائية من وجود واقع وملمس.

ويعرف أيضًا بأنه: "عملية نقل مستندات التقاضي الإلكتروني الى المحكمة المختصة عبر البريد الإلكتروني حيث يتم فحص هذه المستندات بواسطة الموظف المختص، وإصدار قرار بشأنها القبول أو الرفض وإرسال إشعار الى المتقاضين يفيدته علمًا بما تم بشأن هذه المستندات"³.

كما يرى الباحث من خلال التعريف السابق بأنه جاء مختلاً للعناصر التي قام عليها لفكرة التقاضي الإلكتروني، إذ أعتبر التقاضي الإلكتروني مجرد محض بريد إلكتروني يتلقاه الموظف المختص ويرد عليه، دون أن يعيره اهتمام لدور الأساسي للمحكمة وما يتخذ نحوها من إجراءات وما يصدر منها من قرارات.

ويقصد بالتقاضي الإلكتروني أيضًا: "سلطة المحكمة القضائية المتخصصة للفصل إلكترونيًا بالنزاع المعروض أمامها من خلال شبكة الربط الدولية أو بالإعتماد على أنظمة إلكترونية وآليات تقنية فائقة الحداثة بهدف سرعة الفصل بالخصومات والتسهيل على المتقاضين"⁴.

وفي رأي الباحث يمكن تعريف لنظام التقاضي الإلكتروني بأنه عبارة عن نمط أو نظام قضائي يكفل للخصوم أو ممثلهم رفع دعواهم من خلال وسيلة إلكترونية، يسمح لهم من خلال هذا النظام بإيداع صحيفة الدعوى وسداد الرسوم، وتقديم مستنداتهم التي تؤيده. بحيث تكون هذه الوسيلة متاحة للعامة خلال وخارج ساعات العمل الرسمية، ثم تلي هذه المرحلة، مرحلة فحص المستندات من خلال الموظف والتأكد من هوية مودع المستندات وفقًا للإجراءات المقررة قانونًا.

¹ لسان العرب، ابن منظور جمال الدين محمد، الجزء 15، ص186.

² لرقط فريدة، هوام علاوة، التقاضي الإلكتروني، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 6، العدد 4، 2021م، ص185.

³ خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الإلكتروني: الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008، ص13.

⁴ أسعد فاضل منديل، التقاضي عن بعد، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، كلية القانون، جامعة الكوفة، العدد7، 2014، ص103.

المطلب الثاني: خصائص التقاضي الإلكتروني

يتميز نظام التقاضي الإلكتروني بمجموعة من الخصائص التي تميزه عن التقاضي التقليدي، من حيث المصدر الذي يقوم عليه؛ فالتقاضي التقليدي يقوم على العمل المادي المجرد بينما التقاضي الإلكتروني يقوم على شبكة الإتصال بشبكة الإنترنت والمعلومات، وحيث لا تكتمل صورة النظام بمجرد التعريف به وإنما يتطلب الحديث إلى الخصائص التي يتطلبها نظام التقاضي الإلكتروني لوجوده ونجاحه وهي كالتالي:

الفرع الأول: الاعتماد على وسيط إلكتروني

يقوم نظام التقاضي الإلكتروني على أساس وجود وسيط إلكتروني ولا بد من توفره لكي يتحقق النظام، ويتمثل ذلك على هيئة أو صوره من صور الوسيط على سبيل المثال لا الحصر: كتوفر حاسب آلي متصل بالشبكة المعلوماتية الدولية أو شبكة إتصال خارجي خاصة (الإلكسترايتم) والتي تقوم بنقل صورة التعبير عن الإرادة الإلكترونية في نفس الوقت رغم بعد المسافة والمكان لإطراف الدعوى¹. فمن خلال الوسيط الإلكتروني تسهل عمليات تبادل المذكرات بين أطراف الدعوى العمومية، فما يميز التقاضي الإلكتروني هو حلول التبادل الإلكتروني محل التبادل التقليدي بالمستندات والوثائق الورقية بين أطراف الدعوى، كذلك في هذا النظام الإلكتروني يقوم على عدم إستعمال الأوراق في كافة المراسلات والإجراءات التي يقوم بها أطراف الدعوى، وهذا يتفق مع هدف النظام الإلكتروني الذي يقوم من أجله؛ ألا وهو خلق مجتمع قائم على ممارسة مجموعة من المعاملات اللاورقية². إن استخدام التبادل الإلكتروني يحقق مجموعة من الآثار التي سوف تترتب على الواقع العملي من أهم هذه الآثار:

- الحد من فقد أو ضياع الوثائق والمستندات، كذلك يعوض هذا نظام مسألة حفظ جميع الوثائق والمستندات في سحابة التخزينية تغي عن وجود مساحات كبيرة داخل المحكمة، كذلك من حيث وسيلة الحفظ أسهل وأيسل وأوفر من تلك التي تتعلق بالوسيلة التقليدية³.
- الخطاب أو القرار الإلكتروني أو الرسالة الإلكترونية أيًا كانت صورتها -سواءً بريد الإلكتروني أو رسائل نصية SMS أو رسائل عن طريق أحد برامج التواصل المشهورة مثل: برنامج WhatsApp- تعتبر كسند قانوني في مواجهة المتهم خلال إجراءات الدعوى الإلكترونية، الأمر الذي سوف يؤدي إلى تقليل من كمية الأوراق والمساحات الكبيرة التي قد كانت تخصص سابقًا في النظام التقليدي داخل المحكمة.

الفرع الثاني: سرعة تنفيذ إجراءات التقاضي الإلكتروني

إن تطبيق وتنفيذ إجراءات الخصومة القضائية بدءً من تسجيل وإيداع المذكرات ودفع الرسوم وحضور الأطراف الدعوى للجلسات في المحكمة وتبادل المذكرات واستلام الأحكام قد يأخذ وقتًا طويلاً في سير الخصومة القضائية، إلا أن نظام التقاضي الإلكتروني يساهم بشكل فعال جدًا في إختصار المدة الطويلة ويقتصد في الإجراءات التي قد تحقق نوعًا من

¹ خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الإلكتروني: الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، دار الفكر الجامعي للنشر، الإسكندرية، 2008، ص16

² رشا على الدين أحمد، المحاكم الإلكترونية إلى أين، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، العدد 78، 2021، ص33.

³ خالد ممدوح إبراهيم، المرجع السابق، ص36.

حوكمة للإجراءات التي تباشر من أجل سير في الخصومة القضائية¹، والذي يؤدي بطبيعة الحال إلى آثار ونتائج فعالة أهمها:

- عدم الحاجة لحضور الأطراف في المحكمة لتسليم المذكرات أو غيرها من الإجراءات التي يود القيام بها.
- سرعة دفع الرسوم والمصاريف القضائية.
- إقتصاد في الإجراءات معى يؤدي إلى توفير للوقت والمال والجهد، والأمر الذي سوف يعزز ويرفع من جودة الخدمات المقدمة بمبنى المحكمة.
- تقليل من الإكتظاظ والإزدحام في الجلسات والمحاكم².

الفرع الثالث: الإثبات في التقاضي الإلكتروني

ولا تعتبر الكتابة حجة كافية في المعاملات التقليدية إلا إذا كانت موقعة بالتوقيع اليدوي. أما بالنسبة للتقاضي الإلكتروني، فيتم إثباته من خلال مستند إلكترونيًا موقعًا³. حيث تلعب النسخة الإلكترونية من الوثيقة جوهر الأساس للفصل في النزاع المعروض وتحديد المسؤوليات وفهم ما اتفق عليه أطراف الدعوى، وكل ذلك يساهم في مشروعية الأدلة المقدمة في الدعوى⁴.

وحيث من المسائل المثارة فيما يتعلق بالإثبات الإلكتروني والذي لا يختلف كثيرا عن الإثبات التقليدي إلا في طريقة تنفيذه كونه يستخدم وسائل إلكترونية، وهذه الوسائل هي التي دفعت طرق الإثبات الإلكترونية بأن تحل محل طرق الإثبات التقليدية، وهنا يثور تساؤل حول مدى قيام مسؤولية مقدم خدمة الإنترنت في حالة عدم وصول نلاحظ الإعلان الإلكتروني لأطراف الدعوى والذي يكون بمثابة التعبير عن الإرادة فيما يتعلق بجميع الإجراءات التي تعاون القضاء للفصل في الدعوى والوصول لغايات العدالة الجنائية.

¹ عصماني ليلى، نظام التقاضي الإلكتروني آلية لإنجاح الخطط التنموية، مجلة المفكر، جامعة وهران، الجزائر، المجلد 11، العدد 1، 2016، ص 216.

² خالد ممدوح ابراهيم، المرجع السابق، ص 45.

³ يوسف مباركة، التقاضي الإلكتروني في الجزائر، جامعة عمار تليجي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 1، 2022، ص 548.

⁴ عصماني ليلى، نظام التقاضي الإلكتروني آلية لإنجاح الخطط التنموية، مجلة المفكر، جامعة وهران، الجزائر، المجلد 11، العدد 1، 2016، ص 218.

المبحث الثاني: الأساس القانوني لنظام التقاضي الإلكتروني في إجراءات المحاكمة الجنائية

إن أغلب التشريعات العربية المقارنة قد تبنت فكرة نظام التقاضي الإلكتروني وأقرت به في تشريعاتها الوطنية منها المشرع العماني¹ والأردني² والمصري³ والإماراتي⁴ والجزائري⁵، حيث عبرت ذلك من خلال التعديلات التي طرأت في القوانين المتعلقة بالإجراءات الجزائية وكذلك المدنية والتجارية. حيث قنن المشرع العماني فكرة هذا النظام ليس بالشكل المطلوب إلا أنه قد طبق جزءاً من فكرة النظام فيما يتعلق بالإجراءات المتعلقة بتبسيط الإجراءات من تسجيل وإيداع ودفع الرسوم القضائية وإطلاع للمذكرات والمستندات وغيرها، ولكن لم تصل إلى مرحلة الإتصال المرئي بين المحكمة وأطراف الدعوى أو تبادل المذكرات خلال جلسات المرافعة في مرحلة المحاكمة، وما نود الإشارة إليه بأن المشرع العماني قد أورد نص المادة (30) من قانون تبسيط الإجراءات ولكن لم يرى النور في أروقة المحاكم.

انتهج المشرع العماني لسياسة سن التشريعات للقوانين وإصدار اللوائح إلى مبدأ التدرج وعدم الإستعجال في تقرير نظام حديث لم يتفق فيه أحد من التشريعات المقارنة التي أخذت به، كون النظام يواجه تحديات من حيث الضمانات الدستورية المقررة للمتقاضين وللمتهم بشكلاً خاص في الإجراءات الجزائية، لذا سوف نقوم من خلال هذه الورقة البحثية بدراسة الأساس القانوني الذي أخذت التشريعات المقارنة لنظام التقاضي الإلكتروني والنتائج والآثار المترتبة من فرض هذا النظام كخيار متاح للتطبيق في أرض الواقع.

وسوف أتناول من خلال هذا المبحث إلى القواعد القانونية لتطبيق نظام التقاضي الإلكتروني، والتحديات التي تواجه نظام التقاضي الإلكتروني، واخيراً عن الآثار المترتبة من تفعيل نظام التقاضي الإلكتروني على الضمانات المحاكمة الجزائية. من خلال المطالب التالية:

المطلب الأول: القواعد القانونية لتطبيق نظام التقاضي الإلكتروني

المطلب الثاني: المعوقات التي تواجه نظام التقاضي الإلكتروني

المطلب الثالث: الآثار المترتبة من تفعيل نظام التقاضي الإلكتروني على الضمانات المحاكمة الجزائية

¹ المرسوم السلطاني رقم 2020/125 بإصدار قانون تبسيط إجراءات التقاضي في شأن بعض المنازعات، الجريدة الرسمية 1367، الصادرة بتاريخ 2020/11/12م.

² نظام استخدام وسائل التقنية الحديثة في الإجراءات الجزائية رقم 96 لسنة 2018، الجريدة الرسمية رقم 5529 بتاريخ 2018/9/2، ص5606.

³ قانون رقم 146 لسنة 2019 بتعديل بعض أحكام قانون إنشاء المحاكم الاقتصادية الصادر بالقانون رقم 120 لسنة 2008.

⁴ قانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 5 لسنة 2017، نظام استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية.

⁵ قانون عصرنة العدالة 03-15، تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 04-20؛ والذي أجاز للسلطة القضائية إمكانية استعمال تقنية المحادثة المرئية عن بعد للحفاظ على صحة إجراءات الدعوى العمومية.

المطلب الأول: القواعد القانونية لتطبيق نظام التقاضي الإلكتروني

من أهم القواعد الأساسية لبناء أي نظام قضائي يحقق العدالة الناجزة هو وجود أساس تشريعي سليم متوافق مع جميع الضمانات الأساسية المقررة لأطراف الدعوى الجزائية، بمعنى آخر إشتراط وجوبي للقواعد القانونية المكتوبة وجود

الفرع الأول: القوانين المقارنة في تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني

تتجسد معالم النظام التقاضي الإلكتروني في هيئة محاكمة مرئية ذات طابع رقمي تمكن القاضي من سماع أطراف الدعوى والشهود والخبراء وغيرهم من له صلة بالدعوى، حيث تعتبر المحادثة الرقمية من الوسائل القانونية للتقاضي الإلكتروني في المواد الجزائية، لقد نص المشرع الجزائري في قانون (03-15) والمتعلق بعصرنة العدالة بالمحادثة المرئية التي أعتبرها الوسيلة القانونية للتقاضي الإلكتروني حيث عرفها من خلال المادة (14) والتي نصت على: "إستعمال وسائل الإتصال المسموعة والمرئية أثناء الإجراءات".

حيث جاءت المادة (441) مكرر (8) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري لتحديد شروط الإجراءات اللازمة لإجراءات المحاكمة الإلكترونية وهي الآتي:

- "وجوب احترام إجراءات التقاضي المنصوص عليها في قانون الإجراءات الجزائية.
- يجب أن تضمن الوسيلة المستعملة سرية الإرسال وأمانته.
- يجب أن يتم تسجيل التصريحات على دعامة تضمن سلامتها وترفق بملف الإجراءات.
- يجب أن تدون التصريحات كاملة وحرفياً على محضر يوقع من طرف القاضي المكلف بالملف وأمين الضبط.
- وجوب تحرير أمين ضبط المؤسسة العقابية محضراً عن سير عملية استعمال تقنية المحاكمة المرئية ويوقعه ثم يرسله بمعرفة رئيس المؤسسة العقابية الى الجهة القضائية المختصة لإلحاقه بملف الإجراءات".²
- وتجدر الإشارة بأنه المشرع الجزائري قد سبق المشرع الإماراتي والأردني في تطبيق هذا النظام حيث كانت أول محاكمة الإلكترونية شهدها الجهاز القضائي الجزائري قد تمت بتاريخ 7 من أكتوبر لسنة 2015 بمحكمة القليعة.³
- حيث نصت المادة (2) المتعلقة بنطاق تطبيق نظام تقنية الإتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية بأنه: "للجهة المختصة استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية مع المتهم أو المجني عليه أو الشاهد أو المحامي أو الخبير أو المترجم أو المدعي بالحق المدني أو المسؤول عن الحق المدني".⁴

¹ المادة (14) من قانون عصرنة العدالة 03-15، تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 04-20.

² المادة (441) مكرر (8) من قانون الإجراءات الجزائية الجزائري.

³ محمد العيداني، يوسف زروق، رقمته مرفق العدالة في الجزائر على ضوء قانون 03-15، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 7، العدد 1، جامعة الحاج لخضر، 2017، ص 512.

⁴ المادة (2) من قانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 2017/5، نظام استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية.

كما قرر المشرع الأردني لنظام استخدام وسائل التقنية الحديثة في الإجراءات الجزائية، حيث نصت المادة (3) من النظام المشار إليه بأنه: "لغايات تنفيذ أحكام هذا النظام تستخدم وسائل التقنية الحديثة: أ. في المحاكم ودوائر النيابة العامة....."¹.

ومن ناحية أخرى نجد بأن تقرير هذا النوع من الأنظمة الحديثة مقرون بموافقة وإثارة دفع شكلي في أول جلسة بعدم موافقة المشتكى عليه أو المتهم حيث نص المشرع الأردني في المادة (7) من النظام السابق على أنه: "للمشتكى عليه الذي تقررت محاكمته باستخدام وسائل التقنية الحديثة في أي درجة من درجات التقاضي أن يطلب في أول جلسة تعقد لمحاكمته باستخدام هذه الوسائل حضوره شخصياً أمام المحكمة، وعلى المحكمة إجابة طلبه أو رفضه ويكون قرارها بهذا الشأن قطعياً غير قابل للطعن"².

ويتضح من النص السابق بأن النظام وإن تطلب موافقة صريحة أو ضمنية بعد إثارة المشتكى عليه من تطبيق نظام المحاكمة باستخدام وسائل التقنية إلا أنه كذلك مقرون الأمر للسلطة التقديرية للمحكمة ويكون قرار المحكمة قطعياً غير قابل للطعن، وجاءت المادة (4/ب) من النظام الأردني المشار إليه بأنه: "للمحكمة والمدعي العام استخدام وسائل التقنية الحديثة متى كان استخدامها يحقق سرعة وسهولة البت في القضايا الجزائية وتحقيق العدالة أو كان استخدامها لازماً للحفاظ على الأمن والسلم الاجتماعي"³. وهذا يأتي تأكيداً مع تحليل المادة السابقة والتي تعزز من مدى صلاحيات السلطة القضائية لتطبيق النظام التقاضي الإلكتروني من عدمه.

ويلاحظ من المواد السابقة بأن المشرع الإماراتي والأردني قد أعطى حق الاعتراض للمتهم خلال أول جلسة بأخذ موافقة صريحة منه، إلا أنه سوف نجد بأن التشريعات السابقة قد أنفردت بتحديد نظام التقاضي مقرونًا بالسلطة التقديرية للمحكمة وليس رهناً على موافقة المتهم فقط، فمتى ما رأت المحكمة القيام بذلك في كل مرحلة من مراحل الدعوى الجزائية بما يحقق سهولة إجراءات الاستدلال أو التحقيق أو التقاضي قامت بإتخاذ الإجراءات الإلكترونية.

أما بالنسبة للمشرع العماني قد أطر المسألة الخاصة بنظام التقاضي الإلكتروني، فنجد أنه قد أصدر قرار وزاري من المجلس الأعلى للقضاء بشأن تنظيم لقانون تبسيط إجراءات التقاضي⁴، والذي عزز من آلية تطبيق النظام التقاضي الإلكتروني من حيث الأساس التشريعي، وبذلك أمن المشرع نفسه من إثارة المسائل المتعلقة بمخالفة تطبيق القانون أمام المحكمة العليا، وكذلك لتجنب مخالفة الضمانات الأساسية للمتهم التي كفلها النظام الأساسي للدولة والقوانين الجزائية.

لقد خصص الفصل السادس من اللائحة التنظيمية لقانون تبسيط إجراءات التقاضي حول عقد الجلسات باستخدام تقنية الإتصال المرئي والمسموع عن بعد وجميع إجراءات المتعلقة بالقضايا الجزائية. وقد راعى المشرع العماني جميع الضمانات الدستورية التي كفلها المشرع للمتهم من خلال فك التعارض بين المبادئ الدستورية المستقر عليها والمقننة في قانون الإجراءات الجزائية وبين الوسائل الحديثة المستخدمة في إجراءات التقاضي الإلكتروني، فقد أصبغ على مبدأ

¹ المادة (3) من نظام استخدام وسائل التقنية الحديثة في الإجراءات الجزائية رقم 96 لسنة 2018.

² المادة (7) من نظام استخدام وسائل التقنية الحديثة في الإجراءات الجزائية رقم 96 لسنة 2018.

³ المادة (4/ب)، المرجع السابق.

⁴ مجلس الشؤون الإدارية للقضاء: قرار وزاري رقم ١٠٤ / ٢٠٢١ بإصدار اللائحة التنظيمية لقانون تبسيط إجراءات التقاضي في شأن بعض المنازعات.

حضور الأطراف والمواجهة بالأدلة وكذلك شفوية المرافعة طابع المشروعية ليعطي حجة على الوسائل الحديثة في حالة إستخدامها في المنظومة القضائية¹.

الفرع الثاني: الوسائل الدولية لتطبيق نظام التقاضي الإلكتروني

كما نشير كذلك بأن القانون الدولي قد وضع بعض المرتكزات الأساسية لهذا النوع من الأنظمة الحديثة، وهو يجب ألا يتعارض استخدام نظام التقاضي الإلكتروني مع قوانين الدولة المطبقة، واستناداً للفقرة الثانية من المادة (9) في البروتوكول الإضافي للاتفاقية الأوروبية بشأن المساعدة القضائية المتبادلة في الدعاوى الجنائية، يجب ألا يتعارض استخدام وسائل التكنولوجيا الحديثة مع المبادئ الأساسية للنظام القانوني المحلي للدولة المنفذة، فإذا أرتأت الدولة المنفذة أن هذا الاستخدام من شأنه أن يقوض مبادئها الدستورية الأساسية فمن خلال ولايتها القضائية يمكن رفض تنفيذ النظام الخاص بالتقاضي الإلكتروني²، وإلى جانب الشرط السابق مطلب أساسي وهو إلزامية توافر الموارد والإمكانات اللازمة للتنفيذ داخل الدولة المنفذة من حيث القدرة في توفيرة أحدث التقنيات التي تواكب وتستوفي متطلبات نظام المحاكمة المرئية.

وحيث أكدت المحكمة الجنائية الدولية بشأن حماية المجني عليهم والشهود واشتراكهم في الإجراءات من خلال نظام روما الأساسي بموجب المادة (68) الفقرة الثانية والتي نصت بأنه: "استثناء من مبدأ علنية الجلسات المنصوص عليه في المادة (67)، لدوائر المحكمة أن تقوم، حماية للمجني عليهم والشهود أو المتهم بإجراء أي جزء من المحاكمة في جلسات سرية أو بالسماح بتقديم الأدلة بوسائل إلكترونية أو بوسائل خاصة أخرى، وتنفذ هذه التدابير بشكل خاص في حالة ضحية العنف الجنسي أو الطفل الذي يكون مجنياً عليه أو شاهداً، ما لم تأمر المحكمة بغير ذلك، مع مراعاة كافة الظروف، ولا سيما آراء المجني عليه أو الشاهد"³.

المطلب الثاني: المعوقات التي تواجه نظام التقاضي الإلكتروني

إن التحول الرقمي في إجراءات الدعوى العمومية له إنعكاسات إيجابية وسلبية في ذات الوقت، فلكل نظام له مزايا وعيوب ولا يؤخذ على الإيجابيات على إطلاقها، فالباحث القانوني عليه واجب بأن يقوم بتحليل النواقص وإيجاد حلول للمسائل التي تواجه أي مسألة يتعرض لها في كتابة أي ورقة علمية، وفي بحثنا هذا سوف نتعرض الى التحديات التي تواجه نظام التقاضي الإلكتروني تحديداً في المحاكمات الجزائية؛ على إعتبار أنها أكثر المجالات التي شهدت جدلاً وإختلاف في وجهات النظر لخصوصيتها في تحديد الحدود الفاصلة بين المتهم وبين المحاكمة القانونية العادلة المنصفة.

إن تحقيق الغاية التي يستهدفها أي مشروع من تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني، هو يتمثل في التطبيق الأمثل لهذا النظام في الإجراءات التي يرتكن إليها في المنظومة القضائية، إلا أنه يواجه العديد من التحديات التي قد تصيبه نوعاً من الشلل في

¹ المواد (48،48،51) من اللائحة التنظيمية لقانون تبسيط إجراءات التقاضي في شأن بعض المنازعات.

² المادة (9) من البروتوكول الإضافي للاتفاقية الأوروبية بشأن المساعدة القضائية المتبادلة في الدعاوى الجنائية.

³ نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على موقع: <https://www.ohchr.org/ar/instruments-mechanisms/instruments/rome-statute-international-criminal-court>

التطبيق، ومن صور هذه التحديات تتمثل في الجوانب القانونية والمادية التي تتعلق من النواحي التقنية وهي في حقيقة الأمر تخرج عن سلطة المشرع.

الفرع الأول: إلغاء جوهر القانون

يستند أنصار هذا الرأي الى سند من القول بأن التقاضي الإلكتروني يؤدي الى فكرة إلغاء روح القانون، كون هذا العصر الذي نشهده من التطورات والثورات الصناعية في مجال علوم التكنولوجيا لم يشهد له العالم مثيلاً من قبل، حيث كانت هناك تجارب في جمهورية الصين الشعبية حول ما يطلق عليه بالقاضي الإلكتروني، وهو الذي يقوم على أساس تحليل البيانات والمعلومات المخزنة في قاعدة البيانات وهذا ما يخشى من إهدار للحقوق والضمانات التي كان يستفيد منها المتهم في الوضع التقليدي من القاضي الطبيعي وسلطته التقديرية، إلا أنه في التشريعات العربية كانت التجربة في هذا المجال ضئيلة وكانت تنحصر فقط لإستخدام البرامج الوسيطة الإلكترونية ما بين المحكمة وأطراف الدعوى لتقليل الأعباء المالية والجهد والوقت¹.

الفرع الثاني: التحديات المادية لنظام التقاضي الإلكتروني

تعتبر وسائل التقنية والأدوات المرتبطة بالشبكة المعلوماتية (الانترنت) من أكبر وأهم التحديات التي تواجه المشرع في توفيرها لمطابقة القانون بالواقع وعدم إستحالة التطبيق في النظام القضائي²، إلا أن في بعض مناطق سلطنة عمان وكذلك في العاصمة مسقط؛ بسبب الكثافة السكانية تنقطع الشبكة وتضعف بسبب الكم الهائل من الإستخدام وعلى مصدر واحد يقوم بتوزيع الشبكة على مجموعة من الأحياء السكنية والصناعية وغيرها، والعكس كذلك حيث لا تتوفر الشبكة في بعض المناطق لقلة عدد السكان وكذلك لصعوبة الوصول إليها وتزويد كافة المناطق بالشبكة ولصعوبة التضاريس الجغرافية التي تتميز بها السلطنة يجعل الأمر مكلفاً مادياً، كذلك التطور السريع الذي تشهده علوم التكنولوجيا من تقنيات وبرامج قرصنة تجعل من واجب الدول أخذ الحيطة والحذر بشكل مضاعف من أجل توفير كافة السبل لجعل المحاكمة تتم بصورة قانونية وبكافة الضمانات القانونية والدستورية المقررة للمتهم من أجل الوصول لمحاكمة قانونية عادلة.

المطلب الثالث: الآثار المترتبة من تفعيل نظام التقاضي الإلكتروني على الضمانات المحاكمة الجزائية

إن المبادئ الدستورية هي المعايير التي تقوم عليها المحاكمة العادلة لاسيما في الدعوى العمومية؛ لما فيها من تأثير مباشر بحقوق وحرية المتهم، فيتطلب منا من خلال هذا المطلب هو معرفة الأسباب التي تطلبها المشرع وتقليص من حالات إستخدام هذه التقنية في مجال التقاضي من خلال ترك الأمر متروكاً للسلطة التقديرية للمحكمة وبموافقة من المتهم أو عدم إعتراضه في أول جلسة أي مرحلة من مراحل الدعوى.

إن العزوف من إستخدام لهذا النوع من التقنية، يرجع ذلك لعدم وجود اليقين القانوني من قبل المشرع لهذا النوع من الأنظمة، وتوجد أسباب أخرى أهمها: الخوف من التبعات والإنعكاسات التي تنتج من هذه التقنيات الحديثة وما سوف

¹ حسينة شرون، التقاضي الإلكتروني في الجزائر جامعة المسيلة محمد بوضياف، الجزائر، 2019، ص6.

² وهيبه رابع، خصوصية إجراءات التقاضي الإلكترونيًا، المجلة الدولية للبحوث القانونية والسياسية، المجلد 1، العدد2، ص 107-108.

ينعكس على الإجراءات القضائية والصورة العامة للتشريعات الوطنية ومخالفتها للحقوق والحريات المقررة للمتقاضين بموجب النظام الأساسي للدولة¹.

فبعد مراجعة النصوص القانونية التي قرّرت في قانون ولائحة تبسيط إجراءات التقاضي على مستوى الإجراءات الجزائية، نجد أنها أسست نظام التقاضي الإلكتروني في الدعوى العمومية عن طريق استعمال الوسائل الحديثة في الاتصال سواء على مستوى مرحلة جمع الإستدلالات أو مرحلة التحقيق الابتدائي أو من خلال مرحلة التحقيق النهائي. وفي هذا السياق يستلزم أن نطرح تساؤلاً جوهرياً، هو أنه هل يمكن اعتبار استعمال هذه الوسائل الحديثة المرئية والمسموعة في المحاكمة الجزائية فيه مساس بمبادئ الدستورية التي قرّرت في النظام الأساسي للدولة والتي بحقوق أطراف الدعوى المكفولة لهم بموجب القانون؟

الفرع الأول: الآثار المترتبة على الضمانات الإجرائية للمحاكمة الجزائية

وإذا كانت أهم الآثار التي تواجه الضمانات الإجرائية في المحاكمة الجزائية من خلال تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني، يمكن إجمالها في الآتي:

1- حق المتهم في محاكمة ناجزة:

نص النظام الأساسي للدولة رقم (2021/6) في المادة (30) على أن: "التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ويبين القانون الإجراءات والأوضاع اللازمة لممارسة هذا الحق، وتكفل الدولة - قدر المستطاع - تقريب جهات القضاء من المتقاضين، وسرعة الفصل في القضايا"، ويلاحظ من النص السابق بأن المشرع العماني كفل كافة الإجراءات والسبل في تحقيق الغاية وهي سرعة الفصل في القضايا ووجوب الفصل في الدعوى ضمن المدة المعقولة، كون هذا الحق يحمي المتقاضين من التأجيلات الإدارية التي قد تتكرر وتكون في بعض الأحيان مبنية على أسباب غير مبررة، فالقاضي الجزائي بناءً على النص السابق يكون ملزماً بإعطاء أولوية قصوى للمتهم الموقوف على ذمة التحقيق، فمن محاسن تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني الذي يهدف إلى تقليص من الفترة الزمنية التي تمر بها الدعوى والإقتصاد في الإجراءات، وتوفير الجهد والإمكانات والأعباء على الدولة والمتقاضين فهو يؤدي إلى نتيجة حتمية وهو حماية المتهم من مسألة التأجيلات الإدارية المتكررة وتوفير له كافة الضمانات الخاصة بالمحاكمة العادلة.

2- مبدأ علانية إجراءات المحاكمة الجزائية:

لقد أورد النظام الأساسي للدولة في فصل السلطة القضائية مادة تكفل مبدأ علانية الجلسات والتي قرّرت بموجب المادة (80) على أنه: "جلسات المحاكم علنية، إلا إذا قرّرت المحكمة جعلها سرية؛ مراعاة للنظام العام أو الآداب، وفي جميع الأحوال يكون النطق بالحكم في جلسة علنية"²، ونصت المادة (177) من قانون الإجراءات الجزائية بأن: "جلسات المحاكم علنية، ويجوز للمحكمة مراعاة للنظام العام أو محافظة على الآداب أن تقرر نظر الدعوى كلها أو بعضها في جلسة سرية أو أن تمنع فئات معينة من الحضور فيها"³، وهذا النص جاء تأكيداً لنصوص النظام الأساسي للمبادئ والضمانات

¹ المرسوم السلطاني رقم 2021/6 بإصدار النظام الأساسي للدولة، الجريدة الرسمية رقم 1374، الصادرة بتاريخ 2021/1/12م.

² المرسوم السلطاني رقم 2021/6 بإصدار النظام الأساسي للدولة، الجريدة الرسمية رقم 1374، الصادرة بتاريخ 2021/1/12م.

³ المرسوم السلطاني رقم 97 / 99 بإصدار قانون الإجراءات الجزائية، الجريدة الرسمية رقم 661، الصادرة بتاريخ 1999/12/1.

الدستورية المتعلقة بالمحاكمة القانونية العادلة، وتأتي الآثار المترتبة من تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني في مبدأ علانية المحاكمة من حيث مدى تحقق حياد القضاء والرقابة عليه، فعنصر الطمأنينة لا يتحقق لدى المتهم الإحضور الأطراف والجمهور ونقصد بالأطراف هو المتهم والإدعاء العام فوجوده يعد أساسياً للدعوى العمومية بموجب المادة (178) من قانون الإجراءات الجزائية¹، إذ يبعث في نفسية المتهم نوعاً من الشعور بوجود نوعاً من الرقابة الشعبية على السلطة القضائية، كذلك من الآثار التي قد تبطل الإجراءات وتعييب من صحتها هو في حالة وجود مشاكل تقنية تبطل وتشكك في مسألة صحة إتصال الأطراف بالبرامج الإلكترونية على سبيل المثال: الفارق الزمني بين الزمن والصوت، وإنقطاع الإتصال أو الصوت أو الفيديو وغيرها من المشاكل الفنية المتعلقة بالتقنية.

3- مبدأ الشفوية وحضور المتهم للمحاكمة الجزائية:

من أهم الأسباب التي تؤدي إلى بطلان الإجراءات والمؤدي إلى حكم البراءة هو عدم تمكين المتهم من حضوره في الدعوى العمومية بالنسبة لنظام التقاضي الإلكتروني أو وجود شبهة أو شك، ووفقاً لما هو معمول به وفق النصوص القانونية المنظمة لذلك، وبموجب اللائحة التنظيمية لقانون تبسيط الإجراءات التقاضي فإن المشرع العماني ربط استخدام نظام التقاضي الإلكتروني بموافقة صريحة من المتهم، وترك الأمر لسلطة المحكمة التقديرية بعد إنقضاء الجلسة الأولى ما إذا لم يقم المتهم بالإعتراض بالوسيلة المستخدمة في الحضور، فيجوز للقاضي من تلقاء نفسه بأن يتخذ الإجراءات النظام الإلكتروني بعد إستطلاع الإدعاء العام في ذلك، بحيث يجب بأن تكون الأسباب المتخذة في هذا الشأن أسباباً جديّة كحسن سير وتنفيذ العدالة الجنائية، وعامل بعد المسافة وغيرها من الأسباب التي تراها المحكمة. إذ تطلب المشرع من المتهم بحضوره لما يكون فيه من إتصال مباشر بين المتهم والمحكمة، إصباح الشعور العام من الطمأنينة للمتهم من خلال التعبير وممارسة كافة وسائل حق الدفاع المكفولة بموجب القانون²، كذلك القاضي الجزائي يختلف تماماً كونه يحكم بنصوص القانون وعلى القناعة الوجدانية، فلم يتم تحديث النصوص الإجراءات الجزائية لتواجه قانون تبسيط الإجراءات لتنفيذ النظام لما فيه من مخالفة للقواعد القانونية.

الفرع الثاني: الآثار المترتبة على الضمانات الموضوعية للمحاكمة الجزائية

وإذا كانت أهم الآثار التي تواجه الضمانات الموضوعية في المحاكمة الجزائية من خلال تطبيق نظام التقاضي الإلكتروني، يمكن إجمالها في الآتي:

- 1- مبدأ افتراض براءة المتهم
- 2- مبدأ المساواة أمام القضاء
- 3- حق المتهم في الدفاع

¹ المادة (178) من قانون الإجراءات الجزائية والتي تنص: "يجب أن يحضر أحد أعضاء الادعاء العام جلسات المحكمة التي تنظر الدعوى العمومية، وعلى المحكمة أن تسمع أقواله وتفصل في طلباته".

² المادة (27) من النظام الأساسي للدولة: "المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة قانونية تؤمن له فيها الضمانات الضرورية لممارسة حق الدفاع، وفقاً للقانون، ويحظر إيذاء المتهم جسمانياً أو معنوياً".

يعد تطبيق النظام الإلكتروني من الأنظمة الحديثة التي ترتب آثاراً إيجابية كبيرة على حق المتهم في الدفاع، حيث يعزز هذا التحول التكنولوجي العديد من الجوانب المتعلقة بالعدالة وضمن تحقيق الضمانات القانونية.

بدايةً يُمكن للمتهم الآن الوصول إلى معلومات القضية والأدلة الرقمية بشكل أسرع وأكثر فاعلية، مما يتيح له ولفريق الدفاع إعداد استراتيجياتهم بشكل أفضل، وتوفير من خلال الجلسات المداولة القضائية الرقمية في تقليل التكاليف والوقت المستهلك في النقل والإجراءات الروتينية الورقية، مما يوفر للمتهم إمكانية الدفاع بفعالية دون تحمل عبء إجراءات غير ضرورية. بالإضافة إلى ذلك، يُمكن توثيق جميع الإجراءات بشكل دقيق وآمن، ما يعزز الشفافية ويقوي موقف الدفاع.

وفي هذا السياق فإن نظام التقاضي الإلكتروني، يُمكن للمتهم الاستعانة بوسائل تقنية متقدمة للتواصل مع محاميه والحصول على المشورة اللازمة، مما يحسن جودة الدفاع ويعزز فرص تحقيق العدالة. بشكلٍ عام، يُظهر تحول النظام التقاضي الإلكتروني تقدماً في توفير بيئة قانونية أكثر فعالية، مع الحفاظ على حقوق المتهم في الدفاع وضمن نزاهة العملية القضائية.

خاتمة:

ختاماً وبعد تحليل ودراسة ماهية نظام التقاضي الإلكتروني والأساس القانوني له، فقد توصلنا لمجموعة من النتائج والتوصيات وهي كالآتي:

أولاً: النتائج :-

- يساهم التقاضي الإلكتروني في تحسين إمكانية الوصول إلى العدالة عبر جعل الإجراءات القانونية أكثر سهولة وفعالية للمتهم.

- يؤدي التقاضي الإلكتروني إلى تسريع عمليات التقاضي من خلال تبسيط الإجراءات والتقليل من الأوراق الورقية وغيرها من الموارد التي تستنزف طاقة المؤسسات القضائية.

- يوفر التقاضي الإلكتروني زيادة حس المتهم بالشفافية من خلال توفر إمكانية الوصول السهل والسريع للمعلومات والوثائق القضائية، مما يعزز الشفافية في العمليات القضائية.

- يساهم التقاضي الإلكتروني في تحسين أمان العمليات القانونية من خلال استخدام تقنيات التشفير وتأمين المعلومات.

ثانياً: التوصيات :-

- نوصي المشرع بضرورة التأكد من توافر الضمانات الخاصة بالمحاكمة القانونية العادلة والتي تتضمن المبادئ الدستورية الجنائية أبرزها: حق المتهم في الدفاع، مبدأ قرينة البراءة، وحق المتهم بتوكيل محامي وغيرها.

- نوصي المشرع العماني من زيادة الجهود في تبصير السلك القضائي بالإجراءات الجديدة، تحديداً فيما يتعلق بالجوانب التقنية والفنية.

- نوصي المشرع العماني بضرورة عقد الجلسات عن طريق نظام التقاضي الإلكتروني، ما عدا الأمور التي تستلزم المعاينة والحضور الشخصي في المحكمة.

- نوصي المشرع العماني بتخصيص دائرة متخصصة للمحاكم الإلكترونية للفصل للدعاوى الجزائية النوعية.

- تخصيص جدول زمني يبين نوع الدعاوى التي سوف يكون إنعقاد الجلسات فيها عن طريق نظام الحضور التقليدي أو النظام الإلكتروني.

المراجع:

أولاً: المعاجم اللغوية

1- لسان العرب، ابن منظور جمال الدين محمد، الجزء 15.

2- مختار الصحاح، الرازي.

ثانياً: الكتب المتخصصة

1- خالد ممدوح إبراهيم، التقاضي الإلكتروني: الدعوى الإلكترونية وإجراءاتها أمام المحاكم، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2008.

ثالثاً: الرسائل العلمية

- رسائل الدكتوراه:

1- إيمان بنت محمد القثامي، التقاضي عن بعد -دراسة فقهية تطبيقية على النظام السعودي-، جامعة جران، كلية الشريعة وأصول الدين.

- رسائل الماجستير:

2- حسينة شرون، التقاضي الإلكتروني في الجزائر جامعة المسيلة محمد بوضياف، الجزائر، 2019.

رابعاً: الأبحاث والأوراق العلمية

1- أسعد فاضل منديل، التقاضي عن بعد، مجلة الكوفة للعلوم القانونية والسياسية، جامعة الكوفة، كلية القانون، المجلد 7، العدد 21، 2014.

2- رباب محمود عامر، التقاضي في المحكمة الإلكترونية، مجلة كلية التربية للبنات للعلوم الإنسانية، السنة 13، العدد، 25، 2019م.

3- رشا على الدين أحمد، المحاكم الإلكترونية إلى أين، مجلة البحوث القانونية والإقتصادية، جامعة المنصورة، كلية الحقوق، العدد 78، 2021.

4- صفاء أوتاني، المحكمة الإلكترونية - المفهوم والتطبيق -، مجلة جامعة دمشق للعلوم الاقتصادية والقانونية، سوريا، المجلد 28، العدد 1، 2012.

5- عصماني ليلي، نظام التقاضي الإلكتروني آلية لإنجاح الخطط التنموية، مجلة المفكر، جامعة وهران، الجزائر، المجلد 11، العدد 1، 2016.

- 6- عمر لطيف كريم العبيدي، التقاضي الإلكتروني وآلية التطبيق، دراسة مقارنة، مجلة جامعة تكريد للحقوق، العراق، السنة 1، العدد 2، الجزء 1، 2017م.
- 7- لرقط فريدة، هوام علاوة، التقاضي الإلكتروني، مجلة البحوث في العقود وقانون الأعمال، المجلد 6، العدد 4، 2021م.
- 8- محمد العيداني، يوسف زروق، رقمته مرفق العدالة في الجزائر على ضوء قانون 03-15، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، المجلد 7، العدد 1، جامعة الحاج لخضر، 2017.
- 9- محمد عشبوش، محمد رايس، تطبيق الوساطة الإلكترونية المدنية في إطار التقاضي عن بعد، مجلة الباحث للدراسات الأكاديمية، مجلة 8، العدد 3، 2021.
- 10- يوسفى مباركة، التقاضي الإلكتروني في الجزائر، جامعة عمار تليجي، مجلة الحقوق والعلوم الإنسانية، المجلد 15، العدد 1، 2022.

خامساً: المصادر الإلكترونية

- 1- نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على موقع: <https://www.ohchr.org/ar/instruments-mechanisms/instruments/rome-statute-international-criminal-court>

سادساً: التشريعات

- 1- البروتوكول الإضافي للاتفاقية الأوروبية بشأن المساعدة القضائية المتبادلة في دعاوى الجنائية.
- 2- النظام الأساسي للدولة الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2021/6، الجريدة الرسمية رقم 1374، الصادرة بتاريخ 2021/1/12م.
- 3- قانون الاتحادي لدولة الإمارات العربية المتحدة رقم 2017/5، نظام استخدام تقنية الاتصال عن بعد في الإجراءات الجزائية.
- 4- قانون الإجراءات الجزائية الصادر بالمرسوم سلطاني رقم 97 / 99، الجريدة الرسمية رقم 661، الصادرة بتاريخ 1999/12/1.
- 5- قانون تبسيط إجراءات التقاضي في شأن بعض المنازعات الصادر بالمرسوم السلطاني رقم 2020/125، الجريدة الرسمية 1367، الصادرة بتاريخ 2020/11/12م.
- 6- قانون عصرنه العدالة 03-15، تعديل قانون الإجراءات الجزائية بموجب الأمر 04-20.
- 7- قانون مكافحة تقنية جرائم تقنية المعلومات الصادر بمرسوم إتحادي رقم 2012/5.
- 8- قانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات الصادر بالمرسوم سلطاني رقم 12 / 2011، الجريدة الرسمية 929، الصادرة بتاريخ 2011/2/15م.
- 9- مجلس الشؤون الإدارية للقضاء: قرار وزاري رقم 104 / 2021 بإصدار اللائحة التنظيمية لقانون تبسيط إجراءات التقاضي في شأن بعض المنازعات.
- 10- نظام استخدام وسائل التقنية الحديثة في الإجراءات الجزائية رقم 96 لسنة 2018، الجريدة الرسمية رقم 5529 بتاريخ 2018/9/2.

