فكرة القاضي الطبيعي وضمانات المحاكمة العادلة في القانون الليبي

الدكتور أعبودة الكوني
أستاذ بكلية القانون
جامعة طرابلس (ليبيا)

تمهيد:

قبل صدور الاعلان الدستوري المؤقت في 2011/8/3 عقب التحرير لا نجد في القانون الوضعي الليبي نصا تطرق لضمانات المحاكمة العادلة مباشرة ومن ثم يكون من المناسب قبل التذكير بمضمون نص الاعلان الدستوري التذكير بوضع الضمانات قبله.

1ـ ضمانات المحاكمة العادلة قبل أغسطس 2011.

دستور ليبيا الصادر في 7 أكتوبر 1951 اعتبر القضاء سلطة تتولاها المحكمة العليا والمحاكم الأخرى (م.43) في حين أن السلطة التشريعية يتولاها الملك بالاشتراك مع مجلس الأمة (م 41) أما السلطة التنفيذية فتكون بيد الملك (م.42) وكرس الدستور مبدأ استقلال القضاء في المادة 142 وترك تنظيم القضاء للقانون (م141) وأعطى للمحكمة العليا صلاحية النظر في المنازعات المتعلقة بالدستور أو بتفسيره (م153) واهتم الدستور بضمانات المحاكمة عندما نص في المادة 15 الواردة في الفصل الثاني المخصص لحقوق الشعب والتي تجري هكذا: (كل شخص متهم بجريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانونا في محاكمة تؤمن له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه وتكون المحاكمة علنية إلا في الاحوال الاستثنائية التي ينص عليها ال قانون).

وأكد ذلك في المادة السابعة عشر التي كرست مبدأ الشرعية وما ينبني عليه من مبدأ عدم الرجعية.

ثم جاءت القوانين الرئيسية لعام 1953 وعلى الأخص قانون المرافعات وقانون الاجراءات الجنائية وقانون المحكمة العليا الاتحادية لتأكيد تلك الضمانات التي يمكن تلخيصها في استقلالية القضاء وكفالة حق الدفاع.

3 ـ مبدأ الشرعية 4 ـ مبدأ البراءة على الصعيدين الجنائي والمدني ـ 5 ـ مبدأ المواجهة 6 ـ لا عقوبة بغير حكم (مادة 420 إجراءات جنائية) 7 ـ علانية التقاضي ـ 8 ـ الفصل بين سلطة الاتهام (النيابة العامة وسلطة الحكم (المحكمة) 9 ـــ النيابة العامة هي سلطة التحقيق مع جواز ندب قاضي للتحقيق بناء على طلب من النيابة أو من المتهم في غير المخالفات 10 ـ مبدأ التقاضي على درجتين (مبدأ القضايا قليلة القيمة أقل من 100 دينار والجنايات والدعاوى الادارية) 11 ـ مبدأ حياد القاضي وبعد انقلاب 1.9.1969 أكتفي الاعلان الدستوري الصادر في 1969/12/11 بالتأكيد على أن (القضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون والضمير) (م.28) وتكريس مبدئي

الشرعية والبراءة مع كفالة تأمين كافة الضمانات الضرورية للمتهم لممارسة حق الدفاع (م31). وإذا كانت المادة 33 من ذالك الاعلان قد ألغت النظام الدستوري لدستور 1951 وتعديلاته، فإن المادة 34 أبقت على أحكام القوانين والتشريعات القائية وقتها وذلك فيما لا يتعارض مع ما جاء في الاعلان المذكور. وهو ما يستفاد منه ان الضمانات الواردة في بالتشريعات الصادرة في العهد الملكي في شأن المحاكمات ظلت كما هي.

وموقف الاعلان الدستوري من القضاء الذي لم يعد سلطة، حيث أكتفى الاعلان بالإشارة إلى السلطة السياسية والتشريعية المتمثله بمجلس قيادة الثورة (مادة 18) والسلطة التنفيذية التي يمارسها مجلس الوزراء (مادة 20)، هذا الموقف تأكد بصدور ما يسمى بوثيقة إعلان سلطة الشعب في 2 مارس 1977 الذي كرس مبدأ وحدة السلطة وهو ما تأكد في قانون رقم (20) لسنة 1991 بشان تعزيز الحرية الذي أعاد نص المادة 28 المذكور أعلاه عدا حذف لفض (الضمير)! والذي لا يمكن اعتباره من قبيل السهو المبرر؛ فالقاضي أضحى اشبه بالآلة نظريا! ومما ورد في هذا القانون الاساسي (نص المادة 35 الذي اعتبر حكمه اساسيا).

1 – مبدأ براءة المتهم إلى أن تثبت إدانته بحكم قضائي (م 17).

2 – حق الالتجاء إلى القضاء إلزام المحكمة ــ وهو مسلك غريب ــ بتأمين كافة الضمانات اللازمة له بما فيها المحامي (م 30).

3 – حرية اختيار محام من غير المحاماة الشعبية التي احتكرت عملية الدفاع منذ صدور قانون تنظيمها (القانون رقم 1981/4) (م 30).

وبصدور القانون رقم 5 لسنة 1988 بإنشاء محكمة الشعب التي اضحت تختص بكل الجرائم السياسية وحل مكتب الادعاء الشعبي أمامها محل النيابة العامة. ويتضمن هذا القانون عددا من الأحكام التي تشكل خرقا للضمانات المقررة للمتهمين في قانون الاجراءات الجنائية ولعل من بينها ما يتعلق بالأمر بالحبس الاحتياطي وتمديد مدته التي يمكن أن تصل إلى مائة وخمس وثلاثين يوماً قبل ان يحال طلب التمديد للمحكمة والتي لا تتقيد بسقف أعلى في شأن التمديد عددا ومده كما لا يتقيد مكتب الادعاء الشعبي عند رفع الدعوى الجنائية بأي قيد من القيود المقررة قانونا(م 16).

2 ـ ضمانات المحاكمة العادلة بعد صدور الاعلان الدستوري المؤقت.

وبنجاح ثورة 17 فبراير قام المجلس الوطني الانتقالي، الذي تحمل مسؤولية الشأن العام في المرحلة الانتقالية الأولى، بإصدار الاعلان الدستوري المؤقت في 2011/8/3 ليكون أساسا للحكم في المرحلة المذكورة. واعتبرت المادة 17 منه المجلس الوطني الانتقالي المؤقت هو أعلى سلطة في ليبيا والذي يباشر أعمال السيادة العليا ومنها التشريع. وحددت المادة 24 الهيئة التنفيذية وهي المكتب التنفيذي أو الحكومة المؤقة التي تتولى تسيير القطاعات المختلفة في البلاد وتنفيذ السياسة العامة للدولة المرسومة من المجلس (م 26) وبعد انتخاب المؤتمر الوطني العام خلال 8 أشهر من إعلان التحرير، حل هذا المؤتمر محل المجلس والذي خولته المادة الثلاثين من الاعلان صلاحية تعيين الحكومة المؤقتة واتخاذ الاجراءات اللازمة لانتخاب الهيئة التأسيسية لصياغة الدستور. وخصص الباب الرابع منه لما سماه الضمانات القضائية وهي:

1 – مبدأ الشرعية (لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص !) 2 – المتهم برئ إلى ان تثبت إدانته في محاكمة عادلة، تكفل له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه. 3 – كفالة الحق في اللجوء إلى القضاء لكل مواطن وفقا للقانون (م 31) وهى صياغة غريبة باعتبار أن هذا الحق يتجاوز فكرة المواطنة!.

2 – مبدأ استقلال السلطة القضائية واستقلالية القضاة، حيث لا سلطان عليه في قضائهم لغير القانون والضمير (م 1/32).

3 – حظر انشاء المحاكم الاستثنائية (م 2/32).

4 – كفالة حق التقاضي للناس كافة.

5 – حق كل مواطن في الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي.

6 – الحق في تقريب العدالة وفي سرعة الفصل في القضايا (م 1/33).

7 – عدم جواز تحصين أي قرار إداري (م 2/33).

ويمكن إبداء الملاحظات التالية حول الضمانات التي وصفها الاعلان الدستوري المؤقت بالقضائية؛ فهي من جهة تتجاوز القضاء وضماناته لكونها تتعلق أيضا بالسلطة التشريعية، إذ أنها تهم الحقوق والحريات فيما يخص العدالة.

ومن جهة ثانية، أن منها ما هو مقرر منذ دستور سنة 1951 والمدونات الصادرة عام 1953 كما سبقت الاشارة إلى ذلك مثل مبادئ الشرعية واستقلال القضاء وكفالة

حق التقاضي. ومع ذلك فإن ضمانات القاضي الطبيعي وتقريب العدالة من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا، هي من الضمانات الجديدة والتي لم تحظ بهذه الرعاية الدستورية في ليبيا قبل صدور هذا الاعلان وهو الامر الذي يبرر الوقوف عندها لبعض الوقت بعد ابداء الملاحظة الثالثة وهي أن هذا التكريس يصطبغ بالصبغة المؤقتة باعتبار أن الاعلان هو مؤقت يرتبط نفاذه بصدور الدستور المرتقب الذي حددت المادة الثلاثين من الإعلان وجوب إصداره خلال اربعة أشهر من انتخاب الهيئة التأسيسية.

3 ـ الضمانات الجديدة في الإعلان الدستوري المؤقت:

كما أشرنا اعلاه أن المادة 1/33 من الإعلان الدستوري المؤقت تشكل خطوة إلى الأمام بالنظر إلى الضمانات التي كرستها عندما نصت: (التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين، وسرعة الفصل في القضايا).

وإذا كانت ضمانة تقريب العدالة من المتقاضين وسرعة الفصل في القضايا من الأمور الواضحة، فإن ضمانة القاضي الطبيعي ليست كذلك.

❖ **تقريب العدالة وسرعة الفصل في القضايا:**

من المسلم به أنه لا يكفي الاقرار بالحق في الالتجاء إلى القضاء، وإنما لا بد من تيسير استعماله على الصعيدين: تكلفة العدالة من خلال نظام المساعدة القضائية، وهو ما كرسه القانون الليبي منذ زمن بعيد [1]، وتقريبها من طالبيها من خلال نشر المحاكم وعدم تركيزها[2] فالتركيز يمكن أن يقود إلى استنكاف البعض عن اللجوء إلى المحاكم أو ربما العودة إلى اساليب العدالة الخاصة التي حظرها قانون العقوبات (استفاء الحق بالذات) ومما يؤكد أهمية وفعالية ذلك الحق هو تفادي ان تكون العدالة بطيئة فماذا يساوي الحق إذا كان الوصول إليه يتطلب الانتظار... الزمن سواء من حيث تقريره أو من حيث نفاذه[3] والمسألة ملحة أكتر في المجال الجنائي باعتبار ان الحق المعني هو الحق في الحرية بل والحق في الحياة أحيانا. ولهذا اضحت فكرة (المدة المعقولة في المحاكمة) من الضمانات الهامة لحقوق الانسان فالمادة السادسة من الاتفاقية الاوروبية لحقوق الانسان تنص: (لكل شخص عند الفصل في حقوقه المدنية والتزاماته أو في تهمة جنائية موجهة إليه الحق في محاكمة علنية عادلة خلال مدة معقولة أمام محكمة مستقلة وغير منحازة ومشكلة طبقا للقانون).

❖ ضمانة القاضي الطبيعي:

مصطلح القاضي الطبيعي، الذي يعتبر جديدا في اللغة القانونية الرسمية في ليبيا عرفته بعض الدول الاوربية منذ زمن ليس بالقصير. ولعل تفسير ذلك مما يمكن بحثه في الجذور التاريخية حيث كانت الولاية القضائية موزعة بين الاقطاع والكنيسة والسلطة الدنيوية. ففرنسا كرسته في دستور 1791(المادة 4) وفي دستور 1795 ثم في دستور 1848[4] الذي أكد علي ان لا أحد يمكن حرمانه من قضاته الطبيعيين. وعلى الرغم من ان الوثائق الدستورية اللاحقة بما في ذلك الدستور الحالي في فرنسا لعام 1958 لم تكرس هذا المبدأ، فإن من الفقه من يعتبره من المبادئ الجوهرية في القانون القضائي الفرنسي المعاصر[5]، خاصة وان المجلس الدستوري في قراره رقم 75/56 الصادر في 1975/7/23 ذهب الي ان احترام مبدأ المساواة امام القضاء المنصوص عليه في اعلان حقوق الانسان والمواطن يقف عقبة امام محاكمة مواطنين يتواجدون في ظروف متماثلة من محاكم مشكلة بقواعد مختلفة[6].

وفي دول اوربية آخري. تم استقبال هذه الضمانة بشكل صريح: ففي المانيا الاتحادية نصت المادة 101 من القانون الاساسي على ان المحاكم الاستثنائية محظورة وان لا أحد يمكن حرمانه من قاضية القانوني وهو الشأن كذلك في الدستور الايطالي لعام 1947(مادة25) [7] وفي الوطن العربي نجد أن أحدث دستور صدر وهو الدستور المصري الجديد نص في مادته الخامسة والسبعين على أن:(... ولا يحاكم شخص إلا أمام قاضيه الطبيعي، والمحاكم الاستثنائية محظورة). وهو شأن الاعلان الدستوري المؤقت في ليبيا حيث تنص المادة 33 على أن: (التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء، الي قاضيه الطبيعي.

وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضيين، وسرعة الفصل في القضايا...).

وعليه فإن هذه الورقة تروم النظر في فكرة القاضي الطبيعي وما إذا كانت تشكل تجديدا حقيقيا في الضمانات ام لا؟ فما المقصود بالقاضي الطبيعي؟ في قاموس الأكاديمية الفرنسية لعام 1694 تم اعطاء التعريف التالي للقاضي الطبيعي العادي بأنه هو (الذي يعود له بشكل طبيعي، وبحسب المعتاد والقانون، الفصل في القضية)، ولهذا جاء قولهم (كل يدافع امام قاضية الطبيعي) وفي مختار الصحاح للشيخ ابي بكر الرازي،

(القضاء الحكم، والطبيعي من الطبع وهو السجية التي جبل عليهما الانسان). واذا كان لفظ القاضي في ذاته يعتبر مفهوما من الجميع، باعتباره مصدر العدل، فإن إضافة وصف الطبيعي هو الذي يثير إشكالاً، ذلك لأن هذا الوصف اقترن عادةً في لغة القانون، بالقانون الطبيعي وما أثاره من جدل ربما لم ينته الي أيامنا هذه! وبالتالي فهل يمكن القول بأن القاضي الطبيعي هو القاضي الذي يتطابق في وجوده وفي نشاطه مع القانون الطبيعي. غير ان هذا التحديد من شأنه تعقيد المسألة أكثر، لان السؤال سيظل ومتي يكون القاضي الطبيعي مطابقاً لذلك القانون الذي يعوزه الضبط والتحديد؟

ولا يكفي كذلك القول بأن القاضي الطبيعي هو الذي يوافق الطبع اي السجية التي جبل عليها الانسان باعتبار ان السجية هي الآخرى من الالفاظ غير المنضبطة. فهل يكون من المناسب تبني توصية مؤتمر العدالة الاول الذي اقامه قضاة مصر في عام 1986 ومؤداها: (المناط في القضاء الطبيعي ان يكون القضاء محددا وفق قواعد قانونية مجردة في وقت سابق على نشؤ الدعوى، بما مؤداه انه يعد قضاء استثنائيا.

كل قضاء ينشأ في وقت لاحق علي نشؤ النزاع او ارتكاب الجريمة، لكي ينظر في دعوي معينة بالذات، وان يتوافر فيه الضمانات الجوهرية التي قررها الدستور والقانون)[8] فهذا التحديد، وان كان يعكس شروط القاضي الطبيعي في مفهوم واضعي التوصية، إلا انه لا يشكل تعريفا للقاضي الطبيعي بالمعني الدقيق فالقاضي الطبيعي هو القاضي العادي الذي تتوافر فيه صفة الاستقلالية والحياد اللازمتين للقيام بوظيفته استنادا الي القانون وبما يضمن تحقيق مبدأ المساواة امام القانون.

هذا التعريف وآيا كانت العيوب التي قد تعتوره، يساهم في تقريب فكرة القاضي الطبيعي الي الاذهان باعتباره من ضمانات المحاكمة العادلة، غير ان طبيعة هذه الضمانات تتطلب التساؤل عما إذا كانت ضمانة مشتقة (الفقرة الاولي) ام انها ضمانة أصيلة – مستقلة (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى: القاضي الطبيعي ضمانة مشتقة

سكوت الوثائق الدستورية في ليبيا طيلة ما يزيد على اربعة عقود عن تكريس الحق في القاضي الطبيعي في إطار ضمانات المحاكمة العادلة يثير في الذهن أن هذا الحق وإن لم يتم تبنيه صراحةً يعتبر ثمرة ضمانات تقليدية معلومة: استقلال القضاء وحياد القاضي ومبدأ المساواة أمام القانون.

أولا / القاضي الطبيعي نتاج استقلال القضاء:

استقلال القضاء من المبادئ المسلم بها في القانون الليبي ولا صعوبة في اثبات هذا الاستقلال(أ)، إلا أن الامر ليس كذلك فيما يتعلق بعلاقته بالحق في القاضي الطبيعي (ب).

أ – مبدأ استقلال القضاء:

سبقت الاشارة إلى أن الوثائق الدستورية التي صدرت في ليبيا منذ دستور 1951 كرست مبدأ استقلالية القضاة على الرغم من تباين موقفها من النص على استقلال القضاء باعتباره سلطة ثالثة وفي الوقت الراهن تم النص صراحة على ذلك في المادة 32 من الاعلان الدستوري المؤقت: (السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم على اختلاف انواعها ودرجاتها وتصدر احكامها وفقا للقانون والقضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم ليغير القانون والضمير...). فهذا النص تبني الاستقلال بشقيه الوظيفي والعضوي[9] وسبق للمحكمة العليا أن أكدت ذلك في حكمً شهير لها صدر في قضية الطعن الدستوري 14/1 في 1970/6/14 حيث حكمت بعدم دستورية مرسوم بقانون موضوعه إعادة تشكيل القضاء بغير الطريق الذي رسمه القانون ذلك لأن الدستور كفل مبدأ استقلال القضاة وحصانة رجاله بعدم القابلية للعزل إذ انه ليس (مشروعاً (...) أن تصدر السلطة التشريعية قانونا أو أن تصدر التنفيذية مرسوماً بقانون تهدر استقلال القضاء وحصانات رجال القضاء فيه أو تنتقص منها أو تخضع القاضي إذا ما بدا منه كبشر ما يستحق المؤاخذه إلى غير السلطة القضائية متمثله في مجل القضاء الاعلى). واعتبرت أن هذا الاستقلال وهذه الحصانة ليست ميزه لشخص القاضي وإنما المقصود بها استقلال القضاء حتى يتفرغ القضاة لمهمتهم الكبرى التي هي احقاق الحق وإقامة العدل بين الناس حكاماً ومحكومين في غير ميل لهوى أو لغيره...).

ب – علاقة استقلالية القاضي بالحق في القاضي الطبيعي:

رئيس محكمة النقض الفرنسية السيدة... أكد عام 1999 أن الاستقلال لا يمكن اعتباره كضمانة لحسن العدالة إلا إذا وفر(...) النزهة والموضوعية والحياد في القاضي. هذا الاستقلال الذي هو بالنسبة للقاضي واجب بقدر ما هو حماية تضعه في منجي من تدخلات السلطات الاخرى.

(...)، تدخلات سلطات الدولة وسلطات جماعات الضغط[10] فالقاضي الكبير بهذا التشخيص وضع النقاط على الحروف فيما يتعلق بأهمية الاستقلالية المؤسسية والفكرية[11] للقاضي في أداء العدالة، ولكنه لم يربطها بالحق في القاضي الطبيعي وهو المصطلح الذي استعملته محكمة النقض والمحاكم الآخرى في فرنسا ثلاثين مرة على الاقل وفقاً لأحد المؤلفين[12].

ومع ذلك يمكن القول أن القاضي الذي لا يتوافر فيه وصف الطبعي – القاضي الاستثنائي – لا تتوافر فيه الاستقلالية عادة وفقا للتوصيف الوارد أعلاه. غير أن هذا الاستخلاص ليس حتميا ولا مطلقا. وبالمقابل القاضي الطبيعي قد لا يلتزم بمقتضيات استقلاله فيخضع للترغيب أو للترهيب بل ان السلطة في غياب الضمانات اللازمة لكفالة حيادية المحكمة في اطار التنظيم القضائي خاصة فيما يتعلق بشروط تعيين القضاة وتوزيع القضايا في المحاكم تملك أن تعبث بمدأ المحاكمة العادلة على الرغم من تكريس مبدأ استقلال القضاء في مظهرية الوظيفي والعضوي[13]: منح نظر استئناف الحكم الصادر بالبراءة ليس للغرفة المحددة مسبقاً بحسب الرول المحدد سلفا وإنما إلى تشكيل خاص مختار مما سبق يظهر ان الحق في القاضي الطبيعي قد يشتق من مبدأ حياد القاضي

ثانيا / القاضي الطبيعي وحياد القاضي:

1 – اساس حياد القاضي:

حياد القاضي من الضمانات المطلوبة لتحقيق المحاكمة العادلة[14]. والحياد كما يشير الي الحياد الاخلاقي للقاضي –او الحيدة– يجسد ايضا مبدأ عدم قضاء القاضي بعلمه الشخصي – وهذا هو الحياد بالمعني الفني. وتكفل قانون المرافعات بتهيئة المناخ لتجسيد هذا الحياد عندما نظم احوال التنحي المواد 267 – 270 وفي هذا تقول المحكمة العليا[15]:(ان المشرع حرص كل الحرص علي ان يبعد القاضي عن مواضع الشك والشبهة لا لعدم نزاهته وإنما لما قد يساور الخصوم من التشكك في حيدة القاضي وصيانة لسمعة القضاء من ان يتناولها بعض الخصوم بالقيل والقال...ويظل اساس هذه الضمانة القانون العادي لان الاعلان الدستوري المؤقت لم يتطرق اليها.

ب – مدى الارتباط بين طبيعية القاضي وحياده:

من الصعوبة بمكان القول بأن حق القاضي الطبيعي هو نتاج لمبدأ الحياد سواء بمفهومه الاخلاقي ام الفني، ذلك لان القاضي الاستثنائي قد يطلب منه او يلتزم ذاتيا بالحياد في نشاطه المهني، ومما يؤكد ذلك ان قانون الاجراءات العسكرية رقم (1) لسنة 1993 في مادته السابعة والأربعين حدد اسباب التنحي الجوازي اذا استشعر الحرج علي ان يعرض امر تنحيه علي المحكمة!

صحيح ان حياد القاضي الطبيعي قد يكون مضموناً بشكل اكبر بالنظر الي استقلاليته وتمتعه بالحصانة من العزل ولوجود مجلس اعلي للقضاء يتولى السهر علي شؤون القضاء.

ثالثا / القاضي الطبيعي ومبدأ المساواة امام القضاء:

قد يكون هذا التأصيل هو الادنى الي الصواب باعتبار ان القضاء الفرنسي اسس عليه حق القاضي الطبيعي.

أ – علاقة المساواة بالقاضي الطبيعي:

هذه العلاقة تستشف لأول وهلة من فكرة المساواة ذاتها التي كما قالت الدائرة الدستورية في المحكمة العليا[16]، ليست هي عدم التفرقة بين افراد الطائفة الواحدة بل المقصود بها هو عدم التفرقة بين الافراد جميعا إذا ما تماثلت حقوقهم المعتدي عليها وتلك التي يختص بها القضاء...).

فأي مساواة إذا كان لكل فئة محاكمها الخاصة بها في ظل ما يسمي بالامتيازات القضائية. وهو يفترض عادة اختلاف الاجراءات واختلاف القواعد المطبقة. ويلاحظ كذلك ان الاعتراف بمبدأ المساواة امام القانون لم يمنع في الواقع من وجود محاكم استثنائية فضلا عن تعدد الجهات القضائية في عدة دول.

على اي حال، وحتى مع الالتزام بمبدأ وحدة القضاء، فإن هذا لا يعني بالضرورة تطبيق مبدأ القاضي الطبيعي طالما ان توزيع القضاة وتوزيع القضيا لايتم بشكل موضوعي ونزيه.

ب – عدم كفاية تكريس مبدأ المساواة:

يلاحظ الفقه بحق ان هذه المساواة تعاني من بعض الممارسات التي تقود الي ظهور معاملة غير متساوية للمتقاضين. كما هو الشأن عند ازدياد المحاكم الاستثنائية

المتخصصة ومن خلال وجود ازدواجية في القضاء التي تقود الي ان الادارة ستحظي بمعاملة مختلفة[17] ومما يؤكد ذلك ان الاعلان الدستوري المؤقت في ليبيا لم يكتف بتقرير مبدأ المساواة (م 6)، وانما اضاف اليه مجموعة اخري من الضمانات منها حظر المحاكم الاستثنائية(م 2/32)، والحق في القاضي الطبيعي (م 1/33) بناء على ما سبق يمكن القول بدون تردد أن تكريس الضمانات السابقة (استقلالية القاضي وحياده وكفالة المساواة بين المتقاضين) على أهميته لا يضمن الوصول إلى تجسيد الحق في القاضي الطبعي[18]، الأمر الذي يبرر التساؤل عما إذا كان هذا الحق يرقى إلى مرتبة الضمانه المستقلة؟

الفقرة الثانية: القاضي الطبيعي ضمانة مستقلة

إذا كان البعض يطالب في بلد مونتسيكيو بتكريس مبدأ القاضي الطبيعي في الدستور وذلك لإعطاء الديمقراطية الفرنسية قواعد جديدة تتناسب معها فإن اعلاننا الدستوري المؤقت وفر علينا هذا الجهد. غير أن هذا التبرير يجد في القانون المقارن ما يسانده في دعم هذه الضمانة في ذاتها ودون حاجة لاستخلاصها من باقي الضمانات أولا ولا شك ان تكريسها لا بد أن يرتب نتائج مؤكدة على الصعيد التشريعي(ثانيا).

أولا / تأصيل استقلال ضمانة القاضي الطبيعي:

يمكننا تبرير صحة الزعم بأن الحق في القاضي الطبيعي ليس ضمانة مشتقه وإنما هي ضمانة أصيلة مثلها مثل استقلالية القضاء وحياد القاضي ومبدأ الشرعية والمشروعية في نفس الوقت هذا الاستقلال يستفاد من النص الدستوري الصريح (أ) ومن القانون المقارن (ب) ومن وجود القضاء الاستثنائي (ج).

أ – النص الدستوري:

(...ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي...) (م 1/33 الاعلان الدستوري المؤقت) فورود هذا النص في الباب الرابع الذي عنونه المشرع بالضمانات القضائية[19]، وهي كما سبق أن رأينا جاءت بعد تكريس مبدأ المساواة أمام القانون في المادة السادسة[20]. غير أن هذ الانحياز من جانب واضعي الاعلان للحق في القاضي الطبيعي لم ينبثق عن مواقف فلسفية خاصة باللجنة التي صاغته أو بالمجلس الوطني الانتقالي الذي اصدره بل أن ذلك جاء استجابة للتوجه المعاصر في تجسيد فكرة المحاكمة العادلة كما هى معلومة في القانون المقارن.

ب – القانون المقارن:

سبق ان اشرنا إلى أن هذه الضمانات تم تكريسها في العديد من الدساتير الاوروبية والعربية فالمادة 17 من الدستور الاسباني تنص على أن ممارسة السلطة القضائية في كل انواع القضايا وكذلك في اصدار الاحكام وفي تنفيذها تقع حصرا على القضاة في المحاكم المحددة بالقوانين وفقا لمعايير الاختصاص والإجراءات التي تضعها والدستور المصري الجديد في فصله الرابع المعنون (ضمانات حماية الحقوق والحريات) وكرسا منها:

1 – مبدأ سيادة القانون 2 – مبدأ استقلال القضاء وحصانة القاضي وهما ضمانتان اساسيتان لحماية الحقوق والحريات 3 – حق الالتجاء إلى القضاء 4 – مبدأ الرقابة القضائية 5 – مبدأ القاضي الطبيعي 6 – مبدأ الشـــرعية وشخصية العقوبة 7 – مبدأ عدم الرجعية 8 – كفالة حق الدفاع (...) (مواد 74 – 81) فالحق في القاضي الطبيعي ضمانة آخرى منفصلة وهو ما أكد عليه مؤتمر العدالة الأول الذي اقامه نادي قضاة مصر عام 1986.

ج – القضاء الاستثنائي يتنافى مع حق القاضي الطبيعي:

قبل تكريس هذا الحق في الاعلان الدستوري المؤقت عام 2011 عانت ليبيا من وجود قضاء استثنائي تمثل ابتداء في محكمة الشعب الأولى التي انشئت عام 1970 بعد انقلاب سنة 1969 لمحاكمة رجال النظام الملكي والتي جمعت بين صفتي الخصم ــ لأنها كانت تشرع – والحكم – لأنها تحاكم! ثم ظهرت المحاكم العسكرية ومحكمة الشعب الثانية التي شكلت عام 1988 بالقانون رقم 5 وتعديلاته والتي رغم صدور القانون بإلغائها (القانون رقم 2005/7) إلا أن الصلاحيات التي كانت تتمتع بها ويتمتع بها مكتب الإدعاء الشعبي أمامه احيلت بمقتضى المادة الثانية من القانون المذكور إلى المحاكم والنيابات المختصة أو التخصصية) وهي صلاحيات استثنائية ظالمة الأمر الذي جعل الطعن فيها بعدم الدستورية حتميا وبالفعل نجح الطعن الذي حكمت فيه الدائرة الدستورية نهاية العام المنصرم في 2012/12/23، وربما تحت تأثير ثورة 17 فبراير، إلى اعتبار المادة الثانية المشار إليها مخالفه للدستور ذلك لأنه (من المقرر أن مبدأ المساواة أمام القانون يستهدف حقوق الأفراد وحرياتهم في مواجهة صور التمييز التي تنال منها أو تقيد ممارستها ومقتضى ذلك إقامة وسيله لتقرير الحماية القانونية

المتكافئة التي لا يقتصر تطبيقها (وفقا للمحكمة العليا) على الحقوق والحريات العامة الواردة في نصوص الدستورية بل يمتد من حيث النطاق إلى الحقوق والحريات التي يقررها القانون العادي ويكون مصدرا لها ومن ثم لا يجوز للقانون أن يقيم تمييزاً غير مبرر بين المراكز القانونية المختلفة التي تتماثل عناصرها).

ولهذا السبب كرس الاعلان الدستوري المؤقت مبدأ حظر انشاء المحاكم الاستثنائية في المادة الثانية والثلاثين باعتباره من مقتضيات مبدأ العدل للحيلولة دون تكرار تجربة محكمة الشعب التي لم ترتبط بالشعب إلا من خلال التسمية المضللة.

هكذا يتضح مما سبق أن حق القاضي الطبيعي أضحي مبدأ دستورياً مؤكد في ليبيا مما يدعو للتساؤل عن نتائج ذلك على الصعيد التشريعي.

ثانيا / نتائج تكريس حق القاضي الطبيعي:

هذه النتائج تتجسد في وحدة القضاء (أ) وضرورة التقييد بالموضوعية والنزاهة في تعيين القضاة وتخصيصهم وفي توزيع القضايا عليهم (ب).

أ – القاضي الطبيعي ضد نظام القضاء المزدوج:

من الأصول المهمة في التنظيم القضائي والتي يفرضها مبدأ المساواة أمام القانون[21] مبدأ القضاء الموحد الذي ألتزم به المشرع الليبي فيما يتعلق بإخضاع الادارة أيضا لنفس المحاكم العادية من خلال تكريس القانون رقم 88 لسنة 1971 لفكرة الدوائر المتخصصة في محاكم الاستئناف ويكون الطعن في أحكامها أمام نفس المحكمة العليا غير أن خرق حق القاضي الطبيعي قد يأتي من خلال تنظيم محاكم استثنائية كما سبقت الاشارة إلى ذلك وهو الامر الذي يفترض أن ينتهي مع حظر إنشاء المحاكم الاستثنائية في المادة 2/32 من الاعلان الدستوري وغنيا عن البيان ان القاضي الطبيعي لا يتنافى مع:

1 ـ تبنى مبدأ تخصص القاضي[22] باعتبار أن التخصص تقتضيه ظروف العصر الذي تميز بتعقيد القضايا والجريمة المنظمة.

2 ـ وجود دوائر أو محاكم خاصة أو متخصصة بنظر نوع معين من المنازعات أو الجرائم طالما أن هذه الدوائر أو المحاكم منشأة بقانون وأنها ليست عرضية بمعنى أن وجودها او اختصاصها لا يتوقف على وقت أو ظرف معين[23] او إرادة شخص معين مع كفالة حق الدفاع أمامها.

ب – الحاجة إلى مراعاة معايير موضوعيه:

تكريس مبدأ القاضي الطبيعي في الدستور لا يكفي إذ لا بد أن ينعكس في التنظيم القضائي فيما يتعلق أساساً بالحيلولة دون اختيار القاضي من المتقاضين أو اختيار القاضي للقضايا (2) وتفعيل دور الجمعيات العمومية للمحاكم (3).

1 – اختيار المتقاضين للقاضي:

على خلاف ما يجري في التحكيم لا محل في المحاكم لتمكين المتقاضين من اختيار قاضيهم سواء مباشرةً أو بشكل غير مباشر وذلك يتطلب توزيع الاختصاص على المحاكم بموجب قواعد عامة مجردة تم توزيع القضايا الواردة على القضاة أو بين الدوائر وفقا لمعايير موضوعية مجردة من قبيل تاريخ القيد أو رقمه وبحسب الحرف الأول من اسم المدعي أو غير ذلك [24] خاصة في ظل الاستفادة من خدمات المعلوماتية في عمل المحاكم.

2 – اختيار القاضي للقضايا:

لا شك أن السماح بذلك ولو بشكل غير مباشر سيشكل خرقاً لحق القاضي الطبيعي فكما انه لا يحق للخصوم اختيار قاضيهم فكذلك لا يحق لهذا أن يختار (زبائنه) فالمفروض ان القاضي ينظر إلى قضية تحال إليه وفقاً للضوابط المحددة قانوناً ما لم يوجد سبب يجعله غير صالح لنظرها بموجب مبدأ الحياد ومما يتصل بذلك ان الأمر يتطلب الحد من سلطات رؤوساء المحاكم في عملية التوزيع حتى لا يحدث تعسف وضرب لمبدأ المساواة في مختلف مظاهره (بين القضاة أنفسهم وبين المتقاضين).

3 – دور الجمعيات العمومية للمحاكم:

لتجسيد حق القاضي الطبيعي لامناص من تفعيل دور الجمعيات العمومية للمحاكم وعدم السماح لرؤساء المحاكم بتوزيع القضايا إذ أن قيام رئيس المحكمة بذلك مصدر للتحكم والتعسف يتناقض مع مبدأ القاضي الطبيعي.

الخاتمة:

القاضي الطبيعي ومتطلبات المرحلة الانتقالية:

من المهم أن يجد الليبيون هذه الضمانة الجديدة (حق القاضي الطبيعي) وقد تم تكريسها بقاعدة دستورية.

فهذا الحق يكتسي أهمية خاصة في هذه المرحلة الانتقالية التي تمر بها بلادنا الحبيبة. فالأشخاص المعنيون بالعدالة الانتقالية، التي هي من استحقاقات هذه المرحلة،

يهمهم تطبيق مبدأ القاضي الطبيعي. وذلك يهم كل المواطنين أيضا باعتبار أن العدالة هي شأن عام. بل أن ذلك يتجاوز الحدود لعلاقته بالحقوق والحريات، التي نالت حظها علي الصعيد النظري علي الأقل، من الاهتمام الدولي بالنظر الي الإعلانات والمواثيق الدولية المتعلقة بهما والتي كرست مبادئ المحاكمة العادلة. في ليبيا اختراقات وانتهاكات ممنهجة لحقوق الإنسان ارتكبت خلال حكم القذافي (1969ـــ2011) وفي أثناء الأحداث اعتبارا من 17 فبراير 2011 والتي اقتضت إصدار القانون رقم 17 لسنة 2012 بشأن إرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة (المعدل بالقانون رقم (41) لسنة 2012). ولا أحد شك في قيمة وأهمية العدالة الانتقالية لتحقيق المصالحة الوطنية. لكن ذلك مرهون بفهم هذه العدالة على حقيقتها. فهي عدالة عادية، ولكنها تتم في مرحلة التحول من نظام استبدادي إلى نظام يلتزم بالديمقراطية أسلوب حكم. وأي معني لهذا التحول إذا لم نلتزم بمبادئ المحاكمة العادلة مع من يحالون إلى المحكمة في إطار العدالة الانتقالية؟ هذه العدالة هي أيضا عدالة غير انتقائية، ليست موجهة إلي"رجال النظام السابق"المتورطين في قتل أو تعذيب أو اغتصاب أو خطف ليبين أو نهب المال العام في العقود الأربعة الماضية، وإنما تطال أيضا أفعال "الثوار" اعتبارا من 17 فبراير والي حين انتهاء المرحلة الانتقالية. وأخيرا فهي عدالة تستهدف تحقيق المصالحة الوطنية من خلال إظهار الحقيقة وتعويض الضحايا ومحاكمة المدنبين وفحص المؤسسات مع إعمال مبدأ العفو في غير الجرائم التي ترتبط بها حقوق خاصة (القتل، التعذيب، الاغتصاب، والخطف).

وبناء علي ذلك فإن التحقيق الفعلي للحق في القاضي الطبيعي يستوجب البدء في تطبيقه في إطار العدالة الانتقالية من خلال دوائر خاصة (أو إذا لزم الأمر محاكم خاصة) بعيدا عن أسلوب القضاء الاستثنائي الذي استعمله النظام السابق ليس فقط بعد الانقلاب مباشرة، وإنما من خلال محكمة الشعب والمحاكم العسكرية!

الهوامش:

1 – انظر كتابنا قانون علم القضاء، النظام القضائي، منشورات مركز البحوث.

2 – وهو ما اجتهد المشرع في ليبيا في الوصول اليه من خلال زيارة عدة محكام الجزئية، والمحاكم الابتدائية، ومحاكم الاستئناف.

3 – بلغ عدد المحاكم الجزئية (129 محكمة) وعدد المحاكم الابتدائية (28) وسبع محاكم استئناف وعلى رأسها المحكمة العليا.

4 - nul ne serait distrait de ses juges naturel. Il ne pourra (s) ethe creede commissions et de triburaux extraordinaires a quluque titres et sous qulque de nomination que a soit) at par agnes martinal, note, affaire clear stream: non au juge sur mesure, www.tnova. Fr / note /affaire , e cite: 15/09/2010/

5 - voir: Paolo alvarezzi del frate, le principe du " juge naturel " et la charti di 1814 Emmanuel jeuland, le droit au juge naturel et l'organisation judiciare, revue fr. D'aulminis trat in publique, 2008/1no/ 25pp. 33 -42 et agnes martenal, prec

6 – حول تفسير اختيار المجلس الدستوري تأسيس الحق في القاضي الطبيعي على مبدأ المساواة امام القانون:

Thierry s. renoux ledriet au juge naturel, droit fondemental , revue t.d civil,

33 pp ,1993مبدا المساواة هذا من اعظم مكاسب الثورة الفرنسية باعتباره قيمة جوهرية

7 – وحول دساتير اوروبية اخرى. انظر: Agnes martinal

8 – v . Paolo alvarezzi delfrate, op.prec

9 – مشار اليها في احمد فتحي سرور , الشرعية الدستورية وحقوق الانسان في الاجراءات الجنائية , دار النهضة العربية , 1995 , ص 331

10 – انظر محمود مالكي , ضمانات استقلال العدالة في الانظمة السياسية المعاصرة ,

11 - v. documentation francaise , paris. 1999, p. 209.

مذكور لدى نبيل رعد، استقلال القضاء، السابق، ص 13 رقم 7

12 – نبيل رعد السابق

13 - v. Emmanuel jeuland , le droit au juge naurel , Prec

14 - v. affair clearstream non au juge sur mesure , precit.

15 – انظر عبدالرحمن ابوتوتة, قراءة في القانون رقم 7 لسنة 1373 و.ر بشأن الغاء محكمة الشعب , مجلة المعهد العالي للقضاء , ليبيا , عدد (2) سنة 2008 ص 252 خاصة ص 257 والهادي بوحمرة , محكمة الشعب في الميزان والكوني اعبودة , الغاء محكمة الشعب: اولوية ملحة. ليبيا المستقبل , الموقع الالكتروني في 2013/1/23/

16 – وليس ادل على ذلك من ان المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية لعام 1966 استلزمته بشكل صريح: لكل فرد الحف في محكمة مختصة ومستقلة ومحايدة قائمة استنادا إلي قانون.

17 – ط.م 26/ 26 ق جلسة 1981/3/29 , مجلة المحكمة العليا , س 18 عدد 1 ص 74 وهي نفس الأسباب في المجال الجنائي انظر تطبيقا لذلك محكمة عليا , ط. ج 45/1110 جلسة 2003/6/25 مجموعة احكام م.ع.ج, 2003, ص 868 واحكام عديدة اخرى وردت في نفس الاتجاه انظر مثلا نفس المجموعة , القضاء المدني ج 1 ص143 , ص673 ص.1296

18 – ط. د.19/1 في جلسة 1972/6/10 في هذا الحكم حكمت المحكمة العليا بعدم دستورية النص الذي كان يحرم الطلبة من الطعن في القرارات التأدبية الصادرة من مجلس التأديب بالجامعة

19 – انظر المراجع المذكورة في الهوامش 6, 7–8

20 – حول كون القاضي الطبيعي مبدأ غير مؤكد في فرنسا انظر

V: Emmanuel jeuland, OP. prec. Et agnes martinal , note prec.

21 - v. agnes martinal , note precit.

22 – وهي تسمية غير موفقة لان الامر يتجاوز ماهو قضائي ويعني السلطات الاخرى مثل مبدأ الشرعية والاصل في الانسان البراءة واستقلال القضاء ومبدأ المشروعية.

23 – وفقا للمادة السادسة (الليبيون سواء امام القانون , ومتساوون في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية...)

24 – انظر كتابنا , قانون علم القضاء , النظام القضائي , مركز البحوث والدراسات العلمية , ط 1 ومحمد الصغير بعلي, القضاء الاداري , مجلس الدولة, دار العلوم للنشر والتوزيع , 2004 – ص14 ومايليها.

25 – حول هذا المبدأ انظر.

26 – في هذا المعنى انظر احمد فتحي سرور , المرجع السابق , الشرعية الدستورية، ص 330/329، وأنظر ,Emmanuel jeuland في المرجع السابق , خاصة ص37 والذي يشير الي انه في المانيا تبنى المعيار الموضوعي يحول دون اختيار القاضي للقضايا واختيار المتقاضين لقاضيهم حيث يتم التكليف وفقا لمعيار ابجدي بحسب اسم المدعي.