



تعزير دور القضاء في حماية حقوق الإنسان

دراسة في ضمانات الحق في المحاكمة العادلة
وآليات النفاذ للعدالة في النظام القانوني الليبي

جويلية 2023

دراسة بعمية من إعداد:

الدكتور/ خالد سالم فلاح

أستاذ القانون الجنائي بجامعة الزيتونة. وكيل نيابة عامة سابق،
ومدير إدارة شؤون الهيئات القضائية بوزارة العدل سابقا

الدكتور/ ناصر فرج الغيطة

عضو نيابة سابق ومستشار بوزارة العدل
وعضو هيئة تدريس بجامعة بني وليد
مستشار بالبعثة الليبية الدائمة لدى مكتب الأمم المتحدة/ جنيف



Funded by the European Union

تكملة

شهد القانون الدولي لحقوق الإنسان تطوُّراً كبيراً على مستوى وضع الحقوق وتعريفها منذ اعتماد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948 وما تلاه من دخول العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية عام 1966، ثم اعتماد المعاهدات الدولية لحقوق الطفل ومعاهدة القضاء على كافة أشكال التمييز العنصري والاتفاقية الدولية لمكافحة كافة أشكال التمييز ضد المرأة.

وعلى الصعيد الإقليمي تعزّز الإطار القانوني لحقوق الإنسان بوضع الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عام 1950، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان عام 1969، وأخيراً الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب عام 1986.

وقد حرصت هذه الاتفاقيات الدولية على وضع آليات تضمن مراقبة تنفيذ الدول لتعهداتها بموجب هذه الاتفاقيات ومنها آلية التقارير الدورية والشكاوى الفردية، وإنشاء اللجان والمحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان.

إلا أنه من المسلم به إن الآليات الوطنية هي الأكثر نجاعة وفعالية كونها الأقرب إلى الضحية والأقدر على الإنصاف والإسراع في الاستجابة، يأتي في مقدمة الآليات الوطنية المعنية بحماية الحقوق القضاء الوطني المستقل، الذي هو الحامي الطبيعي لحقوق الأفراد وحررياتهم الأساسية، إليه يهرعون لرد ما وقع عليهم من مظالم ويستردون من خلاله ما افتك منهم من حقوق، لذلك حرصت التشريعات الوطنية والمعاهدات الدولية على إعطاء السلطة القضائية عناية خاصة وإحاطتها بالضمانات الكافية التي تكفل لها أداء وظيفتها بكل استقلالية وحياد، كما تصونه من أن يكون سبباً أو أداة للظلم وانتهاك الحريات، ومن هنا جاءت ضمانات الحق في المحاكمة العادلة والتي تهدف إلى صيانة حقوق الأفراد عند مثولهم أمام القضاء أو لجؤهم إليه.

ولكن وجود قضاء عادل ومستقل ليس كافياً لصيانة الحقوق والحريات ما لم تكن ساحاته متاحةً وأبوابه مشرعةً لكل ذي حاجة بصرف النظر عن ظروفه وأحواله، لذلك حرصت النظم القانونية المقارنة أن تنص على مجانية التقاضي ونظام المساعدة القضائية تسهياً وتيسيراً لمن تخذله أوضاعه وظروفه الاجتماعية والاقتصادية من أن يتحمل أعباء التقاضي وأجور المحامين.

وحيث إن مجال الحماية القضائية لحقوق الإنسان واسع وكبير تتعدد جوانبه لتشمل فروع القضاء المختلفة من دور القضاء الدستوري في الرقابة على دستورية القوانين إلى دور القاضي الإداري في حماية الأفراد من تغول وافتئات السلطة التنفيذية على حقوقهم، وتشمل أيضاً ضمانات الحق في المحاكمة العادلة في المواد الجنائية والتي تضبط عمل سلطات إنفاذ القانون بما يحترم حقوق الأفراد في الحياة والحرية والحياة الخاصة، وهذا ما يصعب الإحاطة به في دراسة واحدة، لذلك فإن هذه الدراسة ستركز على موضوعين أساسيين هما:

أولهما: الضمانات الإجرائية لحماية الحق في المحاكمة العادلة في المواد الجنائية.

وثانيهما: آليات الوصول للعدالة ودور المحاماة العامة كرافد لنظام المساعدة القضائية.

أهداف الدراسة

تهدف هذه الدراسة إلى التحقق من توافر ضمانات الحق في المحاكمة العادلة في النظام القانوني الليبي، وكذلك فرص الولوج إلى العدالة ولاسيما للفئات الأكثر ضعفاً ومنها النساء والمعوقين والمهاجرين والأجانب بشكل عام.

ولتحقيق هذا الهدف ستعمل هذه الدراسة على ما يلي:

أولاً:

بيان الضمانات المتوفرة للمتهم والمجني عليه وكذلك الضمانات القضائية المتعلقة بحسن سير العدالة، ومن هذه الضمانات: -

- الحق في محاكمة عادلة خلال فترة زمنية معقولة، المحاكمة أمام محكمة مستقلة ومحيدة.
- الحق في الاستعانة بمحام.
- الحق في الصمت.
- الحق في افتراض البراءة.
- الحق في العلم بالتهم المنسوبة إلى المتهم.
- حق في التقاضي على درجتين.

كما ستبحث الدراسة في توفر ضمانات التوازن الاجرائي بين النيابة العامة وكذلك الحق في محاكمة قائمة على مبدأ المواجهة بين طرفي الخصومة الجنائية، ومو ما سيشار إليه بمبدأ الخصامية أو التناظرية لاحقاً، وهما الضمانتان اللتان اشترطتهما المحكمة الأوروبية لتوفر الحق في المحاكمة العادلة.

ثانياً:

بحث ودراسة الآليات المتاحة لطالبي العدالة لتحقيق مطالبهم المتمثلة في الإنصاف والعدالة ولا سيما مدى سهولة الولوج إلى المحاكم والمؤسسات الرسمية للعدالة والاستفادة من الخدمات التي تقدمها الهيئات القضائية. وستركز الدراسة على الجوانب الآتية: -

- سهولة الوصول إلى المحاكم ورفع الدعاوى ومعرفة ما إذا كانت خدمات التقاضي مجانية أم لا.
 - مدى توفر نظم المساعدة القانونية للفئات الأكثر ضعفاً والقدرة على الاستعانة بمحام.
 - دور المحاماة العامّة كبديلٍ للمساعدة القضائية التقليدية/المعهودة.
 - هل المحاكم وإجراءات التقاضي سهلة الولوج لهذه الفئات وما هي الإجراءات التي يمكن أن تجعل من المحاكم أكثر سهولة وميسرة لطالبي خدمات العدالة.
 - إلى أيّ حدّ يمكن للأشخاص المنتمين للفئات الأكثر ضعفاً الاستفادة من خدمات المحاماة العامة.
 - كيف يمكن تحسين وتيسير ولوج الأشخاص المنتمين إلى الفئات الأكثر ضعفاً إلى القضاء ولا سيّما خدمات المحاماة العامة.
- كلّ هذه الضمانات التي نصت عليها القوانين الوطنية سواءً تلك المتعلقة بضمانات الحقّ في المحاماة العادلة أو تلك المعنية بتسهيل الولوج إلى العدالة سيجرى مقارنتها مع المعايير الدولية لحماية الحقّ في المحاكمة العادلة والحقّ في الحرية ولا سيّما الضمانات الواردة في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية المادتين 10، 14.

التوصيات

هذه الدراسة ستعطي فرصة لتحديد أوجه الضعف وكذلك نقاط القوة في النظام القانوني والقضائي الوطني ولا سيّما من حيث توافر الضمانات المُشار إليها أعلاه من الناحية التشريعية أولاً، ثم من مدى تطبيقها واحترامها عملياً، وكذلك اقتراح تعزيز هذه الضمانات والخطوات والإجراءات القانونية والعملية الكفيلة بضمان تمتع الأفراد بهذه الحقوق والضمانات، ولا سيّما للأشخاص المنتمين إلى الفئات الأكثر ضعفاً. وستوفر هذه الدراسة فرصة للقائمين على إدارة مؤسّسات العدالة وإنفاذ القانون للتعرف على مواضع الضعف وسبل الإصلاح والتحسين من الناحيتين القانونية والعملية، وكذلك فرص بناء القدرات الوطنية للأفراد العاملين

في الهيئات القضائية وأعوان القضاء والجهات ذات العلاقة، وبالاعتماد على المعايير الدولية الخاصة بحقوق الإنسان، وستحاول الدراسة الخروج بعددٍ من التوصيات التي تهدف إلى تعزيز الحماية القانونية والقضائية للحقّ في المحاكمة العادلة والحقّ في التقاضي والحقّ في النفاذ إلى العدالة وآلياتها سواءً أكانت هذه التوصيات تتعلّق بإصدار التشريعات المنظمة للعدالة أو تعديل التشريعات النافذة وكذلك التوصية باتّخاذ الإجراءات والبرامج الأخرى التي تعزّز من هذه الحقوق والتي تشمل برامج التدريب والتأهيل ورفع الكفاءة والتوعية والإرشاد وتحسين جودة الخدمات والتعامل مع التحديات والصعوبات التي تواجه مقدمي خدمات العدالة وطلبيها.

منهجية البحث

تعتمد الورقة عدة منهجيات في معالجتها للاشكاليات موضوع الدراسة منها:

أولاً/ منهجية تحليلية تستهدف تحليل واستدعاء المصادر الرئيسية للقانون التي تؤطر للحقّ في المحاكمة العادلة والإنصاف والحقّ في التقاضي والاتفاقيات الدولية المنظمة لهذا النوع من الحقوق والتي صادقت عليها ليبيا وخاصة العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية، وتشمل أيضاً الإعلان الدستوري المؤقت لعام 2011، وكذلك مسودة الدستور الليبي الجديد الذي وضعته اللجنة التأسيسية لصياغة الدستور وانتهت إلى اعتماد صيغته النهائية عام 2017، وكذلك القوانين المنظمة للإجراءات والمدنية الجنائية والسلطة القضائية، وعلى رأسها قانون الإجراءات الجنائية وقانون المرافعات المدنية وقانون نظام القضاء وتعديلاته، وقانون المحاماة العامة، وتشمل أيضاً تتبّع مبادئ المحكمة العليا، وقرارات وتوصيات اللجان الدولية المسؤولة عن مراقبة الحقوق المدنية والسياسية ولا سيّما لجنة حقوق الإنسان.^[1] كما ستشير الدراسة إلى أحكام المحكمة الأوروبية وسابقتها اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان.

1 - كان الحقّ في المحاكمة العادلة موضوع أحد الملاحظات التي قدمتها لجنة حقوق الإنسان على التقرير الذي قدمته دولة ليبيا إلى اللجنة عام 1993 متوفر على رابط اللجنة:

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/TreatyBodyExternal/countries.aspx?CountryCode=LBY&Lang=EN

هذا بالإضافة إلى الاستعانة بالدراسات والأبحاث القانونية في مجال حقوق الإنسان على المستويين الوطني والدولي.

ثانياً: دراسة حالة استقرائية ميدانية تقوم على سبر آراء العاملين في الهيئات القضائية من قضاة وأعضاء النيابة العامة والمحاماة العامة وكذلك الأفراد طالبي العدالة، وذلك محاولة للتعرف على الصعوبات والتحديات التي تواجه مقدمي خدمات العدالة وكذلك متلقيها.

الجزء الأول

ضمانات الحق في المحاكمة العادلة في نظام العدالة الجنائية الليبي

الناجئة إلى المواثمة بين تقاليد النظام التقني ومتطلبات
التوازن الإجرائي ومبدأ المواجهة

تمهيد

1-1 نظام العدالة الجنائية الليبي

ينتمي نظام العدالة الجنائية في ليبيا إلى النظام اللاتيني أو ما يعرف بالنظام التحقيقي أو التقني، والذي يتميز بالدور المركزي لجهات إنفاذ القانون الرسمية (الشرطة، النيابة العامة، قضاة الحكم) في الوصول إلى الحقيقة، ولا سيما في مرحلة ما قبل المحاكمة، حيث تكون هذه الجهات مسؤولة عن إدارة العملية الإجرائية منذ بدايتها وحتى انتهاء الدعوى الجنائية فيها، ويكون دور المتهم ودفاعه وكذلك المجني عليه دورًا محدودًا إلى حد كبير، بل يمكن القول بأن المتهم ودفاعه ليسا أحد أطراف الخصومة الجنائية بقدر كون المتهم محلًا للإجراءات الجنائية. هذا النظام يأتي على خلاف النظام الأنجلوسكسوني أو ما يعرف بنظام القانون العام (common law) والذي يقوم أساسًا على مبدأ إن العدالة الجنائية هي خصومة بين طرفين يتنافسان أمام قاضٍ محايد أو سلبي، وإن الحقيقة يجب أن تظهر من خلال هذه المعركة المتكافئة إلى حد بعيد بين الطرفين، ومن سمات هذا النظام أيضًا أن يتم عرض الدليل وانتاجه مباشرة أمام القاضي أو الهيئة المسؤولة عن إصدار الحكم، وهو ما يعرف بمبدأ التلقائية والمباشرة، وأن تتاح لكل من طرفي الخصومة مناقشة الدليل ودحضه أمام الجهة المنوط بها إصدار الحكم بالإدانة أو البراءة.

وتبعاً للمبدأ العام الذي يحكم الخصومة الجنائية في النظام اللاتيني فإنّ الحقيقة القضائية في المواد الجنائية يتم الوصول إليها عبر مسار مستمر ومتواصل من الإجراءات والمراحل، يتم من خلالها جمع الأدلة في ملف واحد (dossier)، يبدأ من محضر جمع الاستدلالات بمعرفة مأمور الضبط القضائي، ثم مرحلة التحقيق الابتدائي بمعرفة النيابة العامة وختاماً التحقيق النهائي بمعرفة قاضي أو قضاة الحكم، كما إن لقضاة الحكم دور إيجابي في الوصول إلى الحقيقة من خلال السماح لهم باتخاذ مبادرات من تلقاء أنفسهم وليس بناء على طلب طرفي الدعوى لاستجلاء الحقيقة.

كل هذه المبادئ الحاكمة تؤثر على الضمانات الواجب توافرها في المحاكمة العادلة من حيث قدرة النظام القانوني على تلبية الاشتراطات المطلوبة للمحاكمة العادلة والتي حدّتها المادة 14 من العهد الدولي لحقوق المدنية والسياسية، وكذلك وفق ما طورته لجنة حقوق الإنسان الدولية المعنية بمراقبة احترام العهد المشار إليه، وكذلك وفقاً لما طورته المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وهي الذراع القضائي للمعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان.

ويكمن السبب في الاستشهاد بفقهاء المحكمة الأوروبية، كون نظام العدالة الجنائية اللبّي كما رسمه قانون الإجراءات الجنائية هو قانون يستقي الكثير من أحكامه من هذه المصادر الأوروبية، ولا سيّما قانون الإجراءات الجنائية الفرنسي ويتمتع بالخصائص العامة للنظم القارية للعدالة الجنائية، وبالتالي فإنّ التوصيات التي أصدرتها المحكمة الأوروبية لعددٍ من الدول الأوروبية مثل: فرنسا وهولندا هي ذات فائدة كبيرة في السياق اللبّي.

1 - 2 تطور الحقّ في المحاكمة العادلة في القانون الدولي

نصت المواثيق الدولية والإقليمية على الحقّ في المحاكمة العادلة وافردت له نصوصاً خاصة، حيث نصت المادة 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة في ديسمبر 1948 على ما يلي: - [هـ] يحق لكل فرد، على قدم المساواة الكاملة، الحصول على محاكمة عادلة وعلنية من قبل محكمة مستقلة ومحايدة، لتحديد حقوقه والتزاماته وأي تهمة جنائية موجهة إليه.

المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، المعتمدة في عام 1950، تمنح المتهم الحق في جلسة استماع عادلة وعلنية في غضون فترة زمنية معقولة، للحصول على معلومات سريعة عن المحاكمة بلغة يفهمها، لمواجهةها. وله الحق في المساعدة القانونية.

كما ينص العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، الذي صادقت عليه 164 دولة، في المادة 14 من العهد على حق المتهم جنائياً في محاكمة عادلة، وتحمي الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان أيضاً الحق في المحاكمة العادلة، وتوفر المادة 8 من الاتفاقية مجموعة كاملة من الحقوق للمتهمين.

أما في القارة الأفريقية، فيضمن الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب حماية الحق في محاكمة عادلة، حيث تحتوي المادة 7 على العديد من حقوق المتهمين المشابهة لتلك الموجودة في الصكوك الإقليمية الأخرى.

وتشير بعض الآراء الفقهية إلى إن تطور الحق في محاكمة عادلة في قانون الدولي الاتفاقي ما هو إلا انعكاس للوضع القوي الذي يحتله هذا الحق في القانون العرفي الدولي.^[2] وإن إدراج الحق في محاكمة عادلة في جميع الصكوك الدولية والإقليمية الرئيسية لحقوق الإنسان يثبت أن هذا الحق أساسي بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. علاوة على ذلك، تنص دساتير معظم الدول على الحق في محاكمة عادلة.^[3]

ولا يزال الجدل محتدماً حول ما إذا كان الحق في محاكمة عادلة قد اكتسب مكانة قاعدة آمرة في القانون الدولي.^[4] حقيقة أن الحق في محاكمة عادلة غير مدرج في قائمة الحقوق غير القابلة للتقييد بموجب المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية يبدو أنها تضعف الحجة المؤيدة لإسناد وضع القواعد الآمرة إلى هذا الحق. من ناحية أخرى، لقد قيل إن عدم التقييد بالحق في محاكمة عادلة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية غير

2 - Baderin, Mashood A. «A Comparative Analysis of the Right to a Fair Trial and Due Process Under International Human Rights Law and Saudi Arabian Domestic Law», (2006) vol 10, No 3 The International Journal of Human Rights, p 244

3 - International Constitutional Law website: <http://www.oefre.unibe.ch/law/icl/index.html>

4 - Judge Robinson Patrick, The Right to Fair Trial In International Law, With Specific Reference To The Work of the ICTY, (2009) vol 3 Berkeley journal of international law Publicist p 7

مسموح به. ويدعم ذلك رأي لجنة حقوق الإنسان الذي يبدو أنه يوسع نطاق عدم التقييد ليشمل أيضاً عناصر من الحقّ في محاكمة عادلة على النحو الوارد في المادة 14 بقدر ما تتعلق المحاكمة بحق غير قابل للانتقاص مثل الحقّ في الحياة. وقالت اللجنة:

«من المتأصل في حماية الحقوق المعترف بها صراحةً على أنها غير قابلة للتقييد في الفقرة 2 من المادة 4، أن هذه الحقوق يجب تأمينها بضمانات إجرائية، بما في ذلك، في كثير من الأحيان، ضمانات قضائية. لا يجوز إطلاقاً إخضاع أحكام العهد المتعلقة بالضمانات الإجرائية لتدابير من شأنها الالتفاف على حماية الحقوق غير القابلة للانتقاص... وهكذا، على سبيل المثال، بما أن المادة 6 من العهد غير قابلة للتقييد في مجملها، فإن أي محاكمة تؤدي إلى فرض عقوبة الإعدام أثناء حالة الطوارئ يجب أن تتوافق مع أحكام العهد، بما في ذلك جميع متطلبات المادة 14.»^[5]

بغض النظر عن الجدل الدائر حول طبيعة القواعد الآمرة، فإن المناقشة المذكورة أعلاه هو دليل على الموقف المهم للحق في محاكمة عادلة بموجب القانون الدولي.

1 - 3 نطاق الحقّ في محاكمة عادلة

لقد قيل إنّ الحقّ في محاكمة عادلة يشمل عنصرين؛ المعيار الإجرائي للعدالة والمعيار الموضوعي والذي يعني الإنصاف الموضوعي، بمعنى أنّ المحاكمة الجنائية تحقق نتيجة عادلة ومنصفة. ومع ذلك، يمكن القول إنّ مثل هذه النتيجة ممكنة أو حتى تسعى إليها أحكام القانون الوضعي هو أمر مشكوك فيه. يبدو أن التأكيد على حقوق المتهم مثل الحقّ في الاستشارة والحقّ في الاستماع إليه وقواعد قبول الأدلة مثل: حظر انتزاع الاعتراف من خلال التعذيب وقواعد الاستثناء للأدلة التي تم الحصول عليها بطريقة غير مشروعة توحى بأنّ الحقيقة ليست الهدف المركزي للإجراءات الجنائية. هذه الحقوق والضمانات قد تعرقل إثبات الحقيقة في محاكمة جنائية بسبب الحاجة إلى حماية كرامة الإنسان. وفي هذا الصدد، أشارت محكمة

5 - UN Doc. GAOR, A/56/40 (Vol.1), p.206, para. 15.

الاستئناف الفيدرالية الألمانية إلى أنه من مبادئ قانون الإجراءات الجنائية عدم البحث عن الحقيقة بأيّ ثمن. وليس كأداة لتحقيق العدالة الموضوعية.^[6]

تستلزم العدالة الإجرائية الالتزام بإجراءات معينة تؤدي إلى النتيجة. لذا فإن أي خرق للحقوق الإجرائية للمتهم سيجعل المحاكمة غير عادلة، وبهذا المعنى يمكن فهم العدالة الإجرائية على أنها ذات قيمة مفيدة فقط لكونها الطريقة التي يمكن أن تسهم في إقامة عدالة موضوعية. يجادل إيان دينيس بأن العدالة الإجرائية لها قيمة جوهرية في حد ذاتها لأنها تحمي كرامة الإنسان. حيث يتكون الإنصاف في السياق القضائي من المساواة في المعاملة بين الأطراف المعنية مما يفترض وجود محكمة مستقلة وحيادية ومشاركة مستتيرة وفاعلة من الأطراف في العملية القضائية. هذه المبادئ العامة للمساواة والمشاركة المستتيرة مهمة ليس فقط من الناحية الآلية (لأنها تعزز النتائج الصحيحة للقرارات من الناحية الواقعية)، ولكن من الناحية المعيارية، لأن متطلبات الإجراءات القانونية تُظهر احترام كرامة الأفراد وحقوقهم.^[7]

وفي هذا الصدد يشير البعض إلى إنّ إثبات العدالة الإجرائية ممكنة، على عكس العدالة الموضوعية حيث من الممكن أن تحدد في التشريع كيفية تنظيم الإجراءات، وما هي الحقوق التي يجب أن تُمنح للمدعى عليه؟ وأنّ المحاكمة يجب أن تكون علنية ومعرضة لرقابة المواطنين، كما يتم منح أطراف الإجراءات فرصة للتحكم في الإجراءات من خلال حقوق مثل: الحق في الاستماع، وتكافؤ وسائل الدفاع، والحق في جلسة خصامية تناظرية. في هذا السياق، يمكن القول أنه من الأسهل تقييم ما إذا كانت العدالة الإجرائية قد تم تحقيقها من العدالة الموضوعية أو ما إذا تمّ اكتشاف الحقيقة سيتطلب فقط تقييم ما إذا كانت هذه الحقوق الإجرائية قد تمّ احترامها في المحاكمة أم لا.^[8]

6 - Pizzi, William T, *Trials Without truth: Why Your System of Criminal Trials Has Become an Expensive Failure and What We Need to Do to Rebuild It* (New York University Press 1999).

7 - Dennis IH _human rights and evidence in adversarial criminal procedure; the advancement of international standards' in JF Nijbore & JM Reijntjes *Proceeding of the First World Conference on New Trends in Criminal Investigation and Evidence* (1997) 523. also chapter 2 of Dennis's book on *the law of evidence* (3rd London sweet & Maxwell 2007)

8 - Stephen Trechsel, _Why Trial Must Be Fair?' (1997) 95 Isr. L. Rev at 111

1 - 4 المحكمة الأوروبية وعدالة الإجراءات

المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان ترى أنه إذا تم استيفاء المتطلبات الإجرائية، فلا يمكن للمحكمة الأوروبية أن تتدخل في نتيجة المحاكمة. وفي هذا الصدد قيل إن أحكام المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان تتعلّق حصرياً بالضمانات الإجرائية. لذا فإن الحق في محاكمة عادلة يعني الحق في إجراء محاكمة وفقاً لمتطلبات إجرائية معينة.^[9]

وقد ركزت المحكمة الأوروبية في تعريفها للحق في المحاكمة العادلة، بالإضافة إلى التحقق من الضمانات الإجرائية التي نصّت عليها المادة 6 من الاتفاقية الأوروبية، على شرطين هما: مبدأ تكافؤ الوسائل المتاحة لأطراف الخصومة الجنائية (التوازن الإجرائي بين النيابة العامة من جانب والمتهم ودفاعه من جاب آخر) والحق في محاكمة تخصصية (تنازعية) تكون فيها المحاكمة عادلة، ويجب أن تكون علنية ويتم الفصل فيها بشكل مستقل ويتم إجراؤها في غضون فترة زمنية معقولة، وبالتالي، بالنسبة للمحاكمة لكي نكون منصفين بموجب المادة 6 التي تنص على الحد الأدنى من المعايير للمحاكمة العادلة، فقد اعتبرت المحكمة الأوروبية أنه من الجوانب الأساسية للمحاكمة العادلة أن تكون الإجراءات الجنائية قائمة على مبدأ الخصومة (adversarial) ويجب أن يكون هناك تكافؤ في الوسائل الممنوحة لكل طرف من أطراف الخصومة (التوازن الاجرائي).

وفي سياق تناول الحق في المحاكمة العادلة في النظام القانوني الليبي فإن هذه الدراسة ستقوم على ركيزتين اثنتين وهما؛

أولاً: تحديد الضمانات الإجرائية التي يوفرها النظام القانوني الليبي لضمان الحق في محاكمة عادلة ومدى انسجامها مع الضمانات التي نصّت عليها المواثيق الدولية.

9 - يبرر هذا الموقف أنّ المحكمة الأوروبية تخشى من أن تقييم ما إذا كانت المحكمة الوطنية قد توصلت إلى نتيجة عادلة ومنصفة قد يحولها إلى مرحلة إضافية من التناضي. وتصّر المحكمة دائماً على أنّ الأمر متروك للمحكمة الوطنية لتقييم صحة الأدلة. المحكمة الأوروبية ليست محكمة لتكون محكمة من الدرجة الرابعة. ونتيجة لذلك، رفضت المحكمة طلباً يتعلّق بنتيجة المحاكمة ورأت أنّ: «المحكمة ليست محكمة من الدرجة الرابعة ولن تتدخل بشكل عام على أساس أن محكمة محلية قد توصلت إلى قرار خاطئ. استمعت المحكمة الوطنية إلى جميع الأدلة ضد المدّعي، وبالتالي كانت في أفضل وضع للبت في مقبولية الأدلة».

ثانياً: النظر في توفر شرطي التوازن الإجرائي وشرط المحاكمة وفقاً لإجراءات تناظرية خصامية وهما الشرطان اللذان تم تطويرهما من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان عند تناولها للحق في المحاكمة العادلة.

2 - الجزء الأول ضمانات المحاكمة العادلة في النظام القانوني الليبي

يوفر النظام القانوني الليبي جملة من الضمانات التي تهدف إلى ضمان الحق في التقاضي، والحق في المحاكمة العادلة، والحق في الانصاف، وهذه الضمانات تبدأ بالقواعد الدستورية أولاً ثم مروراً بالقوانين والتشريعات التي تولت تنظيم السلطة القضائية والإجراءات التي تنظم الدعاوى المدنية والجنائية والإدارية وغيرها.

وقد أشار الإعلان الدستوري المؤقت لعام 2011 إلى ضمانات المحاكمة العادلة والحق في التقاضي تحت باب الضمانات القضائية والتي احتوت المواد 31، 23، 33 والتي نصت على الآتي:

لا جريمة ولا عقوبة إلا بناءً على نص، والمتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة عادلة، تكفل له فيها الضمانات الضرورية للدفاع عن نفسه، ولكل مواطن الحق في اللجوء إلى القضاء وفقاً للقانون. المادة 31

السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفقاً للقانون، والقضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون والضمير. يُحظر إنشاء محاكم استثنائية. المادة 32

التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حق الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين، وسرعة الفصل في القضايا. يُحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار إداري من رقابة القضاء. المادة 33

ويتضح من هذه المواد ان الدستور قد كفل الحق في التقاضي، والحق في المحاكمة العادلة، بل وتضمن عددا من الضمانات الإجرائية التي تكفل هذا الحق ومنها المحاكمة امام محكمة عادلة ومستقلة وهو ما أشارت إليه المادة 31 بقولها

السلطة القضائية مستقلة ومن هذه الضمانات أيضاً الحق في اعتباره بريئاً حتى تثبت إدانته والحق في التمتع بالضمانات الضرورية للمحاكمة العادلة.

ولعلّه تجدر الإشارة إلى أنّ مشروع الدستور النهائي والذي أقرّته هيئة صياغة الدستور عام 2017، قد تضمن تفصيلاً دقيقاً لضمانات المحاكمة العادلة بما في ذلك ضمانات استقلال السلطة القضائية.

أمّا على صعيد التشريعات والقوانين الأخرى فإنه قانون نظام القضاء وتعديلاته قد وضع إطاراً لعمل السلطة القضائية وتوزيع المحاكم مكانياً وتحديد اختصاصها النوعي وقد تضمن أيضاً الضوابط التي تكفل استقلال السلطة القضائية وحمايتها من تأثيرات السلطتين التشريعية والتنفيذية.

كما نظم قانون الاجراءات الجنائية الضوابط التي تحكم مسار العدالة الجنائية وحدد اختصاصات سلطات جمع الاستدلالات والتحقيق وقضاء الحكم في الدعوى الجنائية وحرص على بيان حدود اختصاصات هذه السلطات وذلك لضمان حماية حقوق الفرد من تعسف السلطات وبما يضمن الحق في المحاكمة العادلة.

وسوف نتّبع في هذه الدراسة الضمانات التي كفلتها المواثيق الدولية التي انضمت إليها ليبيا وبيان مدى توفر هذه الضمانات وطنياً من عدمه.

2 - 1 الحق في المحاكمة أمام محكمة مستقلة ومحايدة

تتحدث المواثيق الدولية عن ضمانات المحكمة المستقلة حيث نصّت أنّ لكل فرد، لدى توجيه تهمة جزائية الحق في أن تكون قضيته محل نظر منصف وعملي من قبل محكمة مختصة مستقلة وحيادية ومنشأة بحكم القانون وهو ما أشارت إليه المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية والمادة 6 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان.

وبالاطلاع على النصوص الدستورية والتشريعية الوطنية التي تكفل استقلال القضاء نجد أنّ النظام القانوني الوطني قد تطور كثيراً لأجل الوفاء بهذه الضمانة، حيث يحظر نص الإعلان الدستوري 2011 على أنّ السلطة القضائية مستقلة وتتولاها المحاكم وحضر إنشاء المحاكم الاستثنائية، غير أنّ الإعلان الدستوري لم يُنظّم تشكيل المجلس الأعلى للقضاء. ولعلّه من الجدير بالذكر أنّ نشير إلى مسودة الدستور الدائم الذي اعتمده لجنة صياغة الدستور 2017، قد نظّمت

السلطة القضائية في باب مستقل حيث نصت المادة 118 على أنّ السلطة القضائية مستقلة وحضرت المادة 120 عزل أعضاء السلطة القضائية أو إعفائهم أو تأديبهم أو نقلهم إلا بقرار مسبّب من المجلس الأعلى للقضاء طبقاً للضمانات المقررة كإناطت المادة 124 بالمجلس الأعلى للقضاء تدبير شؤون السلطة القضائية ويتولى الإشراف على حسين سير السلطة القضائية، وأحالت المادة 126 تكوين المجلس إلى قانون يصدر عن السلطة التشريعية يضمن استقلاله وتطوره.

ولعلّه من الجدير بالذكر هنا أيضاً الإشارة إلى إن مسودة الدستور قد قصرت أعضاء السلطة القضائية على السادة القضاة وأعضاء النيابة العامة، وهو ما سيؤثر على تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء الحالية في حال اعتماد مشروع الدستور وصيرورته نافذاً.

وفي سبيل ضمان استقلال القضاء وحياديته فقد جرى تعديل قانون نظام القضاء لأكثر من مرة منذ عام 2011، وذلك لأجل استبعاد وزير العدل من رئاسة وتشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وكذلك لإخضاع عملية اختيار أعضاء المجلس لآلية الانتخاب عوضاً عن التعيين. ووفقاً لآخر التعديلات فإنّ رئيس المجلس يكون لرئيس إدارة التفتيش على الهيئات القضائية والنائب العام نائباً لرئيسه وعضوية مستشار عن كلّ محكمة استئناف يتم انتخابه بالاقتراع السري وعضو عن إدارة المحاماة العامة وعضو عن إدارة القضايا وعضو عن إدارة القانون يتم انتخابهم بالاقتراع السري.

وتتطلب المعايير الدولية أن يتمتع القضاة بضمانة السلامة من العزل وأن لا يجوز عزلهم إلا بموجب إجراءات تأديبية محايدة بضمانات محددة، وهو ما أشارت إليه النصوص الدستورية المشار إليها أعلاه، وكما أشرنا فإن المجلس الأعلى للقضاء هو الجهة الموكول بها البثّ في تأديب القضاة وأعضاء الهيئات القضائية الأخرى، غير إنه ما يمكن أن يثار في هذه المسألة وهو أنّ المجلس الأعلى للقضاء يتمتع بصلاحيّة نقل أعضاء الهيئات القضائية من هيئة إلى أخرى دون داعٍ تأديبي، وهو ما يثير بعض المخاوف من أن نقل القضاة إلى هيئة قضائية أخرى كالمحاماة العامة أو إدارة قضايا الحكومة قد يكون توقيحاً لعقوبة مبطنة، وهو ما يستدعي التقييد بحيث لا يجوز نقل قضاة الحكم إلى هيئة قضائية أخرى إلا بموجب إجراءات تأديبية تتيح للقضاة التظلم منها.

كما إن القانون قد جعل من القضاة مستقلين وغير خاضعين لأي سلطة إدارية أو إشرافية وأن لا سلطان عليهم أثناء نظرهم في القضايا إلا للقانون والضمير.

كما أن الإجراءات التأديبية ضد أعضاء الهيئات القضائية محاطة بضمانات كثيرة تضمن عدم التعسف واستخدام الإجراءات التأديبية لتوقيع عقوبات ضمنية على القضاة، كما تعززت هذه الضمانة بتعديل القانون وإتاحة مُكنة الطعن في القرارات التأديبية لمجلس القضاء أمام القضاء.

كما نصّت مسودة الدستور على تجريم التدخل في عمل السلطة القضائية أو محاولة التأثير عليها.

ومن الضمانات الأخرى التي أشارت إليها المادة 14 من العهد الدولي والمرتبطة باستقلالية المحكمة ضماناً أن تكون المحكمة محايدة، وفي سبيل ذلك قد نظم القانون الليبي أسباب تنحي وردّ القضاة في المواد الآتية:

يتمتع على القاضي أن يشترك في نظر الدعوى إذا كانت الجريمة قد وقعت عليه شخصياً أو إذا كان قد قام في الدعوى بعمل مأمور الضبط القضائي أو بوظيفة النيابة العامة أو المدافع عن أحد من الخصوم، أو أدى فيها شهادة، أو باشر عملاً من أعمال أهل الخبرة ويتمتع عليه كذلك أن يشترك في الحكم إذا كان قد قام في الدعوى بعمل من أعمال التحقيق أو الإحالة، أو أن يشترك في الحكم في الطعن إذا كان الحكم المطعون فيه صادراً منه. مادة 220 إ. ج

وللخصوم ردّ القضاة عن الحكم في الحالات الواردة في المادة السابقة، وفي سائر حالات الرد المبينة في قانون المرافعات في المواد المدنية والتجارية. مادة 221 إ. ج

ومن مظاهر الحيادية المطلوبة إلا أن يكون القضاة الذين ينظرون الدعوى أو يفصلون فيها سبق لهم وأن أبدوا قناعتهم المسبقة حيال مصير المتهم، وفي الدعاوى المدنية، فإن وجود المصلحة أو العلاقة الاجتماعية، قد تكون سبباً للتّنحي.

وينص القانون الليبي على هذه الضمانة حيث يمنع القانون من تولّى قضاة النظر في الدعوى سبق لهم المشاركة فيها بصفة أو بأخرى كما حدّدته المادة 220 المشار إليها أعلاه.

وتؤدي المحكمة الأوروبية أهمية كبيرة لحياد المحكمة وكذلك مسألة المظهر الخارجي للحياد أمام الجمهور حفاظاً على ثقة العموم في القضاء، ومن سوابق المحكمة في هذا السياق قضاؤها بانتهاك مبدأ الحياد عند إدلاء أحد قضاة المحكمة بتصريح للإعلام قبل المحاكمة، أشار فيها إلى احتمالية إدانة المدعى عليه، واعتبر ذلك دليلاً على التحيز الشخصي تجاه القضية، أو الفصل مسبق فيها.^[10]

من الضروري أن يمارس الموظفون القضائيون مهامهم بطريقة توفر الضمانات الكافية لاستبعاد أي شك مشروع في حيادهم، أي يجب أن تظهر المحكمة محايدة بالنسبة للمراقب الخارجي. ووفقاً لما ورد مراراً وتكراراً في السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان: «يجب الفصل بشكل حاسم فيما إذا كانت هناك وقائع يمكن إثباتها وتثير الشك تجاه حياد القاضي، بغض النظر عن سلوكه. وفي هذا الصدد، قد تمثل حتى المظاهر قدرًا من الأهمية. يقتضي هذا من الناحية العملية أداء التزامين منفصلين: أولاً، التزام عام على الدولة بحماية السلطة القضائية من تضارب المصالح، مما يضمن بالتالي عدم سماح التنظيم الداخلي بأن تتم ممارسة المهام المختلفة في العملية القضائية من جانب شخص بعينه. وثانياً، التزام خاص من جانب القضاة الأفراد بالتحلي عن القضايا التي قد يبدو أن فيها تضارب.^[11]

وفي هذا السياق وجدت المحكمة الأوروبية أن شرط الحياد قد تم انتهاكه عند مشاركة القاضي في نفس القضية بولائتين مختلفتين مثل الادعاء العام ثم القضاء. ففي أحد القضايا تم التعامل مع حقيقة أن القاضي ترأس المحاكمة الجنائية بعد أن كان رئيس مكتب المدعى العام المسؤول عن إقامة الدعوى الخاصة بالقضية المعنية على اعتبار أنها كفيلاً بإثارة الشكوك حول حيادية المحكمة.^[12]

10 - *Latvia, no. 58442/00, 28 November 2002*

11 - *Ferrantelli and Santangelo v Italy*

المدونة القانونية لحقوق المحاكمة العادلة الدولية، منشورات مكتب المؤسسات الديمقراطية وحقوق الإنسان الأوروبية متوفر على الرابط التالي:

<https://www.osce.org/files/f/documents/0/e/101898.pdf>

12 - *Piersack v Belgium ECHR 6 1982*

ومن الضمانات المتعلقة بحيادية واستقلالية وعدالة المحكمة فإن ثمة ضمانات أخرى دأبت النظم القانونية المختلفة في النصّ عليها وهي علانية الجلسات وهو الضمانة التي تتيح للعموم وجمهور المواطنين من مراقبة عمل المحاكم وحسن تطبيق القانون وتضع القضاة أمام نظر العموم، وفي هذا الإطار فإن القانون الليبي يوجب أن تكون المحاكم علانية ومفتوحة ولا يجوز انعقادها في جلسات سرية إلا في حدود ضيقة.

2 - 2 حق المتهم في معرفة التهم الموجهة إليه

« تمتع كل شخص متهم بجرمة جنائية بالحقوق في العلم، وعلى وجه السرعة، بالتهم الموجهة ضده». المادة 14 من العهد الدولي.

والحق في معرفة التهم الموجهة يختلف عن الحق في معرفة أسباب التوقيف والذي نظمته تمييز المادة 9 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. بالنسبة للأول، والتي تطالب بإبلاغ المعتقل وقت توقيفه بأسباب اعتقاله. لأن هذا الحق يتعلق بإعطاء المتهم الوقت الكافي لتحضير دفاعه، في حين أن حق المتهم الموقوف بمعرفة أسباب اعتقاله متعلق بحقه في الطعن على قرار إيقافه أمام القضاء. ويكون توجيه التهم رسمياً عادة عن طريق سلطة مختصة، وفي بعض النظم القانونية يكون توجيه الاتهام بصيغة مكتوبة تعرف بمذكرة الاتهام. وتشرط المحكمة الأوروبية أن تكون المعلومات المتعلقة بالاتهام تفصيلية وواضحة ولا تقتصر فقط على الوقائع بل يجب أن تحتوي على التكييف القانوني للأفعال المنسوبة إليه، غير أنها لم تشرط أن يتم تقديم الاتهام بطريقة مكتوبة.^[13]

أما فيما يتعلق بحق الشخص الموقوف في العلم بسبب إيقافه فقد أكدت المحكمة الأوروبية إن إخبار الشخص المقبوض عليه بعبارات غامضة وعامة عن أسباب اعتقاله لا يفي بالمتطلبات المنصوص عليها في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أو الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان. ورأت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه «لا يكفي مجرد إبلاغ المحتجز بأنه تم القبض عليه

13 - *attocia v Italy* 4 68

ماتوتشيا ضد إيطاليا

[2000 ECHR 383]

بموجب الإجراءات الأمنية العاجلة دون أي إشارة إلى جوهر الشكوى المرفوعة ضده». كما ذكرت لجنة حقوق الإنسان أن هناك انتهاكاً في قضية أُخبر فيها المتّهم فقط بأنه تم توقيفه على خلفية تحقيق في جريمة قتل ولم يتم إخباره بسبب اعتقاله أو وقائع القضية أو هوية الضحية لعدة أسابيع.^[14]

ومع ذلك، فإن المحكمة الأوروبية في تحديد نطاق هذه الفقرة لم تطلب المعلومات في شكل معيّن أو أن تكون مكتوبة. قضت المحكمة في قضية فوكس وكامبل وهارتلي أنه يجب إخبار المتّهم بلغة بسيطة غير تقنية يمكنه فهمها، بالأسباب القانونية والوقائعية الأساسية لاعتقاله، حتى يتمكن من التقدم بطلب إلى محكمة للطعن في شرعيتها وفقاً للفقرة 4.^[15]

ينظم القانون الليبي مسألة إبلاغ المتّهم بالتّهم الموجهة إليه، حيث تنص المادة 119 من قانون الإجراءات الجنائية « لمأموري الضبط القضائي أثناء جمع الاستدلالات أن يسمعون أقوال من يكون لديهم معلومات عن الوقائع الجنائية ومرتكبيها وأن يسألوا المتّهم عن ذلك ولهم أن يستعينوا بالأطباء وغيرهم من أهل الخبرة ويطلبوا رأيهم شفهاً أو بالكتاب».

ولا يجوز لهم تحليف الشهود أو الخبراء اليمين إلا إذا خيف ألا يستطيع فيما بعد سماع الشهادة بيمين.

كما تنص المادة 26 إ.ج على أنه يجب على مأمور الضبط القضائي أن يسمع فوراً أقوال المتّهم المضبوط، وإذا لم يأت بما يبرئه يرسله في مدى ثمان وأربعين ساعة إلى النيابة العامة المختصة.

ويجب على النيابة العامة أن تستجوبه في ظرف أربع وعشرين ساعة ثم تأمر بالقبض عليه أو بإطلاق سراحه.

ورغم أنّ هذه المادة لا تتحدث عن إبلاغ المتّهم بالتّهم المسندة إليه وتحديد النصوص القانونية المنطبقة على الواقعة لأنها تتعلق بمرحلة مبكرة من وقوع الجريمة أو العلم بها، فنص المادة يوجب على مأمور الضبط القضائي أن يسأل

14 - *Kelly v. Jamaica*, (253/1987), 8 April 1991 report on HRC, (46/40), 1991, para 5

15 - *Fox, Campbell and Hartley v. the United Kingdom*, Application no. 12244/86; 12245/86; 12383/8. Judgment 30th August 1990

المتهم الحاضر عن الواقعة وليس اخباره أو مواجهته بالتهمة المسندة إليه. غير أن توجيه الاتهام رسمياً أوجب القانون في مرحلة لاحقة عند مثول المتهم أمام النيابة العامة أو عند تولي النيابة العامة التحقيق ابتداءً، وهو ما أشارت إليه المادة 26 عندما أوجب القانون على النيابة العامة أن تستجوب المتهم، حيث جرى العمل أن يوجه عضو النيابة العامة الاتهام بارتكاب جريمة محددة إلى المتهم وذلك لسماع رده من حيث الإقرار بالتهمة أو إنكارها، ويتضح من نصوص القانون أن هناك غموضاً في النص على هذه الضمانة ولأجل ذلك نوصي بان يكون النص صريحاً في ضرورة إخطار المشتبه به بالجريمة محل الاشتباه عند توقيفه أو سؤاله عن الواقعة.

2 - 3 الحق في افتراض البراءة

تنص المادة 14 / 2 من العهد الدولي على أنه من حق أي شخص متهم بارتكاب فعل إجرامي أن يعتبر بريئاً حتى تتم إدانته طبقاً للقانون.

فقرة 3 «لكل شخص، عند الفصل في أي تهمة جنائية ضده، الحق في عدم إجباره على الشهادة ضد نفسه أو الاعتراف بالذنب».

وينص الإعلان الدستوري المؤقت على هذه الضمانة في المادة 31 المتهم برئ على تثبت إدانته في محاكمة عادلة

في نظر المحكمة الأوروبية تتطلب هذه الضمانة أن يكون عبء الإثبات على المدعي وأن يفسر أي شك لصالح المتهم، ويترتب على ذلك أيضاً أنه يتوجب على الادعاء إعلام المتهم بالقضية التي سترفع ضده، لكي يتمكن من الاستعداد وتقديم دفاعه بناءً على ذلك، كما يتوجب على الادعاء تقديم الدليل الكافي لإدانته ومن ثم لا يمكن إدانة المتهم حتى تثبت التهمة عليه بما لا يدع مجالاً للشك المعقول.

يشير مشروع مجموعة المبادئ المتعلقة بالحق في محاكمة عادلة ووسيلة انتصاف إلى معيار الإثبات اللازم لإقرار الإدانة بأنه «للتوصل إلى إدانة منصفة من جانب القاضي المعني ببحث الوقائع أو لا تدع مجالاً للشك المعقول، مهما كان معيار الإثبات الذي يوفر أفضل حماية لقرينة البراءة بموجب القانون الوطني».^[16]

16 - المدونة القانونية لحقوق المحاكمة العادلة الدولية، منشور سبق ذكره ص 76.

كما تسري هذه القرينة على كافة الإجراءات الجنائية وحتى أمام محكمة الاستئناف بعد صدور حكم ابتدائي بالإدانة، فيتعين على محكمة الاستئناف أن تفترض براءة المتهم وهي تراجع الحكم الابتدائي.^[17]

2 - 4 الحق في الصمت

ومفاد هذه الضمانة أن للمتهم الحق في الصمت وعدم المساهمة في إدانة وتجرير نفسه وهو منبثق عن الحق في اعتبار المتهم بريئاً حتى تثبت إدانته أو ما يعرف بقرينة البراءة، وهو مبدأ مستقر في النظم القانونية، ذلك أن سلطة الإدعاء العام هي من يتولى عبء الإثبات في المواد الجنائية.

يجب أن يذكر هنا أنه لا العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ولا الاتفاقية الأوروبية يتحدثان عنه على الأقل في مرحلة ما قبل المحاكمة. فقد قضت المحكمة الأوروبية في العديد من القضايا بما يلي: حق المتهم في التزام الصمت أثناء استجواب الشرطة وأثناء المحاكمة اعتُبر ضمناً في اثنين من الحقوق المحمية دولياً: الحق في افتراض براءته والحق في عدم إكراهه على الشهادة أو الاعتراف بالذنب.

والمحكمة الأوروبية انتهت إلى أن الضمانة ضد تجريم الذات لا يعني منع من الإدلاء ببيان تجريم في حد ذاته ولكنها تحظر الحصول على الأدلة عن طريق الإكراه أو الضغوط. إن وجود الإكراه هو الذي يثير مخاوف بشأن ما إذا كان قد تم احترام الامتياز ضد تجريم الذات.

حيث حددت المحكمة، من خلال اجتهادها القضائي، ما لا يقل عن ثلاثة أنواع من الحالات التي تثير مخاوف بشأن الإكراه غير المقبول الذي ينتهك المادة 6. الأول هو عندما يُجبر المشتبه فيه على الإدلاء بشهادته تحت التهديد بفرض عقوبات وإما الإدلاء بشهادته نتيجة لذلك، أو تمت معاقبته لرفضه الإدلاء بشهادته. والثاني هو عندما يتم تطبيق الضغط الجسدي أو النفسي، للحصول على أدلة أو تصريحات

17 - *Konstas v. Greece*,

والثالث هو المكان الذي تستخدم فيه السلطات الحيلة لاستتباط المعلومات التي لم تتمكن من الحصول عليها أثناء الاستجواب.^[18]

وفي بلدان النظام الانجلكسوني تعد هذه الضمانة على قدر كبير من الأهمية ويقع على عاتق الشرطة واجب إبلاغ المشتبه به بحقه في الصمت، وأن أي معلومات يفيد به قد تستخدم ضده أثناء المحاكمة ويرتب عواقب شديدة في حال الإخلال بهذه الضمانة، بل ويتعين على القضاة أن يفتوا انتباه هيئة المحلفين بأن لا يفسروا استخدام المتهم لحقه في الصمت بصورة سلبية أو استخلاص نتائج عكسية من صمته.

في هذه الحالة، سيكون من الخطأ تمامًا أن يكون المتهم، بعد أن استمع إلى ما قالته الشرطة، وبعد أن قرر ممارسة حقه في الصمت، اكتشف لاحقًا أن هيئة المحلفين كانت تستخدم هذه الحقيقة ضده. من المهم أن تضع هيئة المحلفين في اعتبارها أنه لا يمكن استخدام صمت المتهم ضده بأي شكل من الأشكال لأنه بكل بساطة يحق للمتهم أن يصمت.^[19]

ولا ينص قانون الإجراءات الليبي على هذه الضمانة ولكن تطبيقات هذه الضمانة متوفرة، حيث يجب أن يكون المشتبه بهم قادرين على التمتع بالحقوق في الصمت بمعنى أنهم لن يجبروا على الاعتراف أو تقديم أدلة تجريم أنفسهم؛ ومع ذلك، لا يوجد أي أساس قانوني لإبلاغهم بحقوقهم في التزام الصمت وفرصة عدم الإجابة على أي سؤال. في فرنسا، في إصلاح لقانون الإجراءات عام 2000، طُلب من الشرطة إبلاغ المشتبه به بطبيعة الجريمة التي يُحتجز بسببها وبحقه في التزام الصمت، ولكن من الناحية العملية ثبت أن هذا الأمر يمثل مشكلة صعبة. في تعميم وزاري رسمي صادر عن وزارة العدل، تم توجيه ضابط الشرطة بعدم تذكير المشتبه فيه بحقه في الصمت.^[20]

18 - الحق في محاكمة عادلة المادة دليل بشأن المادة 6 المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان المجلس الأوروبي 2014 متوفر على الرابط التالي:

//:sptthwww.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_6_ARA.pdf

19 - Evidence Act 1995 and Petty v The Queen (1991) 173 CLR 95 at 97

20 - مشار إليه في:

Hodgson, J, 'Suspects, detention and victims in the French Criminal Process: The Context of Recent Reform', (October 2002) 51 ICLQ 804

2 - 5 الحق في الاستعانة بمحام

تعيين غرفة الاتهام من تلقاء نفسها مدافعاً لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالاته إلى محكمة الجنايات إذا لم يكن قد انتخب من يقوم بالدفاع عنه. مادة 162 إ.ج. وإذا كان لدى المدافع المعين من قبل غرفة الاتهام أعدار أو موانع يريد التمسك بها يجب عليه إبدائها بدون تأخير. فإذا طرأت عليه بعد إرسال ملف القضية إلى رئيس محكمة الاستئناف وقبل فتح دور الانعقاد، وجب تقديمها إلى رئيس محكمة الاستئناف. فإذا طرأت عليه بعد فتح دور الانعقاد يقدم إلى رئيس محكمة الجنايات. وإذا قبلت الأعدار، يعين مدافع آخر.

يجب على المتهم في جنحة معاقب عليها بالحبس أن يحضر بنفسه. أما في الجنح الأخرى وفي المخالفات فيجوز له أن ينوب عنه وكيلًا لتقديم دفاعه. وهذا مع عدم الإخلال بما للمحكمة من الحق في أن تأمر بحضوره شخصياً. مادة 210 إ.ج.

للمنيابة العامة وللمتهم وللمجني عليه وللمدعي بالحقوق المدنية وللمسئول عنها ولوكلائهم أن يحضروا جميع إجراءات التحقيق، ولقاضي التحقيق أن يجرى التحقيق في غيبتهم متى رأى ضرورة ذلك لإظهار الحقيقة وبمجرد انتهاء تلك الضرورة يبيح لهم الاطلاع على التحقيق. مادة 61 إ.ج.

ومع ذلك فلقاضي التحقيق أن يباشر في حالة الاستعجال بعض إجراءات التحقيق في غيبة الخصوم.

ولهؤلاء الحق في الاطلاع على الأوراق المثبتة لهذه الإجراءات. وللخصوم الحق دائماً في استصحاب وكلائهم في التحقيق. مادة 61 إ.ج.

في غير حالة التلبس وحالة السرعة بسبب الخوف من ضياع الأدلة، لا يجوز للمحقق في الجنايات أن يستجوب المتهم أو يواجهه بغيره من المتهمين أو الشهود إلا بعد دعوة محاميه للحضور إن وجد، وعلى المتهم أن يعلن اسم محاميه بتقرير يكتب في قلم كتاب المحكمة أو إلى مأمور السجن، كما يجوز لمحاميه أن يتولى هذا الإقرار أو الإعلان.

ولا يجوز للمحامي الكلام إلا إذا أذن له القاضي، وإذا لم يأذن له، وجب إثبات ذلك في المحضر. مادة 166 إ.ج.

تشير النصوص القانونية أعلاه إلى أن قانون الإجراءات الجزائية يعطي المتهم الحق في توكيل محام دفاع لتمثيله أمام النيابة العامة أو أمام القاضي. إلا أن القانون يلزم المتهم بتوكيل محام أمام محكمة الجنايات، ويحظر على المحكمة سماع القضية حتى يتم تعيين محام. إذا لم يكن للمتهم محام خاص، فستقوم المحكمة بتعيين «محامي عام» لتمثيله.

ويظهر من هذه النصوص إن القانون الليبي يتيح للمتهم الاستعانة بمحام خلال مرحلة التحقيق بمعرفة النيابة العامة وغرفة الاتهام وكذلك خلال مرحلة المحاكمة سواء في مواد الجنح والمخالفات أو في مواد الجنايات، بل ويجعل من وجود محام الدفاع أمام محكمة الجنايات ضماناً وجوبية وليست مجرد حق للمتهم إن شاء أعمله وإن شاء أهمله.

غير إن التساؤل يثور حول حق المتهم في الاستعانة بمحام أمام مرحلة جمع الاستدلالات والتي يقوم بها مأمور الضبط القضائي والتي لم ينظمها القانون.

ورغم أن القانون قد نص على حق المتهم في الاستعانة بمحام أمام مرحلتي التحقيق والمحاكمة إلا أن الدور الذي يلعبه محامي الدفاع في التأثير على سير التحقيق والمحاكمة، في الواقع العملي، قد لا يعكس الحكمة من وراء النص على هذه الضمانة ولا سيّما في ظل المبدأ العام الذي يحكم العملية الإجرائية في ليبيا والقائمة على المسؤولية الرسمية على العملية وتحكم أحد أطرافها في إدارة جمع الأدلة في مرحلة ما قبل المحاكمة وهو ما ستتناوله الدراسة في جزئها الثاني.

2 - 6 الحق في المحاكمة وفق إطار زمني معقول

نصت على هذه الضمانة الفقرة من المادة 14 بقولها وأن يحاكم دون تأخير لا مبرر له.

ونصت الاتفاقية الأوروبية على أنه لكل شخص في تحديد حقوقه المدنية والتزاماته أو من أي تهمة جنائية ضده، يحق للجميع الحصول على العدالة وجلسة استماع علنية في غضون فترة زمنية معقولة من قبل هيئة مستقلة ومحكمة نزيهة منشأة بموجب القانون

والمحكمة الأوروبية عند تقييمها لمعقولية وقت المحاكمة أكدت على عدة عوامل قد تؤثر أو تبرر طول المحاكمة وأنه يجب تحقيق توازن عادل بين الجوانب

المختلفة لهذا المطلب. ومن هذه العوامل تعقيد القضية، وسلوك المدعي وسلوك السلطات الإدارية والقضائية ذات الصلة.

وتزداد أهمية هذه الضمانة في الحالة التي يكون فيها المتهم خاضعاً للحبس الاحتياطي خلال فترة المحاكمة وهو ما يدعو إلى تقييد الحد الأقصى للحبس الاحتياطي كما فعلت عدد من التشريعات المقارنة.

كما أن طول فترة المحاكمة قد تسببه عوامل عديدة منها ما قد يعود إلى حجم القضايا المعروضة على دائرة واحدة وكذلك آليات إعداد القضاة وتأهيلهم ليكونوا قضاة ومنها أيضاً ما يعود إلى عدم وجود القضاة المتخصص، ويشتكى كثير من القضاة من اضطرارهم إلى التعامل مع عدد كبير من القضايا وما يتطلبه ذلك من جهد خاصة وأن القضاة موكول له إدارة جلسات المحكمة والفصل في القضايا وتسبب الأحكام ولعله يمكن التوصية بعدد من الخطوات تشمل:

وجود برنامج تأهيل خاص بالقضاة قبل اختيارهم ونقلهم من هيئاتهم القضائية السابقة، لا سيما وأن لائحة المعهد العالي للقضاة الجديدة قد نصت على أنواع ثلاثة من التدريب والتأهيل والتي تشمل التدريب الأساسي والتدريب المستمر والتدريب المتخصص.

التفكير في اعتماد قضاء جنائي متخصص بحيث يتم إعداد القضاة قبل توليهم وظيفة القضاء ليتخصصوا في مجال واحد.

ونظراً للدور الكبير المناط بالقاضي الجنائي في إدارة المحاكمة والسلطات الواسعة التي منحها لها القانون للوصول للحقيقة بما فيها حرته في تكوين عقيدته، ونظراً لتعدد المسائل الجنائية وارتباطها بعدد من العلوم الاجتماعية والعلمية فهناك أصوات تنادي بضرورة أن يتم اعتماد القضاة الجنائي المتخصص، والذي يقوم على إعداد خاص للقضاة المؤهلين لنظر القضايا الجنائية وليس لهم الجلوس للنظر في القضايا المدنية أو الإدارية.^[21]

كما إن زيادة عدد الدوائر المتاحة للنظر في القضايا قد يخفف من العبء الملقى على القضاة ويعطي للقضاة مجالاً أوسع للنظر في القضايا المعروضة بما يكفل إدارة حسنة للعدالة.

21 - حسن حسن الحمودوني، تخصص القاضي الجنائي دراسة مقارنة: الإسكندرية، دار الجامعة الجديدة.

2 - 7 الحق في التقاضي على درجتين

نصت الفقرة الخامسة من المادة الرابعة عشرة من العهد الدولي على إنه لكل شخص أُدين بجريمة حق اللجوء وفقاً للقانون، إلى محكمة أعلى كيما تعيد النظر في قرار إدانته وفي العقاب الذي حكم به عليه.

ويوفر القانون الليبي هذه الضمانة للمتهم في جرائم الجرح والمخالفات، حيث تنظر محكمة الجرح والمخالفات وهي هيئة مشكلة من ثلاثة قضاة في الطعون التي يرفعها ذوو الشأن ومنهم المتهم والنيابة العامة ضد حكم محكمة الجرح والمخالفات.

غير أن أحكام محكمة الجنايات غير قابلة للطعن وإعادة المراجعة من هيئة قضائية أخرى ولا تقبل إلا الطعن بالنقض أمام المحكمة العليا، وهو طريق طعن غير عادي يستلزم اشتراطات خاصة وأن يكون مؤسساً على الخطأ في تطبيق القانون أو تأويله أو تفسيره.

ويظهر من نص الفقرة الخامسة للمادة 14 من العهد الدولي أنها تشترط أن يكون للاستئناف المقدم القدرة على إعادة النظر في الوقائع والجوانب القانونية معاً، وأنه في الأحوال التي يوفر فيها القانون مراجعة قضائية تتعلق بالمسائل القانونية فقط، لا يحقق هذا النوع من المراجعة متطلبات المادة 14 فقرة 5.^[22]

وتظهر الحاجة هنا إلى تعديل القانون والنص على إمكانية استئناف أحكام محكمة الجنايات أمام محكمة أعلى، وقد نص على هذه الضمانة مشروع الدستور صراحة في المادة 124 بقوله «فيما عدا المخالفات والدعاوى قليلة الأهمية التي يحددها القانون، تنظم المحاكمات على درجتين ويحدد القانون اختصاصات المحاكم والإجراءات المتبعة أمامها».

22 - اللجنة المعنية بحقوق الإنسان التابعة للأمم المتحدة، التعليق العام رقم 32 من 2007 (C CPR)، الفقرة 50.

الجزء الثاني

الحق في التوازن الاجرائي في الإجراءات الجنائية والحق في إجراءات جنائية خصامية

3-1 الحق في التوازن الاجرائي بين الادعاء العام والمتهم (توازن الأسلحة) equality of arms

يعني التوازن الإجرائي أن كل طرف في الدعوى يجب أن تتاح له فرصة متكافئة لعرض قضيته وألا يتمتع أي منهما بأي مزايا جوهرية مقابل خصمه. على الرغم من أن مبدأ التوازن الاجرائي غير منصوص عليه صراحة في المادة، 14 من العهد الدولي أو المادة 6 من بموجب الاتفاقية الأوروبية، اعتبرت هيئات الاتفاقية هذا المبدأ متأصل في مفهوم المحاكمة العادلة المتجسد في المادة 6.^[23] وقد ورد ذكر مبدأ تكافؤ وسائل الدفاع لأول مرة في قضية نيوميستر واعتُبر أحد عناصر المادة 6 في سياق الإجراءات الجنائية، ويعني هذا المبدأ أنه يجب أن يكون هناك توازن في الفرص الإجرائية بين الدفاع والادعاء.^[24]

يتمثل دور مبدأ تكافؤ وسائل الدفاع في إرساء المساواة الإجرائية أمام المحكمة عندما يبني المدعى عليه دفاعه. وقد أوضحت دائرة الاستئناف بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة ذلك عندما واجهت سؤالاً مفاده أن المدعي العام كان في وضع أفضل للبحث عن الأدلة وجمعها مقارنة بالدفاع. ورأت المحكمة أن المبدأ يعني أن الأطراف يجب أن تكون متساوية أمام المحكمة ولضمان هذه المساواة، فإن المحكمة ملزمة بمساعدة الأطراف في عرض قضيتهم عند طلب هذه المساعدة. إذا كان الطرف بالرغم من هذه المساعدة، لا يزال غير قادر على الحصول على الأدلة، فهذه مسألة تقع خارج نطاق مبدأ تكافؤ وسائل الدفاع كمبدأ للمساواة الإجرائية.

23 - Stavros, Stephanos, *the Guarantees for Accused Persons under Article 6 of the European Convention on Human Rights*, (Martinus Nijhoff Publishers, Netherlands, 1993),

24 - *Neumeister v. Austria*, 27 June 1968, series A. no. 8, para 22.

بموجب السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية، يعتبر الحق في تكافؤ وسائل الدفاع أحد أهم عناصر المحاكمة العادلة. ذكرت اللجنة في قضية باتاكي ودينشيرم أن تكافؤ وسائل الدفاع، أي المساواة الإجرائية للمتهم مع المدعي العام، هو عنصر متأصل في المحاكمة العادلة.

يجب الإشارة أولاً إلى أن مصطلح تكافؤ وسائل الدفاع بين الطرفين لا يعني المساواة المطلقة. هذا يرجع إلى طبيعة الإجراءات الجنائية. على عكس الإجراءات المدنية، فإن المدعي العام هو الوحيد الذي يمكنه أن يفرض على المتهم تدابير وقائية مختلفة. يمكن اعتقال المتهمين فقط. في القضايا المدنية، يمكن أن يتغير دور الأطراف من مدعى عليه إلى مدعي. في الإجراءات الجنائية لا يمكن للمدعى عليه العمل كمدع عام في أي مرحلة. توضح هذه الأمثلة الطبيعة المحددة للإجراءات الجنائية. ليس من الممكن تخيل مساواة بين الطرفين في العملية الجنائية. لا يمكن بأي حال من الأحوال موازنة سلطة الشرطة والمدعي العام في البحث عن الأدلة والسبل المتاحة لهما من قبل المتهم ودفاعه. في الحياة الواقعية، سيكون للمدعي العام ميزة أفضل بكثير لإثباتها.

3-1-1 تكافؤ وسائل الدفاع فيما يتعلق بالأدلة

يستلزم مبدأ تكافؤ وسائل الدفاع أن يكون للأطراف نفس الحق في الوصول إلى السجلات والوثائق الأخرى المتعلقة بالقضية، على الأقل بقدر ما يمكن أن تلعب دوراً في تشكيل رأي المحكمة. يجب منح كل طرف فرصة للتعليق ومعارضة حجة الطرف الآخر. وصلت هذه القضية إلى المحكمة في قضية فيلدبروج. ادعت المدعية أن حقها في محاكمة عادلة بموجب المادة 1/6 قد انتهك لسببين. في المقام الأول، لم تتح لمقدم الطلب فرصة المثل - سواء شخصياً أو من قبل محام للدفاع في قضيتها. ثانياً، لم يتم توفير تقرير الخبيرين الطبيين لها مما يعني أنها لم تكن قادرة على التعليق عليهما أو طلب خبرة مقابلة، ولكن في الممارسة العملية، قدمت هاتان الوثيقتان لرئيس مجلس الطعون مع الأساس الوحيد لقراره. ولاحظت المحكمة أن المدعي لم يُمنح الفرصة للرجوع إلى الأدلة الموجودة في ملف القضية، ولا سيّما التقريرين اللذين كانا أساس القرار وباختصار فقد تم

انتهاك مبدأ التوازن الاجرائي، وبالتالي، قضت المحكمة بحدوث انتهاك للمادة
6.[25]

إن عدم المساواة في تقديم الحجج والملاحظات التي من شأنها أن تضع الدفاع في مكان غير مؤات وتمنعه من الرد على هذه الملاحظات تتعارض مع مبدأ تكافؤ الوسائل الاجرائية. لذلك قضت المحكمة في مناسبات عديدة بأن قدرة النيابة العامة على تقديم الملاحظات والحجج إلى المحكمة دون إخطار الدفاع تشكّل انتهاكاً لمبدأ المساواة بين الأطراف وتنتهك الحق في محاكمة عادلة.

بالإضافة إلى ذلك، يجب أن يكون لدى الأطراف نفس الإمكانية للاتصال بالخبراء ويجب أن يتلقى خبراءهم نفس المعاملة. في قضية بونيش، وجدت المحكمة أن سلوك الخبير المنخرط في الإجراءات والصلاحيات الممنوحة شكك في حياديته، لذلك كان لا بد من اعتباره شاهداً للدعاء وليس كخبير. وبما أن المتهم لم يُمنح نفس الفرصة لاستدعاء مثل هذا الخبير، فقد انتهك مبدأ «تكافؤ الاسلحة» (equality of arms). وخلصت المحكمة إلى أنه لا يمكن اعتبار الشاهد الخبير خبيراً محايداً، بل يجب اعتباره شاهداً ضد الدفاع.[26]

باختصار، يمكن القول هنا أن فحص السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان فيما يتعلق بمبدأ تكافؤ وسائل الدفاع قد أظهر أن هذا المبدأ قد مر بتطور هام. بالإضافة إلى ضمان المساواة الرسمية للأطراف في تقديم أدلتهم أثناء المحاكمة، فإن المحكمة وأخذاً في الاعتبار التفاوت في السلطة والموارد بين الادعاء والدفاع ترى أن المتهم يجب أن يكون لديه إمكانية الوصول إلى جميع المعلومات ذات الصلة التي تم جمعها من قبل السلطات.

3 - 1 - 2 هل المتهم في التحقيق السابق للمحاكمة طرف فعلي؟

النيابة العامة ليست خصماً حقيقياً للمتهم. الادعاء هو خصم مجرد وظيفته ضمان تطبيق القانون بشكل صحيح. النيابة العامة هي ممثل المجتمع ككل أمام المحكمة. النيابة العامة لا تعنى فقط بإثبات ذنب المتهم، بل تبحث عن الحقيقة

25 - *Feldbrugge v. the Netherlands*, no. 8562/79. 27 July 1987

26 - *Bönisch v. Austria*, 6 May 1985, series A no. 92, (1987) 9 EHRR 191

وتحمي الأبرياء. كل هذه الأقوال شائعة الاستخدام لوصف طبيعة عمل النيابة العامة ودورها في القانون الليبي. هذه هي البيانات النموذجية المستخدمة في كثير من الأدبيات والتي استشهد بها العديد من القضاة ومسؤولي العدالة لدحض أي ادعاء بأن النيابة العامة لا يمكن أن تكون طرفاً ضد المتهم، وبدلاً من ذلك، فهو ضابط محايد ونزيه.^[27]

وفقاً للمبادئ التي طورتها المحكمة الأوروبية في ستراسبورغ فإنه لا يمكن اعتبار المدعي العام ضابطاً مستقلاً أو قاضياً بمفهوم المادة 6 من الاتفاقية. توصلت المحكمة الأوروبية إلى هذا الاستنتاج فيما يتعلق بالاحتجاز السابق للمحاكمة ورأت أنه لا يمكنه اتخاذ قرار بشأن احتجاز المتهم لأنه طرف في الدعوى، وتتعارض مصالحه مع مصالح المتهم. لم تعد المحكمة تقبل الحجج التي قدمتها مختلف السلطات الوطنية في أوروبا التي تدعي أن النيابة العامة يمكن أن تفي بمتطلبات قاضٍ أو موظف مستقل.^[28]

لا يمكن مقارنة مبدأ المسؤولية القضائية الرسمية عن سير العملية الاجرائية، وهو أحد ركائز العدالة الجنائية في قارة أوروبا، مع كل الانتقادات الموجهة له، بالوضع في ليبيا. ستظهر مقارنة كيفية إجراء التحقيق السابق للمحاكمة في ليبيا مع نموذجها الذي يحتذى به في أوروبا وفرنسا وبلجيكا وغيرها وحقيقة أن النظام الليبي لم يشهد أي تغيير منذ إصدار قانون الإجراءات الجنائية.

من الواضح أنه في حين ابتعدت الأنظمة الأوروبية عن النسخة القديمة من نظام التحقيق، فإن النيابة العامة في ليبيا لا تزال هي الجهة الوحيدة المسؤولة عن التحقيق بمساعدة الشرطة إلى جانب كونها سلطة الاتهام. سيكون من المقبول افتراض أن هناك دوراً هامشياً للغاية للدفاع يلعبه في هذه المرحلة من الإجراءات. يستجوب المدعي العام المتهم، ويستدعي الشهود، ويستدعي خبيراً، ويحتجز المتهم. لا يتم موازنة هذه الصلاحيات والسلطات من خلال المشاركة الفعالة للمتهم أو لدفاعه.

27 - مأمون سلامة الإجراءات الجنائية في القانون الليبي، منشورات جامعة، قاربونس.

28 - *De Jong, Baljet and Van Den Brink v. the Netherlands* 22 May 1984, series A NO. 77, P. 22, para 49 and *Van Der Sluijs, Zuiderveld and klappe v. Netherlands* 22 may 1984, series A NO. 78, Para 44

ليس من الدقة الادعاء بأنه بما أن المادة 6 بكل ضماناتها تتعلق فقط بمرحلة المحاكمة، فلا يمكن التذرع بهذه المادة للعب دور في مرحلة ما قبل المحاكمة (مرحلة التحقيق الابتدائي). من المرجح أن يكون للترابط بين المرحلتين وتأثير مرحلة ما قبل المحاكمة على مرحلة المحاكمة يستلزم إدراج مرحلة ما قبل المحاكمة ضمن مجال المادة 6. وقد أقرت المحكمة الأوروبية أنه لضمان محاكمة عادلة يجب حماية حقوق المتهم أثناء مرحلة ما قبل المحاكمة بما في ذلك مبدأ التوازن الإجرائي. من المرجح أن تضر مرحلة ما قبل المحاكمة بتحضير مرافعة الدفاع خلال مرحلة المحاكمة وبالتالي عدالتها.^[29]

كما أن التفاوت في القوة بين الطرفين واضح خلال التحقيق. المدعي العام المسؤول عن التحقيق وتوجيهه، ولا يملك الدفاع أي سلطة على الإطلاق للتأثير على العملية. لا يوجد التزام على المدعي العام بالرد على أي طلب من الدفاع. يُلزم القانون المدعي العام بإبلاغ الدفاع بزمان ومكان أي نشاط ينوي القيام به، على سبيل المثال، استجواب الشاهد، وفحص مسرح الجريمة. لكن الواقع يختلف، ونادرًا ما يتم إخطار المتهم والدفاع بهذه الإجراءات، وحتى إذا كان المتهم محتجزًا، في معظم الحالات، لا يتم استدعاؤه لحضور هذه الأنشطة.

علاوة على ذلك، إذا كان محامي الدفاع حاضرًا أثناء التحقيق فلا توجد مشاركة فعالة. لا يمكنه توجيه الأسئلة إلى الشاهد مباشرة، والأمر متروك للنيابة العامة لطرح أسئلته على الشاهد. في كثير من الأحيان، في الممارسة العملية، في نهاية الإجراء، سيتم سؤال الدفاع عما إذا كان لديه أي شيء ليقوله. ستطلب النيابة العامة من الكاتب تدوين حجة الدفاع أو ملخص لما قاله وباختصار لا توجد مواجهة حقيقية بين الطرفين.

إن اعتماد النظام الليبي على النيابة العامة وحدها للبحث عن الحقيقة والتكليف بمتابعة الأدلة لصالح المتهم وضده لا يضمن في حد ذاته إجراءات عادلة وعادلة. يتوقف الأمر إلى حد كبير على نزاهة المدعي العام في ممارسة واجبه بحسن نية ودون تحيز، والبحث عن أدلة نفي بنفس الحماس. لا توجد ضمانات إجرائية كافية متاحة في هذه المرحلة لحماية حق المتهم والسماح للدفاع بالتأثير على التحقيق.

29 - Emmerson Ben & Ashworth Andrew, *Human Rights and Criminal Justice* (London sweet & Maxwell 2007) p 171 - 174

لذلك يمكن القول بأن المطالبة بضرورة التدخل القضائي أو الإشراف القضائي في التحقيق السابق للمحاكمة قوية للغاية. في هذا الصدد، من الأمن أن نقول إن حق المتهم في مرحلة ما قبل المحاكمة، وبشكل أساسي الحق في تكافؤ وسائل الدفاع، يمكن وصفه في أحسن الأحوال بأنه لا ينسجم والتطورات التي شهدتها النظم اللاتينية في أوروبا.

لمحامي الدفاع دور هامشي وبالكاد يمكنهم التأثير على الإجراءات. يتم قبول أقوال الشهود على الورق ويتم أخذها من قبل الشرطة أو المدعي العام دون أي فرصة للدفاع للحضور أو استجواب الشهود. من الواضح أن هناك فجوة بين واقع الإجراءات في التحقيق السابق للمحاكمة ومتطلبات الحق في محاكمة عادلة.

ستظهر نظرة فاحصة على الأنظمة اللاتينية الأخرى أن هذه الأنظمة قد قطعت شوطاً طويلاً نحو معاملة أكثر مساواة للدفاع في مرحلة ما قبل المحاكمة، وذلك بفضل تأثير السوابق القضائية للمحكمة الأوروبية. تاريخياً في فرنسا، تم تهميش دور الدفاع في الإجراءات الجنائية وكان ذلك بسبب ترسخ فكرة الإشراف القضائي على العملية الاجرائية. هناك ثقافة ترى في عملية البحث عن الحقيقة على أنها مسؤولية الدولة. إن نظام الشرطة والمدعين العامين والقضاة برمته مكرس لإثبات الحقيقة وحماية مصالح المجتمع، بما في ذلك مصالح المتهمين.^[30] على خلفية هذه الأفكار، فإن أي محاولة لمنح حقوق أكثر فاعلية للدفاع قوبلت بالريبة والعداء. حتى وقت قريب في فرنسا، كان الدور النشط للدفاع في مرحلة ما قبل المحاكمة يعتبر ذا نتائج عكسية أو حتى عقبة أمام عملية إثبات الحقيقة. وقد قوبلت التغييرات في القانون لتمهيد الطريق لدور أكثر فاعلية للدفاع بمقاومة شديدة وإحجام عن تنفيذها. لكن بعد إدانة فرنسا لعدم القيام بما يكفي للالتزام بنتيجة المحكمة الأوروبية، أحدثت بعض التغييرات المهمة للسماح بدور أكثر مساواة لمحامي الدفاع.^[31]

30 - Hodgson J., 'the Detention and Interrogation of Suspects in Police Custody in France: A Comparative Account' 2004 vol 1 European Journal of Criminology 163 p 171

31 - Hodgson J., *French Criminal Justice: A Comparative Account of the Investigation and Prosecution of Crime in France*, (Oxford hart publishing 2005) p 138 - 141

على سبيل المثال، بالإضافة إلى واجب الشرطة بإبلاغ المشتبه فيه بحقه في التزام الصمت، يحق للمشتبه به الحصول على نسخة من محتوى الملف. في قضية *Foucher v France*، وجدت المحكمة أن رفض الوصول إلى ملف القضية، وخاصة الأدلة ضد المتهم قبل المحاكمة كان انتهاكاً لمبدأ تكافؤ الوسائل الاجرائية. وقد حُرم المدعي الذي اختار أن يمثل نفسه، من الوصول إلى الملف والتقارير الرسمي، الأمر الذي كان عاملاً حاسماً في إدانته في مرحلة المحاكمة. ولم تقبل محاكم الاستئناف والنقض في فرنسا حجته بأن هذا الرفض ينتهك حقه في محاكمة عادلة بموجب الاتفاقية ويشكل انتهاكاً لمبدأ التوازن الاجرائي. واعتبرت اللجنة السابقة أن حرمان مقدم الطلب من الوصول إلى ملف القضية، عندما لا يكون ممثلاً بمحام، يشكل انتهاكاً كبيراً للحق في محاكمة عادلة بسبب انتهاك مبدأ تكافؤ وسائل الدفاع والقيود. بشأن حقوق الدفاع التي ينطوي عليها. وخلصت المحكمة إلى وجود انتهاك للمادة 1/6.^[32]

أدت هذه الإدانات من مكمة ستراسبورغ إلى بعض التغييرات التي كان على فرنسا إدخالها من أجل استيعاب فقه المحكمة الأوروبية، ويمكن القول بأنها ذات صلة بالقضية الليبية. إذا أردنا الإبقاء على التحقيق السابق للمحاكمة كمرحلة مهمة لجمع المعلومات والأدلة، يجب التوفيق بين النظام وبين دور أكثر فاعلية للدفاع والمزيد من الحماية للمتهمين. لا يجب أن يُنظر إلى الدور النشط للدفاع على أنه يقوض عملية تقصي الحقائق الرسمية. يمكن القول بدلاً من ذلك، أن مشاركة الدفاع يمكن أن تركز على التأثير على محتوى الملف الذي سيبقى نتاج الإشراف القضائي الرسمي.

دور الدفاع لا يتحدى المبدأ الأساسي للإشراف القضائي، حيث أن المحامي يتعامل مع التحقيق من خلال القاضي (قاضي التحقيق أو قاضي الاشراف على التحقيق)، الذي يكون قادراً على التوسط والسيطرة على التأثير الذي يمارسه الدفاع على التحقيق، وكذلك الملف. أن المحامي لا يتم تصويره كممثل أساسي في العملية السابقة للمحاكمة ولكنه يمكن ان يعمل بشكل أكبر كمساعد للقاضي. يتمثل دور الدفاع في التدقيق في نتيجة التحقيق، والطلعن في المخالفات في الإجراءات، وطلب إجراء تحقيق معين.

32 - *Foucher v France*, 18th march 1997, reports 1997 - II, 452, (1998) 25 EHRR 157

3 - 2 الحق في محاكمة تناظرية (المخاصمة، المواجهة) adversarial proceeding

3 - 2 - 1 الحق في إجراءات تخاصمية أمام المحكمة الأوروبية

غالبًا ما يستخدم مصطلح الخصومة لوصف نظام القانون العام (الانجلوسكسوني) common law على عكس أنظمة التحقيق (النظام التقييبي أو التفتيشي)، ويستلزم الحق في إجراءات خصامية من حيث المبدأ، إتاحة الفرصة للأطراف للحصول على المعلومات والأدلة والتعليق على جميع الأدلة المقدمة أو الملاحظات المقدمة، وأكدت المحكمة على أهمية هذا الحق. لإجراءات الدعوى في القضايا الجنائية في كثير من أحكامها.

ومن الجوانب الأساسية للحق في محاكمة عادلة أن الإجراءات الجنائية، بما في ذلك العناصر المتعلقة بالإجراءات، يجب أن تكون خصامية وأن يكون هناك تكافؤ في وسائل الدفاع بين الادعاء والدفاع. يعني أنه يجب إعطاء كل من الادعاء والدفاع فرصة الاطلاع والتعليق على الملاحظات المقدمة والأدلة التي قدمها الطرف الآخر، بالإضافة إلى ذلك، تتطلب المادة 6 (1) ما يلي: يجب على سلطات الادعاء أن تكشف للدفاع عن جميع الأدلة المادية في وضعيتها سواء لصالح أو ضد المتهم.^[33]

قضت المحكمة في قضية Krcmar وغيرها ضد جمهورية التشيك، أن الحق في إجراءات خصامية يتطلب أن تتاح للأطراف الفرصة ليس فقط للإعلان عن أي دليل مطلوب لإثبات ادعاءاتهم، ولكن أيضًا للحصول على المعرفة والتعليق على جميع الأدلة المقدمة أو أية ملاحظات قُدمت بهدف التأثير على قرار المحكمة. في هذه الحالة لم تتح للمدعي الفرصة لمعرفة الأدلة ضده للتعرف على الأدلة أمام المحكمة أو التعليق على وجودها. ووجدت المحكمة انتهاكًا للحق في جلسة تخاصمية.^[34]

وما يمكن فهمه من السوابق القضائية للمحكمة فيما يتعلق بالحق في تخاصمية هو أن الحق يشمل عنصرين. أولاً: حق المتهم في الحضور والثاني هو إتاحة الفرصة

33 - *Rowe and Davies v. the United Kingdom*, judgment of 16th February 2002, app. no 00028901/95, para.60

34 - *Krcmar and other v Czech Republic*, no. 35376/97, 3 march. 2000, (2001) 31 EHRR 41

للطعن في الأدلة الموجودة ضده وعرض قضيته وأدلته. قررت المحكمة في قضية ستانفورد ضد المملكة المتحدة أن الحق في المشاركة بفعالية في المحاكمة الجنائية يتطلب حضور المتهم وضمان قدرته على فهم الإجراءات ومتابعتها.^[35]

الجانب الثاني من الحق في محاكمة تخاصمية هو أن المتهم يجب أن يكون على علم بالدفع والحجج ضده وفرصة للطعن في هذه المذكرات. يجب على سلطات الادعاء أن تكشف للدفاع عن جميع الأدلة المادية لصالح المتهم أو ضده، لكن الحق في الكشف ليس حقاً مطلقاً. في الإجراءات الجنائية، قد تكون هناك مصالح متضاربة، مثل الأمن القومي، والحاجة إلى حماية الشهود أو الحفاظ على أساليب الشرطة السرية للتحقيق في الجريمة. يجب موازنة تقييد حقها بشكل كافٍ.

من حيث المبدأ، يعود الأمر للمحاكم الوطنية لتقرير ما إذا كان عدم الكشف عن الأدلة ضرورياً للغاية. تفحص المحكمة الأوروبية ما إذا كانت إجراءات اتخاذ القرار المطبقة في كل قضية تمتثل، قدر الإمكان، لمبدأ التخاصمية وتكافؤ الوسائل الاجرائية، وأدرجت ضمانات كافية لحماية حقوق المتهمين. في هذا الصدد، يبدو من المهم معرفة ما إذا كان الدفاع على علم، ويمكنه تقديم مذكرات ويمكنه المشاركة في الاجراءات.

يستلزم الحق في إجراءات الخصومة أيضاً أن يكون للدفاع فرصة حقيقية للرد على ودحض جميع الأدلة ضد المتهم. إذا لم يتم إبلاغ الدفاع بتقرير القاضي (تقرير أعده أحد قضاة المحاكمة في بداية المحاكمة)، بينما تم إرسال التقرير إلى المحامي العام فإن هناك إخلالاً بمبدأ المواجهة أو الخصامية، الهيئة أكدت في قضية Slimane Kaid v France إن عدم التوازن هذا لا يتعارض مع تكافؤ وسائل الدفاع فحسب، بل أيضاً أن انتهاك الحق في محاكمة عادلة قد تم تقويضه من خلال حقيقة أن مذكرات المحامي العام لم يتم إبلاغ مقدم الطلب، مخالفة لمبدأ إجراءات المواجهة.^[36]

35 - *Stanford v United Kingdom* judgment of 23 feb 1994, series A no. 282.

36 - *Slimane - Kaid v France*. (Application no 48943/99), 27 nov.2003 99.

3 - 2 - 2 الحق في محاكمة تنظرية (تقوم على المواجهة) في ليبيا.

يجب أن تكون المحاكمة في ليبيا بشكل عام مكان المواجهة بين الادعاء والمتهم. تكون المحاكمة علنية إلا في ظروف خاصة، وينبغي أن تكون الشفوية هي الشكل الذي يتم من خلاله تقديم الشهود والمرافعات. يجب احترام توجيه دفاعه وشهوده. بشكل عام، يهدف قانون الإجراءات الجنائية في ليبيا إلى تزويد المتهم ودفاعه بالحق في جلسة استماع الخصومة، بمعنى أنه يدير دفاعه وفقاً لمبدأ المواجهة على الأقل في مرحلة المحاكمة، ولكن ما إذا كانت هذه القاعدة سارية بعد الاستثناءات من الناحية العملية هم ما سيتم بحثه لاحقاً.

كما تم بيانه سابقاً، يستلزم الحق في محاكمة خصامية أن يكون للمتهم الحق في معرفة الادعاءات المرفوعة ضده وأن يكون له فرصة دحضها. يستدعي الحق في معرفة التهم والأدلة الموجهة ضد المتهم والاطلاع عليها مسألة الكشف. هذا السؤال ليس ملحقاً للغاية في السياق الليبي لأن كل الأدلة والمعلومات مخزنة في الملف الذي يجب أن يكون بشكل عام متاحاً للمتهم وللدفاع عنه. يتم التعامل مع جميع الأدلة ضد المتهم أو لصالحه على قدم المساواة وترجمتها إلى أشكال وأقوال وتقارير مكتوبة وتحفظ في ملف القضية. يجب أن يكون للدفاع الحق في الاطلاع على الملف في أي مرحلة من مراحل الإجراءات. كما يجب أن يكون له الحق في تصوير أي مستندات واردة في الملف على الرغم من عدم ذكر ذلك صراحة.

تخول النصوص القانونية للدفاع استدعاء شهوده، وتسمح للدفاع باستدعاء شهوده من خلال إخطارهم بتاريخ المحاكمة وفي حالة جريمة الجنايات. بمجرد أن تقرّر غرفة الاتهام إحالة القضية للمحاكمة أمام محكمة الجنايات، يجب عليها إخطار الدفاع والنيابة العامة والمدعي المدني لتقديم قائمة بالشهود الذين يرغبون في استدعائهم أمام محكمة الجنايات. على الرغم من أنه يبدو أن للدفاع الحق في استدعاء أي شخص يرغب في سماعه كشاهد، فإن المادة 159 تمنح الغرفة سلطة تقديرية لاستبعاد أي شاهد على أساس أن شهادته لن يكون لها أي تأثير على

المحاكمة أو في حال حدوث ذلك. يقرر أن الغرض من استدعاء الشهود هو فقط تأخير الإجراءات وتجريد المحاكمة.^[37]

علاوة على ذلك، يسمح قانون الاجراءات للطرفين باستدعاء أي شهود لم يتم إدراج أسمائهم في القائمة الأولية قبل ثلاثة أيام على الأقل من بدء المحاكمة، ولكن يجب عليهم تحديد الغرض من شهادتهم. أثناء المحاكمة سيتم الاستماع إلى شهود الادعاء أولاً، وسيتم التحقيق من قبل النيابة وأخيراً من قبل الدفاع. سيتم فحص شهادة شهود الدفاع بعد ذلك أولاً من قبل الدفاع ثم الادعاء، ومع ذلك، يجوز لكل طرف أن يطلب الاستماع إلى شاهد معين مرة أخرى ليسأله عن الوقائع التي ادلى بها أثناء شهادته.^[38]

كما يتيح القانون للدفاع فرصة تعيين خبيره الخاص. يُذكر أن للمتهم الحق في أن يكون لديه خبير استشاري خاص به ويطلب بإتاحة جميع المستندات والمواد الأخرى التي كانت متاحة لخبير الادعاء لخبيره الخاص بشرط ألا يؤدي ذلك إلى تأخير الإجراءات.^[39] يسمح قانون الإجراءات للدفاع بأن يطلب من المحكمة استدعاء الخبير الذي قدم التقرير في مرحلة ما قبل المحاكمة لسماع شهادته وفي حالة عدم تعيين خبير سابق، يحق للمتهم أن يطلب من المحكمة تعيين خبير أثناء المحاكمة إذا شعر بالحاجة إلى الحصول على رأي خبير.^[40]

وتجدر الإشارة أيضاً إلى أنه على الرغم من أن قانون الاجراءات يسمح للمحكمة بتعيين خبير مضاد بناءً على طلب الدفاع للطعن في خبير الادعاء، إلا أن هذا قد يكون صعباً للغاية في الحياة الواقعية. بينما يمكن للمدعي العام الوصول إلى مركز الخبرة القضائية، يتعين على الدفاع إيجاد خبير بمفرده وعلى نفقته الخاصة.

37 - تنص المادة 159 إ.ج على: «عندما تصدر غرفة الاتهام أمراً بالإحالة إلى محكمة الجنايات، تكلف كلاً من النيابة العامة والمدعي بالحقوق المدنية والمتهم أن يقدم لها في الحال قائمة بالشهود الذين يطلب أن تسمع شهاداتهم أمام المحكمة مع بيان أسمائهم ومحال إقامتهم والوقائع التي يطلب من كل منهم أداء الشهادة عنها. وتضع غرفة الاتهام قائمة نهائية بالشهود المذكورين، وتكلف النيابة العامة بإعلانهم ما لم تر أن شهاداتهم لا تأثير لها على الدعوى، أو أن القصد من طلب حضورهم المطلق أو النكاية. ولغرفة الاتهام أن تزيد في هذه القائمة فيما بعد بناء على طلب المتهم أو المدعي بالحقوق المدنية شهوداً آخرين، ويجب إخطار النيابة العامة بهذا الطلب قبل الفصل فيه بأربع وعشرين ساعة».

38 - المادة 245 إ.ج

39 - المادة 72 إ.ج

40 - المادة 265 إ.ج

هذه أيضًا مسألة التكافؤ الاجرائي. ويمكن اقتراح أنه ينبغي أن تكون هناك أحكام قانونية تنظم حق المتهم في مواجهة الخبرة بموجب أحكام المساعدة القانونية. ويمكن للمتهم الذي لا يستطيع توفير نفقات الخبراء الخاصين الاستفادة من هذه الأحكام. إن تمكين المتهم من الحصول على رأي خبير خاص به في مرحلة مبكرة من الإجراءات قد يساعد أيضًا في اختصار وقت الإجراءات وتأمين إنهاء مبكر للقضية ضد المتهم. إذا كان رأي الخبير المضاد حاسمًا جدًا، فقد يقتنع الادعاء بعدم وجود حاجة للمضي قدمًا في القضية واختيار إسقاط التهم الموجهة إلى المتهم. كما قد يؤدي فحص رأي الخبير لصالح وضد المتهم في مرحلة ما قبل المحاكمة إلى توصل الطرفين إلى اتفاق حول أدلة معينة وعدم إثارة القضية مرة أخرى في مرحلة المحاكمة. هذا يمكن أن يقصر من وقت المحاكمة في وقت لاحق.

3 - 2 - 3 استجواب الشهود في مرحلة ما قبل المحاكمة ومبدأ الفورية والمباشرة

يطرح موقف المحكمة الأوروبية تجاه الأدلة التي تم جمعها خارج المحكمة (مرحلة ما قبل المحاكمة) في قضية تال تساؤلًا حول كيفية تعامل المحكمة الأوروبية مع مبدأ الفورية، وهو المبدأ الذي يتطلب أن تعرض الأدلة مباشرة أمام قاضي الحكم بما فيها الشهود والخبراء وغيرها وبما يتيح للدفاع الاعتراض عليها وتحديدها. وقد ذكرت المحكمة في عدد من المناسبات أن مبدأ الفورية عنصر مهم في الإجراءات الجنائية العادلة لأنه يمنح المتهم، في جملة أمور، إمكانية مواجهة الشاهد في حضور قاضٍ يفصل في القضية في نهاية المطاف.

يرتبط مبدأ الأدلة الجديدة ارتباطًا وثيقًا بالحق في جلسة تخاصمية وأكثر رسوخًا في نظام القانون العام. كنتيجة لمبدأ الآنية والشفوية، فإن القاعدة العامة هي أن الدليل المبني على شهادة شاهد خارج إطار المحاكمة والمثبتة في الأوراق فقط لا يمكن القبول به، لأنه لا يمكن اختبار صدق ودقة الشاهد الذي قال كلماته إلا من خلال استجواب الشهود، والحكم عليه من سلوكه وهو يؤدي شهادته.

هذا المبدأ غير واضح في البلدان الأوروبية حيث يسود نظام العدالة التحقيقي. يُنظر إلى مرحلة المحاكمة على أنها استمرار للعملية التي بدأها تحقيق الشرطة وتليها مرحلة التحقيق التي تجريها النيابة العامة أو قاضي التحقيق. سيتم الاحتفاظ بجميع الأدلة والمعلومات التي يتم جمعها في هذه المراحل في ملف القضية المعروف باسم الملف dossier، وبمجرد أن تقرر هيئة الادعاء توجيه اتهامات ضد المتهم، سيتم إحالة الملف إلى المحكمة للمحاكمة. لذلك، سيتعرض قاضي الموضوع إلى الأدلة التي يتم الحصول عليها من خارج قاعة المحكمة والتي تم تحويلها إلى شكل كتابي

وافقت المحكمة الأوروبية على اعتبار المحكمة الوطنية قد احترمت مبدأ الفورية على الرغم من اعتمادها على التوصل إلى حكم وعلى الأدلة التي تم الحصول عليها خارج قاعة المحكمة وبدون جلسة استماع علنية.

قضت المحكمة في مناسبات عديدة بأنه لا يتعارض مع الفقرة 3 (د) والفقرة 1 من المادة 6 لاستخدام الأقوال التي تم الإدلاء بها في المرحلة السابقة للمحاكمة كأدلة ما دام المتهم قد أتيحت له فرصة مناسبة ومناسبة للطعن. واستجواب الشهود ضده، إما في الوقت الذي كان الشاهد يدلي بأقواله أو في مرحلة لاحقة من الإجراءات.^[41]

ونتيجة لتخفيف إصرار المحكمة على المحاكمة باعتبارها المكان الأساسي لاستجواب الشهود، فقد ألزمت المحكمة المحاكم الوطنية بضمان اتخاذ تدابير مناسبة لمواجهة أي عقبات قد يواجهها الدفاع. كانت حقيقة أن الدفاع تمكن من مشاهدة أقوال الشاهد على شريط فيديو وكان لديه القدرة على طرح الأسئلة من خلال الشرطة إجراءات كافية في نظر المحكمة لتقوية دور الدفاع وأتاحت له فرصة الطعن في الأدلة ضده.

وقد قيل إن موقف المحكمة تجاه مبدأ الفورية ونهجها لقبول الأدلة خارج المحكمة التي تم الحصول عليها في مرحلة ما قبل جلسة الاستماع العلنية لم يكن هو الموقف الصحيح. يُزعم أن مثل هذا التخفيف للقواعد يحرم المدعى عليه من حماية ذات مغزى ويثير أيضاً شكوكاً جدية حول قدرة المادة 6 على دعم

41 - *Windisch v. Austria*, 27 September 1990, series A no. 186, (1990) 13 E.H.R.. 281 at para 26.
Asche v. Austria (1993) 15 E.H.R.R 597

الإنصاف. من أجل فهمها وتقديرها بشكل كامل. ويمكن القول إن المحكمة في توصلها إلى هذا النهج قد لاحظت في الواقع الصعوبات التي تواجه أنظمة العدالة الجنائية الوطنية في العديد من البلدان. أدى واقع الجريمة المنظمة اليوم، وعدم رغبة الشهود في الادلاء بشهادتهم والحاجة إلى حماية الشهود، إلى التطورات في مختلف الولايات القضائية الجنائية الوطنية فيما يتعلق بأهمية المرحلة السابقة للمحاكمة في البحث عن الحقيقة وموثوقية الأدلة التي تم الحصول عليها في هذه المراحل، هناك تغيير ملحوظ في المواقف خاصة في البلدان التي تخضع لنظام القانون العام حيث تكون جلسة الخصومة أكثر وضوحًا.

لتلخيص نهج المحكمة الأوروبية تجاه مبدأ الاجراءات الخصامية بموجب المادة 6 (1) (3)، يمكن القول إن المحكمة في موقف يقضي بأن الإدانة لا ينبغي أن تستند إلى أدلة أو أقوال الشهود التي لم تتح للمتهم أو دفاعه فرصة الاطلاع عليها ودحضها. وأظهرت القضايا المذكورة أعلاه أن المحكمة ستخلص إلى انتهاك المادة 6 إذا استندت إدانة المتهم إلى درجة حاسمة على أقوال الشهود التي أخذت في غياب المتهم أو ممثله القانوني. يجب أن يكون استجواب الشاهد متاحًا عندما تشكل الشهادة المعنية الأساس الرئيسي أو الحاسم أو الوحيد للإدانة. وقد قيل إن فهم المحكمة الأوروبية للحق في إجراءات خصامية كان لاستيعاب النظام الأوروبي التحقيقي.

3 - 2 - 4 أهمية المرحلة التمهيديّة كمرحلة لجمع الأدلة وفحصها.

يمكن القول إن الواقع اليوم هو أن التحديات التي تواجه نظام العدالة الجنائية الفعال أكبر من أي وقت مضى وقد أثر ذلك على العديد من التغييرات عبر مختلف النظم الجنائية الوطنية من أجل إيلاء المزيد والمزيد من الأهمية لمرحلة ما قبل المحاكمة. لكن هذه التغييرات لا يمكن أن تأتي على حساب حق المتهم في الحصول على جلسة استماع عادلة. حتى المحكمة الأوروبية قبلت أن تتعامل مع أهمية مرحلة ما قبل المحاكمة وقبلت أنه يمكن استخدام أدلة المرحلة السابقة للمحاكمة للبت في القضية الجنائية على الرغم من حقيقة أنه لم يتم إعادة إنتاجها مرة أخرى في المحاكمة، لكن المحكمة أصرت على أنه يجب احترام حقوق المتهم بما في ذلك الحق في الاستشارة القانونية، يجب أن تكون قد أتيحت للمتهم

الفرصة للطعن في هذه الأدلة في مرحلة ما قبل المحاكمة وهناك تدابير مطبقة لموازنة الصعوبات المفروضة على محامي الدفاع.

ومع ذلك، بصرف النظر عما إذا كان قبول الأدلة السابقة للمحاكمة يعد خيانة لتقاليد نظام جنائي معين (الانجلوسكسوني). يجب أن يدور النقاش حول الأسئلة المهمة الأخرى التي تواجه العدالة الجنائية في جميع أنحاء العالم. لقد أثار بعض الفقهاء في أوروبا ومنهم البروفسور فيلد هذه الأسئلة بحق في مقالته عن المحاكمة العادلة وتقاليد الإجراءات الجنائية في أوروبا، وخلص إلى أن السؤال الحقيقي يجب أن يكون: هل من الممكن الاستغناء عن الأدلة التي تم جمعها قبل المحاكمة؟ هل توجد بالفعل مزايا لـ «إصلاح» الأدلة في مرحلة ما قبل المحاكمة؟ هل يمكن أن تضمن اللوائح الأكثر صرامة من قبل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أو السلطات المحلية لظروف ما قبل المحاكمة التي يتم بموجبها جمع الأدلة «محاكمة عادلة»؟ تشير التطورات في إنجلترا وويلز، التي ربما تكون الولاية القضائية الأوروبية التي تتمتع بأقوى صيغة تاريخية على المحاكمة العلنية الشفوية الحاسمة، إلا أن الاستراتيجية البديلة - تدافع عن تنظيم مرحلة ما قبل المحاكمة لأنها ستكون «حاسمة» في معظم الحالات - قد تكون استراتيجية الإصلاح لمرحلة ما قبل المحاكم هي الأكثر فائدة.^[42]

3 - 2 - 5 الحق في استجواب الشهود في قانون الإجراءات الجنائية وأحكام المحكمة العليا

يجب أن تكون المحاكمة في ليبيا بشكل عام مكان مواجهة بين الادعاء والمتهم. تكون المحاكمة علنية إلا في ظروف خاصة، ويجب أن تكون الشفوية أيضاً الشكل الذي يتم من خلاله استجواب الشهود والحجج. لضمان أن تكون المحاكمة معارضة وتخاصمية، يجب احترام حق المتهم في الاستماع والطعن في الأدلة ضده، وفي نفس الوقت تقديم دفاعه، ويجب احترام الحق في استدعاء والاستماع للشهود.

42 - Stewart Field, 'Fair Trial and procedure traditions in Europe', (2009) Vol 29 No 2 Oxford Journal of Legal Studies, pp 365 - 387

بشكل عام، يهدف قانون الإجراءات إلى منح المتهم ودفاعه الحق في جلسة استماع معارضة بمعنى أنه يدير دفاعه وتمكينه من محاكمة تواجهية خصامية على الأقل في مرحلة المحاكمة، ولكن ما إذا كانت هذه القاعدة ستبقى سارية في ظل الاستثناءات الموجودة في الممارسة. سيتم استكشافها لاحقاً في هذا الجزء.

لوضع النظام الليبي للمحاكمة الجنائية بين نظام المواجهة أو النظام التحقيقي، يمكن القول إن ليبيا في مكان ما في الوسط. على الرغم من أن المبدأ هو أن المحاكمة يجب أن تكون المنتدى الأساسي لإنتاج الأدلة وفحصها، إلا أن هناك مبادئ أخرى متضاربة لا يمكن التوفيق بينها وبين تقاليد المخاصمة والمواجهة الصارمة. أدلة ملف القضية قيد الاستخدام إلى حد كبير، والدور النشط لقاضي المحاكمة هو تذكير بانتماء النظام إلى تقاليد النظام التحقيقي. ومع ذلك، فإن الوضع في ليبيا لا يمكن مقارنته بالوضع في هولندا حيث يُنظر إلى المحاكمة على أنها تحقيق وليس نزاعاً بين طرفين مسؤولين عن إثبات قضيتهما. في هولندا ودول أوروبية أخرى، يتم في بعض الأحيان فحص أقوال الشهود ومراجعتها في جلسة الاستماع السابقة للمحاكمة وتحويلها إلى بيان مكتوب سيتم استنساخه لاحقاً في المحاكمة، وتكون فرص الشهادة الحية المباشرة أمام قاضي المحاكمة محدودة للغاية.^[43]

كانت ممارسة المحكمة الليبية العليا في تفسير حق المتهم في محاكمة الخصم هي أن المحكمة الابتدائية يجب أن تتيح للمتهم الفرصة لاستدعاء الشهود لصالحه والاستماع إلى شهود الادعاء وتحدي الادعاء المرفوع ضده. ويعتبر عدم منحه هذه الفرصة انتهاكاً لحقه مما يجعل الحكم قابلاً للنقض. وقضت المحكمة في مناسبات عديدة بأن المحكمة لا يمكنها أن تحرم الدفاع من حقه في استدعاء وسماع شاهد معين. يتعارض هذا الرفض مع المادة 375 من قانون الإجراءات الجنائية، وبذلك تجاهلت المحكمة جزءاً مهماً من الأدلة التي كان من الممكن أن تكون ذات طبيعة حاسمة.^[44]

43 - Summers Sarah, *Fair Trials* (Oxford Hart Publishin2007) at 102 - 103

44 - Judgement of 15 November 1984 supreme court journal year 22 vol 1 p 234

وحكمت المحكمة بنفس الطريقة فيما يتعلق بحق الدفاع في الاستعانة بخبير بديل.^[45] ومع ذلك، لا بد من الإشارة هنا إلى أن حق استدعاء الشهود والخبراء في غرفة المحاكمة ليس حقاً مطلقاً. وسواء كان المتهم يستطيع استدعاء شهود الادعاء، فإن قانون الاجراءات يسمح للدفاع قبل بدء المحاكمة بتقديم قائمة بالشهود الذين يرغب في استدعائهم. ولا يوجد في قانون الإجراءات ما يمنع المتهم ودفاعه من استدعاء شاهد النيابة. إذا لم يستعين الادعاء بشاهده، فيمكن للدفاع أن يدرج ذلك الشاهد في قائمة الشهود.

يمنح قانون الإجراءات الجنائية للمحكمة الحق في تجاهل طلب الدفاع لاستدعاء شاهد معين بشرط أن يكون لديها أسباب مرضية للرفض (هذا عادة في الحالات التي يوجد فيها دليل آخر قادر على إثبات أن المتهم مذنب). كما يمكن للدفاع دائماً أن يتخلون عن طلبهم لسماع الشاهد وتبرئ المحكمة من أي التزام بسماع الشاهد. من أجل السماح للدفاع بدحض القضية ضد المتهم، فإن الادعاء ملزم باستدعاء شهوده وتقديم شهادته أمامه. المحكمة الابتدائية. وينص هذا الالتزام على السماح بحدوث المواجهة أمام قاضي الموضوع بين طرفي الدعوى.

كما أقرت المحكمة الأوروبية، فإن القاعدة العامة في القضية الجنائية هي أنه ينبغي الاستماع إلى جميع الإجراءات بما في ذلك شهادة الشهود واستجواب الشهود والأدلة الأخرى في حضور المتهم وأمام قاضي المحاكمة. وهذا المراد بقول: (بقصد سماع الخصوم). كما ذكرنا من قبل، فإن هذا لضمان أقصى قدر من الحماية والضمان للمتهمين للحصول على محاكمة عادلة. وهي تمكن الدفاع من عرض قضيته، والطعن في محتوى ادعاء النيابة، وكذلك لتمكين قضاة الموضوع من إصدار حكمه بناءً على الأدلة المقدمة أمامهم.

في ليبيا وبموجب القانون الجنائي، بشكل عام في مرحلة المحاكمة، يجب تقديم جميع الأدلة في المحكمة ويجب تكرار أي شهادة يتم الحصول عليها في الإجراءات السابقة للمحاكمة. ومع ذلك، فإن المحاكمة في الممارسة العملية تستند إلى حد كبير على الأوراق المقدمة والتشاور حول الملف هو القاعدة وليس الاستثناء. وقد ذكرت المحكمة الليبية العليا في العديد من القضايا أنه يجب تقديم

الأدلة في المحاكمة وسماع الشهود أمام قاضي المحاكمة في حضور المتهم حتى يتمكن الدفاع من الطعن في الأدلة ضده، وكذلك لتمكين قاضي المحاكمة لتشكيل حكمه الخاص. من حيث المبدأ، يتمتع الدفاع بفرصة الاستماع والتعليق ودحض جميع الأدلة ضد موكله. ويعتبر عدم الالتزام بهذا المبدأ بمثابة انتهاك لحقوق المتهم ويبطل الحكم. في هذا الصدد، قضت المحكمة في قضية أن القاعدة العامة للإجراءات الجنائية هي أن المحكمة يجب أن تعقد جلسة استماع شفوية للشهود إذا كان حضورهم ممكناً، واعتباراً من هذه الحالة، يبدو أن الدفاع أصر على سماع شاهد معين طوال عملية المحاكمة، يجب على المحكمة إما الرد على طلبه أو في حالة الرفض يجب تقديم أسباب مرضية. في هذه القضية، تجاهلت المحكمة طلب الدفاع دون أي مبرر، واستتدت المحكمة في قرارها بالذنب إلى إفادة الشهود أمام الشرطة، ووجدت المحكمة انتهاكاً لحقوق المتهم والمادة 124 كما وجدت المحكمة انتهاكاً لحق المتهم إذا لم يكن القاضي الذي قرر في موضوع الدعوى حاضراً في إجراءات المحاكمة. أي لم يسمع أو يفحص الأدلة المقدمة في المحكمة.^[46]

في حالات أخرى، لم تكن المحكمة مخلصاً لهذا المبدأ ولديها تفسير مريح للغاية له. ووجدت المحكمة أن الأدلة الموجودة في ملف القضية وعلى الرغم من جمعها وفحصها في مرحلة ما قبل المحاكمة سيتم قبولها أيضاً واستخدامها للوصول إلى نتيجة القضية. وستظل أقوال الشهود التي تم الاستماع إليها أمام النيابة أو الشرطة مقبولة وفقاً لما توصلت إليه المحكمة.^[47]

تُظهر السوابق القضائية للمحكمة العليا عدم اتساق في التعامل مع الحق في إجراءات تخاصمية. في عدد من القضايا، ستقبل المحكمة العليا اعتماد المحاكم على تصريحات ما قبل المحاكمة طالما أنها موجودة في ملف القضية ولدى المتهم فرصة للطعن في هذه الأدلة في مرحلة مبكرة. هذا النهج مشابه للنهج الذي اعتمدهت المحكمة الأوروبية في التعامل مع الأدلة الخارجية للمحكمة (الأدلة المجموعة في مرحلة ما قبل المحاكمة). ومع ذلك، لا بد من الإشارة إلى أن المحكمة العليا الليبية قد ذهبت إلى أبعد من ذلك في تخفيف ذلك عندما يتعلق

46 - Journal of supreme court judgement 13 juncary 1970 year 6 vol 1 - 2 page 114

47 - Judgment 16th march 1976.no 210/21

الأمر بالأدلة السابقة للمحاكمة. يمكن للمحكمة أن تبني إدانتها على الشهادات أو الاعترافات الواردة في تحقيق الشرطة أو تقرير تحقيق النيابة على الرغم من حقيقة أنه لا يوجد ما يشير إلى أن المتهم قد أتاحت له الفرصة للطعن في الأدلة، وهو نهج خطير إلى حد ما يقوض بشكل خطير حقوق المتهم. إن خطر التوصل إلى حكم بناءً على أدلة لم يتسن معارضتها.

3 - 2 - 6 مقبولية الأدلة

تعتبر مقبولية الأدلة جزءاً أساسياً من التقاضي الجنائي، وسأناقش بإيجاز كيف ينظم قانون الإجراءات القضايا وكيف يؤثر على تمتع الأفراد بحقوقهم في محاكمة عادلة.

أكدت المحكمة الأوروبية دائماً أن الأدلة بشكل عام هي مسألة تخص النظم الوطنية وأن المادة 6 لا تتطلب أي قواعد أدلة معينة بشرط أن تكون المحاكمة ككل عادلة (قضية إدواردز ضد المملكة المتحدة). ومع ذلك، فإن استخدام أدلة معينة مثل تلك التي تم الحصول عليها عن طريق التعذيب أو سوء المعاملة قد يجعل المحاكمة غير عادلة. قد يؤدي استخدام البيانات خارج المحكمة التي لم يتم الطعن فيها إلى انتهاك الحق في محاكمة عادلة.

المبادئ التي تحكم جمع الأدلة بموجب قانون الإجراءات في النظام اللاتيني هي حرية الدليل في الإثبات في المسائل الجنائية، يمكن إثبات الوقائع بكل الوسائل الممكنة.

على عكس القانون العام common law حيث يتم تنظيم الأدلة بشكل صارم، تتمتع الشرطة والنيابة العامة بسلطة تقديرية واسعة في الطريقة التي يحصلون بها على الأدلة شريطة تسجيل جميع الأدلة في شكل مكتوب (تدوين الإجراءات وحفظها في ملف القضية).

هذا لا يعني أنه يمكن الحصول على الأدلة بوسائل غير مشروعة. من حيث المبدأ، لا ينبغي استخدام الأدلة التي تم الحصول عليها بشكل غير قانوني في تشكيل القرار النهائي للمحكمة. يحتاج الوضع في ليبيا فيما يتعلق باستخدام الأدلة غير القانونية إلى بعض الفحص من أجل تقييم تأثيره على حق المتهم. بشكل عام، لا ينبغي الحصول على أدلة بالمخالفة للإجراءات الجنائية؛ كما يجب

ألا ينتج جمع الأدلة عن خرق لقانون العقوبات. الاعتراف من خلال التعذيب غير قانوني لأن الفعل في حد ذاته جريمة.

تظهر ممارسة المحكمة العليا في تفسير قانون الإجراءات أنها تميز بين نوعين من الانتهاكات. الأدلة التي يتم الحصول عليها بما يخالف القواعد المتعلقة بحماية النظام العام والأخلاق وإقامة العدل باطلة تمامًا. على سبيل المثال، من أجل حماية الأخلاق العامة لكرامة المرأة، ينص القانون على أن البحث عن جسد الأنثى بحثًا عن الأدلة يجب أن تقوم به ضابطة انثى. إن خرق هذه القاعدة سيجعل الأدلة التي يتم الحصول عليها باطلة تمامًا. ويعني ذلك أيضًا أن قضاة المحاكمة ملزمون بشطب مثل هذه الأدلة وليس عليهم الانتظار حتى يتم رفع اعتراض طلب البطلان من قبل الدفاع. سيؤدي خرق الإجراءات الأخرى الأقل خطورة إلى عواقب مختلفة. لن تؤدي الإجراءات الموجودة لحماية حقوق ومصالح الأفراد تلقائيًا إلى بطلان الإجراء أو عدم مقبولية الأدلة التي تم الحصول عليها. على سبيل المثال، فإن الأدلة التي تم الحصول عليها نتيجة للتفتيش غير المبرر لمنزل المتهم تمنح الدفاع الحق في الاعتراض على مقبولية الأدلة (ما بني على باطل فهو باطل)، ولكنها لا تلزم القاضي بإثارة هذه النقطة بمبادرته الخاصة. إن الدفاع هو الذي يجب أن يثير القضية لأنه من الواضح أن هذا يُنظر إليه على أنه حق شخصي للدفاع وموكله. كما يحد القانون من احتمالات شطب هذه الفئة من الأدلة من خلال الإصرار على إثارة القضية أولاً في بداية المحاكمة وقبل تقديم أي دفاع موضوعي. إن عدم الإحاطة بهذا الأمر يعفي المحكمة من واجب تجاهل مثل هذه الأدلة التي قد تُستخدم لتحديد نتيجة القضية.

ومن دواعي القلق أيضاً الموقف المتراخي للمحكمة العليا فيما يتعلق بالأدلة التي تم الحصول عليها في انتهاك لحقوق الدفاع. هذه الحقوق مثل الحق في الخصوصية، وحماية المنزل، وخصوصية المراسلات، لها أهمية كبيرة وتهدف إلى حماية الفرد من التطبيق التعسفي للقانون. صحيح أن القانون يوفر آلية يمكن من خلالها الطعن في هذه الأدلة؛ ومع ذلك، فإن المتطلبات الإجرائية والفنية تعني أن أولئك الذين يتمتعون بامتياز محامي قانوني جيد هم فقط من سيستفيدون من هذه الآلية. هؤلاء المتهمون غير الممثلين هم الذين سيتحملون العواقب لأن إدانتهم قد تثبت من خلال الأدلة التي تم الحصول عليها في انتهاك لحقوقهم.

ومن الصحيح أيضًا أن النظام الليبي ليس استثناءً من بلدان القانون المدني الأخرى التي لديها موقف متراخ تجاه تنظيم جمع الأدلة والقبول بها. تقول المحكمة الأوروبية دائمًا أن الأدلة أمر يعود للمحكمة الوطنية للبت فيه. ومع ذلك، فقد قررت في مناسبات عديدة في مسائل الأدلة غير القانونية. نظرت المحكمة في الأدلة التي تم الحصول عليها من خلال الإيقاع (مسألة خلق الجريمة) (قضية تيكسيرا دي كاسترو ضد البرتغال) وقضت بأن أفعال ضابطي شرطة تجاوزت تصرفات العملاء السريين لأنهم حرضوا على الجريمة وليس هناك ما يشير إلى أنه بدون تدخلهم كان من الممكن ارتكابها. وكان هذا التدخل واستخدامه في الإجراءات الجنائية المطعون فيها يعني، منذ البداية، حرمان المدعي نهائيًا من محاكمة عادلة. ونتيجة لذلك، كان هناك انتهاك للمادة 6 (1). في هذه القضية، ادعى مقدم الطلب أن حقه في محاكمة عادلة بموجب المادة 1/6 قد انتهك لأن المحكمة أدانتته على أساس تصريحات اثنين من الوكلاء السريين. وادّعى أنهم حرضوا على الجريمة وإلا لما ارتكبت الجريمة أبدًا. كررت المحكمة موقفها الذي أرجع مقبولية الأدلة إلى المحكمة الوطنية، لكن في هذه القضية، وجدت المحكمة أن الوكلاء تجاوزوا بكثير ما كان يعمل به العملاء السريون لأنهم حرضوا على الجريمة. كما أشارت المحكمة إلى أن الإدانة استندت أساسًا إلى أقوال هؤلاء العملاء؛ لذلك رأت المحكمة أن هناك خرقًا لحق المدعي في محاكمة عادلة.^[48]

من فحص سير المحاكمات في في القضايا الجنائية وكيف يسعى النظام الليبي لضمان الحق في المحاكمة العادلة، يتضح أن النظام الليبي يدعو إلى أن تكون المحاكمة تناظرية ومكانًا للمواجهة العادلة بين الدفاع والادعاء. ومع ذلك، فإن هذه المحاولة لتوفير جلسة استماع عادلة في مرحلة المحاكمة يعوقها عدد من العوامل. الاعتماد على الأدلة السابقة للمحاكمة التي جمعتها سلطة الخصم، الادعاء، هو تحدٍ حقيقي لعدالة المحاكمة الجنائية. ويتضح أن مثل هذه الأدلة يتم جمعها بطريقة لا تتوافق مع الحق في إجراءات المواجهة ونادرًا ما تتاح للمتهم فرصة للطعن في هذا الدليل أو التأثير على إعداد الملف. هذا بالإضافة إلى تفاوت الصلاحيات بين الدفاع والادعاء في جميع مراحل الإجراءات ابتداءً من المراحل الأولى وحتى مرحلة المحاكمة.

48 - *Teixeira de Castro v Portugal*, 9 JUNE 1998, Reports 1998 - VI, 1451, (1999) 28 EHRR 101

من ناحية أخرى، هذا لا يعني أن النظام الليبي يجب أن يتخلى عن استخدام الأدلة السابقة للمحاكمة ويقصر إنتاج الأدلة وفحصها في مرحلة المحاكمة، بمعنى آخر لاستعارة نظام المحاكمة الاتهامي بين طرفين كما هو موجود في بلدان القانون العام. كما تمت مناقشته.

قد يصبح قبول الأدلة التي تم جمعها في مرحلة سابقة للمحاكمة متسقاً مع المحاكمة العادلة إذا أتيحت الفرصة للمتهم للطعن فيها وكانت حجتى بسيطة وواضحة تماماً. ينبغي الترحيب بأي إجراء يثبت أنه مفيد في التوفيق بين المصالح المتضاربة للحاجة إلى إجراءات جنائية فعالة والحاجة إلى حماية حقوق الفرد. لا ينبغي أن تكون المناقشة معنية بمسألة ما إذا كان هذا الإجراء موجهاً لدول القانون المدني أو لدول القانون العام. في الواقع، سيظهر الفحص الدقيق للأنظمة الجنائية في جميع أنحاء العالم أنه لا يوجد نظام يحافظ على جميع سمات نظام واحد فقط. الحقيقة هي أن كل نظام هو مزيج من النظامين إن لم يكن أكثر. ما هو واضح أيضاً هو أن كلا النظامين يدعيان السعي لتحقيق العدالة والإنصاف، سواء من خلال تحقيق رسمي يرأسه قاضٍ أو مدعي عام أو من خلال نظام يفضل التنافس بين خصمين متساويين. إذا كان الهدف هو تحقيق محاكمة عادلة، مع ضمان فعالية النظام في مكافحة الجرائم، فإن الحل الوسط أمر لا مفر منه، وهو حل وسط يضمن التفاعل بين ما هو تقليدي وما هو ضروري لحماية الحق في محاكمة عادلة. وفي هذا الصدد لا بد من التنصيص هنا على أن هذا القول ليس بدعة.

3 - 2 - 7 إعادة النظر في إجراءات ما قبل المحاكمة؛ الحاجة إلى تنظيم أكثر صرامة

تكتسب أهمية مرحلة ما قبل المحاكمة كمرحلة حيوية لجمع الأدلة وفحصها أساساً في أنظمة العدالة الجنائية المقارنة، بما في ذلك البلدان في نظام القانون العام حيث تكون محاكمة الخصومة سمة مميزة. لاحظنا أهمية مرحلة ما قبل المحاكمة وقبول الأدلة التي تم جمعها في مرحلة ما قبل المحاكمة يمكن أن يكون لها قيمة حاسمة في مرحلة المحاكمة ويمكن في بعض الحالات أن تحل محل فحص الأدلة أمام المحكمة. صحيح أن هذا النهج تعرض لانتقادات واعتبرت وجهة نظر المحكمة خطوة إلى الوراء تقوض حق المتهم في محاكمة

عادلة. ومع ذلك، يجب أيضًا الإشارة إلى أن هذه المخاوف والانتقادات تتفق بالفعل على الحاجة إلى إعطاء وزن أكبر للأدلة السابقة للمحاكمة، ويمكن الإشارة هنا إلى أن النقد الرئيسي فيما يتعلق بنهج المحكمة الأوروبية تجاه ما قبل المحاكمة لم تكن موجّهة ضد الاعتراف بالقيمة الاستدلالية للأدلة السابقة للمحاكمة، بل كانت لما يعتقدون أن المحكمة لم تصر على جانب المواجهة من الإجراءات، وبشكل أساسي حق المتهم في العلم والطعن في هذه الأدلة في مرحلة المحاكمة لذلك سيكون مقبولاً لهؤلاء النقاد إذا قبلت المحكمة مرحلة ما قبل المحاكمة كمنصة أخرى محتملة لفحص الأدلة شريطة أن يكون للدفاع الحق في التعليق والطعن على الأدلة في هذه المرحلة.

يمكن القول أيضًا أن المحكمة من خلال القيام بذلك قد لاحظت وجود اتجاه للتغيير نحو إعطاء وزن أكبر لمراحل ما قبل المحاكمة في الأنظمة القانونية المختلفة. وقد اقتضت هذه التغييرات التحديات التي تواجه أنظمة العدالة الجنائية في جميع أنحاء العالم. أحد هذه التحديات التي تواجه دولة القانون العام والتي طالما تم التعبير عنها، كما ذكر داماسكا، هو التركيز على إجراءات المحاكمة المركزة (استمرار انعقاد الجلسة بشكل متواصل حتى الوصول للحكم في النظام الانجلوسكسوني، محاكمة اليوم الواحد) التي قد تعرض للخطر عملية تقصي الحقائق. وأوضح أنه في بلدان القانون العام، بين بداية وانتهاء الإجراءات الجنائية، يحدث تقصي الحقيقة عادة خلال فترة زمنية قصيرة للغاية في المحاكمة.^[49]

وقد أثر ذلك على الأدلة، حيث أدت الإجراءات المضغوطة إلى تكثيف الحاجة إلى تقييد نطاق التحقيق والمواد المقدمة إلى المحكمة. إضافة إلى الصعوبات في الحفاظ على مرحلة المحاكمة باعتبارها المنصة الوحيدة لعملية تقصي الحقائق. هناك عدد من الأمثلة التي يمكن الاستشهاد بها هنا لإظهار التغييرات التي حدثت في بلدان القانون العام تجاه ما يمكن وصفه بسمات التحقيق.

في اسكتلندا، تم وصف إدراج إجراءات جديدة كخطوة في اتجاه تبني النظام التحقيقي. أدت الحاجة إلى تجنب ما يسمى بـ «المحاكمات المتشقة» التي تسبب فيها المتهم بالاعتراف بالذنب في بداية المحاكمة بشكل مفاجئ أو عدم مثول

49 - Damaska, M., *Evidence Law Adrift* (Yale University Press 1997) p 61

شاهد أساسي أمام المحكمة مما تسبب في تأجيل المحاكمة، هذه الأسباب أدت إلى ابتداء جلسة الاستماع الإلزامية السابقة للمحاكمة في اسكتلندا في عام 1996. كانت الفكرة هي إنشاء منصة ما قبل المحاكمة يمكن من خلالها التحقق مما إذا كان المتهم لا يزال ملتزماً بالإقرار بالذنب وإذا كان الأمر كذلك، للتأكد من أن الشهود الأساسيين مدرجون ومتاحون في تاريخ المحاكمة، وللموافقة على أي دليل غير مثير للجدل. وقد اعتُبر هذا محاولة لإجبار الطرفين على الاتفاق على الأدلة قبل المحاكمة. يُنظر إلى هذا الإجراء على أنه مشابه للتحقيق السابق للمحاكمة في بلدان القانون المدني حيث يتم جمع الأدلة وتجميعها في ملف سيكون له قيمة إثباتية في مرحلة المحاكمة. يتمثل دور القاضي في المرحلة التمهيدية في إقناع الأطراف بالاتفاق على الأدلة والاستغناء عن الشهود، وقد اعتبر ذلك خطوة نحو السماح بنقل الأدلة من مرحلة ما قبل المحاكمة. لمرحلة المحاكمة.

دافع البروفيسور بيتر داف بعد ذلك، نقلاً عن تقرير اللورد بونومي عن إجراءات محكمة الاستئناف، بأن التأكيد على واجب الموافقة على الأدلة غير المثيرة للجدل هو خطوة أخرى في توجيه التحقيق حيث أنه سيتمكن قاضي ما قبل المحاكمة من تقرير الأدلة التي يجب قبولها في مرحلة المحاكمة، وهذا يعني وجود قاضٍ نشطٍ مشابه لقاضي التحقيق في أوروبا القارية. وذكر أنه من أجل القيام بذلك (إقناع الأطراف بالموافقة على أدلة غير مثيرة للجدل)، سيتعين على القضاة التحقيق في طبيعة دُفوع الأطراف وخاصة المقدمة من المتهم.

وتابع أن هذا سيؤدي إلى نقل جزء أكبر من إجراءات تمحيص الأدلة إلى مرحلة ما قبل المحاكمة التي تديرها هيئة قضائية. علاوة على ذلك من الواضح أنه سيكون هناك اعتماد متزايد على الوثائق في المحاكمة وبالتالي ستقل الحاجة إلى الشهادة الشفوية.^[50]

وبالمثل، قيل إن نظام الإفصاح في إنجلترا وويلز بموجب القانون الجنائي مصمم لتوفير قدر أكبر من الكفاءة من خلال زيادة حل القضايا قبل المحاكمة، وتم توسيع هذا الشرط بموجب قانون العدالة الجنائية لعام 2003 الذي يلزم الدفاع

50 - Duff Peter, 'discloser in Scottish criminal procedure; another step in an inquisitorial direction' (2007) International journal of evidence and proof 11 p178

بموجبه بالكشف عن هوية شاهده، وما إذا كان قد تم تكليف شهود خبراء،
والحجج التي يجب الاعتماد عليها في المحاكمة.^[51]

كما يمكن العثور على اتجاه مماثل في جنوب إفريقيا، حيث تم اعتبار
استحداث الجلسة السابقة للمحاكمة، ودور رئيس الجلسة، بمثابة استعارة من
النموذج التحقيقي للعدالة الجنائية يهدف إلى إعطاء المزيد من القيمة إلى ما قبل
المحاكمة. مرحلة المحاكمة ودورها في عملية تقصي الحقائق. شويكارد جادل
بأن المستوى المرتفع للجرائم أدى إلى الدعوة إلى ضرورة إلزام المتهم بالكشف
عن أدلته ودفعه قبل المحاكمة. وتابع أنه على الرغم من أن هذه المقدمة قد
تعرضت لانتقادات، لانتهاكها مبدأ افتراض البراءة وحق المتهم في التزام الصمت،
فقد خلصت لجنة إصلاح القانون في جنوب أفريقيا إلى أن هذه الأحكام لم
تكن مخالفة للدستور وأوصت وزارة العدل بأن يتضمن قانون الإجراءات الجنائية
أحكاماً مشابهة لتلك الواردة في قانون العدالة الجنائية والنظام العام الإنجليزي.
وأضافت أن هذا الحكم لا ينتهك بالضرورة الحق في محاكمة عادلة طالما أن
هناك ضمانات إجرائية مناسبة مثل التمثيل القانوني ومعدات التسجيل الموثوقة.^[52]

تم ذكر هذه الأمثلة ليس للإشارة إلى أن أحد نماذج العدالة الجنائية له مزايا
على الآخر، ولكن للقول إن الاعتماد على أدلة ما قبل المحاكمة التي تم جمعها أو
الإشراف عليها من قبل قاضٍ نشط قد لا يكون بالضرورة أمراً سيئاً. تم الاستشهاد
بالأمثلة المذكورة أعلاه من بلدان القانون العام الموالية للفكرة القائلة بأن الدليل
يجب أن ينبع فقط من جدال ومخاصمة بين طرفين متساويين أمام صانع قرار
محايد أو سلبي بتعبير آخر، يجب ألا تتلوث عقيدته بالأدلة التي تم جمعها وفحصها
خارج قاعة المحكمة قبل المحاكمة. ومع ذلك، هذا لا يعني أن نظام ما قبل
المحاكمة في ليبيا، كما هو قائم اليوم، هو نظام مثالي، بل قد يكون بعيداً عن
المثالية كثيراً، وكما تم توضيحه خلال هذه الورقة، فإن المرحلة التمهيدية مليئة

51 - R. Taylor, M. Wasik, and R. Leng, *Black Stone's Guide to Criminal Justice Act* (2003 Oxford University Press)

52 - PJ Schwikkard, Does the merging of inquisitorial and adversarial procedures impact on fair trial rights? A paper submitted to the 17th International Conference of International Society for the Reform of Criminal Law held at the Hoge, Netherlands from 24 - 28, 2003, page 8 available at [www.http://www.isrel.org/papers/Schwikkard.pdf](http://www.isrel.org/papers/Schwikkard.pdf)

بالعديد من نقاط الضعف والقصور. إن التفاوت في السلطة بين الأطراف لصالح الادعاء، والدور المحدود للدفاع وغياب الضمانات لموازنة الصعوبات والتحديات التي يواجهها الدفاع هي المشاكل الرئيسية التي تحتاج إلى معالجة إذا كنا بصدد اقتراح أي إصلاحات ناجحة.

4 - 1 دروس مقارنة

قد تكون تجربة الاختصاص القضائي الأخرى، التي تشترك معها ليبيا في بعض أوجه الشبه في العدالة الجنائية، مفيدة للحالة الليبية لأنها توفر نظرة أبعد للمسؤولين عن إصلاح العدالة الجنائية في ليبيا. في هذا الصدد، قد يكون من المفيد دراسة التجربة الإيطالية من أجل استخلاص بعض الدروس لليبية.

إيطاليا، قانون الإجراءات الجنائية القديم كان لديه قانون إجراءات جنائية مشابه لبلدان اوروبية لاتينية أخرى، قانون روكو لعام 1930. أدى هذا إلى إنشاء نظام له الشخصيات الرئيسية في نظام التحقيق حيث تتبع الحقيقة من تحقيق رسمي بدلاً من صراع دياكتيكي (جدلي) بين طرفين متساويين.

نظرت إيطاليا في فترة ما بعد الحرب، على أمل زيادة حماية الحريات الفردية للمواطنين وتجنب أخطاء الماضي في ظل النظام الفاشي، إلى المثال الأمريكي. في ذلك الوقت أيضاً، كان يُعتقد أن النظام الاتهامي هو الحل للنظام الجنائي الإيطالي الذي عانى من تراكم القضايا ومحدودية حقوق المتهم ودفاعه مقارنة بالمدعي العام. وأعرب دعاة الإصلاح عن قلقهم من أنه بالسماح للمحكمة بمراجعة المواد التمهيدية (ملف التحقيق الابتدائي)، سيتأثر القضاة بالنهج الذي يتبعه مسؤولو الإجراءات التمهيدية. وقيل إن حق المتهم في مواجهة الشهود تأثر بتلقي الأقوال التي جمعت في مرحلة ما قبل المحاكمة.

القانون الجنائي الجديد في إيطاليا، الذي دخل حيز التنفيذ في عام 1988، ومن أجل معالجة هذه المخاوف، تم الحد من الحالات التي يمكن أن يكون فيها للأنشطة السابقة للمحاكمة قيمة إثباتية موضوعية في المحاكمة. تطلب القانون الجديد، من حيث المبدأ، تقديم الأدلة في المحاكمة ولم يعد الملف السابق متاحاً للاستخدام في المحاكمة. فقط عدد قليل من الأنشطة الاستثنائية أعطيت قيمة كدليل في المحاكمة. كما وصفه البعض، تم تصميم القانون الجديد ليمثل

تغييراً في النهج الأعمق تجاه نظام العدالة الجنائية، تغييراً من فكرة أن الحقيقة هي مسؤولية الدولة التي يمثلها ويقوم بها التحقيق القضائي الرسمي بشكل أفضل نحو فكرة المخاصمة بين طرفين - نموذج تقصي الحقائق الخاضع للرقابة. وبهذا المعنى، لن يتم استخدام الأدلة السابقة للمحاكمة وأيضاً تأكيد على إصلاح دور الادعاء كطرف.^[53]

حدد القانون الجديد الفصل الواضح بين التحقيق والوظيفة القضائية خلال مرحلة ما قبل المحاكمة. تم إسناد دور التحقيق إلى المدعي العام، بينما كان دور الهيئة القضائية أكثر اهتماماً بالإشراف على التحقيق لضمان احترام حقوق المتهمين. وفقاً للقانون الجديد، تم إنشاء المحاكمة باعتبارها المنصة الوحيدة لإنتاج الأدلة وفحصها، ومن أجل تجنب تأثر قاضي المحاكمة بملف ما قبل المحاكمة، يجب تقديم جميع الأدلة إلى قاضي المحاكمة. في شكلها الأصلي. وبالتالي، فإن المادة 431 C.P.P تقصر الملف المرسل إلى قاضي المحاكمة على مستند الاتهام فقط، والأدلة المادية المرتبطة بالجريمة، وسجل الأدلة التي جمعها المدعي العام أو الشرطة التي يستحيل الحصول عليها مرة أخرى والسجل الجنائي السابق للمدعى عليه.

ومع ذلك، بعد سنوات من نفاذ القانون الجديد، لم يؤد الإصلاح إلى النتائج المطلوبة. في الواقع، كما سيتم توضيحه لاحقاً، قوبل القانون الجديد بالاستياء والعداء من جانب الأشخاص الذين كان من المفترض أن ينفذوه. بعد بعض قرارات المحاكم الدستورية والإصلاحات التشريعية في التسعينيات، تم إدخال عدد من الاستثناءات لتعديل قانون 1988. حتى أن البعض اقترح أن الاستثناءات المقدمة أصبحت قاعدة عامة وليست استثناءات، حيث قضت المحكمة الدستورية بعدم دستورية المادة 500 من C.P.P جزئياً. أوضحت المحكمة أنه من غير المقبول لعملية تقصي الحقائق أن تستبعد الأدلة الإثباتية، مؤكدة أنه من أجل اكتشاف الحقيقة، يجب أن يكون قاضي المحاكمة، كمحقق للحقيقة، قادراً على تقييم ومراعاة قدر ما من المعلومات. ووفقاً للمادة 500 الجديدة بصيغتها المعدلة بموجب قانون 1992،

53 - Grande, Elasabita,, _Italian Criminal Justice; Borrowing and Resistance, (spring 2000) vol 48. No 2 American Journal of Comparative Law' pp 227 - 259

يمكن تقديم أي إفادة سابقة للشهود واردة في ملف المدعي العام في المحاكمة بناءً على طلب كل طرف، وتكون لها قيمة الأدلة الموضوعية.^[54]

يمكن فهم موقف المحكمة الدستورية على أنه متأثر بعقلية القانون المدني. أعربت المحكمة عن عدم رغبتها في استبعاد الأدلة الإثباتية التي تم جمعها في مرحلة ما قبل المحاكمة. يمكن استخدام هذا الموقف للإشارة إلى أن نتيجة مماثلة ستؤدي إلى ليبيبا إذا حدث تغيير جذري في النظام. قد تواجه عملية زرع نظام الخصومة في نظام التحقيق التقليدي نفس المقاومة، التي واجهها الإصلاح الإيطالي الجديد.

يجب أن يحافظ العلاج المقترح في ليبيبا على نظام التحقيق القضائي كعنصر مهم في الإجراءات الجنائية، ومهم لجمع الأدلة وفحصها، ومهم أيضاً لفعاليتها وحماية مختلف المصالح المتضاربة مثل حق الضحية والمتهم، الغير (الشهود وغيرهم). في هذا الصدد، يجب أن تكون المحاكمة، كأصل عام، مكاناً لفحص الأدلة لصالح وضد المتهمين بارتكاب جرائم جنائية. المحاكمة العلنية أمام قاضٍ محايد هي المكان الطبيعي للبت في موضوع الدعوى الجنائية. ومع ذلك، كما تمت مناقشته، فإن هذا ليس ممكناً دائماً والواقع يفرض البحث عن حل بديل.

من ناحية أخرى، قد ينظر الكثيرون إلى الحجة الداعية إلى مشاركة قضائية أقوى في المرحلة السابقة للمحاكمة على أنها حجة قديمة أو خطوة إلى الوراء. وُصِفَ الإشراف القضائي في أنظمة التحقيق على أنه سطحي بل وخرافة، وهو شيء غير موجود في العالم الحقيقي خلصت العديد من الدراسات إلى أن التحقيق السابق للمحاكمة يتم إجراؤه بالكامل ومراقبته وصياغته من قبل الشرطة الذين يشرعون في التحقيق ويقررون مسار الإجراءات. إن دور القاضي سواء كان قاضياً أو مدعياً، على الرغم من أنه منصوص عليه بوضوح في قانون الإجراءات الجنائية، هو دور سلبي ورد فعل إلى حد كبير حيث يتم تقليل إشرافهم إلى مجرد سلطة مراجعة لاحقة. قام غولدشتاين وماركوس بتحليل ممارسة الإشراف القضائي في

54 - 19Grande, Elasabita,, _Italian Criminal Justice; Borrowing and Resistance, (spring 2000) vol 48.

No 2 American Journal of Comparative Law' pp 227 - 259 and also Changsheng Li, _Adversary System Experiment in Continental Europe: several lessons from the Italian experience.'

(December 2002) vol 1 No 4 Journal of Politics and Law. at 14

فرنسا وإيطاليا وألمانيا وخلصوا ببساطة إلى أن الإشراف القضائي غير موجود وهو أسطوري.^[55]

في الآونة الأخيرة، أكد هودجسون إن الشرطة في فرنسا تتمتع باستقلالية عالية أثناء التحقيق وأن المدعين يعتمدون وظيفياً على الشرطة. وهذا يعني أنه من أجل تنفيذ وظائفهم، فإن المدعين العامين يعتمدون على المعلومات التي جمعتها الشرطة التي تجري التحقيق الذي يكون المدعون العامون مسؤولين عنه. إلى مجرد محاكمة واحدة. سيجد القاضي الذي يشارك بشكل مباشر في الأعمال اليومية للتحقيق وتقصي الحقائق صعوبة في الحفاظ على حياده حاله حال المدعي العام.^[56]

في هذا السياق، يمكن القول بأن التحقيق القضائي يمكن أن يكون فعالاً بشرط استيفاء شروط معينة. وهذا يتطلب تفويضاً قانونياً واضحاً يحدد سلطة وواجب القضاة بصفتهم يملكون التحقيق. كما تساعد أحكام القانون الواضحة التي تحدد حدود سلطة الشرطة في هذا الصدد. تتشابه قضية النيابة الإيطالية مع الحالة الليبية. في كلا البلدين، سلطة الادعاء هي المسؤولة عن التحقيق السابق للمحاكمة مع اختلاف أن الادعاء في إيطاليا هو مجرد طرف ليس لديه أي التزام بالبحث عن أدلة نفي. ينص قانون الإجراءات الجنائية الليبي بعبارة واضحة على أن الشرطة تخضع لتوجيهات النيابة ولا يجوز للشرطة استجواب المشتبه بهم أو سماع الشهود تحت القسم. يجب أن تتم هذه الأنشطة وغيرها من قبل النيابة في الحالات الأكثر خطورة، يجب على الشرطة إخطار وكيل النيابة على الفور، وهو ملزم بالحضور إلى مسرح الجريمة. إن مشكلة التحقيق السابق للمحاكمة في الحالة الليبية، من وجهة نظري، ليست هيمنة الشرطة. بل إن النيابة العامة هي التي لها وضع محيّر. فالمدعي العام شبه قضائي. أثناء التحقيق مكلف بإثبات الحقيقة. يخدم مصلحة العدالة ويبحث عن الأدلة لصالح المتهم وضده. ولكن بمجرد إحالة القضية إلى المحاكمة، يصبح طرفاً ومصالحته الوحيدة ضمان إدانة المتهم. ما يجعل

55 - Goldstein Abraham & Marcus Martin, 'the Myth of Judicial Supervision in Three Inquisitorial Systems: France, Italy and Germany', (December 1977) vol. 87. No.2 Yale Law Journal p 240 - 283.

56 - Hodgson, Jacqueline, *French Criminal Justice A Comparative Account of the Investigation and Prosecution of Crime in France*, (Oxford, Hart Publication 2005)

الوضع أسوأ بالنسبة للمدعى عليه هو عدم وجود حماية قانونية كافية للدفاع في هذه المرحلة الحرجة.

ولضمان حماية أفضل لحقوق المتهمين في هذه المرحلة، والتي ستؤدي في النهاية إلى أعمال الحق في محاكمة عادلة، ينبغي تعزيز الإشراف القضائي، كما يمكن القول. ستضمن المهمة القضائية المقترحة للإشراف على التحقيق السابق للمحاكمة كفاءة الإجراءات الجنائية وحماية حقوق الإنسان الأساسية للمتهمين. سيتم مناقشة اقتراح مختلف لتحقيق هذا الغرض بشكل أفضل.

4 - 2 قاضي التحقيق أو قاضي الإشراف على التحقيق الابتدائي

في جميع أنحاء القارة الأوروبية، يُعهد بمرحلة التحقيق السابق للمحاكمة إلى هيئات ولاعبين مختلفين. في بعض البلدان، يكون قاضي التحقيق هو المسؤول عن التحقيق السابق للمحاكمة. تختلف المشاركة الفعلية لقاضي التحقيق في عملية التحقيق وجمع الأدلة من نظام إلى آخر.^[57] عادة ما يتم انتقاد نظام التحقيق القضائي باعتباره نظرياً ولا يمارس في الواقع. ويقال إن الشرطة والنيابة العامة هما المسؤولان عن التحقيق السابق للمحاكمة. وتشهد أنظمة أخرى اختفاء الدور القضائي في عملية التحقيق الجنائي السابق للمحاكمة. مهمة التحقيق في الجرائم وجمع الأدلة منوط بها بالكامل الشرطة والنيابة العامة. ويمكن الاستشهاد بألمانيا وإيطاليا كمثال من هذا النوع.^[58]

57 - ومن الأمثلة الجيدة على هذا النوع فرنسا وإسبانيا والبرتغال. في إسبانيا، يتولى قاضي التحقيق (juez de instruccion) في المنطقة التي ارتكبت فيها الجريمة التحقيق السابق للمحاكمة في القضايا الشائنة. هناك أيضاً قاضي التحقيق المركزي (juez central de instruccion) المختص فيما يتعلق بتلك القضايا التي تقع ضمن اختصاص محكمة العدل الوطنية وفي البرتغال على الرغم من أن المدعي العام هو اللاعب المهيمن في هذه المرحلة، قاضي التحقيق (juiz de instrucao) لا يزال يتمتع بمدى واسع من القوة. لديه سلطة استجواب الشخص المعتقل والتفتيش والمصادرة في مكاتب المحامين. البحث عن المساكن والمراسلات والمزيد:

Wyngaert Christine, Gane. C., H.H. Kuhne and McAuley F., *Criminal Procedure Systems in the European Community*, (1993 Butterworths)

58 - Goldstein Abraham & Marcus Martin, 'the Myth of Judicial Supervision in Three Inquisitorial Systems: France, Italy and Germany', (December 1977) vol. 87. No.2 Yale L. J p 240 - 283.

وفي هذا الصدد، يمكن القول إنه لا مجرد حضور قاضي التحقيق أو اشتراط الحصول على إذن مسبق بأنشطة معينة يمكن أن يضمن العدالة أو حماية حقوق الإنسان للأشخاص المعنيين في الإجراءات الجنائية. من ناحية أخرى، قد لا يكون ترك عملية التحقيق السابق للمحاكمة بأكملها تحت سيطرة أطراف الإجراءات هو الخيار الأفضل لحماية حقوق المتهم. لذلك، هناك حاجة ملحة لتحقيق توازن بين مطلب الإجراءات الجنائية الفعالة، والتي تعد حجة رئيسية لاستمرار التحقيق الابتدائي الرسمي، وحماية حقوق المتهم التي تتطلب طابعاً أكثر تخصصية للإجراءات لفكرة عملية التحقيق الرسمية.

يمكن تعزيز الحجة الداعية إلى حضور قاض للإشراف على التحقيق السابق للمحاكمة من خلال الأهمية المتزايدة للأدلة السابقة للمحاكمة ومرحلة ما قبل المحاكمة كعملية لجمع الأدلة وفحصها. قبلت المحكمة الأوروبية استخدام الأدلة السابقة للمحاكمة، وخاصة أقوال الشهود طالما أن الدفاع لديه فرصة للطعن عليها في تلك المرحلة. وهذا يستدعي الحاجة إلى التنظيم الصارم لهذه المرحلة من الإجراءات.

إن الدعوة إلى إنشاء قاضي الإجراءات التمهيدية للتحقيق لا تدعو إلى أن يتحكم القاضي في العملية برمتها أو أن ينفذها لأن هذا قد يحول القاضي إلى مجرد مدع عام. وبدلاً من ذلك، يجب أن يُصاغ الدور الجديد للقاضي بعناية من أجل الحفاظ على الطبيعة التخصصية للإجراءات السابقة للمحاكمة وضمان فعالية وحماية حقوق الدفاع.

وسيؤدي ذلك إلى استمرار الادعاء باعتباره الهيئة المسؤولة الرئيسية عن التحقيق، وفي نفس الوقت تعيين قضاة للإشراف على التحقيق. يُتوقع من القاضي ضمان حماية حقوق المتهمين والأطراف المعنية. كما سيكون مسؤولاً عن السماح باتخاذ بعض الأنشطة القسرية مثل التنصت على الهاتف والاحتجاز. إن حضور قاضي الإشراف سيوفر مزيداً من الحماية لحقوق المتهمين ولا سيما حقوق غير الممثلين بمحام. وسيوفر وجوده آلية متاحة للدفاع للاعتراض على بعض أنشطة وقرارات الادعاء. سيساعد المقترح الجديد في جعل مرحلة ما قبل المحاكمة أكثر توازناً. يمكن للدفاع أن يلجأ إلى القاضي ليقتراح أنه ينبغي اتباع خط معين من التحقيق، يساعده في تعزيز موقفه إذا لم تظهر النيابة العامة اهتماماً بطلبه، على سبيل المثال الشاهد

الذي قد تكون شهادته مفيدة في تحديد الحقيقة. سيساعد قاضي الإشراف في تسليط الضوء على بعض الصعوبات التي يواجهها الدفاع في هذه المرحلة وسيمنع استخدام بعض الاجراءات ضد المدعى عليه، على سبيل المثال استخدام الحبس الاحتياطي قبل المحاكمة لتأمين أهداف التحقيق، خاصة لانتزاع الاعترافات، وفي هذا الصدد، دعى البروفسور جاكسون بعد أن جادل بشأن الإجراءات الجدلية بين الدفاع والادعاء في المراحل الأولى من التحقيق وفقاً لقواعد معينة، إلى تعيين قاضٍ مستقل لفرض القواعد بين الطرفين. يمكن للقاضي أن يجيب على طلب أحد الأطراف لاتخاذ خطوات معينة. ووصف موقف هذا القاضي بأنه مشابه لموقف قاضي الموضوع في نظام القانون العام الذي تتمثل مسؤوليته الأساسية في ضمان إنفاذ القواعد الإجرائية.^[59]

يأتي هذا الاقتراح تماشياً مع توصية لجنة العدالة الجنائية وحقوق الإنسان التي أنشئت في فرنسا لضمان حماية أفضل لحقوق الإنسان في الإجراءات الجنائية. أحاطت اللجنة علماً بالقضايا الدستورية والصكوك الدولية لحقوق الإنسان، ولا سيما الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ووجدت أن مهمة الحفاظ على الصبغة القضائية لقاضي التحقيق *judge d'instruction* مستحيلة دون إعفائه من وظيفة التحقيق.^[60]

أوصت اللجنة من بين أمور أخرى، بتعيين قاضٍ جديد للإشراف على التحقيق السابق للمحاكمة. سيكون القاضي مختصاً بالفصل في جميع الأمور المتعلقة بالحقوق الفردية قبل المحاكمة. سيصبح إجراء التحقيق، مع بعض الاستثناءات، المسؤولية الحصرية للمدعي العام. وأشارت اللجنة إلى أنه لضمان كفاءة الإجراءات الجنائية، من المهم تكليف النيابة بإدارة التحقيق. كان يُعتقد أن الادعاء، بسبب تنظيمه وموارده وعلاقته بالشرطة، كان في وضع أفضل لتوجيه التحقيق من قاضٍ منعزل معرض لكثير من التداخلات.^[61]

59 - Jackson, J. 'Two Methods of Proof in Criminal Procedure', (1988) 51 Modern Law Review at 566

60 - Delmas - Marty. Mireille, *The Criminal Process and Human Rights; Towards a European Consciousness* (Dordrecht Boston): M. Nijhoff Publishers, c 1995) at 26

يصبح القاضي الذي يُعفى من دوره التحقيقي قاضياً غير متحيز، مما يحافظ على التوازن بين كفاءة التحقيق الجنائي وحماية الحقوق الأساسية. يتمتع القضاة بمجال اختصاص واسع يسمح له بالتحكم في أعمال التحقيق التي قد تمس الحريات الفردية. في هذا الصدد، يلزم الحصول على إذن مسبق من القاضي لإجراء بحث أو تسجيل إلكتروني أو اتخاذ قرار بشأن الاحتجاز الوقائي.

سيكفل قاضي التحقيق الجديد طبيعة الخصومة لعملية ما قبل المحاكمة ويسمح للقاضي بأن يكون في موقع محكم محايد بين الادعاء والدفاع. على الرغم من أن الادعاء سيكون هو المسيطر على التحقيق، إلا أن الدفاع سيستفيد من حضور القاضي. سيتمكن الدفاع من التأثير على التحقيق من خلال المطالبة باتخاذ إجراءات تحقيق معينة، والمشاركة في اختيار الخبراء واستدعاء الشهود. سيكون القاضي هو صانع القرار النهائي فيما يتعلق بأي نزاعات بين طرفي القضية. إن وجود قاض محايد يشرف على التحقيق السابق للمحاكم، وجمع الأدلة، ويضمن حقوق الدفاع سيحمي فقط حق المتهم لأنه سيضع الشرطة والنيابة العامة تحت إشراف قضائي. لقد قيل إن أي سلطة لديها الفرصة، بشكل سلبي للتأثير في قضية الدفاع يجب أن يُنظر إليها على أنها طرف معارض أي خصم.

باختصار لضمان نظام جنائي فعال وعادل في ليبيا، هناك حاجة لجعل المحاكمة السابقة للمحاكمة أكثر توازناً. يمكن تحقيق ذلك من خلال الاعتراف بمحامي الدفاع كطرف رئيسي في الدعوى. إن الوضع الحالي كما هو عليه اليوم لا يضمن محاكمة عادلة. إن السماح للدفاع بأخذ دور أكثر فاعلية سيؤدي إلى القدرة على الطعن في الأدلة في مرحلة مبكرة ويمهد الطريق لقبولها في مرحلة المحاكمة. صحيح أن دور الدفاع النشط في هذه المرحلة قد يقلل من قوة الشرطة والنيابة للضغط على المتهمين ويقلل من احتمالية الحصول على الاعتراف ولكن لا يجب البحث عن الحقيقة بأي ثمن. هناك مصالح أخرى يجب أن يهتم بها أي نظام عدالة جنائية حديث وعادل. هذا هو الغرض الأساسي من الحقوق الإجرائية المكفولة بموجب صكوك حقوق الإنسان المختلفة. مرة أخرى، قد يكون هذا أمراً صعباً للغاية في نظم القانون المدني التتقبي، ولكن هذا ضروري للتوفيق بين تقاليد النظام والمعايير المطورة حديثاً للإجراءات القانونية الواجبة والمحاكمة العادلة. واجهت دول أخرى مماثلة نفس المعضلة وأنا أشير بشكل خاص إلى فرنسا التي

أدانها محكمة ستراسبورغ لانتهاكها حقوق المتهمين في محاكمة عادلة من خلال مقاومة المطالبة بدور أكثر فاعلية لمحامي الدفاع، لا سيما في مرحلة المحاكمة. في النهاية، تم اعطاء المزيد من حقوق المتهمين المدعومة بمزيد من حقوق المشاركة للدفاع. يجب الاعتراف هنا بأن دور الدفاع النشط لا يمكن أن يخدم مصلحة المتهم فحسب، بل يخدم العدالة أيضًا. إن حضور الدفاع سيضيف إلى شرعية عملية التحقيق السابق للمحاكمة.^[62]

4 - 3 دور قضاة المحاكمة

دور القاضي في المحاكمة هو أحد الخطوط الفاصلة بين نموذجي النظام الجنائي الرئسيين. يُنظر إلى واجب قاضي الموضوع في البحث عن الحقيقة في النظام التحقيقي كدليل على فكرة المسؤولية الرسمية عن عملية تقصي الحقائق. إن تقصي الحقيقة هو عملية يجب على جميع الأطراف المعنية المساهمة فيها، بينما في نظام الخصومة، يجب أن يظل القاضي سلبيًا وأن يترك للأطراف المتنافسة إثبات قضيتهم الخاصة والحقيقة تنبثق من محاكمة جدلية. في هذا السياق، يُخشى أن يؤدي القضاة النشطون إلى جعل الإجراءات الجنائية لتبدو غير عادلة.

في ليبيا، الدور النشط لقاضي المحاكمة راسخ من خلال القانون مبادئ المحكمة العليا لذلك، فإن واجب القاضي في إثبات الحقيقة قد أخذ على محمل الجد من قبل المحكمة الليبية العليا. وقد أصبح هذا واضحًا تمامًا في حكم واحد عندما أعربت المحكمة عن أن الحقيقة هي مسؤولية قاضي الموضوع ولا يمكنه إعفاء نفسه من هذا الواجب تحت أي ظرف من الظروف. قررت المحكمة أن لسماع الشهود لصالح المتهم أو ضده ليس مجرد حق فردي للمتهمين ولا يعود له وحده تقرير الشهود الذين ينبغي سماعهم أو غير ذلك. إقامة العدل ومراعاة الأصول القانونية هي مسؤولية المجتمع ككل. لذلك في حالة ظهور دليل معين للمحكمة مفيد في تحديد الحقيقة، فإن المحكمة ملزمة بفحص حجج المتهم ودفاعه حتى في حالة عدم رغبته في متابعة دفاعه. وبما أن المحكمة في هذه الحالة تتجاهل

62 - Hodgson Jacqueline, 'Constructing the pre-trial role of the defence in French criminal procedure: an adversarial outsider in an inquisitorial process', (2002) Issue 1 International Journal of Evidence and Proof pp1 - 16

استدعاء شهود دفاع أساسيين، على الرغم من أن المتهم تخلى صراحة عن طلبه لسماع الشاهد، فإن قرار المحكمة بعدم سماع الشاهد الأساسي يرقى إلى حد انتهاك القانون وجعل الحكم عرضة للنقض.^[63]

يرتبط الدور النشط للقاضي ارتباطاً وثيقاً بمبدأ حرية القاضي الجنائي في تكوين عقيدته الذي يعد أحد السمات الرئيسية للنظام الجنائي في ليبيا. إذا كان للقاضي أن يفصل في القضية بناءً على قناعته، فيجب أن تكون لديه سلطة طلب تقديم الأدلة أمامه بما في ذلك الشهود والخبراء.

علاوة على ذلك، قيل إن دوراً قضائياً معزراً في الإجراءات الجنائية يمكن تحقيقه دون الحاجة إلى التخلي عن مبدأ المجادلة والمخاصمة بين الطرفين. تتكشف ويمكن أيضاً إيلاء مزيد من الاهتمام للسلطة القضائية لاستدعاء الشهود.^[64] ويدعم هذه النقطة الأخيرة ما توصلت إليه الهيئة الملكية التي ذكرت أنه في 19% من القضايا المتنازع عليها، ادعى القضاة أنهم يعرفون على الأقل شاهداً واحداً مهماً لم يتم استدعاؤه من قبل الأطراف. وأوصت اللجنة بأنه ينبغي للقضاة أن يكونوا قادرين على حث المحامي على استدعاء الشهود أو كمالاذ أخير لاستدعاء الشهود أنفسهم.^[65] من ناحية أخرى، اختار آخرون تغييراً أكثر جذرية من شأنه أن يستلزم إصلاح محاكمة يملكها الخصوم للسماح بدور قضائي أكثر فاعلية. سيشمل التغيير حل النظام الذي يسيطر عليه الأطراف وتمكين القاضي من الانخراط بشكل أكثر فاعلية في عملية الإثبات. دافع البروفسور جاكسون عن حجته بالقول إن ممارسة قاضي المحاكمة لسلطاته في التدخل مفيدة وغير مضرّة بالدفاع وأنه بدلاً من السعي للحدّ من التأثير الذي قد يمارسه قاضي الموضوع على نتيجة الإجراءات، قد يكون من الأفضل تشجيع القاضي على أن تكون له مصلحة مشروعة في التأثير على النتيجة وتشجيع القضاة على صياغة

63 - Judgement of 12 January 1971 Journal of Supreme Court Year 7 vol 3 p 125

64 - Jackson J. D, The Impact of Human Rights on Judicial Decision Making in Doran & Jackson, *The Judicial Role in Criminal Proceedings* (OXFORD Hart publication 2000) p124 see also J. Jackson & S Doran, 'Judges and Jury; Towards a new Division of Labour in Criminal Trial' (1997) 60 Modern Law Review at 759 and Jackson.J. D., 'Modes of trial; Shifting the Balance towards the Professional judge', (2002) Criminal Law Review 249

65 - 48Zander, M., and Henderson P., crown court study, (1993), London; HMSO Royal Commission on Criminal Justice, Research Study No.19), 111

نظرية لتقصي الحقائق القضائية بشكل لا يؤدي إلى الظلم، وأضاف أن مشكلة نظام الخصومة هي أن سلطة المحقق القضائي للوصول للحقيقة مقيدة. «ما ينقص إجراء الخصومة هو أي دور فعال لقاضي المحاكمة».[66]

لا يزال من الممكن استخدام تجربة العدالة الجنائية الدولية فيما يتعلق بدور قاضي الموضوع، على الرغم من اختلاف سياقها، في استخلاص درس للأنظمة الجنائية الوطنية. وأشار روبنسون إلى أن تجربة المحاكم الدولية الخاصة أظهرت أن هناك اتجاهاً لصالح دور نشط للقضاة. واستمر في التأكيد على أن الاندماج بين نظامين (نظامي القانون المدني والقانون العام) على مستوى العدالة الدولية يؤكد دور القاضي كلاعب نشط في عملية تقصي الحقائق. وهو يجادل بأن دور القاضي في المحاكمة الجنائية الدولية، من الناحية النظرية، ينبغي أن يخفف من تجاوزات نظام الخصومة، وتحويل التركيز من الإجراءات التي يتحكم فيها الطرف إلى الإجراءات التي يقودها قاض. بالإضافة إلى ذلك، فإن عدم وجود هيئة محلفين يقلل من ضرورة الانشغال بتصفية الأدلة. عند تساوي جميع الأشياء، يتم إزالة الحكمة التقليدية التي تشكل الأساس المنطقي للنهج الإقصائي الحديث للأدلة في القانون العام. ويمكن التغلب على المخاوف المشروعة والصحيحة من خلال عدد من الضمانات الإجرائية، ولكن في الإجراءات الجنائية الوطنية، سلطة الادعاء في مرحلة ما قبل المحاكمة يمكن تنظيمها وتخفيفها من خلال تكليف سلطة قضائية إلزامية بالإشراف على التحقيق، وهي آلية متاحة للدفاع للتغلب على مساوئ سلطة الادعاء.[67]

علاوة على ذلك، يمكن القول بأن العدالة والحقيقة يتم تحقيقهما بشكل أفضل إذا كان يحق للطرفين عرض قضاياهما أمام قاضٍ فعال يكون دوره مكمل لدور الاطراف. يمكن الإشارة إلى أن العدالة لا ينبغي أن تقررهما الأطراف المعنية بمصالحها فقط أو عندما يُسمح لأحد الطرفين بالاستفادة من ضعف وأخطاء

66 - Jackson. J, 'Theories in Truth Finding; an Evolutionary Approach', (1988) 10 Cardozo Law Review 475 also, Jackson J., 'Two Methods of Proof in Criminal Procedure', (1988) 51 Modern Law Review 549

67 - Robinson Patrick, 'Ensuring fair and expeditious trials at the international criminal tribunal for the former Yugoslavia' (2000) VOL 11. NO 3 EJIL pp 569 - 589

الطرف الآخر أو الاعتماد على تسجيل نقاط ضد بعضهم البعض. هذا موضح في قضية R v Hepworth^[68] كما لاحظ شويكارد « إن المحاكمة الجنائية ليست لعبة حيث يحق لأحد الطرفين المطالبة بفائدة أي سهو أو خطأ يرتكبه الطرف الآخر، وموقف القاضي في المحاكمة الجنائية ليس مجرد حكم ليضمن احترام قواعد اللعبة من الجانبين. القاضي هو المسؤول عن العدالة، وليس مجرد رئيس صوري، ولا يتعين عليه فقط توجيه الإجراءات والتحكم فيها وفقاً لقواعد الإجراءات المقررة ولكن يجب أن يرى أن العدالة تتحقق.^[69]»

حتى المثال الإيطالي، الذي اعتُبر خروجاً عن نظام التحقيق الأساسي، سمح بدور إيجابي لقاضي المحاكمة للاستمرار. أحد الاستثناءات التي يتركها نظام الخصومة الذي تم إنشاؤه حديثاً هو أنه يُسمح للقاضي ليس فقط باستجواب الشهود في ختام الفحص ولكن أيضاً لإبلاغ الأطراف بالقضايا التي يجب معالجتها أثناء المحاكمة. على الرغم من أن القانون الجديد بعد تقديم جميع الأدلة في المحاكمة، فقد سمح للقاضي الذي يرأس الجلسة عند الضرورة القصوى، باستجواب الشهود الذين قدمهم بنفسه. على الرغم من التأكيد على أن مثل هذا الإجراء يجب أن يمارس في ظروف محدودة واستثنائية، فإن المحكمة الدستورية الإيطالية فسّرت هذه الأحكام على نطاق واسع للسماح بمزيد من النشاط القضائي الإيجابي في عملية تقصي الحقائق. إن موقف المحكمة الإيطالية تجاه عملية البحث عن الحقيقة المهيمن عليها رسمياً خلق هذا موقفاً مخالفاً لما كان يدور في أذهان واضعي القانون الجديد بشأن الدور القضائي المحدود.

5 - خلاصة

ما يمكن ذكره هنا كاستنتاج في هذا الجزء هو أن فحص إجراءات المحاكمة في ليبيا يظهر أن النظام يعاني من عدد من نقاط الضعف فيما يتعلق بحقوق

68 - R v Hepworth 1928 AD 265 at 277 mentioned in Schwikkard (no 11) at 10

69 - PJ Schwikkard, Does the merging of inquisitorial and adversarial procedures impact on fair trial rights? A paper submitted to the 17th International Conference of International Society for the Reform of Criminal Law held at the Hoge, Netherlands from 24 - 28, 2003, page 8 available at [www.http://www.isrcl.org/papers/Schwikkard.pdf](http://www.isrcl.org/papers/Schwikkard.pdf)

المتهم. ومع ذلك، من ناحية أخرى، فإن النظام لديه نقاط قوة يمكن البناء عليها لزيادة حماية حقوق الأفراد. لقد أظهرت أن المسؤولية القضائية في عملية تقصي الحقائق مفيدة في كل من اكتشاف الحقيقة وكذلك حماية المتهمين، وخاصة غير الممثلين بمحام. لقد عمل الدور الإيجابي لقضاة الحكم في القضايا الجنائية بشكل إيجابي على مستوى العدالة الجنائية الدولية الذي يتسم بطابع الخصومة والمجادلة بطبيعته، وهناك حجة قوية تجعله جيداً على المستوى الوطني. واجهت معارضة الدور النشط لقاضي المحاكمة انتقادات متزايدة حتى في بلدان القانون العام لفشلها في الاعتراف بالمزايا التي يمكن أن تحققها لفعالية المحاكمة الجنائية. ومع ذلك، فإن هذا لا يعني أن الدور الفعال للقضاة يجب أن يتم إطلاقه دون تحفظ؛ بدلاً من ذلك، كما جادلت، يمكن أن يعمل بطريقة تكميلية لدور محامي الدفاع. يمكن أن يؤدي النشاط المفرد لقاضي المحاكمة إلى تعريض مظهر العدالة للخطر في نظر المدعى عليه والجمهور الأوسع. إن مظهر العدالة أمر تحرص عليه المحكمة الأوروبية. وقد نصت في العديد من الحالات على أنه لا ينبغي إقامة العدل فحسب، بل يجب أن يبدو أنه يتم تحقيقها أيضاً. لذلك، للحفاظ على نزاهة قاضي الموضوع وحياده، يجب تنظيم الدور النشط للقضاة، وفي هذا الصدد، يمكن أن يكون شرط الحكم المسبب ضامن آخر ضد النشاط القضائي التعسفي، وهو ما يفرضه القانون في ليبيا.

ملاحظة أخرى هي أن مرحلة المحاكمة، كما ينظمها قانون الإجراءات الليبي، يُقصد بها أن تكون من حيث المبدأ تخاصمية ومباشرة. المحاكمة علنية وشفهية وتخاصمية بمعنى أنه يجب تقديم الأدلة حديثاً أمام قاضي الموضوع مع قدرة الدفاع على الطعن في هذه الأدلة. على سبيل المثال، يجب استدعاء الشاهد الذي تم استجوابه في المرحلة التمهيدية من قبل المدعي العام في المحاكمة وفحصه من قبل قاضي الموضوع. ومع ذلك، فإن حقيقة الممارسة مختلفة. إن استخدام الأدلة الواردة في الملف منتشر على نطاق واسع ومقبول في السوابق القضائية للمحكمة العليا. سيتمكن القضاة من الوصول إلى الملف قبل بدء المحاكمة. ستطلع المحكمة نفسها على جميع الأدلة التي تم جمعها في مرحلة ما قبل المحاكمة. الأمر متروك للمحكمة لتقرير الدليل الذي يجب إعادة فحصه في المحاكمة.

لقد ذهب ممارسة المحكمة العليا، في اعتقادي، إلى أبعد من نص القانون. الوزن المعطى للأدلة المستندة إلى الملف كبير لدرجة أنه قد يكون من الآمن

القول بأن مرحلة المحاكمة فقدت مكانتها كمرحلة حاسمة لمرحلة ما قبل المحاكمة. على الرغم من أنه سيكون من المنطقي القول بأنه لتصحيح الوضع، يجب قبول الأدلة السابقة للمحاكمة في مرحلة المحاكمة وأن جميع الأدلة يجب تقديمها أمام قضاة المحاكمة، فقد جادلت من أجل خيار آخر. أصبحت الأدلة السابقة للمحاكمة أكثر أهمية مع تزايد التحديات التي تواجه نظم العدالة الجنائية. إن الجرائم المنظمة والمعقدة، والقدرة على تأمين ممثل الشهود في المحاكمة والحاجة إلى حماية الشهود الضعفاء وغيرهم من المتورطين ليست سوى بعض من هذه التحديات. تملّي التحديات ضرورة اللجوء إلى حد كبير إلى أدلة ما قبل المحاكمة. لذلك، إذا كان سيتم القبول بالأدلة السابقة للمحاكمة في مرحلة المحاكمة، يجب أن يكون هناك المزيد من التنظيم في هذه المرحلة، اللوائح التي من شأنها ضمان حماية حقوق المتهم. وقد تم اقتراح أن هذه الحماية، كما تم استخلاصها من قرارات المحكمة الأوروبية وتجربة الولايات القضائية الأخرى المقارنة، يجب أن تضمن أن المرحلة التمهيدية للمحاكمة يجب أن تكون خاضعة لأحكام المادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية. وهذا يعني أنه يجب أن يكون هناك مزيد من التسامح مع دور محامي الدفاع النشط الذي سيمكنه من المشاركة وبالتالي التأثير على التحقيق السابق للمحاكمة.

إن الحاجة إلى جعل مرحلة ما قبل المحاكمة أكثر خصومة تتطلب أن يشرف على التحقيق قاض وليس النيابة. لم يعد بإمكان الادعاء كما تراه المحكمة الأوروبية أن يلبي متطلبات قاضٍ أو ضابط محايد. إن وجود قاضٍ سيمكن الدفاع من الطعن في نشاط الادعاء، واقتراح خطوط مختلفة من التحقيق، وضمان تكافؤ الوسائل الإجرائية لطرفي الخصومة.

إن أي اقتراح يهدف إلى ضمان تمتع المتهم بالحق في جلسة استماع عادلة ومواءمة قانون الإجراءات الجنائية مع المحاكمة العادلة والإجراءات القانونية المعمول بها دولياً، على الأقل كما طورتها المحكمة الأوروبية يجب، أن يتضمن ثلاث خطوات تتركز في الآتي:

أولاً/ تقليل التفاوت في السلطات والإجراءات المتاحة في مرحلة ما قبل المحاكمة بين ممثلي السلطة العامة (الشرطة والنيابة) من جهة والدفاع من جهة أخرى، وضمان أن يكون قاضي التحقيق مسؤولاً عن إجراء التحقيق أو الإشراف

عليه. سيشرف على التحقيق قاض مستقل عن كل من الطرفين مما يعني أن المتهم سيوضع في وضع أفضل مقابل خصمه. لن يعتمد الدفاع كلياً على الادعاء للبحث عن أدلة لصالح المتهم، وبدلاً من ذلك سيتم تقييم طلبه من قبل القاضي.

تم اقتراح وجود قاض للإشراف على التحقيق السابق للمحاكمة في إنجلترا وويلز من قبل لودوفيك كينيدي ولورد سكارمان ودلفين. التحقيق في المحاكمة للرد على المشاكل الهيكلية التي يعتقد أنها تتبع من النظام الذي يقوم على افتراض المساواة في وسائل الدفاع والادعاء الغامض والخطابي بأن الشرطة والنيابة يجب أن يتصرفوا بطريقة شبه قضائية ليس لها أساس قانوني.^[70]

اقترح اللورد ديبلوك أن حل هذه المعضلة هو تقديم قاضي تحقيق ما قبل المحاكمة للإشراف على العملية. مهمة هذا القاضي هي الوقوف بين الادعاء والدفاع مع تفويض واضح للتحقيق في استخدام كلا الجانبين للشرطة كوكلاء لهما.^[71]

وقد لاحظت لجنة حقوق الإنسان الأوروبية السابقة (قبل الغائها) أهمية الإشراف القضائي على مرحلة ما قبل المحاكمة في تقليص التفاوت في السلطة بين الادعاء والدفاع. ولاحظت اللجنة ذلك في قضية جيسبرز ضد بلجيكا حيث قضت اللجنة: «وتملك لنيابة العامة، لدعم اتهاماتها ضد المتهم، تسهيلات مستمدة من صلاحياتها في التحقيق مدعومة بجهاز قضائي وشرطي مع وسائل تقنية ووسائل قسر كبيرة. من أجل تحقيق المساواة، قدر الإمكان، بين الادعاء والدفاع، عهد التشريع الوطني في كثير من البلدان بالتحقيق الأولي إلى قاض».^[72]

كذلك فإن تقوية مركز المتهم ودفاعه للتقليل من عدم التوازن الاجرائي يستلزم تمكين المتهم من الطعن في بعض الإجراءات القسرية المتخذة ضده من سلطات التحقيق ولعل أبرزها الطعن في قرار حبسه أو تمديد حبسه احتياطياً. إن وجود قاض للإشراف على التحقيق سيحسن من موقف الدفاع ويمكنه لما لهذا

70 - Lord Scarman, the System Must Change. Times 19 November 1991: L. Kennedy, —Wrong Army of Lawl Guardian, and 16 November 1989.

71 - Lord Devlin, *the judge* (Oxford University Press 1979)

72 - *Jespers v Belgium* 91981) 27 EHRR 1 at 8.6.3

الأخير من سلطة الإشراف وتوجيه سلطة التحقيق لاتخاذ إجراء ما يراه الدفاع ضروريا لإظهار الحقيقة.

ثانياً/ بالنسبة للأدلة التي تم جمعها في مرحلة ما قبل المحاكمة والواردة في الملف، ليتم قبولها في مرحلة المحاكمة وتكون لها قيمة إثباتية، يجب أن تكون قد أتاحت للمتهم ودفاعه فرصة معرفة الأدلة والطعن فيها في وقت جمعها في مرحلة ما قبل المحاكمة. ليس هناك ما يضمن بموجب قانون الإجراءات أن المتهم لن تتم إدانته على أساس الأدلة التي تم جمعها في غيابه أو التي لم تتح له الفرصة لدحضها.

ثالثاً/ لإجراء فحص ذي مغزى قبل المحاكمة للأدلة، يجب أن يكون للمتهم الحق في الاستشارة القانونية في هذه المرحلة. إن وجود محام يساعد المتهم على مواجهة الخبرات والمهارات القانونية التي يمتلكها الادعاء.

إن إجراء إصلاحات تشريعية لمواجهة بعض الثغرات التي يعاني منها منته نظام العدالة الجنائية سيعزز من الحماية القانونية للحق في المحاكمة العادلة، ومن هذه الإصلاحات إرساء مبدأ التقاضي على درجتين في مواد الجنايات بما يمكن المتهم من عرض الحكم بادانته امام محكمة اعلى تراجع الجوانب الواقعية والقانونية للحكم الابتدائي.

الجزء الثاني

تسهيل الولوج للعدالة في النظام القانوني والقضائي اللّبي «الفرص القانونية، والتحديات الواقعية»

تمهيد:

لا شك بأن أي نظام قانوني قضائي يقاس من حيث فاعليته في إقرار الحقوق وإنصاف أصحابها، بمعياريين إثنيين:

الأول: مدى إتباعه للقواعد النموذجية المتعارف عليها دولياً، أو على نطاق واسع ما بين الدول، وفقاً للمواثيق والإعلانات والاتفاقيات الدولية، وترسيخ ذلك في التشريع الوطني في الدولة.

الثاني: مدى تطبيقه لما اعترف به وأقرّه في قوانينه المحلية على أرض الواقع، وخلق الآليات العملية الكفيلة بالتطبيق، ومراقبة حسن التطبيق.

كما تشهد الخبرة الحياتية المعاشة بأن النظام القانوني القضائي الناجح، هو ذلك النظام الذي يوازن بين ضبط تركيبته الإدارية ومساراته الوظيفية وتوزيع الاختصاصات بشكل محكم بين العاملين فيه، أفراداً وجهات، وبين سهولة فهم كل ذلك للمواطن غير المتخصص في القانون، كونه هو محل العملية القضائية ومدارها في جميع مراحل التقاضي «سواء بصفته متهماً أو مجنياً عليه، أو مدعياً أو مدعي عليه»، وبالتالي فإنه من الجدير بالإتباع أن يكون أي نظام قضائي في تركيبته ومساراته لا يخاطب نفسه، بل يخاطب من سُدت في وجهه جميع الأبواب الأخرى الودية لنيل الحقوق، وهو المواطن أو الفرد عموماً؛ وتزداد الحاجة إلى هذا الوضوح وتلك السهولة عندما يكون هذا الفرد منتمياً لإحدى الفئات الأكثر ضعفاً كالنساء، والأشخاص ذوي الإعاقة بمختلف أنواع الإعاقات، والمهاجرين، والمهجرّين، والأجانب... إلخ.

وتحتوي القوانين الليبية ذات العلاقة بممارسة حق التقاضي عدداً كبيراً، وموزعاً، من النصوص القانونية التي يهدف المشرع من خلالها إلى تسهيل اقتضاء الحقوق والاستفادة من الخدمات القضائية وصولاً إلى عدالة منصفة وبطريقة أوضح وأسرع. ولعلّ المدونات القانونية الأساسية التي صدرت في ليبيا عقب الاستقلال، وتحديدًا في سنة 1953م، هي القوانين التي احتوت معظم هذه النصوص، ففي الجانب الموضوعي المدني هناك القانون المدني، والقانون التجاري، وأداة تفعيلها إجرائياً قانون المرافعات المدنية والتجارية؛ وفي الجانب الموضوعي الجنائي هناك قانون العقوبات والقوانين الجنائية المكملة له؛ وأداة تفعيلها إجرائياً قانون الإجراءات الجنائية.

كما أن هناك قوانين أخرى تنظم عدداً من الحقوق وتنص على كيفية اقتضاءها كقانون الأحوال الشخصية الصادر سنة 1984م ويقابله إجرائياً قانون الإجراءات الشرعية، وقانون القضاء الإداري الصادر سنة 1972م، وقوانين أخرى تتعلق بجوانب أخرى من الحياة كالقانون البحري، وقانون حماية البيئة، والقانون الصحي، وقانون التعليم.... إلخ.

* ويمكن القول اختصاراً بأن المشرع الليبي لم يترك شاردة ولا واردة من مسائل الحقوق إلا وحكمها بقانون ونظم اقتضاءها في حال الاختراق أو النزاع بنصوص قانونية أسند فيها الولاية العامة للجهات القضائية التي نظم عملها هي الأخرى بقوانين على رأسها قانون نظام القضاء، وقانون المحاماة العامة، وقانون ممارسة مهنة المحاماة، وقانون إدارة القضايا.... إلخ.

وللإلمام بتفاصيل الموضوع محل هذه الدراسة، سيجرى تقسيمها إلى ثلاث نقاط:

(1) النصوص القانونية التي تسهّل الوصول إلى العدالة ورصد بعض التحديات في ذلك.

(2) مدى توفر نظم المساعدة القانونية للفئات الأكثر ضعفاً.

(3) دور المحاماة العامة كرافد للمساعدة القضائية التقليدية.

البند الأول

النصوص القانونية التي تسهل الوصول إلى العدالة ورصد بعض التحديات العملية في ذلك

تمهيد وتقسيم:

مما لا شك فيه أن التعداد الحصري لهذه النصوص لا يمكن بحال، لأنه يصعب على قدرة البشر من جهة، ولأنه مهما بذل صاحبه من جهد في سبيل إكمال العد، فلن يكون نصيبه من هذا الجهد إلا النقص، لكثرة هذه النصوص وانتشارها في عدد كبير من القوانين، بل في لوائح أحياناً، صدرت عبر ما يناهز سبعين عاماً من مسيرة التشريع في ليبيا.

ولذلك فنحن عبر هذه الدراسة سنركز على أهم هذه النصوص بالشكل الذي يخدم موضوعنا، مبتدئين بأعلى السلم التشريعي «الدستور»، ثم في بعض التشريعات ذات العلاقة، مضمنين الشرح ملاحظتنا على التطبيق العملي لهذه النصوص في الواقع القضائي الليبي.

1 - في الإعلان الدستوري الصادر عام 2011، وفي مشروع الدستور الجديد:

صدر الإعلان الدستوري لسنة 2011م، وقد تضمن باباً خاصاً تحت عنوان « الضمانات القضائية » وهو الباب الرابع من الإعلان الدستوري المذكور الذي لا يزال سارياً إلى الآن.

في المادة (31) من هذا الإعلان نص على أنه « لكل مواطن الحق في اللجوء إلى القضاء وفقاً للقانون».

ونص في المادة (32) على أن «السلطة القضائية مستقلة، وتتولاها المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها، وتصدر أحكامها وفقاً للقانون، والقضاة مستقلون لا سلطان عليهم في قضائهم لغير القانون والضمير. ويُحظر إنشاء محاكم استثنائية».

وإمعاناً في تقرير حق التقاضي لأي فرد في المجتمع، بحيث يجب على الدولة تمكينه من ممارسته بكل سهولة ويُسر، نصت المادة (33) من الإعلان الدستوري على الآتي:

«* التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة، ولكل مواطن حقّ الالتجاء إلى قاضية الطبيعي، وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء من المتقاضين، وسرعة الفصل في القضايا.

* يحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار إداري من رقابة القضاء».

مما سبق يتضح أن الحقّ في التقاضي في ليبيا مكرّس دستورياً، وهذا التضمين الدستوري لهذا الحق، وإلحاقه ببعض النقاط التي تسهله وتحميه، جعل من هذه النقاط أيضاً مبادئ دستورية يتعيّن احترامها وعدم مخالفتها سواء على مستوى التشريع الأدنى أو على مستوى التنفيذ العملي، ويكمن تلخيص هذه النقاط المتعلقة بممارسة حق التقاضي في:

- 1 - حق اللجوء إلى القضاء مكفول للجميع، مواطنين وأجانب، وبعيداً عن أي تمييز بسبب الجنس أو اللون أو العرق أو الإلتواء الثقافي أو السياسي أو نحو ذلك.
- 2 - تحقيقاً لعدالة نزيهة ومحيدة، فإن السلطة القضائية مستقلة عن السلطتين التشريعية والتنفيذية «وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات «الاستقلال الخارجي»، وتمارس هذه السلطة عن طريق المحاكم المختصة بمختلف أنواعها «ضمن التخصص النوعي»، ودرجاتها «ضمن الرقابة القضائية الذاتية {طرق الطعن في الأحكام وتقييد فكرة عدم قابلية الأحكام القضائية للطعن}»، وتشتغل المحاكم عن طريق قضاة مستقلون يجري تعيينهم لهذا الغرض «مجانية القضاء بالنسبة للمتقاضين»، وهم لا يخضعون في قضائهم بين الناس إلا للضمير «العدالة المعنوية للحق وعدم تحييد فكرة قناعة القاضي بما يحكم به»، وللقانون «أي أن القانون بشقيه الموضوعي والإجرائي هو نبراس القاضي في إصدار حكمه ينبغي ألا يحيد عنه وإلا تعرّضت أحكامه للطعن والنقض».

3 - حظر إنشاء محاكم استثنائية:

وفي هذا المبدأ الدستوري إشارتان:

1 - قطع التفكير في إنشاء أية محاكم خاصة أو استثنائية لنظر قضايا معينة أو لمحاكمة متهمين معينين أمام تلك المحاكم، كما كان عليه الأمر في بعض المحاكم الخاصة والاستثنائية في عهد النظام السابق.

2 - ترسيخ فكري حق التقاضي وتسهيل الوصول إليه من جهة، واستقلالية القضاء من جهة أخرى.

فمعلوم أن المحاكم الاستثنائية عادة ما تحاط بإجراءات استثنائية تحد بشكل كبير من ضمانات العدالة الناجزة والنزاهة، فهي تخضع عادة إلى اختيار قضاة محددين على هوى السلطة التي أنشأتها، كما أن إجراءات الفصل في القضايا أمامها عادة ما تطفى على حقوق أخرى للمتقاضين، كحق الدفاع، وحق الطعن في الأحكام الصادرة عنها وغير ذلك من الاختراقات التي تشكل هدماً لحق الفرد في العدالة الإجرائية.

4 - حق الفرد في الالتجاء إلى قاضيه الطبيعي:

يعرّف فقه القانون القاضي الطبيعي بأنه كل قضاء ينشأ ويحدد اختصاصه بقانون، وفي وقت سابق على نشوء الدعاوى، وبصفة دائمة، ومن قضاة متخصصين في القانون، وتتحقق فيهم كافة الشروط والضمانات القانونية وعلى الأخص: الاستقلال، وعدم القابلية للعزل؛ ويُطبق القانون العادي على إجراءات الدعاوى وموضوعها، وتكفل أمام هذا القضاء كافة حقوق الدفاع وضماناته «1».

وبمفهوم المخالفة لما أقره الإعلان الدستوري، وفقاً للمادة (33) المشار إليها، فإنه يُحظر إنشاء جهات قضائية بقرارات أو لوائح دون القانون في المرتبة التشريعية، أو إنشاء محاكم بعد نشوء الجريمة أو الدعوى عموماً وذلك إقراراً بحق المتهم أو المدعي في معرفة قاضيه مسبقاً قبل الواقعة، كما يشير النص إلى حظر إنشاء القضاء المؤقت أو الإستثنائي، وإلى ضرورة أن يكون من يتولى مهمة القضاء من الأشخاص المتخصصين في القانون لا من غيرهم في نبذ واضح لفكرة القضاء الشعبي.

ويجب أن يوفر القانون لهؤلاء القضاة، بعد توافر شروط ومعايير تكليفهم، كافة الضمانات والحقوق الإجرائية والمعيشية في ممارستهم لأعمالهم، بما في ذلك على سبيل المثال: عدم القابلية للعزل بسبب رأيه المحايد والنزيه في الدعوى،

وكذلك الحقوق المالية التي تكفل له ولأسرته معيشة مريحة تغنيه مما في يد غيره.

كما يجب أن يكون القانون العادي، الإجرائي أو الموضوعي، هو الذي يلزم بتطبيقه القاضي على الدعوى الماثلة أمامه، فقد يكون القاضي عادياً «لا ينتمي إلى القضاء الاستثنائي» ولكنه ملزم بتطبيق قوانين استثنائية كالقوانين العسكرية وقوانين الطوارئ وبعض القوانين ذات الطبيعة السياسية، فتخرجه بذلك عن مفهوم القاضي الطبيعي الملزمة بتوفير الدولة دستورياً.

5 - كفالة تقريب جهات القضاء من المتقاضين:

تلزم المادة (33) من الإعلان الدستوري الدولة بكفالة تقريب جهات القضاء من المتقاضين، بما في ذلك المحاكم والنيابات والأجهزة المساعدة لها المختصة قانوناً بتلقي شكاوى وبلاغات الأفراد كمراكز الشرطة، وذلك لضمان سهولة ممارسة المواطنين لحق التقاضي المكفول لهم.

وهذا الحق الدستوري فرض إقراره في ليبيا الرقعة الجغرافية الواسعة للدولة بحيث يتصوّر قرى ومناطق نائية لا توجد بها محاكم أو نيابات بما يحتم على المتقاضين قطع مسافات لأقرب محكمة أو نيابة مختصة، وبما يعنيه ذلك من ضياع لجهد ووقت ومال المتقاضين، وقد يدخلهم ذلك في موضوع الموازنة بين اللجوء إلى القضاء أو الإحجام عنه وهو ما يتصور معه غلبة الإحجام. ناهيك عن أن انتشار المحاكم والنيابات والأجهزة المساعدة لها على مختلف ربوع البلاد فيه نشر لهيبة الدولة ووجودها، وحد لمسائل اقتضاء الحق بالذات أو المصالحة الاجتماعية الجبرية التي يغلفها الغبن في كثير من الأحيان لعدم توفر الحل البديل بسهولة وهو ممارسة حق التقاضي.

6 - سرعة الفصل في القضايا:

كما يقال فإن العدالة البطيئة هي أشد أنواع الظلم، فلا يكفي وجود قاضي متخصص، أو محكمة قريبة، طالما أن هذه المحكمة أو ذلك القاضي عاجز عن وضع حد للنزاع القائم أمامه.

ويشار هنا عادة إلى التفرقة بين سرعة الفصل في القضايا وهي المطلوبة، وبين التسرّع في الفصل وهو سلوك غير محمود، إذ قد يقود التسرّع إلى تجاوز بعض الإجراءات والحقوق الأخرى بما يُفقد نتيجة الفصل وهي الحكم قيمتها القانونية وتكون عرضة للإلغاء، كتجاوز مواعيد الإعلان أو الطعون أو التنازلي عن إحقاق حق الدفاع بما يتطلبه من منح من مهل زمنية قد يطلبها الخصوم لتجهيز ما يُبنى عليه هذا الحق.

وسنرى أن هذا الموضوع «بطء العدالة» في ليبيا هو أحد الشواغل التي تؤرق القائمين على الجهاز القضائي ويقض مضطجع كثير من المتقاضين، وذلك ضمن الملاحظات العملية التي شملتها هذه الدراسة، بما يجعله جدير بعكسه دستورياً في الدستور الليبي.

وتجدر الإشارة - إتماماً للفائدة - أن مشروع الدستور الليبي الصادر عن الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور، والذي لم يعرض بعد على الاستفتاء الشعبي، قد تضمن النص في المادة (70) منه على حق التقاضي، حيث نص على أن «الحق في اللجوء للقضاء مكفول للجميع، ولكل شخص الحق في محاكمة عادلة أمام قاضية الطبيعي، وفي أجل معقول، يؤمن له فيها الضمانات كافة. ولا يجوز تحصين أي تشريع من الطعن. ولا يجوز أن يُستبعد من الولاية القضائية أي سلوك ضار بالحقوق والحريات أو مهدد لها».

ثم أورد مشروع الدستور باباً خاصاً هو الباب الرابع للحدّث عن السلطة القضائية، فنص في المادة (130) على مبدأ استقلالية السلطة القضائية وأوجب تجريم أي عمل يُعد تدخلاً في عمل القضاء، واعتبر هذا جريمة لا تسقط بالتقادم.

كما نص في المادة (131) على من هم أعضاء السلطة القضائية، حيث حصرهم في القضاة وأعضاء النيابة العامة، كما فعل قانون نظام القضاء على ما أشرنا سلفاً.^[73]

73 - من الملاحظات أن المشروع يفرق بين مصطلح «السلطة القضائية» والهيئة القضائية حيث أنه جعل القضاة وأعضاء النيابة العامة من أعضاء السلطة القضائية / 131 بينما اعتبر من الهيئات القضائية، إدارة القضايا وإدارة المحاماة وإدارة القانون م 143 وهو ما عليه قانون نظام القضاء أيضاً.

وتضمنت المادة (132) من المشروع مبدأ عدم قابلية القاضي للعزل، كإحدى ضمانات أعضاء السلطة القضائية، وقضت ذات المادة باختصاص المجلس الأعلى للقضاء دون غيره بالنظر في الشؤون الوظيفية لأعضاء هذه السلطة بما في ذلك تأديبهم. كما نصت ذات المادة أيضاً على عدم جواز اتخاذ إجراءات ماسة بحقوقهم وواجباتهم إلا بإذن من المجلس الأعلى للقضاء وذلك في غير أحوال التلبس. كما نصت المادة المذكورة على عدم جواز نذب عضو السلطة القضائية إلا لعمل يتفق مع استقلالية وحياد العضو ووفق ما يحدده القانون في سعي من مشروع الدستور إلى تأكيد استقلالية العضو فكراً ومسلماً عند رجوعه من النذب لممارسة أعمال القضاء، وكذلك للقضاء على مشكلة تسرب أعضاء السلطة القضائية خارج المحاكم والنيابات وما يحدث ذلك من ترك فراغات وظيفية تضر بلا شك بمسار حسن سير العدالة وحق التقاضي.

كما نصت المادة (133) من المشروع على معالجة موضوع ولاية المحاكم، بحيث تتولى على اختلاف أنواعها ودرجاتها الفصل في المنازعات والجرائم وفق نظام التخصص القضائي وبما يستجيب لمتطلبات العدالة، وأقرت ذات المادة مبدأ علانية الجلسات إلا في محاكم الأحداث وبعض القضايا المتعلقة بالنظام العام والآداب على أن يكون النطق بالأحكام في جميع الأحوال علنياً ووفق القانون.

وتحدث المشروع في المادة (134) على وجوب إتباع نظام التقاضي على درجتين إلا في المخالفات والقضايا قليلة الأهمية.

وأخيراً حظرت المادة (135) حظراً مطلقاً إنشاء المحاكم الاستثنائية، وقضت المادة (144) من المشروع بأن المحاماة «على نوعيها الخاصة والعامة» شريك في تحقيق العدالة، ويتمتع المحامون بالضمانات القانونية التي تمكنهم من أداء واجباتهم للمساهمة في إقامة العدل والدفاع عن الحقوق والحريات.

وبذلك نرى بأن مشروع الدستور الليبي الجديد أتى على جل الحقوق المتعلقة بحق التقاضي، والتي تضمنها الإعلان الدستوري، بل أنه فصل في الكثير منها بما يجعله حرياً بالاستفتاء عليه «بنعم» في هذه الجزئية.

2 - في بعض التشريعات ذات العلاقة، وبعض الملاحظات على التطبيقات العملية لها في الواقع القضائي الليبي:

ينظم قانون المرافعات المدنية والتجارية الصادر سنة 1953م وتعديلاته إجراءات التقاضي أمام المحاكم على مختلف أنواعها ودرجاتها في الجوانب المدنية والتجارية، وقد تضمنت مواده الثمانمائة تفصيلات حول إجراءات الحضور أمام المحاكم، وقواعد الإثبات، وإصدار الأحكام، والطعن فيها، وقواعد تنفيذ الأحكام وغير ذلك من المسائل.

وبالمثل فإن قانون الإجراءات الجنائية الصادر هو الآخر سنة 1953م وبمواده (530) ينظم مجال التقاضي الجنائي أمام النيابة العامة والمحاكم الجنائية.

ونحن في هذه الدراسة لن نتبع بالتفصيل كل هذه المواد، ولكن يكفينا تعداد المبادئ التي يتبناها المشرع الليبي بشأن نظام التقاضي، وأخذ أمثلة لبعض النصوص التي كفل بها المشرع تسهيل الولوج للعدالة والتي سيكون اختيارنا لها مرتبطاً بشكل أو بآخر ببعض الصعوبات العملية التي نراها في واقع المحاكم اليوم:

1 - أهم المبادئ الأساسية للتنظيم القضائي في ليبيا:

- 1 - 1: مبدأ استقلال القضاء.
- 1 - 2: مبدأ المساواة أمام القضاء.
- 1 - 3: مبدأ مجانية القضاء.
- 1 - 4: مبدأ التقاضي على درجتين كقاعدة.
- 1 - 5: مبدأ علانية الجلسات كقاعدة.
- 1 - 6: مبدأ المواجهة بين الخصوم.^[74]

74 - انظر في تفصيل هذه المبادئ والأسس القانونية القائمة عليها مؤلف الدكتور: خليفة سالم الجهمي الوجيز في شرح قانون المرافعات المدنية والتجارية. دار الفضيل للنشر والإعلان. بنغازي. ليبيا. ط 2. س. 2021. ص 22 وما بعدها.

2 - نصوص قانونية تلامس الواقع:

1 - 2: إنشاء المحاكم وتقريبها من المواطنين:

نصّ قانون نظام القضاء رقم (6) لسنة 2006م على أن إنشاء المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها «استئناف - ابتدائية - جزئية» يكون بقرار من المجلس الأعلى للهيئات القضائية « المواد: « 13 - 16 - 17».

كما نص في المادة (19) من ذات القانون على جواز إنشاء «محاكم تخصصية» سواء كانت استئناف أو ابتدائية أو جزئية لنظر نوع معيّن من القضايا، ويحدد القرار مقارها ودوائر اختصاصها وأنواع القضايا التي تختص بها.

ويشار هنا إلى أن القضاء المتخصّص هو غير القضاء الخاص أو الاستثنائي المحظور دستورياً كما رأينا، ولكن ينبغي التنبه إلى أن الواقع العملي قد يفرز استغلالاً سيئاً لهذه المكنة في إنشاء القضاء المتخصّص وذلك لمآرب شخصية أو سياسية لأنظمة الحكم، «المحاكم المتخصّصة في تاجوراء التي أنشئت لنظر قضايا قانون التطهير، ونيابة ومحكمة أمن الدولة التي خصصت لنظر قضايا ثوار 17 فبراير أثناء هذه الثورة كمثل» وهو ما يعدّ إخلالاً بمبادئ دستورية رأيها كحق الإنسان في مقاضاته أمام قاضيه الطبيعي والحق في المساواة أمام القضاء. وقد عملت الدولة على تقريب إنشاء المحاكم من المواطنين، خاصة المحاكم الجزئية التي عادة ما تختص بنظر القضايا الحياتية اليومية والشائعة بين العامة، كقضايا الأحوال الشخصية وقضايا الحيازة ونحوها.

ولكن ما يلاحظ في هذا الصدد أنه حتى هذه المحاكم الجزئية - خاصة في المدن - أصبحت تواجه عدداً من الصعوبات، يتمثل أهمها في اكتظاظها بالقضايا الذي يقابله قلة عدد المشتغلين بها من القضاة وعزوف الكثير منهم عن الاستمرار بها نظراً لما يتطلبه التعامل والمواجهة اليومية مع الجمهور من ملكات خاصة لدى القاضي إضافة إلى الملكات القانونية، كالصبر والحكمة وسعة الصدر والحس الاجتماعي والتعامل المتزن مع حساسية بعض القضايا الاجتماعية... إلخ.

2 - 2: المعتقدات والأفكار الشخصية للقضاة:

إن تمسك القاضي ببعض من القيم التي تعبّر عن تأثره ببعض المفاهيم السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية أو الدينية قد ينعكس ويؤثر في الوقت ذاته على مسلكه في الفصل في القضايا، وذلك كتأثر القاضي باتجاه سياسي معيّن أو تشبعه ببعض القيم الاجتماعية المحافظة، بالشكل الذي يجعله - وهو إنسان يتأثر بالطبيعة - بأن يسلك في قضاياها مسلكاً يتفق وهذا الاتجاه ولو كان يتضمن في واقعه مخالفة للقانون.^[75]

أمثلة لوقائع عملية معاشة من قبل الباحث:

- لوحظ أن بعض الوقائع غلب فيها مصلحة خصم على آخر كون أحد الخصوم ينتمي لأحد التيارات الدينية السياسية مما يعارضه ذلك القاضي فرفض القاضي إصدار أمر ولائي بمنع انعقاد جمعية عمومية لإحدى الشركات كان يستهدف من انعقادها تغيير مجلس إدارة تلك الشركة الذي ينتمي أغلبه للتيار الديني السياسي المشار إليه، رغم المخالفة الواضحة في واقعة دعوة الجمعية العمومية وفقاً لقانون النشاط التجاري النافذ في ليبيا.

- إجبار أحد القضاة ابنة أحد المتهمين، وكانت قد اشتكت عليه بتهمة إساءة معاملة أحد أفراد الأسرة «العنف المنزلي» على التنازل لوالدها في الجلسة المنعقدة علنياً، بدعوى أنه ليس من تقاليد المجتمع وأعرافه أن يشتكي الولد في والده مهما بلغت نسبة الأذى منه، وقد انتهت القضية بصدور حكم ببراءة المتهم للتنازل عن الشكوى.

- كما لوحظ حالياً، نتيجة تشبّع بعض القضاة بالأفكار الثورية لثورة 17 فبراير، وبالعكس لدى بعض القضاة المتأثرين بفكر النظام السابق، انعكاس تأثرهم هذا على بعض القضايا التي ينتمي فيها الخصوم إلى هذا التيار أو ذاك، بما في ذلك عدم استمرار ملاحقة كثير من المتهمين الذين ارتكبوا جرائم جنائية قبل ثورة 17 فبراير أو بعدها».

75 - انظر في مفهوم مصطلح الراديكالية معجم المعاني منشور على الموقع الإلكتروني:

3 - 2: زيادة نفقات التقاضي ومبدأ مجانية القضاء:

رغم أن المشرع الليبي يتبنى فكرة « مجانية القضاء » وفقاً للمبادئ الدستورية المشار إليها في الإعلان الدستوري، حيث تتكفل الدولة بمرتبات أعضاء السلطة القضائية من قضاة وأعضاء نيابة. بل والمحامي أحياناً بالنسبة للمحاماة العامة على ما سنرى لاحقاً، إلا أن هذه المجانية ليست على إطلاقها، حيث يفرض قانون الرسوم القضائية رقم (2) لسنة 2003م رسوماً مالية على جل إجراءات وخدمات التقاضي، ليس في رفع الدعوى فحسب بل حتى في الإجراءات السابقة عليها، أو المصاحبة لها، أو اللاحقة على انتهائها، ولم يستثن القانون أي نوع من الدعاوى بما في ذلك قضايا الأحوال الشخصية وبعض القضايا الجنائية.

هذا التوسع في فرض الرسوم القضائية على المتقاضين يمكن اعتباره بأنه خرق وتعارض صارخ مع مبدأ مجانية القضاء، خاصة إذا ما علمنا أن الغرض من فرض بعض الرسوم القضائية في أي بلد هو إثبات جدية رافع الدعوى ومكافحة الدعاوى الكيدية، فهذا الغرض « النبيل » تحوّل بهذا التوسع إلى غرض آخر هو المساهمة في تمويل الخزانة العامة وتنويع مواردها.^[76] «1» الأمر الذي انعكس على إحجام كثير من الأشخاص من ذوي الدخل المحدود عن ممارسة حق التقاضي نتيجة ارتفاع هذه الرسوم وحرمانهم من الحماية القضائية المطلوبة، وهو ما فتّ في عضد مبدأ دستوري آخر وهو مبدأ « المساواة بين الأفراد أمام القضاء »^[77]. «2»

76 - في فترة من الفترات كانت حصة كل القطاعات بما فيها قطاع العدل من الميزانية العامة السنوية يُحسب ويصرف لذلك القطاع وفق قيمة الفرق بين القيمة التقديرية لما يستحقه القطاع فعليا وما عليه أن يحببه خلال تلك السنة من نشاطه.

77 - يعترض كثير من الفقهاء على فكرة الرسوم القضائية، وينادون بفكرة المجانية الكاملة للتقاضي، حتى لا يكون القضاء حكراً على المقتدرين، ولأن إقامة العدل بين الأشخاص من أخص وظائف الدولة، كما أن إخفاق الخصم في دعواه لا يعبر في حد ذاته عن خطئه الموجب لمسؤوليته لأنه قد يكون حسن النية ولكن الظروف منعت من إثبات دعواه بالشكل المطلوب. راجع: د. خالد سليمان شبكة. كفالة حق التقاضي. مرجع سابق. ص 543

يُذكر أن هذه الرسوم قد تصل في بعض القضايا إلى مئات الألوف من الدينارات خاصة في القضايا المدنية والتجارية بحسب قيمة المبالغ المحكوم بها فيما يعرف برسوم التنفيذ.

4 - 2: مبدأ شفوية المرافعات:

يتبنى المشرع الليبي قاعدة شفوية المرافعة في القضايا الجنائية كقاعدة عامة، وذلك لأن القاضي في النظام القانوني الجنائي هو قاضي قناعات يستند في بناء حكمه بالإدانة أو البراءة على حريته في تكون عقيدته من أي دليل يطرح في الجلسة.

بينما نجد أن المشرع الليبي يتبنى في القضايا المدنية قاعدة شفوية المرافعة أمام المحكمة الجزئية (المادة 124 مرافعات) ويجعل المرافعات التحريرية أو المذكرات المكتوبة هي القاعدة أمام المحاكم الابتدائية والاستئنافية (م 325 - 327 مرافعات). ذلك لأن القاضي المدني في الأصل هو قاضي مستندات يحكم بناء على ما يقدمه له الخصوم من مستندات لإثبات دعواهم ولا يمكنه أن يحكم بعكس ما قُدم إليه ولو كانت قناعاته الشخصية «غير المؤيدة بمستندات الدعوى» خلاف ذلك.

والملاحظ في الواقع العملي أن قاعدة شفوية المرافعة تكاد تكون قد غابت في معظم القضايا على اختلاف أنواعها «جنائية أو مدنية»، رغم أهمية هذه القاعدة في بناء العدالة السلمية المبنية على الفهم الصحيح لوقائع الدعوى وأدلتها من قبل قضاة الحكم.

وترجع أسباب غياب القاعدة في الواقع القضائي الليبي لعدة أسباب من أهمها:

1 . كثرة القضايا المعروضة على القاضي في الجلسة الواحدة، حيث يصل عدد القضايا المعروضة في بعض الجلسات في محاكم بعض المدن، إلى ما يزيد عن 100 قضية أو أكثر ويجب على القاضي نظرها واتخاذ قرار فيها في ذات الجلسة ولو بالتأجيل.

2 . قلة عدد القضاة العاملين «وهذا سبب آخر يدعم السبب الأول» رغم كثرة خريجي كليات القانون على مستوى ليبيا، ولا يجد الواحد منهم مكاناً لدخول معهد القضاء ذي السعة الدراسية المحدودة. إضافة إلى كثرة الإنتدابات والإعارات إلى جهات أخرى خارج السلك القضائي، رغبة من القاضي في تحسين وضعه المالي، أو هروباً من المسؤولية الملقاة على عاتقه والتي عادة لم تكن لرغبته فيها أي اعتبار، بل وجد نفسه قاضياً جبراً بموجب الحركة القضائية السنوية التي تصدر

عن المجلس الأعلى للهيئات القضائية بمقترحات من إدارة التفتيش على الهيئات القضائية.

3 . عدم القدرة في بعض المحاكم على تخصيص أكثر من دائرة لتوزيع هذا الكم الهائل من القضايا، نتيجة عدم وجود أماكن تخصص كقاعات لنظرها بسبب عدم وجود أو ضيق مقار بعض المحاكم خاصة الجزئية والابتدائية منها، وهو ما تسبب في تعطيل مبدأ قانوني آخر هو علانية الجلسات بعقدتها في مكاتب ضيقة، مما سنتحدث عنه في بند مستقل.

4 . عدم التأهيل الجيد لكثير من المحامين، وانشغال البعض منهم بأكثر من قضية «وبأشغال أخرى» في ذات التوقيت، مما جعل هؤلاء يحبذون تقديم المذكرات المكتوبة عن المرافعة الشفوية، وفي بعض الأحيان تفويض غيرهم من المحامين للحضور نيابة عنهم، دون أن يكون هؤلاء المحامون المناوبون على دراية كافية بوقائع القضية.

ونقصد بالتأهيل الجيد هنا ما يشمل التأهيل العلمي «» القاعدة الأكاديمية في كلية القانون، وغياب التدريب العملي على فن الترافع من قبل مراكز تدريبية تشرف عليها نقابة المحامين، بما في ذلك إجادة اللغة العربية باعتبارها لغة المحاكم في ليبيا، وبناء الأسلوب القانوني، وفن التعامل مع الموكلين العاملين بالمحاكم والنيابات والإتيكيت الشخصي من لياقة ولباقة وحسن تصرف... إلخ.

5 - 2: علانية الجلسات:

يتبنى الإعلان الدستوري كما رأينا، وكذلك قانوني الإجراءات الجنائية والمرافعات المدنية والتجارية قاعدة «علانية جلسات المحاكم». (م 241 إجراءات، م 130. مرافعات) وهو ما أكدته المادة (25) من قانون نظام القضاء بقولها « تكون جلسات المحاكم علنية إلا إذا أمرت المحكمة بجعلها سرية محافظة على النظام العام أو مراعاة للأداب أو حرمة الأسرة، ويكون النطق بالحكم في جميع الأحوال في جلسة علنية».

فالأصل إذاً وفقاً للقانون الليبي هو علانية الجلسات والاستثناء هو السرية للأسباب المذكورة حصراً في النصوص القانونية، ومضمون هذا المبدأ أن يفتح القاضي جلسة نظر الدعوى في قاعة مفتوحة للجمهور ويكون فيها الحضور متاحاً لكل

من يرغب من عامّة الناس وليس من الخصوم أو وكلائهم فحسب، بمعنى أن يجري القاضي تحقيقه ويأذن بالمرافعة في الدعوى ويتخذ ما يعين له من إجراءات وما يصدر عنه من أحكام في جلسات علنية يحضرها الجمهور ويشهدون على ما دار بها، مما يبعث على ثقة واطمئنان المتقاضين والجمهور في عدالة القضاء وبعده عن الميل والهوى، ويساهم في الوقت ذاته في الحد من المغالاة في نظرية أن القاضي لا سلطان عليه إلا الضمير والقانون بجعل الجمهور رقيباً على القضاء كونه - أي الجمهور - هو منبع السلطات الثلاث بما فيها السلطة القضائية، وهو ما يؤدي في النهاية إلى توخي القضاة الدقة والحرص والحيدة والنزاهة ويسمو بالعدالة عن أية تأثيرات أو نزعات شخصية.

والملاحظ في العمل أن هذا المبدأ، ومنذ مدّة، بدأ يضمحل، لأسباب كثيرة بعض منها يتفق والأسباب التي ذكرناها عند الحديث عن مبدأ شفهيّة المرافعة كضيق مقرات بعض المحاكم، وبعض منها خاص بتطبيق هذا المبدأ في حد ذاته، ومن ذلك:

1 . الاستثناء الذي أتت به النصوص القانونية بألفاظ فضفاضة « الحفاظ على النظام العام، مراعاة الآداب العامة، حرمة الأسرة.... إلخ» وترك تفسير كل ذلك للمحكمة وملاءمته مع ظروف كل قضية على حدة. بحيث لن يعدم القاضي من الأسباب ما تسعفه بأن يجعل الجلسة سرية ولو في غير محلها.

ب - أما عن ضيق مقار بعض المحاكم « سواء في المدن أو القرى» فقد جعل القضاة يعقدون جلساتهم في مكاتب صغيرة لا تسع حتى للمتقاضين إذا ما تعددوا بالإضافة إلى هيئة المحكمة، في تغييب واضح للجمهور من جهة، وحتى للمتقاضين في الفروض التي يكثر فيها عدد المتقاضين في القضية الواحدة أو في القضايا المتعددة حيث تجد مرات المحكمة تعج بهم من جهة أخرى.^[78]

78 - في الاستطلاع الميداني الذي أجراه الباحث وجدنا أن بعض المتقاضين لم يسمع اسمه حين النداء عليه من قبل حاجيب الجلسة المعقودة في أحد مكاتب المحكمة نظراً للاكتظاظ والصخب، وانتهت الجلسة ولم يسمع اسمه ودون غائبا في محضر الجلسة، كما لوحظ أن بعض المتقاضين لهم إعاقات بدنية وأمراض مزمنة تمنعهم من التواجد في هذه الأماكن المكتظة المفتقرة لابسطة الإمكانيات كالمقاعد والتهوية الصحية.

6 - 2: حقوق الدفاع:

تعتبر حقوق الدفاع كما رأينا من الحقوق المقررة في الدستور، باعتبارها من أهم ضمانات المحاكمة العادلة، وقد حرصت كل التشريعات الإجرائية على التزام حدودها وعدم النيل منها، وأوردت في مناسبات عدة ما يؤكد ذلك؛ والمقام لا يتسع لتعدادها هنا وهي موجودة ومتفرقة سواء في قانون المرافعات أو في قانون الإجراءات الجنائية وغيرها من القوانين.

وما يهمنا هنا هو بيان مدى الالتزام بها في الواقع العملي القضائي الليبي.

فمما لا شك فيه أن جل القضاة يحرصون على ضمان هذه الحقوق، ليس لأنهم يريدون ذلك فحسب، بل لأن في عدم مراعاتها سيترتب عليه بطلان الحكم إذا طعن عليه.

ولعلنا في هذه السانحة وبعجالة نعرض لحكم للمحكمة العليا الليبية لنتبين مدى اهتمام هذه المحكمة بحق الدفاع وبتفاصيل هذا الحق وإلزام المحاكم الدنيا بضرورة كفالاته بشكل واقعي لكل الخصوم أمامها، ففي حكمها الصادر في الطعن الجنائي رقم 2762/56 ق بتاريخ 2013.05.27م تقول: «..... لما كان ذلك وكان من المقرر أن المشرّع أوجب في قانون الإجراءات الجنائية ضرورة حضور محامي مع المتهم بجناية أمام محكمة الجنايات، وغرض المشرّع من ذلك هو توفير ضمانة الدفاع عن المتهم نظراً لخطورة الجناية والعقوبة المترتبة عليها، ولا يمكن أن يتحقق الضمان المطلوب للمتهم إلا إذا كان المدافع عن المتهم متتبعاً لإجراءات المحاكمة ومطلعاً على أوراق الدعوى حتى يكفل له دفاعاً حقيقياً، لا مجرد دفاع وحضور شكلي، وكان الثابت بالأوراق وعلى نحو ما سلف أن المحامي مع الطاعن لم يبد أي دفاع، سواء فيما يتعلق بموضوع الدعوى أو بإجراءاتها، واكتفى بأن التمس البراءة لموكله نظراً لاعترافه بمحضر التحقيق، ومن ثم فلا يكون قد وفر للطاعن الضمان اللازم للدفاع عنه وفقاً للغرض المنشود في القانون، خاصة وأن المحاكمات الجنائية في الجنايات عموماً تبني كأصل عام على المرافعة الشفوية، وبدون مرافعة شفوية تكون الدعوى وكأنها منظورة بدون محام، لأن حضوره دون مرافعة يعد في حكم العدم، وتكون إجراءات المحاكمة التي أتخذت بشأنها قد تمت خلافاً للقانون ويترتب على ذلك بطلان الحكم بطلاناً يتعلق بالنظام العام تقضى به المحكمة من تلقاء نفسها....» وانتهت المحكمة

العليا إلى نقض الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى المحكمة التي أصدرته لنظرها مجدداً من هيئة أخرى.^[79]

والملاحظ من خلال الاستطلاع الميداني لواقع تطبيق هذا الحق في ردهات المحاكم الليبية أن هناك من الأخطاء والمخالفات ما تصيب هذا الحق في مقتل، والتي يرجع معظمها إلى عدم توفير المناخ القضائي المناسب لممارسة حقوق الدفاع في ساحة القضاء.

فكثرة القضايا المنظورة أمام القاضي الواحد وفي الجلسة الواحدة، وعدم التأهيل الجيد للمحامين، واعتماد الكثير منهم لمهنة المحاماة على أنها حرفة تدرّ دخلاً، وليست مهنة سامية تساعد القضاء على تلمس الحقيقة وتنقذ المظلوم، واعتماد المحاكم في أغلبها نظام مذكرات الدفاع المكتوبة عوضاً عن المرافعة الشفوية حرصاً على وقت المحكمة كما يبررها القضاة العاملون، والتجاء المحامين خاصة المشهورين منهم إلى الاعتماد على المحامين الجدد والذين ليست لهم الخبرة الكافية في مهنة الدفاع وذلك بتوكيلهم في الحضور نيابة عنهم، بحيث أصبح حضور هؤلاء حضوراً شكلياً ليس إلا لإقناع موكلهم بإنجاز ما اتفق عليه في التوكيل، ولكي لا تؤاخذهم المحكمة بعدم الحضور... إلخ من الأسباب، كلها تقدر وبدون شك في تفعيل حقوق الدفاع أمام المحاكم، وكثيرة هي الأحكام التي تم نقضها بسبب الإخلال بحقوق الدفاع.

ولكن تبقى الحيرة أمام إجابة سؤال مهم هو ما هو مصير القضايا التي تم انتهاك حقوق الدفاع فيها ولم يتم الطعن فيها لهذا السبب لظروف معينة؟!؟!، لا شك أن الإجابة معروفة مزيداً من الظلم المغطى بلحاف العدالة.

7 - 2: التفرغ المادي والذهني للقاضي:

من المعلوم أن التفرغ الجسدي والذهني والنفسي لعموم البشر لأداء عمل ما هو بمثابة المساعد الأول على الإنجاز والنجاح، وبالنسبة للقاضي يُعد عاملاً أساسياً -

79 - أنظر طعن جنائي رقم 56/2762 ق جلسة 27/05/2013 منشور بمجلة المحكمة العليا العدد الأول والثاني السنة 47 ص 230 - 277

من بين عوامل أخرى - ونقطة انطلاق لا بد منها للوصول إلى عدالة هادئة وامتزنة وموافقة للقانون.

وهذا ما جعل المشرع في قانون نظام القضاء يحظر على القاضي - وعلى أعضاء الهيئات القضائية عموماً - الاشتغال بأعمال أخرى كالتجارة أو أي عمل لا يتفق واستقلال القضاء وكرامته «م 63 من قانون نظام القضاء» كما يحظر عليهم الاشتغال بالأعمال السياسية «م 64 من ذات القانون»، ناهيك عن استهداف المشرع وحرصه من ذلك الحفاظ على نزاهة القضاء وبعده عن المهن التي بطبيعتها تعكّر صفو هذه النزاهة.

فإذا خالف عضو الهيئة القضائية هذا الواجب تعرّض للمحاكمة التأديبية أمام المجلس الأعلى للهيئات القضائية وقد تطاله إحدى العقوبات المنصوص عليها في المادة (94) من قانون نظام القضاء ومنها النقل من الوظيفة القضائية والعزل.

ورغم خطورة هذا الأمر وخطورة النتائج المترتبة على مخالفته، فإنك قد تجد عدداً من أعضاء الهيئات القضائية - بما في ذلك قضاة الحكم - يزاولون أعمالاً أخرى غير أعمالهم القضائية ولو تحت ستار التوكيلات للغير أو المشاركات الخفية إما طمعاً أو سداً لاحتياجات لم يغطيها المرتب الشهري لهؤلاء.

كما أن تزامم المطالب الشخصية في ذهن القاضي، وعدم القدرة على توفير الكثير منها بسهولة عن طريق الاستعانة بالغير، جعل القاضي يسعى كالمواطن العادي بنفسه في توفيرها لاستمرار الحياة له ولأسرته، وهو الذي أضحى في كثير من الأحيان على حساب وقت وتفكير القاضي وعلى حساب العدالة المتأنية في آخر المطاف.

8 - 2: تأهيل القضاة:

يشترط قانون نظام القضاء في المادة (43) فيمن يعين في إحدى الهيئات القضائية شروطاً عامة من بينها: حصوله على مؤهل جامعي في الشريعة أو القانون، واجتيازه بنجاح البرنامج التأهيلي المقرر من معهد القضاء.

وبالإضافة إلى ذلك فإن القضاة تحديداً يتم تعيينهم بطريق الاختيار من بين شاغلي الوظائف القضائية الأخرى وفق الضوابط المنصوص عليها في المادة «44» من القانون المذكور.

وفي هذا الصدد نسوق ثلاث ملاحظات:

1 - ضعف مخرجات كليات القانون بسبب التدهور العام في مستوى التعليم في الدولة وهو ما يُحاول معهد القضاء الحد من آثاره بإجراء امتحانات المفاضلة للقبول بالمعهد ومن ثم الولوج إلى سلك الهيئات القضائية.

2 - هذا الأمر غير كاف في رأيي، لأن معهد القضاء في حد ذاته بحكم النظام التعليمي الذي توارثه عبر سنوات إنشائه جعله يقترب من المؤسسة التعليمية أكثر منه إلى المؤسسة التدريسية، وهو لا يُلام كثيراً على ذلك كونه وجد نفسه بطاقم التدريب الذين يشتغلون معه، ملزمين بإعادة شرح وتدريب القواعد الأكاديمية التي مجالها الكلية وليس المعهد للسبب الأول الذي ذكرناه، وهو ما كان على حساب الوظيفة الأصلية للمعهد وهي التدريب.^[80]

3 - لم ينص قانون نظام القضاء - كما رأينا - على إلزامية حصول قضاة الحكم على دورة تأهيلية في مجال وظائف القضاء الجالس، وذلك بعد اختيارهم من قبل مجلس القضاء لأداء هذه المهمة الخطيرة والصعبة وقبل ممارستها الفعلية من قبلهم.

كان لهذه الملاحظة الأخيرة أثران سلبيان ملموسان أثرا بشكل كبير على حسن سير العدالة وحق التقاضي المرتبط بها:

1/ت: الانتقال السريع - وربما المفاجئ - لعضو الهيئة القضائية من وظيفة قضائية أخرى إلى وظيفة قضاء الحكم، دون أن يتلقى أي تدريب أو تأهيل علمي أو فني على خصائص هذه الوظيفة الجديدة والتي تتميز بها عن بقية الوظائف القضائية، خاصة وأن اختيار الأشخاص للاشتغال كقضاة لا تراعى فيه قانوناً الرغبة، فلم يجعلها القانون شرطاً للتعيين بطريق الاختيار. والنتيجة هي قضاة غير مدربين يتصدرون سدة الحكم بين الناس.

2/ت: إن عدم الفصل بدورة تدريبية تأهيلية بين الوظيفة الجديدة «قضاء الحكم»، وبين الوظيفة القضائية السابقة، جعل القاضي «الجديد» ينتقل نفسياً

80 - حاول المسؤولون عن معهد القضاء منذ زمن الحد من الآثار السلبية لهذه النقطة، بجعل التدريب المعهد سنتين بدلاً من سنة، وجعل الجزء الأخير منها ممارسة عملية للمتدربين بداخل المحاكم العاملة والهيئات القضائية الأخرى.

بذات خصائص الوظيفة القضائية السابقة، فالقاضي الذي كان محامياً في السابق تجده يميل في القضايا الجنائية إلى الرحمة والرفقة، وبالعكس بالنسبة للقاضي الذي كان وكيلاً للنيابة في السابق حيث تجده يميل إلى التشدد مع المتهم^[81].

كل ذلك يدعونا إلى الاهتمام بجانب إعادة التأهيل وجعله إلزامياً عند تنقل الأشخاص بين الوظائف القضائية المختلفة وعلى رأسها وظيفة قضاء الحكم، تجنباً للأخطاء القضائية التي سيقع فيها القاضي الجديد والتي هي بلا شك تشكل مستقراً للظلم ومسامير في تابوت العدالة.

2 - 2: الخدمات القضائية المساعدة:

نقصد بالخدمات القضائية المساعدة هنا، تلك الخدمات التي تسهل عمل أعضاء السلطة القضائية من قضاة ووكلاء نيابة في القيام بأعمالهم القانونية والقضائية على أكمل وجه، وتشمل هذه الخدمات على وجه الخصوص:

* أعمال موظفي المحاكم والنيابات.

* أعمال الخبراء.

* خدمات الترجمة.

* أعمال مأموري الضبط القضائي.

1 . أعمال موظفي المحاكم والنيابات:

أفراد قانون نظام القضاء باباً خاصاً للأحكام القانونية التي تحكم الوضع القانوني لموظفي الهيئات القضائية، وضوابط وأسس قيامهم بأعمالهم «المواد من 106 إلى 118»، وحاصل هذه النصوص أن التبعية الفنية تحديداً لهؤلاء الموظفين هي لرؤساء الهيئات القضائية، بل إن التبعية الإدارية أيضاً لهم فيما عدا صدور

81 - تشير الدراسات النفسية والاجتماعية إلى أن عدداً من المؤثرات تعمل على رسم ملامح سلوك الفرد داخل المجتمع، ومن هذه المؤثرات الوظيفة التي يشغلها الشخص أو المهنة التي يعمل بها والتي تلقى بظلالها على طبيعة السلوك العام للشخص وتعامله مع الآخرين حتى خارج بيئة العمل كالمدرس والطبيب ورجل الأمن والقاضي.... إلخ. portal.arid.my: «انظر مثلاً الدراسة المنشورة على موقع منصة «أريد

قرارات تعيينهم التي تم النص على أنها تصدر عن وزارة العدل.^[82] لـ«2» بحيث تشمل التبعية الفنية خضوعهم في أعمالهم إلى رقابة أعضاء السلطة القضائية بحيث يتعين عليهم الاستجابة لكل ما يطلبونه منهم من أعمال وتنفيذ أوامرهم بشأنها؛ أما التبعية الإدارية فتشمل مراقبتهم في الحضور والغياب، ومراقبة سلوكياتهم أثناء العمل ومتابعة أية مخالفات قد تصدر عنهم واتخاذ الإجراءات التأديبية بشأنها أمام مجلس التأديب المنشأ لمحاكمة الموظفين في دائرة كل محكمة استئناف برئاسة قاضي بدرجة مستشار وعضوية قاض آخر من المحكمة الابتدائية الكائنة بمقر محكمة الاستئناف، وأحد أعضاء الهيئات القضائية يختاره وزير العدل.

إن هؤلاء الموظفين لهم أهمية خاصة في العمل القضائي، فهم أعوان للقضاء، ولا يكتمل العمل القضائي في كثير من الأحيان بدونهم، فعلى مستوى قانون المرافعات المدنية والتجارية مثلاً فقد خص هذا القانون المحضرين وحدهم بإعلان الخصومة وتنفيذ الأحكام الصادرة في الدعوى، وجعل كاتب الجلسة من الأشخاص المكملين لهيئة المحكمة فلا تتعدد صحيحة إلا به، وعلى مستوى قانون الإجراءات الجنائية، فلا يجوز التحقيق الابتدائي إلا بحضور كاتب يدون إجراءات التحقيق، كما أن جلسات المرافعة والحكم تبطل إذا لم تكن بمعرفة كاتب حاضر لتلك الجلسات.

هذه الأهمية هناك ما يقدر فيها في الواقع القضائي، فهي إما أن يحدث تفريط فيها من قبل الموظفين، أو يحدث منهم استغلال لها لأغراض المصلحة الخاصة، بما يتعين مزيداً من الضبط الإداري لهؤلاء حفاظاً على مصالح المتقاضين.

ومن المخالفات المرصودة في العمل المنسوبة إلى بعض هؤلاء الموظفين:

* المحاباة في أولية نظر دعاوى، بوضع ملفات من يهتمهم أمرهم في مقدمة ملفات الجلسة.

* الادعاء بالتأثير والنفوذ لدى القضاة وأعضاء النيابة للحصول على مزايا شخصية من المتقاضين.

82 - وهذا عيب تشريعي - على ما نرى يتعين تداركه - إذ أن التبعية الفنية والإدارية الكاملة للموظفين بما في ذلك الاختيار والتعيين يجب أن يكون للجهة التي يتبعها أعضاء الهيئات القضائية ذاتهم وهي المجلس الأعلى للقضاء، فلا معنى للسيطرة الإدارية والتوجيه لموظف لم يكن لك دخل في تعيينه.

* إهمال البعض لأوراق ومستندات الدعوى وعدم اتباع الضوابط الإدارية والقضائية في الاستلام والحفظ.

* التغيب والتسيب وعدم الانضباط.

* اتخاذ هذه الوظيفة لبناء العلاقات مع بعض المترددين على المحاكم والنيابات، وانتشار شبهات الفساد الإداري والمالي عند بعضهم، وذلك على حساب عدالة القضايا والإجراءات التي تحت أيديهم.

2 . أعمال الخبراء:

الخبراء على المستوى القضائي في ليبيا على نوعين: إما خبراء «جدول» وهؤلاء تُعد بهم المحكمة جدولاً مصنفاً بحسب التخصص النوعي للخبراء، وهم أفراد خواص تميّزوا في مجال أعمالهم فيتم قبولهم بهذه الصفة وفق بعض الضوابط والشروط.

والنوع الثاني من الخبراء، هم أولئك الذين يتبعون مركز البحوث والخبرة القضائية التابع لوزارة العدل، وهؤلاء يُعدن موظفين عامين يتقاضون مرتباتهم من الدولة، وينفذون أعمال الخبرة وفق ما يوجه إليهم من رؤسائهم بالمركز الذين يتلقون هذه الأوامر والقرارات من المحاكم والنيابات ثم يعيدون توجيهها للخبراء، ومن هؤلاء: الأطباء الشرعيون والخبراء الهندسيون والخبراء المحاسبون.. إلخ.

وبالإضافة إلى النوعين السابقين، هناك طائفة من الخبراء يتم الاستعانة بهم قضاءً، وهم أشخاص يتبعون جهات أمنية «كخبراء التزييف والتزوير، وخبراء الأسلحة، وخبراء البصمة» حيث يتبع هؤلاء جهاز المباحث الجنائية.

وقد وفّرت الدولة مجاناً الطائفتين الأخيرتين من الخبراء تحقيقاً لغرضين، أولهما أن بعض أعمال الخبرة من الصعب تحميل طرف من البداية تكاليفها، كالخبرة في المجالات الجنائية. وثانيهما لتخفيف بعض التكاليف المالية على المتقاضين ممن لا يستطيعون تحملها.

علماً بأن الخبراء الموظفين لا يلغون زملاءهم من خبراء الجدول، والعكس صحيح، فباستطاعة المحكمة «أو النيابة» الاستعانة بأيهما تشاء، وكلهم يعملون تحت إشراف ورقابة من كلفهم وتحت مقولة أن المحكمة هي خبير الخبراء.

وهنا تجدر الإشارة إلى ملاحظتين هامتين:

* أولهما قانونية؛ وتتمثل في تدبب أحكام المحكمة العليا الليبية بشأن مدى إلزام المحكمة بالإحالة إلى الخبرة في المسائل الفنية، فتجد من أحكامها ما يلزم بذلك، لأن الأمور الفنية هي ما يتجاوز عادة حدود علم المحكمة. كما تجد من أحكامها أيضاً ما لا يلزم بذلك اعتماداً على أن القاضي هو خبير الخبراء وله أن يطرح رأي الخبير أو يأخذ به أو ألا يلجأ إليه أساساً إذا كان في الدعوى ما يستند إليه غير رأي الخبير.

* والثانية عملية؛ ومضمونها أن المحاكم عادة ما تلجأ إلى ندب الخبراء في المسائل الفنية، سواء من خبراء الجدول أو من الخبراء الموظفين، وعادة ما تأخذ بالرأي الفني الصادر عنهم وتستند إليه في حكمها، وهنا الخطورة في الموضوع، فمما تم رصده أن بعضاً من هؤلاء الخبراء لا يقيمون لهذه الأمانة وزناً، كما أن الفساد المالي قد قدح في ذمة بعضهم، وبالتالي فقد تظهر نتائج الخبرة على غير ما تنطق به الحقيقة فيضيع القاضي ويضيع الحق.

وللتخفيف من حدة هذه النتائج أجاز قانون المرافعات وكذلك قانون الإجراءات الجنائية لكل ذي مصلحة الطعن في تقرير الخبير، والطلب من المحكمة رده واستبداله بغيره، بل إن قانون الإجراءات الجنائية أجاز في مادته « » للمتهم أن يطلب ندب خبير استشاري يسميه من طرفه ليكون في مواجهة الخبير الذي تتدبه المحكمة لذات الغرض، وهذا الخبير الاستشاري لا يمكن طلب رده من قبل الطرف الآخر في الدعوى لأنه بمثابة المعاون للمتهم في حقوق الدفاع.

3 . خدمات الترجمة:

مع تزايد عدد الأجانب في ليبيا من غير الناطقين باللغة العربية، ازدادت الحاجة إلى خدمات المترجمين ليكونوا أداة وصل بين المحكمة والخصوم في الدعوى. وهذه الحاجة لم تعد تغطيها الأعداد المتوفرة من المترجمين المعتمدين سواء بمركز البحوث والخبرة القضائية أو بعض المترجمين الذين يُستعان بهم من حين إلى آخر من قبل المحاكم والنيابات، وهو ما ألجأ هذه المحاكم والنيابات إلى البحث عن حلول « تليفونية » لسد النقص وتسيير دفة العمل، ومن ذلك الاستعانة

بأقارب وأصدقاء المتّهم ممن يتكلمون اللغة العربية، خاصة بالنسبة للغات النادرة كالهوسية والسواحلية والكردية.... إلخ.

ولهذا محاذيره طبعاً على مجريات الحقيقة، وذلك بسبب ما يتوقع من تدخل هؤلاء المترجمين «غير الحيادين» في نقل ما يقوله المتّهم، أو الخصم أياً كان، بكل أمانة وصدق، عندما يحسون أن ما يقوله الخصم سيكون في غير صالحه.

4 . أعمال مأموري الضبط القضائي:

نظم قانون الإجراءات الجنائية في المادة «11» وما بعدها الأحكام المتعلقة بمأموري الضبط القضائي وكيفية أدائهم لأعمالهم المتعلقة بالبحث عن الجرائم ومرتكبيها، وجمع الاستدلالات التي تلزم للتحقيق والدعوى.

وتخضع التبعية الفنية لمأموري الضبط القضائي فيما يتعلق بأعمال ووظائفهم للنيابة العامة، أما التبعية الإدارية لهم فهي لجهاتهم الأمنية أو الإدارية كل بحسب تبعيته، «م 12 إجراءات».

وخصّهم القانون ببعض أعمال الاستدلال كقبول التبليغات والشكاوى، والحصول على الإيضاحات اللازمة للمحافظة على أدلة الجريمة، وتحرير المحاضر بكل ذلك وإرسالها إلى النيابة العامة مع الأوراق والأشياء المضبوطة «م 14 إجراءات».

كما خصّهم ببعض إجراءات التحقيق سواء في الحالات العادية أو في حالات التلبس بالجريمة، كالقبض وتفتيش شخص المتّهم وتفتيش منزله «م 20 وما بعدها إجراءات».

وأجاز قانون الإجراءات الجنائية أخيراً نذب مأموري الضبط القضائي من قبل النيابة العامة للقيام ببعض إجراءات التحقيق التي بينها القانون على سبيل الحصر وبضوابط معينة، وذلك في غير أحوال التلبس والأحوال العادية التي تخوّل لمأموري الضبط القيام بهذه الإجراءات بدون إذن النيابة أو نذب منها لذلك؛ كالتفتيش الشخصي وتفتيش منزل المتّهم. وحظر القانون النذب لبعض هذه الإجراءات كالاستجواب والمواجهة والحبس الاحتياطي، حيث تبقى سلطات ثابتة لجهة التحقيق الأصلية «النيابة العامة - قاضي التحقيق» لا يجوز التنازل عنها، لخطورة هذه الإجراءات على الحريات الفردية. (م 54، م 174 إجراءات)

وبهذا تتضح خطورة الصلاحيات الممنوحة قانوناً لمأموري الضبط القضائي في القضايا الجنائية، فهي صلاحيات تمس مباشرة بالحريات والحقوق الشخصية للأفراد ويكون الإفراط أو التفريط فيها مضرّاً بلا شك بهذه الحريات والحقوق. ومما يلاحظ على أعمال مأموري الضبط القضائي وعلاقتهم بالجهات القضائية وعلى رأسها النيابة العامة، وبالتالي دورهم في تشريع الوصول إلى العدالة ناجزة وعادلة، ما يلي:

* وجود فجوة إدارية بين أعضاء النيابة العامة ومأموري الضبط القضائي، نظراً لأن التبعية الإدارية كما ذكرنا لمأموري الضبط القضائي ليست للنيابة إنما هي لجهات أخرى، وكل ما تملكه النيابة العامة اتجاه أي تقصير يحدث من مأموري الضبط القضائي هو طلب النظر في أمره أو طلب رفع الدعوى التأديبية عليه من قبل الجهة التابع إليها مأمور الضبط. «م 12 إجراءات».

هذه الفجوة الإدارية رتبت ضعف السيطرة الفعلية على الأعمال الفنية لمأموري الضبط القضائي، فتجد الإهمال والتقصير في تنفيذ أوامر وتعليمات النيابة بخصوص القضايا المطروحة أمامها، ويُعد ذلك في العمل هو السبب الرئيسي في تراكم القضايا لدى النيابة العامة دون تصرّف بما يُعرف «بالتراكم لنقص استيفاءات التحقيق».

* تولّد عامل نفسي سلبي لدى مأموري الضبط القضائي، مضمونه شعورهم بالتمتر الممارس عليهم من قبل بعض أعضاء النيابة العامة، بما يشعرهم بالدونية ويؤثر ذلك بشكل أو بآخر على الاستجابة لطلبات النيابة وأوامرها ولو على حساب حقوق الآخرين.

* ظهور بعض ردّات الفعل من قبل بعض مأموري الضبط القضائي - وبدعم من جهاتهم أحياناً - تحمل المعارضة الصريحة والعلنية لتعليمات النيابة العامة بشأن بعض القضايا، ومن ذلك عدم تنفيذ أوامر الإفراج في بعض القضايا، وعدم القبض على بعض الأشخاص.... إلخ. وهذا مرجعه إلى أسباب عديدة تحمل إما عي الجهل أو التجاهل لخطورة ذلك إجرائياً وحقوقياً حتى على مستوى الممتنع نفسه عن تنفيذ هذه التعليمات والأوامر، وترسخ فكرة المساواة أو الفوقية الإدارية لبعض الجهات الأمنية على جهاز النيابة العامة.

* وجود حالات الفساد - المالي والمصلي - لدى بعض مأموري الضبط القضائي، ممن لهم علاقة بالقضايا المطروحة على المحاكم والنيابات، وتبرز هذه الظاهرة في بعض الحالات على هيئة الادعاء بالتأثير والنفوذ لدى القاضي أو عضو النيابة مقابل منفعة شخصية يؤديها المستفيد من الإجراء، أو على هيئة الابتزاز الشخصي

للمتقاضي، مادياً أو بطلب أمور شخصية، مقابل مصلحة شخصية لمأموري الضبط القضائي ورجال السلطة العامة عموماً.

ثانياً: مدى توفر نظم المساعدة القانونية للفئات الأكثر ضعفاً

تمهيد وتقسيم:

عندما نتكلم عن الفئات الأكثر ضعفاً في المجتمع الليبي، ينصرف بحكم تكوين هذا المجتمع الثقافي والاجتماعي والاقتصادي، إلى عدة فئات منها: المرأة، الطفل، المعاقين، الأجانب وغيرهم.

وقد عملت الدولة منذ سنوات إلى إسداء بعض الخدمات وتقرير بعض الحقوق الخاصة لهذه الفئات الهشة، وذلك عبر تشريعات تقرر هذه الحقوق وتلزم بعض الجهات بمتابعة تنفيذها.

ومن هذه الحقوق والخدمات الخاصة لهذه الفئات ما يتعلق بتمكينهم من ممارسة حق التقاضي وكفالة عدالة ميسرة لهم تحترم الحاجات الخاصة التي قد تكون عائقاً وراء وصولهم إلى العدالة.

ولتسهيل الإلمام بذلك، وما عليه واقع الحال مقارنة بالنصوص القانونية، سنعالج كل فئة من هذه الفئات على حدة:

1 . فئة النساء:

صادقت ليبيا عام 1989م على اتفاقية الأمم المتحدة للقضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة المعروفة باتفاقية «سيداو» والتي عُقدت سنة 1979م، وقد

أدرجت عند تصديقها التحفظ المتعلق بالألا يتعارض تطبيق هذه الاتفاقية مع قوانين الأحوال الشخصية المستقاة من الشريعة الإسلامية.

وبالنسبة لموضوعنا نجد أن الفقرة «ج» من المادة الثانية من اتفاقية سيدوا تنص على ضرورة فرض حماية قانونية لحقوق المرأة على قدم المساواة مع الرجل، وضمان الحماية الفعالة للمرأة عن طريق المحاكم ذات الاختصاص والمؤسسات العامة الأخرى في البلد، من أي عمل تمييزي. ويشمل ذلك بالطبع حق لجوء المرأة إلى القضاء لضمان حماية فاعلة لحقوقها.

كما ألزمت المادة (15) في آخر فقرتها الثانية من الاتفاقية المذكورة الدول بأن تضمن معاملة المرأة على قدم المساواة مع الرجل في جميع مراحل الإجراءات القضائية.

وقد كوّست التشريعات على اختلافها الكثير من حقوق المرأة في جميع المجالات، رغم ما شاب عدداً منها من قصور وعيوب تشريعية أثرت بلا شك على مستوى هذه الحقوق.^[83]

وقد كان من أولويات التفكير في تسهيل حق المرأة في الوصول إلى محراب العدالة، إشراكها هي ذاتها في امتطاء هذا المحراب، حيث صدر القانون رقم «8» لسنة 1989م الذي نص صراحة على إمكانية تولي المرأة الوظائف القضائية، بعد أن كان شرط الذكورة شرطاً أساسياً في العمل بالسلطة القضائية.

ورغم ذلك لم تنص قوانين نظام القضاء المتعاقبة على تخصيص مقعد أو أكثر للمرأة لتمثيلها في المجلس الأعلى للقضاء ولا في المناصب القضائية الأخرى، رغم أن بعض الدراسات تشير إلى أن نسبة ترشح المرأة في انتخابات المجلس لسنة 2016م مثلاً عن محاكم الاستئناف وإدارة المحاماة العامة وإدارة القضايا وصلت إلى أكثر من 50% في بعض القوائم.^[84]

83 - أنظر الدراسة المعدة من د. ناجية العطارق والأستاذة زاهية علي، والصادرة عن جمعية (لماذا أنا) لحقوق المرأة، حول مكافحة التمييز في التشريعات الليبية. منشورة على الموقع الإلكتروني: ocs.euromedwomen.fuondation

تاريخ الزيارة 2023 / 4 / 3

84 - أنظر الدراسة المنشورة على الموقع الإلكتروني www.icj.org تحديات أمام القضاء الليبي ضمان الاستقلال والمساواة بين الجنسين تاريخ الزيارة 2023 / 4 / 8

وفي إحصائية صادرة عن المجلس الأعلى للقضاء سنة 2015م نشرتها المنظمة الليبية للقضاء بينت أن نسبة مشاركة المرأة الليبية في الحياة القضائية لا تزيد عن 39% من الوظائف القضائية على اختلاف أنواعها، وعلى وجه الخصوص فإن عدد النساء العاملات كقاضيات في تلك السنة لا يزيد عن 133 مقابل 954 قاضٍ رجل، أي بنسبة 14% فقط. «3» [85]

إن تقلد المرأة للوظائف القضائية، إضافة إلى أنه يُكرّس مبدأ المساواة في العمل بين الجنسين وحق كل فرد في اختيار العمل الذي يناسبه، يعمل كداعم أساسي لممارسة باقي النساء في المجتمع لحقهم في التقاضي وولوج العدالة بكل أنس وبعبدا عن أي حرج قد تفرضه بعض القضايا الخاصة بالنساء، كقضايا الاغتصاب، والعنف الأسري، وقضايا الأحوال الشخصية عموماً، والتي قد تجد المرأة، في مجتمع محافظ مثل ليبيا، حرجاً في إذاعتها وشكايتها لرجل ولو كان قاضياً.

وعلى مستوى التطبيق العملي تعاني المرأة من عدد من المعوّقات التي تُعرقل وصولها للعدالة، لعلّ من أبرزها:

* السلطة الذكورية التي يتمتع بها الرجل ويتفوق بها على المرأة في المجتمع الليبي إلى حد الآن، فالمرأة غالباً تحتاج إلى إذن لقضاء الحوائج الحياتية عموماً من زوجها أو والدها أو شقيقها الأكبر، فما بالك بولوج المحاكم والنيابات، خاصة إذا ما كان مصدر الظلم المراد الشكاية منه هم هؤلاء.

* ضحالة الثقافة الحقوقية عموماً، وثقافة اقتضاء الحقوق عن طريق القضاء بوجه خاص، لدى فئة واسعة من النساء الليبيات، بل إن الكثير منهنّ من ترسخت لديه فكرة العيب والخروج عن تقاليد وأعراف المجتمع إذا ما طلبن بحقوقهن، كالمطالبة بالحقّ في الإرث، والحقّ في الشكوى ضد الولي أو الزوج، والحقوق الماسة بالشرف أو العرض.

* النظرة الاستهجانية للكثير من أفراد المجتمع - ومن ضمنهم بعض العاملين بالجهاز القضائي - للمرأة التي تغشى مجالس القضاء ومقار النيابات العامة، حيث

85 - بيان المنطة الليبية للقضاء بتاريخ 9/3/2015 متوفر على الرابط التالي:

ينصرف ذهن هؤلاء ومن أول وهلة إلى قضايا الشرف التي تخشاها المرأة الليبية أيما خشية لما يترتب عليها من آثار اجتماعية سيئة على مستقبلها ومستقبل أسرته. * خشية المرأة من التعرّض للابتزاز من بعض العاملين في مجتمعات المحاكم والنيابات وهي الخشية التي قد تكون مبنية على استنتاجات حقيقية أو وهمية في ذهن المرأة ذاتها.

* خلو معظم المحاكم والنيابات من أماكن تحفظ الخصوصية للمرأة، خاصة وقت الاستماع إليها، صحيح أن القانون أجاز للقاضي أن يعقد جلسات مثل هذه في جلسة سرية، وصحيح أن مبدأ السرية هو الذي يحكم تحقيقات النيابة العامة عموماً بما في ذلك قضايا المرأة، ولكن ما قبل هذا وذلك تتعرض المرأة وهي تتلمس السبيل إلى هذه المرحلة للحديث عن مشكلتها لدى عدد من العاملين هناك، منهم رئيس المحكمة أو مدير النيابة أو أعضائها أو حتى الموظفين، في مكاتب مطروقة عادة، وليس بها التنظيم الكافي للدخول والخروج بما يحفظ السرية لشؤون المرأة. بمعنى عدم وجود «غرف استماع مبدئية» لقضايا النساء وشكاواهم، يكلف بالعمل بها نساء على دراية وحكمة لتوجيه الشاكية إلى الطريق القانوني والقضائي الذي تسلكه في شكاواها.

* افتقار كثير من مراكز الشرطة - نقطة الإنطلاق الأول في القضايا الجنائية - إلى أقسام خاصة بتلقي شكاوى النساء، رغم أن وزارة الداخلية في ليبيا وعلى فترات متعاقبة أنشأت على مستوى ضيق وفي بعض المناطق أقسام لحماية الأسرة والطفل ببعض مديريات

الأمن ونسبت لها عدداً من الشرطة النسائية، ولكن يبدو أن هذه الخطوة لم تجد الفاعلية اللازمة في مواجهة العقوبات الأخرى.

في قضايا العنف الأسري مثلاً، والذي قد يصل إلى القتل أحياناً، لا تزال هذه القضايا حبيسة النصوص التقليدية في قانون العقوبات، حيث لم يصدر إلى حد الآن قانون بشأن مكافحة العنف ضد المرأة، بالرغم من وجود مشروع قانون معروض على مجلس النواب الليبي، وقد حدد هذا المشروع عدداً من الآليات التي تكفل الحماية الأمنية والقضائية للمرأة في قضايا العنف، من ذلك على سبيل المثال لا الحصر:

- إنشاء لجنة وطنية لمكافحة العنف ضد المرأة.

- إنشاء صندوق لدعم ضحايا العنف.

- إنشاء مرصد للعنف ضد المرأة.

- إعطاء صلاحيات واسعة للنيابة العامة والقضاء بإصدار أوامر حماية للمجني عليهم.^[86] «1»

2 . فئة الأطفال:

يقضي الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (2/25) بأن للطفولة الحق في رعاية ومساعدة خاصتين.

كما أن اتفاقية حقوق الطفل المعقودة سنة 1989م والمصادقة عليها ليبيا سنة 1993م، تقر في ديباجتها بحاجة الطفل إلى إجراءات وقاية ورعاية خاصة، بما في ذلك حماية قانونية مناسبة قبل الولادة وبعدها.

ونصت ذات الاتفاقية في المادة (1/3) منها على ضرورة أن تولي الدول في الاعتبار المصالح الفضلى للطفل في جميع الإجراءات التي تتعلق به سواء قامت بها مؤسسات الرعاية الاجتماعية العامة أو الخاصة، أو المحاكم، أو السلطات الإدارية أو الهيئات التشريعية.

ولضمان الدفاع عن حقوق الطفل إلى أقصى مدى ممكن في الدعاوى التي ترفع أمام المحاكم نصت الاتفاقية على ضرورة إتاحة الفرصة لجميع الأطراف المعنية للاشتراك في الدعوى والإفصاح عن وجهات نظرها (م2/9 من الاتفاقية).

وتؤكد الاتفاقية في المادة (12) على ضرورة أن تكفل الدول الأطراف للطفل القادر على تكوين آرائه الخاصة حق التعبير عن تلك الآراء بحرية في جميع المسائل التي تمس الطفل، وتولي آراء الطفل الاعتبار الواجب وفقاً لسن الطفل ونضجه.

وتشير الاتفاقية في الفقرة (2) من المادة (12)، أنه لهذا الغرض يجب أن يتاح للطفل بوجه خاص فرصة الاستماع إليه في أية إجراءات قضائية وإدارية تمس

86 - راجع مقالة الأستاذة إنتصار أبو راوي. النساء المهددات بالعنف الأسري بين مطرقة ظلم المجتمع وسندان غياب القوانين

متوفر على الرابط التالي www.libya-al-mostakbal.org تاريخ الزيارة 2023 / 4 / 8

الطفل، إما مباشرة أو من خلال ممثل أو هيئة ملائمة، بطريقة تتفق مع القواعد الإجرائية للقانون الوطني.

وألزمت الاتفاقية في المادة (37) الدول الأطراف بكفالة عدم تعرض الطفل للتعذيب أو لغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، وألا تفرض عليه عقوبة الإعدام أو السجن مدى الحياة بسبب جرائم يرتكبها أشخاص دون الثامنة عشرة دون وجود إمكانية للإفراج عنهم. وأوجبت الاتفاقية في ذات المادة عدم حرمان الطفل من حريته بصورة غير قانونية أو تعسفية، وأن يجري اعتقاله أو احتجازه أو سجنه وفقاً للقانون، وبشرط أو يكون هذا الإجراء الملجأ الأخير ولأقصر فترة زمنية مناسبة، وبشرط مراعاة فصله عن البالغين في أماكن الاحتجاز أو السجن.

وفي ذات الوقت توجب الاتفاقية على الدول ضمان حصول الطفل الذي هو في هذه الظروف وبشكل عاجل على مساعدة قانونية وغيرها من المساعدة المناسبة، فضلاً عن حق الطعن في شرعية حرمانه من الحرية أمام محكمة أو سلطة مختصة مستقلة ومحيدة، على أن يجري البث بسرعة في أي إجراء من هذا القبيل.

وأخيراً ألزمت الاتفاقية الدول في المادة (40) بكفالة وإقرار بعض الضمانات للأطفال الذين يُدعى بأنهم انتهكوا قانون العقوبات، أو تبث عليهم ذلك، بأن يعاملوا بطريقة تتفق مع رفع درجة إحساس الطفل بكرامته وقدره، وتشجع على إعادة إدماجه في المجتمع وقيامه بدوره فيه. ومن هذه الضمانات:

1 - عدم ادعاء انتهاك الطفل لقانون العقوبات أو اتهامه بذلك أو إثبات ذلك عليه بسبب أوجه قصور لم تكن محظورة بموجب القانون الوطني أو الدولي عند ارتكابها.

2 - إخطار الطفل فوراً ومباشرة بالتهم الموجهة إليه، عن طريق والديه أو الأوصياء القانونيين عليه عند الاقتضاء، وضرورة حصوله على مساعدة قانونية أو غيرها من المساعدة الملائمة لإعداد وتقديم دفاعه.

3 - قيام سلطة أو هيئة قضائية مختصة ومستقلة ونزيهة بالفصل في دعواه دون تأخير، في محاكمة عادلة وفقاً للقانون، وبحضور مستشار قانوني أو بمساعدة مناسبة أخرى، وبحضور

والديه أو الأوصياء القانونيين عليه، ما لم يعتبر أن ذلك لا يعد في مصلحة الطفل الفضلى، ولا سيما إذا أخذ في الحسبان سنه أو حالته.

4 - عدم إكراهه على الإدلاء بشهادة أو الاعتراف بالذنب، واستجواب وتأمين استجواب الشهود المناهضين، وكفالة اشتراك واستجواب الشهود الذين لصالحه في ظل ظروف المساواة.

5 - ضمان قيام سلطة مختصة أو هيئة قضائية مستقلة ونزيهة أعلى وفقاً للقانون بإعادة النظر في قرار اعتباره منتهكاً لقانون العقوبات، وفي أية تدابير مفروضة تبعاً لذلك.

6 - الحصول على مساعدة مترجم شفوي مجاناً، إذا تعذر على الطفل فهم اللغة المستعملة أو النطق بها، مع تأمين احترام حياته الخاصة تماماً أثناء جميع مراحل الدعوى.

7 - إصدار قوانين وإجراءات، وإنشاء سلطات ومؤسسات خاصة للأطفال الذين يدعى أنهم انتهكوا قانون العقوبات، أو يتهمون بذلك أو ثبت عليهم ذلك، وخاصة القيام بما يلي:

* تحديد سن دنيا للأطفال لا يجوز دونها تحمّل الأهلية القانونية عن انتهاك قانون العقوبات.

* النظر في صلاحية أية تدابير أخرى يمكن اللجوء إليها كبديل للإجراءات القضائية، شريطة أن تحترم حقوق الإنسان والضمانات القانونية احتراماً كاملاً.

* إتاحة إجراءات وترتيبات تتناسب والحياة المستقرة للأطفال المتهمين أو المحكوم عليهم، مثل أوامر الرعاية، والإرشاد، والإشراف، والمشورة، والاختبار، والحضانة، وبرامج التعليم والتدريب المهني وغيرها.

هذا وقد أصدرت ليبيا بعد انضمامها لاتفاقية حقوق الطفل القانون رقم (5) لسنة 1997م بشأن حماية الطفولة، ورغم أن هذا القانون قد صدر بعد الاتفاقية المذكورة، إلا أنه جاء مختصراً في الحقوق والإجراءات.

وفي موضوعنا «تسهيل وصول الأطفال إلى العدالة» ركز هذا القانون على إعطاء صفة الضبطية القضائية لبعض الأشخاص القائمين على تنفيذ أحكام

القانون المذكورة.^[87] وكلفهم بمتابعة الجهات والأفراد الذين يقومون على شؤون الأطفال الأيتام، وكذلك الأطفال الذين يبلغ عن تعرضهم للإساءة في المعاملة من قبل ذويهم أو غيرهم على أي وجه، وكشف تعرضهم لها بأية وسيلة، والتحقق من طبيعة المعاملة التي يلقونها والرعاية المقدمة لهم. (م 6).

وقد صدر مند زمن قانون سنة 1955م بشأن الأحداث المشردين وفيه عدد القانون الحالات التي يعتبر فيها الحدث ذكراً كان أو أنثى مشرداً وقضى بضرورة الحكم عليه بناء على طلب النيابة العامة إذا ما وجد الحدث في إحدى هذه الحالات بتسليمه إلى والديه أو لمن له حق الولاية على نفسه أو لشخص مؤتمن يتعهد بتربيته وحسن سيره، أو إلى معهد خيرى أو مؤسّسة معترف بها من الحكومة. فإذا عاد الحدث إلى ممارسة أي أمر من الأمور المذكورة كحالات للاشتباه خلال سنة من تاريخ تسليمه إلى من تم ذكرهم، تحكم المحكمة بإيداعه في إصلاحية الأحداث أو في معهد خيرى أو مؤسّسة معترف بها من الحكومة (م 2 من القانون المذكور) وعلى هذه الجهات أو هؤلاء الأشخاص بحسب الأحوال أن يقدموا لقاضي محكمة الأحداث تقارير دورية عن حالة الحدث وما تشير به في شأنه (م 6) وبناءً على هذه التقارير يجوز لمحكمة الأحداث أن تعيد النظر في الحكم الذي أصدرته بناء على طلب النيابة العامة، أو أن تعدّل في حكمها إلى ما تراه ملائماً لحالة الحدث من التدابير الأخرى المنصوص عليها في القانون.

وتجدر الإشارة إلى أن قانون الإجراءات الجنائية الصادر في ليبيا سنة 1953م قد أفرد فصلاً خاصاً بمحاكم الأحداث (المواد من 316 إلى 330)، قضى فيه بتشكيل محكمة للأحداث في دائرة كل محكمة جزئية من قاض يندب لذلك، واختصها القانون بالأمر باتخاذ التدابير الوقائية بشأن الأحداث وكذلك محاكمة المتهم الصغير الذي أتم الرابعة عشرة ولم يبلغ الثامنة عشرة، (م 317).

ويُعد القانون الصغير ما دون الرابعة عشرة سنة ميلادية غير مسؤول جنائياً، فإذا كان هذا الصغير لم يكمل وقت ارتكابه للجريمة سن السابعة فلا يجوز اتخاذ أية عقوبات أو تدابير وقائية ضده أما إذا كان قد بلغها ولم يبلغ الرابعة عشرة،

87 - وهم أغلبهم من الإخصائيين الاجتماعيين والنفسيين الذين يصدر بتحديدهم قرار من رئاسة الوزراء وفقاً لنص المادة 14 (من قانون حماية الطفولة).

فالجائز في حقه فقط هو التدابير الوقائية كتسليمه لوالديه أو لمؤسسة رعاية اجتماعية (م 80 من قانون العقوبات).

أما إذا كان الصغير وقت ارتكاب الجرم قد بلغ الرابعة عشرة ولم يتم الثامنة عشرة فإنه يسأل جنائياً مسؤولية مخففة وتخفف العقوبة بشأنه بمقدار ثلثها (م 1/81 عقوبات) فإذا ما ارتكب الصغير المسؤول جنابة عقوبتها الإعدام أو السجن المؤبد يستبدل بهاتين العقوبتين السجن لمدة لا تقل عن خمس سنوات، (م 2/81 عقوبات)، ويمضي الصغير المحكوم عليه عقوبته في محل خاص بالأحداث المسؤولين جنائياً يخضع فيه لنظام خاص لتثقيفه وتهذيبه بشكل يكفل ردعه وتهيئته، ليصبح عضواً صالحاً في المجتمع (م 3/81 عقوبات).

ويخضع نظام العقوبات المقررة على الأحداث المسؤولين لنظام المراجعة القضائية المستمرة، بحيث يجوز لقاضي الإشراف الإفراج فوراً عن المحكوم عليه إذا ما تبين له انصلاح أمره ولو قبل قضاء كامل العقوبة المحكوم بها، وذلك بناءً على رأي مدير المؤسسة والطبيب القائم على شؤون تربية القاصر (م 82/4 عقوبات).

يلاحظ أن هذه الأحكام القانونية وغيرها الواردة في القوانين اللببية بشأن الطفل، هي مطابقة، وربما تفوق في تقدم بعضها، مع ما هو موجود في الاتفاقية الدولية لحقوق الطفل. ولكن يبقى السؤال الأهم هو ما مدى قيام هذه الأحكام في الواقع القضائي الليبي؟

باستقراء الواقع وبالمسح الميداني الذي أجرته هذا الدراسة تبين ما يلي:

1 . إن وجود نيابات ومحاكم الأحداث ضمن المقار الإدارية لمعظم مجتمعات المحاكم، لم يحقق الخصوصية التي تطلبها المشرع في نصه على إنشاء محاكم خاصة بالأحداث، تلك الخصوصية التي تحفظ للطفل شعوره واحتياجاته الخاصة في هذه السن، ولا تصم بداية سيرة حياته التي لا تزال طويلة بشائبة الإجرام والمحاكمات الرسمية والاختلاط بغيره من المجرمين ولو في غير قاعة المحكمة.

2 . نتيجة العدد الكبير لمحاكم الأحداث المنتشرة على الرقعة الجغرافية كونها يفترض أن تنشأ قانوناً بكل دائرة محكمة جزئية كما عرفنا قانوناً، وهو ما يقابله عدم القدرة على سد الحاجة البشرية لهذه المحاكم من الأخصائيين الاجتماعيين والأطباء النفسيين وفق ما يقضى به القانون والاتفاقية الخاصة بحقوق الطفل، ما جعل هذا الدور المهم لهؤلاء في مساعدة قضاء أحداث عادل وملم، إما

معطلًا أو ضعيفاً إلى درجة كبيرة في الكثير من محاكم الأحداث، خاصة مع كثرة عدد القضايا التي يرتكبها هؤلاء الأحداث في المدن الكبيرة خاصة.

3 . عدم وجود، أو قلة وجود، في بعض المحاكم غرف استماع للأحداث حيث يجرى عادة، إن تم ذلك، في مكاتب مطروقة وغير مخصصة لهذا الغرض بالذات، وذلك إما لقلة عدد الغرف بالمحكمة أصلاً، أو لعدم مراعاة ذلك عند التصاميم الإنشائية والهندسية لأبنية تلك المحاكم.

4 . ضعف الدور الذي تقوم به الهيئات والمنظمات - الحكومية وغير الحكومية - التي خصّها القانون بضرورة حضور جلسات محاكمة الأحداث ومراقبته طيلة الإجراءات المتخذة جنائياً ضده وتقديم المساعدة القانونية والاجتماعية له إن لزم الأمر.

والواقع أن هذا الضعف ينسب إما إلى ضعف الوعي القانوني والحقوقى لدى منتسبي هذه المنظمات بحقوق الطفل في مرحلة المحاكمة، أو إلى عدم الإدارة الجيدة لهذه المنظمات والهيئات والتي يمكنها تخصيص عدد من العاملين بها للعمل كمنابيين بهذه المحاكم والنيابات، انتظاراً لمفاجآت كل يوم من إجرام الأحداث.

5 . ارتفاع عدد ما يعرف (بالرقم الأسود) في الجرائم الواقعة على الأطفال غير المبلّغ عنها، سواء ما تعلق منها بالعنف المنزلي، أو العنف المدرسي، أو العنف المجتمعي ككل، ومرجع ذلك إلى الاتكاء على حق التأديب المقرر في قانون العقوبات اللّبي كسب إباحة وإساءة استخدامه من قبل الوالدين أو الأوصياء على نفس الطفل بما في ذلك المعلمين في المدارس، وانتشار ثقافة «أنا ابني وحر فيه»، وكذلك إلى ضعف أداء مأموري الضبط القضائي الذين أعطاهم قانون حماية الطفولة، كما رأينا، صلاحية متابعة الجهات والأفراد القائمين على شؤون الأطفال وكشف وملاحقة ما يرتكب ضدهم من جرائم.

6 . عدم وجود، أو عدم جاهزية، دور رعاية الأحداث في معظمها، لاستقبال الأحداث الجانحين وإجراء البرامج التثقيفية والتعليمية والتدريبية لهم بالشكل الذي يعيدهم إلى جادة التعافي والصلاح.

7 . ويذكر أنه في سنوات قليلة مضت عطلت إحدى أهم هذه المؤسسات أو الدور في طرابلس العاصمة بسبب تحويلها إلى معسكر، فلم تجد السلطات

القضائية بدأً من تحويل مكان احتجاز الأحداث إلى السجون المخصصة للبالغين كسجن الجديدة؛ إلا أن الأمر عاد حالياً إلى طبيعته.

كما يُذكر أنه في سبها عند زيارتي للسجن الرئيسي بها، والذي لا يصلح لإقامة البشر عموماً، فما بالك بالأطفال، وجدنا عدداً من الأطفال الأحداث لا يقل عن ثلاثة، محبوسين احتياطياً مع قرابة الأربعين بالغاً، منهم ليبيين وأجانب وفي غرفة مساحتها 3 * 10 تقريباً، وبعض البالغين متهم أو محكوم عليه في جرائم خطيرة كالقتل والسرقات بالإكراه والمخدرات:

وذلك لعدم قدرة هذا السجن على تطبيق فكرة التصنيف الذي يلزم بها قانون السجن رقم (5) لسنة 2005م، لضيقه وعدم صلاحيته كسجن أساساً.

8 . ضعف أداء قضاة الإشراف على الأحداث في موضوع المراجعة القضائية للأحكام الصادرة ضد الأحداث الجانحين، ومرجع ذلك إلى ضعف ورود المعلومات الكافية عن الأحداث المسجونين ومدى انصلاح أمرهم داخل دار الرعاية، أو عدم سعي القضاة وتحركهم الكافي للوصول إلى هذه المعلومات، وهو ما جعل القانون الصادر سنة 1955م

بشأن الأحداث المشردين والنصوص الأخرى في قانون الإجراءات الجنائية وقانون العقوبات ومنها نص المادة (82 عقوبات)، شبه معطلة في هذا الصدد.

3 . فئة المعاقين:

تنص المادة (13) من اتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة المعقودة سنة 2006م، تحت عنوان «إمكانية اللجوء إلى القضاء»، على ضرورة أن «تكفل الدول الأطراف سبلاً فعالة للأشخاص ذوي الإعاقة اللجوء إلى القضاء على قدم المساواة مع الآخرين، بما في ذلك من خلال توفير التيسيرات الإجرائية التي تتناسب مع أعمارهم، بغرض تيسير دورهم الفعال في المشاركة المباشرة وغير المباشرة، بما في ذلك بصفتهم شهوداً، في جميع الإجراءات القانونية، بما فيها مراحل التحقيق والمراحل التمهيدية الأخرى. ولكفالة إمكانية لجوء الأشخاص ذوي الإعاقة إلى القضاء فعلياً، تشجع الدول الأطراق التدريب المناسب للعاملين في مجال إقامة العدل، ومن ضمنهم الشرطة وموظفو السجون».

وقد انضمت ليبيا إلى الاتفاقية المذكورة وصادقت عليها بموجب القانون رقم (2) لسنة 2013م. وقد صدر في ليبيا قبل ذلك القانون رقم (3) لسنة 1981م بشأن المعاقين، حيث احتوى هذا القانون على جملة من الحقوق والمنافع والامتيازات لفئة الأشخاص ذوي الإعاقة، إلا أنه لم يحتوي حكماً خاصاً بإمكانية اللجوء إلى القضاء كما فعلت الاتفاقية. ومع ذلك لا يعني هذا أن الشخص ذي الإعاقة ليس له اللجوء إلى القضاء للمطالبة بحقوقه سواء ما تضمنتها القوانين التي تحكمه وتحكم غيره، أو ما تضمنتها التشريعات التي تحكم فئة ذوي الإعاقة على وجه الخصوص، وذلك وفقاً لحق التقاضي المقرر للجميع دون النظر لنوعية الأشخاص اللهم فيما يتعلق بقدرتهم على ممارسة هذا الحق، فإن كانوا غير قادرين كان بإمكانهم التوكيل في الممارسة، وبخصوص الإعاقات الذهنية تكلف المحكمة من ينوب عنهم في اقتضاء الحقوق.

هذا وقد عدّ القانون رقم (17) لسنة 1992م بشأن تنظيم أحوال القاصرين ومن في حكمهم، المجنون والمعتوه «1» في عداد القاصرين، الذين يحتاجون إلى مساندة قضائية وقانونية لتيسير شؤون حياتهم الشخصية «الولاية علة النفس «والمالية» الوصاية أو القوامة على المال»، فأورد أحكاماً غنية في ذلك، بها يمكن لهذه الشريحة التمتع بحقوقها تحت الإشراف والرقابة المباشرة من القضاء.

وما يهمننا الإشارة إليه في هذه السانحة هو بعض الملاحظات العملية التي قد تشكل حجرة عثرة أمام ذوي الأشخاص ذوي الإعاقة في الولوج إلى القضاء لممارسة حقهم في التقاضي وحقهم في المساواة أمام القانون أسوة بالآخرين، لعلّ من أهمها:

1 . عدم تجهيز أغلب مقار المحاكم والنيابات، وعدم مراعاة تصميمها الإنشائي، بشكل يتناسب والاحتياجات الخاصة للمعاقين، وفقاً لما توجبه المادة (30) من القانون رقم (3) لسنة 1981م بشأن الأشخاص ذوي الإعاقة.

2 . عدم وجود أشخاص مدربين على التعامل مع المعاق الذي يرتاد ساحات المحاكم لسبب أو لآخر، سواء كان هؤلاء الأشخاص قضاة أو أعضاء نيابة أو حتى في المهن القانونية والأمنية المساعدة كالمحاميين وموظفي المحاكم والنيابات وموظفي السجون والشرطة،

وفق ما تقضي به الاتفاقية الدولية الخاصة بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة (م 13 سابق الإشارة إليها).

3. قلة خدمات الترجمة بلغة الإشارة في بعض المحاكم والنيابات بالنسبة لأصحاب الإعاقات الكلامية «الصم والبكم»، ويرجع ذلك إلى قلة عدد المتخصصين في هذه اللغة، وكذلك إلى البعد المكاني لبعض المحاكم والنيابات عن أقرب مترجم متخصص.

4. عدم إدراج قانون مؤسّسات الإصلاح والتأهيل رقم (5) لسنة 2005م لفئة المعاقين «المحبوسين احتياطياً أو المحكوم عليهم في قضايا جنائية» ضمن مشمولات الفئات المنصوص عليها في المادة (19) منه، وهو ما ساهم في قضاء هؤلاء فترة سجنهم مع باقي المسجونين وفي ذات الظروف دون مراعاة للاحتياجات الخاصة للمعاقين، وإن كان القانون رقم (5) قد ألمح عند الحديث عن سكن النزلاء إلى ضرورة مراعاة تصنيفهم بحسب بعض النقاط منها أحوالهم الاجتماعية والنفسية، ولكن تبقى الإشارة الصريحة مفقودة، والتطبيق العملي معدوماً إلا في إطار التعامل الإنساني مع النزير المعاق، المجرد من الإلزامية القانونية.

5. غياب دور الهيئات واللجان والمنظمات الحكومية وغير الحكومية المدافعة عن حقوق ذوي الإعاقة في مجال تسهيل حقهم في اللجوء إلى القضاء، والمطالبة من قبلها بإجراء الإصلاحات اللازمة في المنظومة التشريعية والإجرائية المتعلقة بذلك.

4. فئة الأجانب:

تعج ليبيا بعدد كبير من الأجانب من مختلف جنسيات دول العالم، وهؤلاء على نوعين: أجانب دخلوا ليبيا ومتواجدين فيها بطريقة نظامية، وأجانب يُعدّون في مصاف المهاجرين غير النظاميين.

فبالنسبة للأجانب المتواجدين بطريقة نظامية، فإن القوانين الليبية على اختلافها تكفل لهم عدداً كبيراً من الحقوق أسوة بغيرهم من المواطنين، اللهم إلا بعض الحقوق التي تحتاج في ممارستها إلى شرط المواطنة كالحقوق السياسية.

وبخصوص حق التقاضي فهو مكفول لهم، حيث تشكل القضايا التي بها أجانب على اختلافها جنائية ومدنية وتجارية وإدارية وغيرها نسبة لا بأس بها من عدد

القضايا المعروضة على المحاكم، وذلك تأكيداً لنص المادة (33) من الإعلان الدستوري الصادر سنة 2011م الذي قضى بأن التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة.

أما بالنسبة للأجانب المتواجدين في ليبيا بطريقة غير نظامية «المهاجرون غير النظاميون»^[88] «1» فيحكمهم القانون رقم (19) لسنة 2010م بشأن مكافحة الهجرة غير الشرعية، حيث عرّف هذا القانون المهاجر غير الشرعي في المادة الأولى منه بأنه كل من دخل أراضي ليبيا، أو أقام فيها بدون إذن أو تصريح من الجهات المختصة بقصد الاستقرار فيها أو العبور إلى دولة أخرى.

واعتبر من أعمال «الهجرة غير الشرعية» وفقاً للمادة (2) منه ما يلي:

- 1 . إدخال «المهاجرين غير الشرعيين» إلى البلاد أو إخراجهم منها بأية وسيلة.
- 2 . نقل أو تسهيل نقل المهاجرين غير «الشرعيين» داخل البلاد مع العلم بعدم شرعية وجود.

ت - إيواء المهاجرين غير «الشرعيين» أو إخراجهم أو إخفاؤهم بأية طريقة عن تتبع الجهات المختصة أو إخفاء معلومة عنهم لتمكينهم من الإقامة في البلاد أو الخروج منها.

- 3 . إعداد وثائق سفر أو هوية مزورة للمهاجرين، أو توفيرها، أو حيازتها لهم.
- 4 . تنظيم أو مساعدة أو توجيه أشخاص آخرين للقيام بأي فعل من الأفعال المنصوص عليها في الفقرات السابقة.

جدير بالذكر أن قانون مكافحة الهجرة غير النظامية النافذ حالياً في ليبيا يعتبر المهاجر غير النظامي «مجرماً» ويعاقبه على فعل الهجرة غير النظامية بالحبس مع الشغل أو بغرامة لا تزيد عن ألف دينار، وفي جميع الأحوال يجب إبعاد الأجنبي المحكوم عليه من أراضي الدولة بمجرد تنفيذه للعقوبة المحكوم بها، وهو ما نراه متعارضاً مع نص المادة (5) من بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو، المكمّل لاتفاقية الأمم المتحدة لمكافحة الجريمة المنظمة عبر الوطنية، التي صادقت عليهما ليبيا سنة 2004م، إذ أورد هذا النص تحت عنوان

88 - تشير بيانات وزارة الداخلية التي تصدر من حين لآخر أن هؤلاء يقدر عددهم بمليون مهاجر غير شرعي تقريباً، ولا توجد إحصائية دقيقة تؤكد ضبط هذا العدد.

«مسؤولية المهاجرين الجنائية» بأنه «لا يصبح المهاجرون عرضة للملاحقة الجنائية بمقتضى هذا البروتوكول، نظراً لكونهم هدفاً للسلوك المبيّن في المادة (6)

من هذا البروتوكول، بمعنى أن هذا البروتوكول يعتبرهم (ضحايا) وليسوا مجرمين،^[89] علماً بأن هذا التعارض يمكن لأول وهلة الاستناد إلى إزالته إلى المبادئ الصادرة عن المحكمة العليا، ومنها المبدأ الصادر سنة 2013،^[90] التي تقضي بسمو الاتفاقيات الدولية على التشريعات الوطنية وتغليبها في التطبيق في حال التعارض؛ ولكن هذا الحل ليس بالسهولة التي يظهر عليها إذا أن المجال يتعلق بنص تجريمي قائم يتعيّن تدخل تشريعي بتعديله أو إلغائه، وإلا فإنه سيظل قائماً في التطبيق، وهو كذلك إلى يومنا هذا رغم مبادئ المحكمة العليا المذكورة.

وما يهمنا في هذا الصدد بشأن تيسير وصول الأجانب إلى عدالة ناجزة هو سوق بعض الملاحظات التي تعد في نظرنا منغصات يجب تلافيتها في الواقع القضائي الليبي لتحقيق الهدف المذكور، من أهمها:

1 . يُعاني كثير من الأجانب، كغيرهم من المواطنين، من بعض السلبيات في العمل القضائي، كبطء العدالة، وضعف الخدمات القانونية والقضائية المساعدة، وربما معاناة الأجنبي في ذلك أشد، إذ يتوافق لجوؤه إلى القضاء الليبي عادة مع نقص خبرته مع هذا القضاء الأجنبي عنه، وضعف الموارد المالية لبعض فئات الأجانب كالعمال والتي يحتاجونها كأتعاب محاماة ومصاريف قضائية أخرى. وهو ما ينبغي تداركه ضمن أية إصلاحات تشريعية أو قضائية مستقبلية.

2 . نقص الخبرة والمعرفة لدى طائفة واسعة من الأجانب بما عليه النظام القضائي الليبي، وهو ما جعل الكثير منهم عرضة لاستغلال بعض المحامين وبعض موظفي المحاكم والنيابات ورجال الشرطة، فقد يؤثر الأجنبي دفع بعض الأموال لفاسدي الدمم في سبيل تيسير إجراءاته القضائية، تزامناً مع الرقابة الضعيفة على مثل هكذا سلوكيات من قبل إدارات التفتيش المعنية بذلك.

89 - وهي الأفعال التي حث البروتوكول الدول على تجريمها في تشريعاتها الوطنية كتهديب المهاجرين، وإعداد وثائق سفر مزورة لهم، وتمكينهم من البقاء في الدولة... الخ.

90 - راجع طعن دستوري رقم 57/1 ق جلسة 2013/12/23

3 . قصر قانون المحاماة العامة في ليبيا رقم (4) لسنة 1981م مبدأ الاستعانة بمحام عند التقاضي، بدون مقابل، على المواطنين الليبيين فقط دون الأجانب (م1)، وأجاز لرعايا الدول الأجنبية الاستعانة بمحام عن طريق فروع إدارة المحاماة العامة ومكاتبها وذلك بمقابل تحدده اللائحة التنفيذية لهذا القانون (م 1/10)، وإن كان أجاز لوزير العدل بناء على عرض رئيس الإدارة أو طلب أصحاب الشأن تخفيض هذه الأتعاب أو الإعفاء منها إذا تبين له ما يبرر ذلك. عدم التسوية في المعاملة هذه بين المواطنين والأجانب، من حيث مجانية المحاماة العامة، قادت إلى ما يمكن أن يطلق عليه بالمعاملة التمييزية بسبب الجنسية، المحظورة دولياً وفقاً لمواثيق وإعلانات حقوق الإنسان، هذا من جهة، ومن جهة أخرى أفضت إلى إحجام عدد من الأجانب عن ممارسة حقهم في التقاضي نتيجة نقص الموارد المالية لكثير منهم ومغالة المحامين الخاصين في الأتعاب التي يطالبون بها من الأجنبي.

4 . تغليب فكرة «تحمل الضرر» على فكرة «نيل الحقوق» في ذهن المهاجر غير النظامي، إذ أن قانون الهجرة غير النظامية يعده «مجرماً» كما ذكرنا، وبالتالي فإن هذا الوصف يضل يلاحقه في كل تصرفاته وتحركاته في المجتمع بما في ذلك أخطر هذه الإجراءات وأقربها لكسف أمره وترتيب نتائج سلبية على تواجده في ليبيا، وهي الإجراءات القضائية، حتى ولو كانت هذه الإجراءات ليست لها علاقة بتواجده غير النظامي، كديونه لدى الغير، أو عقود عمله عند فصله تعسفاً، أو الحوادث والإصابات التي تحدث له والمطالبة بالتعويض عنها، وأيضاً حتى بعض الجرائم الواقعة على نفسه كالضرب والإيذاء الجسدي والتعذيب والاستغلال بأنواعه، أو الواقعة على ماله كالسرقة والنصب وخيانة الأمانة... إلخ، حيث يتحرز من الإبلاغ عن مثل هذه الجرائم والمطالبة باتخاذ الإجراءات الجنائية ضد الجناة فيها نتيجة خشيته من ضبطه هو ومحاكمته بتهمة الهجرة غير النظامية ومن تم ترحيله.^[91]

ثالثاً: دور المحاماة العامة كرافد للمساعدة القضائية التقليدية في مجال الدفاع

91 - يعاقب قانون مكافحة الهجرة غير الشرعية في المادة (3) منه كل من شغل مهاجراً غير شرعي وذلك بالغرامة من ألف دينار إلى ثلاثة آلاف دينار، ومعنى هذا أن عقود عمل هؤلاء التي تبرم معهم تعد باطلة بطلاناً مطلقاً لمخالفتها للنظام العام، وبالتالي لا يمكن والحال هذه أن يحتج بها العامل أمام القضاء في المطالبة بحقوقه المترتبة عنها المادة 135 - 138 من القانون المدني الليبي.

تمهيد وتقسيم:

تضمنت القوانين الليبية تطبيقاتاً للمساعدة القضائية التقليدية في مجال الدفاع، بحيث تلزم هذه القوانين تدخلاً إيجابياً من بعض الجهات القضائية لتمكين المتقاضين من ممارسة حق الدفاع، أو «إجبارهم» على ممارسته أحياناً، ذلك لأن حق الدفاع هو ليس حقاً خالصاً لصاحبه، إنما هو حق تتعلق ممارسته بالتطبيق السليم للعدالة وهذه فكرة منبعها النظام العام والمصالحة العامة للمجتمع.^[92]

ومن أمثلة هذه النصوص القانونية:

* توجب المادة (162) من قانون الإجراءات الجنائية على غرفة الاتهام، من تلقاء نفسها، تعيين مدافع لكل متهم بجناية صدر أمر بإحالة إلى محكمة الجنايات، لم يكن قد انتخب من يقوم بالدفاع عنه.

* كما تلزم المادة (187) مكرر «ج»، المضافة بموجب القانون رقم (87) لسنة 1974م، رئيس محكمة الاستئناف المختصة بتعيين مدافع عن المتهم في إحدى الجنايات المنصوص عليها في المادة (187) مكرر «أ»، وأغلب هذه الجرائم من الجرائم السياسية والجرائم المرتبطة بها.

* وهذه المادة (321) من قانون الإجراءات الجنائية توجب في مواد الجنايات أن يكون مع المتهم الحدث محام يدافع عنه، فإذا لم يكن قد اختار محامياً، عيّن له قاضي التحقيق أو النيابة العامة أو غرفة الاتهام أو المحكمة من يدافع عنه من المحامين وفق ما هو مقرر أمام محكمة الجنايات.

* كما أن المادة (339) إجراءات، تحت الفصل الخاص بالإجراءات أمام محاكم الجنايات توجب على المحامي، سواء أكان معيناً من قبل غرفة الاتهام، أو رئيس المحكمة، أم كان موكلاً من قبل المتهم ذاته، أن يدافع عن المتهم في الجلسة أو يعين من يقوم مقامه إذا كان له عذر أو مانع يحول بينه وبين ذلك، وإلا حُكم على المحامي بالغرامة المحددة في النص مع عدم الإخلال بالمحاكمة التأديبية إذا اقتضاها الحال.

92 - وهذا ما يتوافق ورؤية محكمتنا العليا لحق الدفاع، وانظر عكس هذا الرأي د. الكوني على عبودة. قانون علم القضاء. الجزء الثاني «الخصومة القضائية والعريضة»، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية. ليبيا. ط 19981 ص 244.

علماً بأن أتعاب المحامي المكلف من قبل المحكمة أو غرفة الاتهام للدفاع عن المتهم، إذا ما طالب بها المحامي وكان المتهم فقيراً، تتحملها الخزانة العامة بناءً على الحكم الصادر بها من المحكمة، فإذا زالت حالة الفقر عن المتهم جاز للخزانة العامة أن تستصدر على المتهم أمراً بأداء هذه الأتعاب المقدرة (340م) إجراءات.

* كما توجب المادة (385) إجراءات صفة المحامي فيمين يقوم بالطعن بطريق النقض أمام المحكمة العليا بحيث يجب وفقاً لهذا النص إيداع أسباب الطعن موقّعة من محامي الطاعن في الميعاد المقرر للطعن وإلا سقط الحق فيه.^[93]

وهذا اختياري للمتهم ومحاميه، لكن الأمر ينقلب إلى إجباري إذا كان الحكم صادراً بعقوبة الإعدام، فنص المادة (400) إجراءات يوجب على المحامي الذي قام بالدفاع عن المتهم، موكلاً كان أو معيناً، أن يقوم بإجراءات الطعن بطريق النقض في الحكم إذا كان لذلك وجه، وهذا بغير إخلال بما للمحكوم عليه من الحق في رفع الطعن بنفسه أو بواسطة محام آخر.

وفي ذات مجال الأحكام الصادرة حُضورياً بالإعدام، يوجب قانون الإجراءات الجنائية على النيابة العامة عرض القضية على محكمة النقض في مدى ثلاثين يوماً من تاريخ الحكم وتقدم النيابة العامة مذكرة برأيها في القضية خلال خمسة عشر يوماً التالية، وذلك وفقاً للمادة (385) مكرراً. وذلك بغض النظر عن قيام محامي المحكوم عليه أو المحكوم عليه نفسه بالطعن بالنقض أم لم يقوموا.

* كما أن بعض القوانين الأخرى تلزم في بعض مراحل الدعوى حضور محام مع الخصم، من ذلك مثلاً المادة (342) مرافعات التي توجب أن يحصل الطعن بالنقض في الأحكام المدنية والتجارية بتقرير في قلم كتاب محكمة النقض مبيناً فيه أسباب الطعن ويوقعه المحامي الموكّل عن الطاعن.

93 - علماً بأن المحكمة العليا تسير، تسهياً على المحكوم عليهم، في اتجاه قبول مذكرات المحامي الطاعن ولو لم يكن مقبولاً للمرافعة أمام محكمة النقض، فهي تفرق بين مذكرة أسباب الطعن الموقعة من محام أي كانت درجته، وبين تمثيل الطاعن أمام المحكمة والترافع عنه في جلساتها فهذا يجب أن يكون مقبولاً للترافع أمام المحكمة العليا، انظر الطعن الجنائي الصادر في 1. نوفمبر 1960 م، مجموعة أحكام المحكمة العليا ج 2 ص 364، وأيضاً الطعن الجنائي الصادر في 13/6/1964 السنة الأولى العدد الثاني ص 52.

13. يونيو 1964 م. السنة الأولى العدد الثاني ص

ومن ذلك أيضاً المادة (9) من القانون رقم (88) لسنة 1971م في شأن القضاء الإداري، التي توجب أن يقدم الطعن في الدعاوى الإدارية بموجب صحيفة تودع قلم كتاب المحكمة موقع عليها محام من المقيدين بجدول المحامين المقبولين أمامها.

فلا غنى عن حضور محام أمام المحاكم المذكورة في الحالات المشار إليها وذلك إمعاناً من المشرّع في حماية حق الدفاع وتجسيده واقعاً، وكذلك لأن الأمر في الأحوال المشار إليها غالباً ما يتعلق بجدل قانوني يحتدم بين الخصوم من جهة والمحكمة من جهة أخرى فلا يدركه غير المتخصّص في القانون.

وإدراكاً من المشرّع الليبي لأهمية حق الدفاع، وأهمية الأدوات والإجراءات التي يمكن من خلالها ترسيخه في الواقع القضائي الليبي، لم يكتف بالأدوات التقليدية التي تساهم في تطبيق واحترام هذا الحق، والمشار إلى بعضها أعلاه، إنما أراد إنشاء كيان رسمي وثابت ومستقر يناط به هذه المهمة الهامة والخطيرة، تكون تبعيتها رسمياً للدولة، ومهمتها السهر على تقديم المساعدة القانونية لمحتاجيها بدون مقابل، ويكون للعاملين فيها الكثير من الحقوق والمزايا التي تمكنهم من ذلك، ويمكن بعد كل هذا وذاك مساءلتهم عن أي تقصير في قيامهم بواجباتهم المناطة بهم قانوناً، تلك هي إدارة المحاماة العامة التي تم انشاؤها بموجب القانون رقم (4) 1981م كرافد للمساعدة القانونية والقضائية التقليدية وليست كبديل عنها، وهو ما سنركز على بيانه في قادم هذا المحور من الدراسة. مقسمين ذلك إلى نقطتين:

الأولى: حول التعريف بإدارة المحاماة العامة وتركيباتها الإدارية.

الثانية: تتبع الدور الذي تقوم به في الواقع القضائي الليبي.

1 . إدارة المحاماة العامة وتركيباتها الإدارية:

أنشئت إدارة المحاماة العامة بموجب القانون رقم (4) لسنة 1981م تحت مسمى «إدارة المحاماة الشعبية»، ثم تغير اسمها إلى إدارة المحاماة العامة بموجب المادة السابعة من القانون رقم (14) لسنة 2013م. بشأن تعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء.

وقد تضمن قانون الإنشاء عدة مبادئ في مجال مهنة المحاماة وحق الدفاع، من أهمها:

1 . مبدأ مجانية الاستعانة بمحامٍ:

لما كانت الدولة ملزمة بترسيخ المبدأ الدستوري المتعلق بحق التقاضي، وكانت في سبيل ذلك قد عيّنت من يسهر على تطبيق هذا المبدأ من قضاة وأعضاء نيابة، فهم يقومون بوظائفهم القضائية بمقابل تدفعه الدولة ولا يتحمله المتقاضون كقاعدة عامة تكملة لمبدأ آخر وهو مجانية القضاء، فإنه تكملة لكل هذه المبادئ رأت الدولة الليبية ضرورة أن تكون الاستعانة بالمحامي أيضاً في أية قضية من قبل المواطنين خاضعاً لمبدأ مجانية القضاء المعزز لحق التقاضي، فتكون أتعابه أو مرتبه على عاتق الدولة كالقاضي وعضو النيابة العامة وغيرهم من أعضاء الهيئات القضائية.

حيث قضت المادة الأولى من القانون رقم (4) لسنة 1981م المشار إليه بأنه لمواطني الدولة الليبية حق الاستعانة دون مقابل بمحام في القضايا التي ترفع منهم أو عليهم أمام الجهات القضائية، وفقاً للقواعد التي تحددها اللائحة التنفيذية للقانون المذكور.

وقد أجاز القانون المذكور للشركات والمنشآت الوطنية والأجنبية الاستعانة بمحام من المحاماة العامة في القضايا التي ترفع منها أو عليها، وذلك بمقابل تحدده اللائحة التنفيذية للقانون. «م9».

وفي ذات الصدد أجاز القانون في المادة (10) منه لرعايا الدول الأجنبية الاستعانة، بمقابل، بمحام من المحاماة العامة عن طريق فروعها ومكاتبها، وفق ما تحدده اللائحة التنفيذية للقانون؛ وأجازت ذات المادة لوزير العدل بناء على عرض رئيس إدارة المحاماة العامة أو طلب أصحاب الشأن تخفيض هذه الأتعاب أو الإعفاء منها إذا تبين له ما يبرر ذلك.

من الواضح إذاً أن المبدأ هو مجانية المحاماة العامة بالنسبة للأشخاص الطبيعيين من مواطني ليبيا، أما بالنسبة للأجانب أشخاصاً طبيعيين أو معنويين، وكذلك الشركات والمنشآت الوطنية وما في حكمها «1»، فيجوز لهم الاستعانة بمحام من إدارة المحاماة العامة ولكن بمقابل.

وقد أشرنا فيما مضى إلى عيب التمييز الذي يقود إليه النص، خاصة بالنسبة للأفراد الأجانب، ممن لا يملكون مقابل خوض مسيرة التقاضي الطويلة والمعقدة أحياناً، وأشرنا إلى أن بيروقراطية التخفيف والإعفاء التي وضعها النص «عرض من رئيس الإدارة، أو طلب من المعني لوزير العدل ليقرره ما يراه» قد لا تخفف بسهولة من حدة هذا التمييز، بما يعني معه إحجام الكثير من الأجانب عن ممارسة حق التقاضي الأمر الذي يؤثر بالطبع على مرفق العدالة عموماً في الدولة.

2. مبدأ تقريب خدمات الدفاع من المواطنين.

بموجب المادة (2) من القانون رقم (4) لسنة 1981م المشار إليه، أنشئت إدارة المحاماة العامة «الشعبية سابقاً»، وقد اعتبرت ذات المادة من الهيئات القضائية وجعلت مقرها الرئيسي مدينة طرابلس.

وفي سبيل الانتشار الأفقي لهذه الإدارة، بما يقرب خدماتها للمواطنين في كل ربوع ليبيا، تم النص في المادة (3) من القانون على أن يكون لهذه الإدارة فروع وكاتب:

* بواقع فرع واحد بمقر كل محكمة استئناف.

* مكاتب بكل محكمة ابتدائية خارج مقر الفرع تتبع هذا الفرع إدارياً.

* كما أجازت ذات المادة إنشاء مكاتب أخرى بمقار المحاكم الجزئية، إذا دعت الحاجة إلى ذلك، بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح رئيس الإدارة.

ووفقاً لقرار اللجنة الشعبية العامة للعدل لسنة 1981 بإصدار اللائحة التنفيذية للقانون رقم (4) لسنة 1981م بشأن إنشاء إدارة المحاماة الشعبية، في المادة (2) منه، بُني الهيكل التنظيمي الإداري لفروع ومكاتب الإدارة، بحيث يتكون كل فرع أو مكتب من الأقسام الآتية:

1 - قسم الاستئناف.

2 - قسم القضاء الإداري والدستوري.

3 - قسم الجنائي.

4 - قسم الابتدائي.

وقد تم النص في المواد من 3 حتى 8 من اللائحة التنفيذية بدخول الغاية، على اختصاصات كل قسم من الأقسام المذكورة.

وعلى مستوى الإدارة العامة تم إنشاء أقسام بها بموجب المادة (9) من اللائحة التنفيذية، وهي:

1 - قيم النقض الجنائي.

2 - قسم النقض المدني

3 - قسم النقض الإداري والدستوري.

4 - قسم النقض للأحوال الشخصية.

وأجازت ذات المادة (9) إنشاء أقسام أخرى بقرار من وزير العدل بناء على اقتراح رئيس الإدارة، كما تولت المادة (10) بيان اختصاصات أقسام النقض المذكورة.

وأخيراً تكفلت المادة (11) بالنص على إنشاء جهاز تفتيش بمقر الإدارة يتولى التفتيش على أعمال أعضاء الإدارة وفروعها ومكاتبها، ومتابعة مدى قيامهم بواجباتهم على أكمل وجه في إطار ما يُعرف بالرقابة الذاتية أو الداخلية للمؤسسة.^[94] «1»

3 . الدور التوعوي لإدارة المحاماة العامة:

نصّت المادة (5) من قانون إنشاء الإدارة على قيام الإدارة وفروعها ومكاتبها بإرشاد المواطنين وتوعيتهم بمختلف أحكام القوانين واللوائح التي تتعلق بحقوقهم وواجباتهم ومصالحهم، وأجازت لها في سبيل تحقيق ذلك الاستعانة بكافة وسائل النشر.

وقضت هذه المادة في فقرتها الأخيرة على قيام الإدارة وفروعها ومكاتبها بمعاونة المواطنين على إنهاء منازعاتهم صلحاً، وهو ما أكدته المادة (11) من ذات القانون.

94 - أما بالنسبة للرقابة الخارجية على الإدارة وأعضائها فقد أوكلها قانون نظام القضاء إلى إدارة التفتيش على الهيئات القضائية وفقاً لنص المادة (78)، على اعتبار أن أعضاء إدارة المحاماة العامة هم من أعضاء الهيئات القضائية بموجب نص المادة (1) فقرة (4) من قانون نظام القضاء، والمادة (13) وما بعدها من قانون المحاماة العامة.

واضح من ذلك أن مهمتين أصيلتين، وربما المفقودتين واقعاً، مناطتين بالإدارة وفروعها ومكاتبها: وهما:

* الدور الإرشادي والتوعوي للمواطنين بمحتوى القوانين المتعلقة بحقوقهم وواجباتهم ومصالحهم، كي يتمكن هؤلاء من المطالبة بها عن علم. ووسيلة الإدارة في ذلك مفتوحة كالتواصل الذاتي للعاملين بالإدارة مع المواطنين، أو التواصل معهم عن طريق وسائل الإعلام والنشر المكتوبة والمسموعة والمرئية.

* دور الوساطة لإنهاء المنازعات صلحاً؛ وقد قرر القانون ذلك لأعضاء الإدارة، ولم يقرره لغيرهم من زملائهم في بعض الهيئات القضائية الأخرى كالقضاء والنيابة، نظراً لطبيعة وظيفة المحاماة من جهة كونها تسعى إلى الوصول إلى العدالة ورأب هوة الخلاف والنزاع بين المتخاصمين، سواء كانت هذه العدالة رسمية أو غير رسمية.

4. التراتبية الإدارية والرئاسية لأعضاء إدارة المحاماة العامة:

على غرار أعضاء النيابة العامة وأعضاء إدارة القضايا، نصت المادة (18) من قانون إنشاء إدارة المحاماة العامة على أن أعضاء هذه الإدارة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم ثم لوزير العدل، وبعد صدور القانون رقم (6) لسنة 2006م بشأن نظام القضاء أصبح أعضاء الإدارة تابعون لرؤسائهم بترتيب درجاتهم تم للمجلس الأعلى للهيئات القضائية.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن التبعية المقصودة هي التبعية الإدارية وليست التبعية الفنية، فدراسة ملف القضية المحال إلى أحد أعضاء الإدارة وما يمكن أن يبديه فيه من رأي أو دفاع لا يخضع فيه لتوجيه من أحد، فذلك هو معنى استقلالية القضاء بجميع الأشخاص المتداخلين فيه بمن فيهم المحامين، فلا يملك رئيس الإدارة، أو حتى رئيس المجلس الأعلى للقضاء، توجيه أحد محامي المحاماة العامة بأن يسلك في قضية ما سلوكاً محدداً، أو أن يدفع بدفع لا يرى العضو أية وجهة في إبدائه، أو أن ينحاز لغير العدالة في دعوى معينة؛ فإن حدث ورفض العضو ما أملي عليه فلا تلحقه المسؤولية التأديبية عن المخالفة، وهذا بالقياس على أعضاء الهيئات القضائية الآخرين كالنيابة العامة مثلاً.

5 . مسؤولية أعضاء إدارة المحاماة العامة:

باعتبارهم «موظفين عامين» تسري على أعضاء إدارة المحاماة العامة قواعد المسؤولية التأديبية عن أي إخلال أو تقصير في المهام المسندة إليهم قانوناً، أو ارتكابهم لأي من المحظورات المنصوص عليها في قانون نظام القضاء أو في قانون المحاماة العامة.

حيث قضت المادة (13) من قانون إنشاء إدارة المحاماة العامة بأنه يسرى على رئيس إدارة المحاماة العامة ووكلائها وأعضائها بالنسبة للتعيينات والأقدمات والعلاوات والإجازات وتقدير درجة الكفاية والنقل والندب والإعارة والتأديب وانتهاء الخدمة والحقوق التقاعدية، ما يسري على شاغلي وظائف القضاء والنيابة العامة المعادلة لوظائفهم.

وقد تضمن الفصل السادس، من المادة (82) حتى المادة (98) بدخول الغاية، من قانون نظام القضاء رقم (6) لسنة 2006م القواعد القانونية التي يجرى بناء عليها مساءلة أعضاء الهيئات القضائية عموماً، بمن فيهم أعضاء إدارة المحاماة العامة.

- فنص بدايةً على عدم قابليتهم للعزل أو الإعفاء من الوظيفة إلا بناء على محاكمة تأديبية (م 82).

- كما أنه قضى في المادة (84) بإحالة كل من أخل بواجبات وظيفته من هؤلاء إلى المجلس الأعلى للهيئات القضائية بصفته مجلساً للتأديب، شريطة ألا يكون من بين أعضائه من أقام الدعوى التأديبية.

- وقضى كذلك بضرورة أن يسبق إقامة الدعوى التأديبية تحقيق إداري مع المنسوبة إليه المخالفة، يتولاه أحد رؤساء محاكم الاستئناف بالنسبة لشاغلي درجة مستشار فما فوق أو ما يعادلها، أو عضو من إدارة التفتيش على الهيئات القضائية بالنسبة لغيرهم بشرط أن تكون درجته أعلى من درجة المحقق معه (م 85).

- كما نصّ ذات القانون على جملة من القواعد الأخرى التي تحفظ للمحال إلى المحكمة حقوقه في الدفاع ووصون سمعته وسمعة الجهة التي ينتمي إليها، كحقه في

الحضور بنفسه جلسات المحاكمة وأن ينيب في الدفاع عنه أحد أعضاء الهيئات القضائية (م 92)، وضرورة أن تنظر الدعوى التأديبية في جلسات سرية (م 1/93)،

وضرورة أن يصدر الحكم مسبباً (م2/93)، ولم تجز ذات المادة (2/93) الطعن على هذا الحكم بأي طريق، وهذه هنة وقع فيها المشرع بتحسينه لقرارات وأحكام المجلس في هذا الشأن من الطعن عليها بالإلغاء أمام دوائر القضاء الإداري، أو بنصه على أقل الأحوال على طريق آخر للطعن يحفظ به حق المحكوم عليه في المراجعة القضائية لما صدر ضده في الدعوى التأديبية.

- كما لم يجز المشرع اتخاذ أي إجراء جنائي في غير أحوال التلبس «1» ضد عضو الإدارة أسوة بباقي أعضاء الهيئات القضائية الآخرين، إلا بعد صدور إذن من اللجنة التي نص على تشكيلها في (م 96) من قانون نظام القضاء وهي برئاسة أحد مستشاري المحكمة العليا وعضوية اثنين من رؤساء محاكم الاستئناف.^[95]

ونص في ذات المادة على أن هذه اللجنة لها صلاحية الإذن من عدمه، بحسب الظروف وواقع الحال، ولها أيضاً تعيين المحكمة التي يكون لها الفصل في الجنايات والجنح التي تقع من أعضاء الهيئات القضائية، والمحامين أعضاء إدارة المحاماة العامة من بينهم، ولو كانت الجريمة المرتكبة منهم غير متعلقة بوظائفهم دون التقيد بأحكام الاختصاص العام بالنسبة للمكان.

وإن كان افتراض الباعث النبيل للمشرع في إيراده لهذا النص المتعلق بتحديد المحكمة التي سيحاكم عضو الهيئة القضائية أمامها، وهو حفظ سمعته وسمعة الهيئة القضائية التي ينتمي إليها، ولكن في الجانب المقابل قد يقود ذلك إلى فتح باب للتعسف ضد بعض أعضاء الهيئات القضائية المتهمين، خاصة وأن هذا الأمر فيه هدم لمبدأ حقوقي آخر وهو حق الشخص في أن يحاكم أمام قاضيه الطبيعي وأن يعرف هذا القاضي بصفته مسبقاً قبل ارتكابه للجريمة.

- ويجرى حبس أعضاء الهيئات القضائية وتنفيذ العقوبات المقيدة للحرية بالنسبة إليهم في أماكن خاصة تنشأ لهذا الغرض. (م 4/97)، وذلك إمعاناً من المشرع في الحفاظ على كرامة وسمعة عضو الهيئة القضائية وسمعة الجهة التي ينتمي إليها التي قد تهان باختلاطه مع المجرمين الآخرين.

95 - أما في حالة التلبس بالجريمة فيجوز القبض والحبس على أن يرفع الأمر إلى اللجنة المنصوص عليها في المادة (96 ق.ن. ض.).

ح - جوازية النقل لأعضاء المحاماة العامة إلى الهيئات القضائية الأخرى، وبالعكس أجازت المادة (15) من قانون إنشاء إدارة المحاماة العامة نقل رجال القضاء والنيابة العامة وإدارة القضايا إلى إدارة المحاماة العامة، كما أجازت ذات المادة نقل أعضاء إدارة المحاماة العامة إلى القضاء والنيابة وإدارة القضايا بالشروط والأوضاع التي يتم بها التعيين في الوظائف التي يجرى النقل إليها.

فوفق هذا النص يمكن للمحامي في إدارة المحاماة العامة أن يتنقل بين الهيئات القضائية الأخرى، بما فيها القضاء الجالس، والقضاء الواقف «النيابة العامة». وهذا الأمر له مزاياه وعيوبه على الصعيد العملي ربما هنا نشير إلى أهم شواهد، على أن نترك تفاصيله عند تتبعنا للعيوب العملية في تطبيق فكرة المحاماة العامة:

* من مزايا جواز التنقل المشار إليه أنه يُكسب المحامي نوعاً من الخبرة المركّبة في جميع الوظائف القضائية، كما أنه يتيح للهيئات القضائية الأخرى، وعلى رأسها القضاء، الاستفادة من خبرة بعض النوابغ والقامات العلمية من المنتسبين للمحاماة العامة على اعتبار أن المحاماة هي أم المهن القانونية الأخرى، والعكس صحيح أيضاً.

* بيد أنه من عيوبه تفريغ إدارة المحاماة العامة من الكفاءات، وجعلها مأوى أخير لأعضاء الهيئات القضائية ممن تتقصهم القدرة والكفاءة المطلوبة في العمل القضائي، أو أولئك الذين سُجّلت عليهم ملاحظات مهنية أو سلوكية لا ترقى إلى مستوى عزلهم من الوظيفة.

2 . بعض الإشكاليات العملية التي تواجهها إدارة المحاماة العامة في ليبيا:

يعترض إدارة المحاماة العامة في سبيل أدائها لمهامها المناطة بها قانوناً عدد من الإشكاليات القانونية التي يرجع أصلها لخلل في نصوص تنظيمها، وإشكاليات واقعية يرجع أصلها لأتون الواقع وضروب التعامل.

ومن أهم هذه الإشكاليات:

1 . عدم صلاحية الشخص طالب الإنابة «الموكّل» على اختيار محامٍ بذاته من أعضاء الإدارة؛ ذلك أن نصوص قانون إنشاء إدارة المحاماة

العامة ولائحته التنفيذية تلزم طالب الإنابة بتقديم طلبه إلى الفرع أو المكتب التابع للإدارة على النموذج المعد لذلك مسبقاً، ويتولى رئيس الفرع أو المكتب من بعد ذلك تكليف من يدرس هذا الطلب ويتابع القضية إن رأى وجهاً للمتابعة القضائية لمضمون الطلب.

وقد أدى ذلك إلى هدم الاعتبار الشخصي في الوكيل، إذ أن عقد الوكالة عموماً يقوم على عدة اعتبارات ومنها اختيار شخص الوكيل، حتى أنه لا يجوز قانوناً للوكيل توكيل غيره في ذات العمل إلا بموافقة مسبقة من الموكل.

ويبرر البعض تجاوز الاعتبار الشخصي في عقد الوكالة أو سند إنابة المحاماة العامة، بعدم تركيز العمل على عضو أو أعضاء محددین من إدارة المحاماة العامة، إذ لو أجاز مبدأ الاختيار لحدث هذا التركيز خاصة على الأكفاء منهم، وهذا ما يعني إرهاق المجتهد وإراحة غيره، والحال أنهم سواء من حيث المرتب والمزايا الأخرى. ومع ذلك يضل الاعتبار الشخصي أو الرابطة النفسية بين الموكل ووكيله ضرورية لتحقيق معنى نقل الأصالة من الموكل إلى الوكيل وإيجاد الاطمئنان النفسي لدى الموكل في أن موضوعه بين أيادي أمينة لأنها من اختياره المبني عادة على دراسة وجمع معلومات مسبقة عن المحامي، كما هو الحال في المحاماة الخاصة.

2 . النظرة الدونية التي تشكلت لمهنة المحاماة العامة، من بين المهن القضائية الأخرى، فتجد العاملين في الهيئات القضائية على اختلافها لا يحبذون التنسب أو النقل لهذه الإدارة عموماً.

وأسباب ذلك ترجع في رأي إلى عدة نقاط منها:

* جعل النقل إلى هذه الإدارة في كثير من الحالات من قبل المجلس الأعلى للهيئات القضائية، كعقوبة مبطنة لمن توافرت بشأنه شبهات معينة لا يصلح معها بقاؤه في سدة قضاء الحكم أو في النيابة العامة، أو من ثبتت عليه هذه الشبهات وأسفرت الإجراءات التأديبية بحقه لما دون العزل.

* عدم اعتبار قانون نظام القضاء - كما رأينا - أعضاء إدارة المحاماة العامة من ضمن أعضاء السلطة القضائية، بل اكتفى فقط باعتبارهم من أعضاء الهيئات القضائية، وهو ما يعني فقدهم لعدد من المزايا المعنوية التي يتمتع بها أعضاء السلطة القضائية الممثلين في رجال القضاء والنيابة العامة.

* الرأي العام الذي تشكّل لدى المجتمع الليبي ونظرتهم للمحاماة العامة خاصة بعد إعادة مهنة المحاماة الخاصة كمهنة منافسة للمحاماة العامة، حيث أن عموم المجتمع يرى بأن الاستعانة بالمحاماة العامة هو ملاذ الفقراء ممن أو عزتهم القدرة المالية عن الاستعانة بمحام خاص؛ كما أن المشتغل في مهنة المحاماة العامة - في نظر الكثير من هذا العموم - هو شخص لا يستطيع أن يفلح في المحاماة الخاصة، وإلا فما ألجأه أن يزاوّل ذات المهنة ولكن بدخل أقل؛ إضافة إلى تسرّب الأسباب السابقة إلى أفراد المجتمع «فكرة العقوبة المبطنة، وفكرة الدونية والانتقاص من قدر هذه المهنة».

3. غياب دور المحاماة العامة في التوعية والإرشاد القانوني للمواطنين، وهو الدور الذي أقره لها قانون إنشائها كما رأينا، فلا تجد للمحاماة العامة دوراً واضحاً في الكثير من المسائل القانونية التي يحتاجها المجتمع الليبي، خاصة في هذه الفترة الحاسمة من تاريخ ليبيا القانوني، كالتوعية بأهمية ومضمون مشروع الدستور، وأهمية إصدار بعض القوانين الأخرى، وأهمية المطالبة ببعض الحقوق التي تقرها بعض القوانين النافذة... إلخ.

فقانون إنشائها أعطاهما هذا الدور وأجاز لها في سبيل ممارستها له تسخير كافة وسائل النشر والإعلام المتاحة أو حتى إنشاء وسائل من هذا النوع خاصة بها، ولكن هذا للأسف غير موجود في الواقع، مما أفقدها قوة واقعية في الظهور والانتشار المجتمعي.

4. عدم تخصيص عناية مؤسّساتية خاصة بالدفاع عن الفئات الأكثر ضعفاً ضمن هيكل الإدارة، كالمراة والطفل والمعاقين، حيث خلا قانون إنشاء الإدارة ولائحته التنفيذية من قسم أو مكتب أو أي مكوّن إداري آخر في الهيكل التنظيمي لإدارة وفروع المحاماة العامة يُعنى بالقضايا التي ترفع من أو على هذه الفئات، فهم كغيرهم من المواطنين تجرى عليهم كافة الإجراءات، ولا تكاد تلمس أية خصوصية في التعامل مع هؤلاء اللهم ما تمليه العاطفة بعيداً عن أي إلزام قانوني لأعضاء الإدارة.

هذا الأمر قاد إلى عدم وجود أعضاء متخصصين في التعامل مع قضايا هذه الفئات وفق ما تقضي به الاتفاقيات والمواثيق الدولية وبعض القوانين المحلية التي تحكمهم، والتي أشرنا إلى نصوصها مسبقاً في ثنايا هذه الدراسة.

5. نقص الإمكانيات وضعف التجهيزات لكثير من فروع ومكاتب إدارة المحاماة العامة، كالمقار واحتياجاتها المكتبية، وضيق الكثير منها عن استيعاب الأعداد المنسّبين إليها من المحامين، إذ تجد في المكتب الواحد عدداً غير معقول من المحامين، مما تسبب في انعدام الخصوصية للمحامي وقضاياه وموكليه، وجعل الموكلين لهذا السبب يتخرجون من شرح كل ما يتعلق بقضاياهم التي قد يجد المحامي فيها سنداَ مهماً يبني عليه دفاعه في القضية، خاصة في القضايا الحرجة كقضايا الأحوال الشخصية والقضايا الجنائية الماسة بالشرف والآداب العامة.

6. تفريغ إدارة المحاماة العامة من الكفاءات، عن طريق نقلهم إلى القضاء أو النيابة أو حتى إلى إدارة قضايا الدولة، حيث يجرى في كل سنة اختيار عدد منهم لتولي هذه المناصب فيما يعرف «بالحركة القضائية»، وبالعكس تجد في ذات الحركة القضائية من ينقل من القضاء والنيابة العامة للمحاماة العامة لنقص في كفاءته المهنية أو لملاحظات سلوكية عليه، وهذا مرده - كما ذكرنا - الجوازية التي أتى بها نص المادة (15) من قانون إنشاء إدارة المحاماة العامة؛ وهو ما انعكس على مستوى أداء الإدارة ككل وقيامها بدورها كفكرة رائدة في مجال الدفاع.

7. ضعف - أو غياب - التأهيل التخصصي لأعضاء إدارة المحاماة العامة، سواء عند تأهيلهم ابتداءً في معهد القضاء قبل توليهم لهذه المهمة، حيث يجرى تأهيلهم مع زملائهم الآخرين، في قاعات واحدة وبمنهج تدريبي موحد ومن ذات الأساتذة، أو عند نقلهم من الهيئات القضائية الأخرى للعمل بإدارة المحاماة العامة، وهنا ينعدم التدريب وإعادة التأهيل لهذه الوظيفة الجديدة والمختلفة في فنيات تقلدها عن وظائف القضاء والنيابة العامة.

وهنا يُذكر تعزيزاً للملاحظة السابقة المتعلقة بنقص الكفاءات في هذه الإدارة أن التعيين في إدارة المحاماة العامة بعد اجتياز المتدربين لدورة معهد القضاء، يجرى اختيارهم من بين التراتيب المتأخرة لنتائج المتدربين، فالتراتب المتقدمة هي عادة من نصيب جهاز النيابة العامة وإدارة قضايا الدولة، وهذا يعزز القول بالنظرة الدونية التي نوهنا عنها لإدارة المحاماة العامة حتى على مستوى قادة قطاع العدالة.

فلاصة

تناولنا في هذه الدراسة بياناً للفرص القانونية التي يتيحها النظام القانوني الليبي لتسهيل الاستفادة من الخدمات القضائية؛ وقد كانت لنا العديد من الوقفات - النظرية والعملية - شرحنا من خلالها النصوص القانونية التي تسهل الوصول إلى عدالة ناجزة وسليمة، ورددنا من خلال ذلك بعض الملاحظات في الواقع القضائي الليبي التي تعرقل ذلك حسب ما استعرضناه في المحور الأول؛ كما كان لنا ذات الوقفات وبنفس النمط بشأن مدى توفر نظم المساعدة القانونية للفئات الأكثر ضعفاً كالنساء والأطفال والأشخاص ذوي الإعاقة والأجانب وفق الطرح الذي تناوله المحور الثاني؛ وعرّجنا في ثالث محاور هذه الدراسة على دور المحاماة العامة كرافد للمساعدة القضائية التقليدية وما يعترضها هي الأخرى من تحديات قانونية وواقعية تعيق التطبيق النموذجي لها كفكرة رائدة في مجال حقوق الدفاع.

التوصيات

وبعد فإن لكل دراسة رصينة نتائج وتوصيات، ولأنه يهم القارئ على هذه الدراسة بيان هذه النتائج للمهتمين بها بشكل دقيق ومختصر، كما يهمهم أن ترى توصياتهم مجالها في التطبيق العملي فهذا هو هدفهم وباعتهم مند البداية وراء ما تكبدوه من جهد ووقت، إسهاماً منهم كدارسين في تطوير قطاع العدالة في ليبيا، فإننا آثرنا جمع وتبويب هذه النتائج والتوصيات في جدول يبين فيه بشكل محدد: النتيجة، والتوصية، والجهة المعنية بتنفيذها، وآلية التنفيذ، وعلى النحو الآتي:

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
1	غياب الحق في استئناف أحكام محكمة الجنايات بما يخل بمبدأ التقاضي على درجتين.	تعديل قانون الإجراءات الجنائية بما يكفل هذا الحق.	وزارة العدل / المجلس الأعلى للقضاء	صدور تعديل تشريعي من مجلس النواب	
2	غياب الإشراف القضائي على مرحلة ما قبل المحاكمة.	تعديل قانون الإجراءات الجنائية وذلك بوجوبية تولي قاضي التحقيق في مواد الجنايات أو استحداث وظيفة قاضي الإشراف على التحقيق الابتدائي.	المجلس الأعلى للقضاء / وزارة العدل / الوزراء	مجلس النواب	
3	ضعف دور المتهم ودفاعه في مرحلة ما قبل المحاكمة وعدم قدرته على سير إجراءات التحقيق الابتدائي وعدم قدرته على الطعن في بعض الإجراءات التي تتخذها سلطة التحقيق ومنها الطعن في أمر تمديد حبسه احتياطياً، وعدم قدرته على اللجوء إلى القضاء لطلب اتخاذ إجراءات لحفظ الأدلة لصالحه.	تعديل قانون الإجراءات الجنائية بما يعزز من دور المتهم ودفاعه في مرحلة التحقيق الابتدائي وتمكينه من الطعن على بعض الإجراءات التي تتخذها سلطة التحقيق وكذلك قدرته على اللجوء إلى القضاء لطلب اتخاذ بعض الإجراءات التي تحفظ حقه في الأدلة لصالحه.	المجلس الأعلى للقضاء / وزارة العدل	مجلس النواب	
4	عدم وجود القضاء الجنائي المتخصص، يضمن تأهيل قضاة متخصصين وتمكينهم بالإضافة إلى التأهيل القانوني المتعلق بإدارة جلسات المحاكمة بما يضمن حقوق الدفاع والمواجهة وحدود وضوابط مبدأ الاختيار الحر للقاضي الجنائي وتسبب الأحكام، التعريف بمبادئ بعض العلوم المساعدة كعلم الجريمة وعلم النفس وغيرها.	المجلس الأعلى للقضاء - وزارة العدل - المعهد العالي للقضاء وذلك لإعداد التعديلات التشريعية اللازمة للقوانين واللوائح + إعداد الحزم التدريبية اللازمة.	المجلس الأعلى للقضاء / وزارة العدل / مجلس الوزراء	إصدار التشريعات اللازمة من مجلس النواب المعدل لأئحة القضاء بالنص على برامج تأهيل إلزامية للقضاة في المواد الجنائية	

5	عدم وجود دورات تاهيلية للقضاة وأعضاء النيابة العامة والمحامين وتدريبية على القانون الدولي لحقوق الإنسان والالتزامات الوطنية على الدولة بموجب المعاهدات الدولية المصادق عليها والتطورات التي يشهدها هذا المجال من خلال اللجان الدولية والمحاكم الإقليمية المعنية بحقوق الإنسان	استحداث برامج تدريبية ضمن برامج المعهد الهالي للقضاء من خلال التتاهيل الأساسي والمستمر التي يقدمها المعهد، وأخرى موجهة للمحامين الخواص بالمساهمة مع نقابة المحامين	المجلس الأعلى للقضاء، النقابة العامة للمحامين
6	غياب برنامج تدريبي للمحامين الخاصين كشرط مسبق للقيّد في سجل المحامين بما يضمن إمامهم بحقوق الدفاع وصيانة حقوق الموكلين ولا سيّما في المواد الجنائية.	استحداث برنامج تدريبي إلزامي للمحامين كشرط مسبق لقيدهم.	نقابة المحامين/ وزارة العدل/ مجلس النواب
7	ضعف العناية بفكرة تقريب العدالة من المواطنين، خاصة في الأماكن غير الحضرية.	التركيز على إنشاء محاكم ببعض المناطق ذات التزايد السكاني، خاصة ما تعلّق منها بقضايا الأحوال الشخصية والقضايا الحياتية اليومية الأخرى، وتنسيب قضاة لها ممن يتمتعون بالصبر والحكمة وسعة الصدر والحس الاجتماعي.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية، بناءً على عرض من إدارة التفتيش على الهيئات القضائية.
		دراسة + إصدار قرارات بذلك.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
8.	وجود الراديكالية لدى بعض القضاة وأعضاء النيابة، وعدم وجود خطط استراتيجية واضحة لمكافحتها.	وضع خطط استراتيجية لمكافحة بدء تشكل هذه الظاهرة، عن طريق المتابعة للعمل اليومي القضائي، وتكثيف الدورات التدريبية والتوعوية في هذا المجال.	إدارة التفتيش + المجلس الأعلى للهيئات القضائية + مكتب النائب العام + معهد القضاء.	المتابعة والتفتيش وإصدار التعميمات والمنشورات بالإضافة إلى الدورات التدريبية والتأهيلية.	
9.	التوسّع في فرض الرسوم القضائية وفق القانون الذي يحكمها، وتعارض ذلك مع المبدأ الدستوري المتعلق بمجانبة القضاء والمبدأ الدستوري المتعلق بالمساواة أمام القضاء.	مراجعة قانون الرسوم القضائية رقم 2 لسنة 2003م، وإعداد مشروع قانون بالتعديل بما يكفل الحد من هذا التوسع غير المبرر.	مجلس النواب + مجلس الوزراء (وزارة العدل).	العمل بين هذه الجهات على إصدار قانون بتعديل القانون رقم 2 لسنة 2003م المشار إليه.	
10.	غياب قاعدة «شفوية المرافعة» لأسباب شخصية تتعلق بالقضاة أنفسهم وكذلك المحامين، ولأسباب موضوعية تتعلق بالمحاكم وضيق مقراتها وكثرة القضايا المعروضة عليها.	إيجاد آلية لمعالجة أسباب ضعف إتباع قاعدة شفوية المرافعة في العمل القضائي، ككثرة القضايا المعروضة في الجلسة الواحدة، وقلة عدد القضاة العاملين، وعدم تخصيص أكثر من دائرة لتوزيع هذا الكم الهائل من القضايا نتيجة نقص قاعات المحاكم، وعدم التأهيل الجيد للمحامين بما يمكنهم من المرافعة الشفوية.	إدارة التفتيش على الهيئات القضائية + المجلس الأعلى للهيئات القضائية + نقابة المحامين + إدارة المحاماة العامة + وزارة العدل.	اتخاذ إجراءات عملية كل فيما يخصه بما يحقق ذلك.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
11.	اضمحلال مبدأ «علانية الجلسات» في كثير من المحاكم، لأسباب يتعلق بعضها بالنصوص القانونية الفضفاضة التي تسمح للمحكمة عقد جلساتها في سرية، كالحفاظ على النظام العام، ومراعاة الآداب العامة، وحرمة الأسرة، ويتعلق بعضها الآخر بضيق بعض مقار المحاكم وعدم وجود قاعات بها تتسع للمتقاضين والجمهور.	إيجاد آلية لمعالجة هذه الأسباب، بما في ذلك تحديد مدلولات هذه الألفاظ في مجال تطبيق مبدأ علانية الجلسات، والعناية في تخطيط هندسة المحاكم بإيجاد قاعات الحكم بالموصفات الفنية المطلوبة.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية + إدارة التفتيش على الهيئات القضائية + وزارة العدل.	- إصدار منشورات بذلك، - توجيه إدارة التخطيط بوزارة العدل بمراعاة ذلك في الإنشاء أو في التحوير للمباني.	ملاحظات
12.	وجود العديد من الملاحظات السلبية التي تضعف حقوق الدفاع أمام الجهات القضائية، ككثرة القضايا في الجلسة الواحدة واعتماد المحاكم نظام مذكرات الدفاع المكتوبة كعرف مخالف للنص القانوني، وعدم التأهيل الجيد للمحامين واعتمادهم لمهنة المحاماة كحرفة تدر دخلاً، والالتجاء من بعضهم للحضور الشكلي ترضية لموكليهم.....الخ.	إيجاد آلية قابلة للتطبيق بشأن تعزيز حقوق الدفاع أمام المحاكم والجهات القضائية الأخرى، بالقضاء على الأسباب التي تضعف هذه الحقوق، كالتوجيه بضرورة المرافعة الشفوية كبديل قانوني للمذكرات المكتوبة، والعمل على تحديد الحد الأعلى من القضايا المسموح بنظره في الجلسة الواحدة، وتأهيل المحامين التأهيل الجيد الذي يمكنهم من إتقان فن المرافعة.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية + إدارة التفتيش على الهيئات القضائية + نقابة المحامين + إدارة المحاماة العامة + معهد القضاء والمؤسسات التدريبية الأخرى.	- إصدار التعليمات والمنشورات اللازمة. - إعداد وتنفيذ الدورات التدريبية في مجال حقوق الدفاع للقضاة والمحامين.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
13.	عدم التفرغ المادي والذهني للكثير من أعضاء الهيئات القضائية، لأسباب ترجع إلى الرغبة في تحسين الوضع المادي لهؤلاء ومواجهة متطلبات الحياة المتزايدة.	تعزيز المتابعة لأعضاء الهيئات القضائية بمن فيهم القضاة ومنعهم من مزاوله أعمال أخرى غير الأعمال القضائية بما في ذلك الازدواجية المقنعة بستر القانون كالتوكيلات والمشاركات الخفية. والعمل على سد احتياجات هؤلاء الأعضاء بطريقة تحفظ كرامتهم وكرامة الوظيفة التي ينتمون إليها ويضرغهم بالكامل لأداء مهامهم القضائية.	رئاسة الوزراء + المجلس الأعلى للهيئات القضائية + إدارة التفتيش على الهيئات القضائية + الإدارات القضائية المختلفة.	- التفتيش الدوري والمفاجئ. - مراجعة جدول مرتبات أعضاء الهيئات القضائية.	
14	ضعف التأهيل الفني والقانوني لبعض القضاة، لأسباب ترجع إلى ضعف مخرجات التعليم بكليات القانون عموماً، وضعف مخرجات التدريب بمعهد القضاء نتيجة التركيز على التعليم وليس التدريب بالمعهد. بالإضافة إلى انعدام الاهتمام بإعادة التأهيل للقضاة الجدد لعدم وجود نص قانوني بقانون نظام القضاء يلزم بذلك.	الاهتمام بمخرجات كليات القانون، واختيار الأكفأ منهم لتلقي دورة معهد القضاء وتركيز الأخير على الجانب التدريبي بدلاً من الجانب التعليمي الأكاديمي بوصفه مؤسسة تدريبية، واعتماد نظام دورات إعادة التأهيل الفاصلة عند الانتقال من وظيفة قضائية إلى أخرى والنص على ذلك في قانون نظام القضاء خاصة بالنسبة للقضاة.	وزارة التعليم العالي + المجلس الأعلى للهيئات القضائية + معهد القضاء + مجلس النواب.	- مراجعة وإعداد مشروع قانون بتعديل قانون نظام القضاء يضمن إضافة هذا الشرط. - تعديل السياسة التدريبية لمعهد القضاء، بما يضمن تحقيق التدريب المطلوب لتقلد الوظائف القضائية وتطبيق نظام الدورات التدريبية الفاصلة.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
15	ضعف الضبط الإداري لموظفي المحاكم والنيابات وهو ما قاد إلى عدد من المخالفات تم رصدها في العمل. كالمحابة في أولوية نظر الدعاوى، والادعاء بالتأثير والنفوذ لدى القضاة وأعضاء النيابة، وإهمال أوراق ومستندات الدعاوى، واتخاذ الوظيفة سلماً لبناء شبكة علاقات مشبوهة.	إحكام السيطرة والضبط الإداريين على هؤلاء الموظفين وشمولهم بالدورات التدريبية في مجال أعمالهم، وضبط المخالفات الصادرة عنهم واتخاذ الإجراءات التأديبية بحق من تثبت في حقه المخالفة.	إدارة التفتيش الإداري والكتابي بوزارة العدل + إدارة التفتيش على الهيئات القضائية + إدارة التدريب بوزارة العدل + الجهات القضائية التي يتبعونها.	- المتابعة والتفتيش الدوري والمفاجئ على أعمال موظفي المحاكم والنيابات، ومتابعة سلوكياتهم الوظيفية. - التدريب المهني التخصصي على الأعمال التي يزاولونها.	
16	عدم العناية الكافية باختيار الخبراء الذين تستعين بهم المحاكم والنيابات، سواء من خبراء الجدول أو من الخبراء التابعين لمركز البحوث والخبرة القضائية أو جهاز المباحث الجنائية؛ ورصد بعض المخالفات المسلكية والمهنية الصادرة عنهم والمؤثرة في سير بعض الدعاوى.	وضع ضوابط ومعايير ثابتة لمن يتم اختياره كخبير، ومتابعة أدائهم لأعمالهم، وشطب من يثبت في حقه مخالفات سلوكية أو مهنية من جداول الاستعانة به كخبير.	مركز البحوث والخبرة القضائية التابع لوزارة العدل + جهاز المباحث الجنائية + المحاكم والنيابات التابع لها الخبراء الخاصين.	- إصدار أدلة استرشادية تتعلق بأعمال الخبرة عن الجهات المذكورة. - تكثيف المتابعة للخبراء عند أدائهم لمهام وظائفهم.	
17	لجوء المحاكم والنيابات إلى نذب مترجمين من عامة الناس، وقد يكونوا من أقارب أو أصدقاء المتهم أو الخصم، نظراً لنقص المترجمين في بعض اللغات.	البحث عن مترجمين قارئين ممن يمتازون بالكفاءة والأمانة، وإعداد قائمة مسبقة بهم، خاصة في اللغات النادرة، وذلك للاستعانة بهم وقت الحاجة.	مركز البحوث والخبرة القضائية + المحاكم والنيابات العامة.	إعداد قوائم مسبقة بأسماء هؤلاء المترجمين بعد التأكد من سيرهم المهنية وكفاءتهم العلمية.	

ملاحظات	آلية التنفيذ	الجهة المعنية بالتنفيذ	التوصية	النتيجة	ت
	- تكثيف التواصل بين النيابة العامة وقادة الجهات الأمنية التابع لها مأموري الضبط القضائي. - العمل بروح الفريق الواحد بين أعضاء النيابة العامة ومأموري الضبط، مع حفظ الخطوط المهنية لكل طرف.	جهاز النيابة العامة + الجهات الأمنية المتابعين لها.	العمل على سد الفجوة الإدارية المنوه عنها، وتحسيس هؤلاء بأهميتهم - بلا إفراط - في مجريات التحقيق في الدعوى، ومتابعة سلوكياتهم أثناء أدائهم لأعمالهم المتعلقة بالقضايا التي لهم علاقة بها.	وجود فجوة إدارية واضحة بين مأموري الضبط القضائي وأعضاء النيابة العامة، أساسها فصل التبعية الإدارية لهؤلاء عن التبعية الفنية لهم، حيث الأولى لجهاتهم والثانية للنيابة العامة، وهو ما ترتب عليه شعورهم بالدونية والتهمر من قبل أعضاء النيابة، وظهور ردات فعل سلبية من قبلهم على حساب القضايا، واستغلال بعضهم لعلاقته بالجهاز القضائي لتحقيق مصالح شخصية.	18
	تقديم مشروع قانون بالتعديل عن طريق المجلس الأعلى للهيئات القضائية + وزارة العدل + مجلس النواب ومنهما لمجلس الوزراء ثم لمجلس النواب للإصدار.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية + وزارة العدل + مجلس النواب	إدراج ذلك في أول تعديل لقانون نظام القضاء.	عدم النص في قانون نظام القضاء بخصوص تشكيل المجلس الأعلى للهيئات القضائية على تخصيص مقعد ثابت للمرأة كعضو في المجلس، وهو ما أضعف من الدفاع عن حقوق المرأة سواء بوصفها عاملة أو متقاضية.	19

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
20	ضحالة الثقافة الحقوقية للمرأة الليبية عموماً بحقوقها ومنها حقها في اللجوء إلى القضاء في كثير من المسائل، ويزداد مستوى ضعف هذا الوعي في الدواخل والمناطق الريفية.	العمل على رفع مستوى وعي المرأة بحقوقها عموماً وحقها في اللجوء إلى القضاء عندما تعجز وسائلها الذاتية عن اقتضاء هذه الحقوق.	الجهات العاملة في الإعلام + منظمات المجتمع المدني الخاصة بحقوق الإنسان عموماً وحقوق المرأة على وجه الخصوص + مكاتب دعم وتمكين المرأة بالجهات العامة.	- ندوات ومؤتمرات وورش عمل. - منشورات ومطويات. - برامج إذاعية	
21	خلو معظم المحاكم والنيابات من أماكن تحفظ خصوصية المرأة، بما في ذلك وقت الاستماع إليها قبل الولوج رسمياً في شكاوها لتوجيهها إلى خط سير الدعوى الذي يجب أن تسلكه.	إنشاء «غرف استماع» خاصة بالنساء، ويكلف بالعمل بها نساء على دراية وحكمة لتوجيه الشاكية ونصحها موضوعياً.	وزارة العدل + المجلس الأعلى للهيئات القضائية + المحاكم والنيابات العامة.	تعميم منشور بذلك وتكليف إدارة التخطيط وإدارة الشؤون الإدارية والمالية بوزارة العدل وإدارة التفتيش القضائي بالمجلس للمتابعة.	
22	افتقار كثير من مراكز الشرطة إلى أقسام خاصة بتلقي الشكاوى والبلاغات من النساء، وهو ما أحجم الكثير منهن عن المطالبة بحقوقهن عن طريق الشكوى أو البلاغ عما يتعرضن له من جرائم.	استحداث أقسام خاصة بتلقي شكاوى وبلاغات النساء بمراكز الشرطة والجهات الأمنية الأخرى وتتسيب ضابطات وضابطات صف للعمل بهذه الأقسام.	وزارة الداخلية.	إصدار قرار بذلك يضمن إضافة هذا المكوّن الإداري للهيكل الإداري لمراكز الشرطة والجهات الأمنية الأخرى ذات الاختصاص بتلقي الشكاوى والبلاغات.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
23	عدم وجود قانون خاص بمكافحة العنف ضد المرأة في ليبيا إلى وقت كتابة هذه الدراسة، والاكتفاء بالنصوص الجنائية التقليدية غير الكافية في مجال المنع والمكافحة.	الإسراع في إصدار قانون مكافحة العنف ضد المرأة المعروض مشروعه على مجلس النواب لأهميته في الحد من قضايا العنف ضد المرأة ولاحوائه على عدد كبير من المزايا الإجرائية التي تحقق هذه الحماية.	مجلس النواب.	إصدار القانون المذكور.	
24	الوجود الواقعي لمعظم نيابات ومحاكم الأحداث ضمن المقار الإدارية لمجمعات المحاكم بالمناطق، وهو ما ألغى تقريباً الخصوصية التي حرص على تأكيدها المشرع في نصوصه المتفرقة المتعلقة بالطفل، بما في ذلك حفظ شعوره واحتياجاته الخاصة في هذه السن، وابعاده قدر الإمكان عن صرامة المحاكمات الرسمية والاختلاط بغيره من المجرمين.	العمل على فصل مقار محاكم ونيابات الأحداث عن مقار باقي المحاكم والنيابات الأخرى للأسباب المذكورة.	وزارة العدل + المجلس الأعلى للهيئات القضائية.	- إنشاء وتهيئة أماكن مستقلة تراعي خصوصية الحدث والطفل عموماً.	
25	عدم سد الحاجة من العناصر البشرية من أخصائيين اجتماعيين وأطباء نفسيين للعمل بصفة قارة بنيابات ومحاكم الأحداث، وفق ما يقضي به القانون واتفاقية حقوق الطفل.	تعيين العدد الكافي من هؤلاء بصفة دائمة في نيابات ومحاكم الأحداث؛ لمواكبة قضايا الأطفال الواردة، والتفرغ لذلك.	وزارة العدل.	إجراء مسح شامل لمعرفة العجز في هذه الوظائف وإصدار قرارات تعيين بها تراعي التخصص والكفاءة.	

26	<p>قلة وجود في بعض المحاكم «غرف استماع» للأطفال المتهمين، أو حتى المجني عليهم، نظراً للتصاميم الهندسية لهذه المحاكم التي لم تراع هذه النقطة.</p>	<p>تخصيص «غرف استماع» للأطفال موضوع بعض القضايا، تحفظ خصوصية الطفل وتراعي احتياجاته الذهنية والنفسية.</p>	<p>وزارة العدل + المجلس الأعلى للقضاء + مكتب النائب العام.</p>	<p>مراعاة إنشاء هذه الغرف بتصاميم محاكم الأحداث، أو عند التحوير والصيانة القائمة.</p>
----	--	---	--	---

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
27	ضعف الدور الذي تقوم به الهيئات والمنظمات الحكومية وغير الحكومية التي خصها القانون بحضور جلسات محاكم الأحداث ومرافقة الحدث طيلة الإجراءات المتخذة ضده جنائياً وتقديم المساعدة القانونية والاجتماعية له.	زيادة تفعيل هذا الدور بنشر الوعي القانوني والحقوقى لدى منتسبي هذه المنظمات والهيئات بحقوق الطفل الجانح أثناء مرحلتي التحقيق والمحاكمة، وأن تعمل إدارات هذه المنظمات على تخصيص منتسبين لها بشكل تناوبي للتواجد بمحاكم ونيابات الأحداث.	الهيئات واللجان الحكومية، كاللجنة العليا للطفولة، ودور رعاية الأطفال + وزارة الشؤون الاجتماعية + منظمات المجتمع المدني المعنية بحقوق الإنسان عموماً وبحقوق الطفل بشكل خاص.	- دورات تدريبية متخصصة لأعضاء هذه المنظمات. - اختيار وتنسيب الأشخاص المتميزين في هذه الدورات للتواجد بالمحاكم والنيابات.	
28.	ارتفاع عدد ما يعرف «بالرقم الأسود» في الجرائم الواقعة على الأطفال غير المبلغ عنها، كالعنف المنزلي، والعنف المدرسي، والعنف المجتمعي ككل، نتيجة إساءة استعمال حق التأديب وتجاوز حدوده وضعف أداء مأموري الضبط القضائي في ممارسة صلاحياتهم القانونية وفق ما هو ممنوح لهم في قانون حماية الطفولة.	تكثيف جهود الجهات الأمنية والضبطية في هذا الصدد بالتعاون مع المنظمات والهيئات المعنية بحماية الطفولة، وتفعيل دور الأمن الوقائي بالخصوص.	وزارة الداخلية بمكاتبها الخاصة بحماية الأسرة والطفل + المنظمات والهيئات الحكومية وغير الحكومية المعنية.	منشورات وتعميمات من وزارة الداخلية، وإجراء التحري والمسح الميداني لهذه الجرائم واتخاذ الإجراءات الجنائية ضدها.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
29	عدم وجود، أو عدم جاهزية، معظم دور رعاية الأحداث لاستقبال الأحداث الجانحين وإجراء البرامج التثقيفية والتعليمية والتدريبية لهم بالشكل الذي يعيدهم إلى جادة التعافي والصلاح.	العناية بإنشاء دور مستقلة لرعاية الأحداث الجانحين في المناطق التي لا توجد بها، وتجهيزها بما يتناسب والبرامج الإصلاحية التي تقدمها.	وزارة الشؤون الاجتماعية + المنظمات الحقوقية فيما يتعلق بمتابعة التنفيذ.	تخصيص مبالغ مالية في الميزانية العامة السنوية لهذا الإنشاء وتنفيذ البرامج الإصلاحية المذكورة.	
30	ضعف أداء قضاة الإشراف على الأحداث في موضوع المراجعة القضائية للأحكام الصادرة ضد الأحداث الجانحين، وذلك بسبب ضعف ورود المعلومات الكافية عن الأحداث المسجونين ومدى انصلاح أمرهم داخل دار الرعاية، مع عدم سعي الكثير من القضاة لهذه المعلومات.	تفعيل دور قضاة الإشراف على الأحداث، ومتابعة دورهم في المراجعة القضائية للأحكام الصادرة ضد الأحداث، والتأكيد على دور الرعاية بموافاة هؤلاء القضاة بتقارير دورية عن حالة الأحداث المحبوسين تنفيذاً لأحكام قضائية.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية + وزارة الشؤون الاجتماعية.	إصدار التعليمات الملزمة بهذا الصدد، وإجراء المتابعة اللازمة للقضاة والقائمين على دور الرعاية.	
31	عدم تجهيز أغلب مقار المحاكم والنيابات، وعدم مراعاة تصاميمها الإنشائية بالشكل الذي يتناسب والاحتياجات الخاصة بالمعاقين وفقاً لما يوجبه القانون رقم 13 لسنة 1981م بشأن المعاقين، واتفاقية الأمم المتحدة لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة لسنة 2006م والمصادقة عليها ليبيا.	مراعاة هذه المتطلبات سواءً عند الإنشاء أو التحوير أو الصيانات الجارية.	وزارة العدل + المجلس الأعلى للهيئات القضائية.	إدراج ذلك في الخطة السنوية لتطوير قطاع العدل، والعمل على تنفيذها.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
32	ندرة وجود أشخاص مدربين على التعامل مع المعاق الذي يرتاد ساحات المحاكم والنيابات، من قضاة وأعضاء نيابة ومحامين وموظفي المحاكم والنيابات والشرطة وموظفي السجون، وفق ما تلزمه الاتفاقية الدولية لحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.	اختيار طائفة من هؤلاء وإجراء الدورات التدريبية اللازمة في مجال حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة ومجال التعامل الخاص مع المعاق، للاستعانة بهم في القضايا التي بها معاقين.	المجلس الأعلى للقضاء + مكتب النائب العام + إدارة المحاماة العامة + نقابة المحامين + جهاز الشرطة القضائية + مديريات الأمن بوزارة الداخلية.	إقامة دورات تدريبية فنية متخصصة.	
33	قلة خدمات الترجمة بلغة الإشارة في بعض المحاكم والنيابات بالنسبة لأصحاب الإعاقة الكلامية، لقلة عدد المتخصصين في هذه اللغة والبعد المكاني لبعض المحاكم والنيابات عن أقرب مترجم متخصص.	الاهتمام بتأهيل العدد الكافي من الأشخاص للقيام بمهام الترجمة بلغة الإشارة، أو دراجهم في جدول الخبراء بالمحاكم والنيابات.	المجلس الأعلى للقضاء + وزارة الشؤون الاجتماعية فيما يتعلق بمعاهد الصم والبكم.	- دورات تأهيلية وإدراج في جدول الخبراء لمن يجتاز هذه الدورات.	
34	عدم إدراج القانون رقم 5 لسنة 2005م بشأن مؤسسات الإصلاح والتأهيل لفئة الأشخاص ذوي الإعاقة ضمن الفئات المنصوص عليها في المادة 19 منه، المتعلقة بتصنيف نزلاء السجن، وهو ما ترتب عليه قضاء ذوي الإعاقة لفترة سجنهم مع باقي المساجين وفي ذات الظروف دون مراعاة للاحتياجات الخاصة بنوعي الإعاقة، اللهم ما كان على سبيل التطوع.	إفراد أحكام خاصة بالأشخاص ذوي الإعاقة في قانون مؤسسات الإصلاح والتأهيل في أقرب تعديل له، بالشكل الذي يراعي الاحتياجات الخاصة بالأشخاص ذوي الإعاقة سواء من حيث الإقامة بالسجن أو الحالة النفسية لهم أو احتياجاتهم الخاصة الأخرى.	المجلس الأعلى للأشخاص ذوي الإعاقة + وزارة العدل + مجلس النواب	إعداد مشروع قانون بذلك عرضه على مجلس النواب للإصدار.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
35.	ضعف دور الهيئات واللجان والمنظمات الحكومية وغير الحكومية المعنية بحقوق الأشخاص ذوي الإعاقة في اللجوء إلى القضاء، والمطالبة من قبلها بإجراء الإصلاحات التشريعية والإجرائية اللازمة التي تخدم الشخص ذو الإعاقة.	تفعيل دور هذه الجهات عن طريق توعية منتسبيها بالحقوق القضائية للمعاق وإفساح المجال لها للعمل في الواقع القضائي.	وزارة الشؤون الاجتماعية + المجلس الأعلى للأشخاص ذوي الإعاقة + المنظمات الحكومية وغير الحكومية الأخرى المعنية.	دورات تدريبية لمنتسبي هذه المنظمات في مجال الحقوق القضائية للأشخاص ذوي الإعاقة.	
36.	يعتبر القانون رقم 19 لسنة 2010م بشأن مكافحة الهجرة غير النظامية المهاجر غير الشرعي «مُجرماً» وليس ضحية، بالمخالفة لما عليه الحال في بروتوكول مكافحة تهريب المهاجرين عن طريق البر والبحر والجو الملحق باتفاقية الجريمة المنظمة عبر الوطنية، والتي انضمت إليها ليبيا عام 2004م، حيث يعتبر هذا البروتوكول في المادة 5 منه المهاجر غير الشرعي «ضحية» وليس مجرماً، ويلزم الدول الأطراف بالتعامل معه على هذا الأساس.	العمل على تعديل القانون رقم 19 لسنة 2010م بشأن مكافحة الهجرة غير النظامية بما يتفق والبروتوكول المذكور في هذه النقطة.	وزارة الداخلية + مجلس النواب	إعداد مشروع قانون بذلك لعرضه على مجلس النواب للإصدار.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
37.	تغليب فكرة «تحمل الضرر» على فكرة «نيل الحقوق قضاء» في ذهن المهاجر غير النظامي، فقانون الهجرة غير النظامية كما ذكرنا يعتبره مجرماً، بما يعني خوفه المستمر من اكتشاف أمره لو لجأ إلى القضاء للمطالبة بحقوق له، حتى ولو كانت هذه الحقوق ليست لها علاقة بفعل الهجرة غير النظامية كحقوقه المالية لدى الغير، والحوادث والإصابات التي تصيبه وهو في ليبيا، والجرائم الواقعة عليه... إلخ.	نفس التوصية السابقة المتعلقة بتعديل قانون مكافحة الهجرة غير النظامية وجعل المهاجر فيه ضحية لا مجرماً.	نفس الجهات السابقة.	نفس الآلية.	
38.	عدم تمتع الأجانب بخاصية مجانية المحاماة العامة، إذ أن قانون إنشاء إدارة المحاماة العامة رقم 4 لسنة 1981م يقصر هذه المجانية على المواطنين دون الأجانب، وهو ما ترتب عليه إجماع عدد من الأجانب عن ممارسة حقهم في التقاضي لنقص الموارد المالية لديهم ومغالة (بعض) المحامين الخاصين في مقابل الأتعاب التي يطلبونها منهم.	تعديل قانون المحاماة العامة بما يضمن شمولهم بمجانية المحاماة العامة للأجانب الذين يثبت عدم قدرتهم المالية في تحمّل تكاليف وأتعاب المحاماة.	وزارة العدل + مجلس النواب	إعداد مشروع قانون بذلك لعرضه على مجلس النواب للإصدار.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
39.	عدم صلاحية الشخص طالب إنابة عضو من إدارة المحاماة العامة في اختيار محام بذاته من أعضاء الإدارة، وفق ما يفهم من نصوص قانون إنشاء إدارة المحاماة العامة، وهو ما يعني هدم الاعتبار الشخصي في اختيار الوكيل كأحد الاعتبارات العامة في عقد الوكالة عموماً.	دراسة مدى ملاءمة تعديل قانون إنشاء إدارة المحاماة العامة بما يحفظ حق الموكل في اختيار وكيله أو محاميه.	إدارة المحاماة العامة + وزارة العدل + مجلس النواب	دراسة وإعداد مشروع قانون بالتعديل.	
40.	النظرة المختلفة «في الوسط القضائي وكذلك في الأوساط الاجتماعية» للمشتغلين في مهنة المحاماة العامة، وذلك لأسباب قانونية تتعلق بعدم اعتبارهم قانوناً من أعضاء السلطة القضائية، ولأسباب ترجع إلى قيام المجلس الأعلى للقضاء في بعض الحالات بنقل أعضاء الهيئات القضائية الأخرى إلى إدارة المحاماة العامة كعقوبة مبطنة لمن توفرت بشأنه شبهات مهنية أو مسلكية أو ثبتت عليه مخالفات لا ترقى إلى مستوى العزل، إضافة إلى المقارنة المجتمعية بين المشتغلين في المحاماة العامة والمستغلين في المحاماة الخاصة.	العمل على تلافي أسباب هذه النظرة ل أعضاء المحاماة العامة، بالرفع من شأن ومستوى المحاماة العامة كفكرة رائدة في مجال الدفاع.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية + إدارة المحاماة العامة + الإعلام.	- الكف عن نقل أو تعيين الأقل كفاءة إلى إدارة المحاماة العامة. - الترويج لفكرة المحاماة العامة عبر وسائل الإعلام كفكرة رائدة في مجال الدفاع والوصول إلى الحق.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
41.	غياب دورة المحاماة العامة في التوعية والإرشاد القانوني والحقوقى للمواطنين، وكذلك غياب دورها في مجال المصالحة الاجتماعية والوطنية التي تحتاجها ليبيا في هذه الفترة الحرجة. في تعطيل لاختصاص هام لهذه الإدارة وفق قانون إنشائها، وهو ما أفقدها قوة واقعية في الظهور والانتشار المجتمعي.	تفعيل هذا الاختصاص الهام لهذه الإدارة «التوعية القانونية والحقوقية، والمصالحة» وهو ما يستدعي وجود توعية مجتمعية بالدور الذي تقوم به المحاماة العامة وما تقدمه من خدمات عن طريق برامج إعلامية في وسائل الاتصال المختلفة ووجود مواقع على شبكة الانترنت ووسائط التواصل الاجتماعي وكذلك وجود إرشادات وملصقات داخل المحاكم تفيد العموم بخدمات المحاماة العامة.	المجلس الأعلى للقضاء إدارة المحاماة العامة. وزارة الاعلام	- تسخير وسائل الإعلام للقيام بهذا الدور. - المساهمة في لجان المصالحة العامة والمناطقية التي تشكل من حين لآخر.	
42	عدم وجود مكون إداري خاص بالهيكل التنظيمي لإدارة المحاماة العامة يُعنى بالدفاع عن الفئات الأكثر ضعفاً، وهو ما قاد إلى عدم وجود أعضاء متخصصين بالإدارة للتعامل مع هذه الفئات وفق ما تقتضي به الاتفاقيات والمواثيق الدولية والقوانين المحلية ذات العلاقة.	تعديل اللائحة التنفيذية لقانون إدارة المحاماة العامة الصادرة من وزارة العدل، بما يكفل إضافة قسم خاص بالدفاع عن الفئات الأكثر ضعفاً كالمرأة والطفل والمعاقين، إلى الهيكل الإداري لفروع ومكاتب الإدارة بالمناطق.	إدارة المحاماة العامة + وزارة العدل.	إعداد مشروع قرار بالتعديل لإصداره من وزارة العدل وفق التفويض المخوّل لها في قانون المحاماة العامة.	
43	نقص الإمكانيات وضعف التجهيزات لكثير من فروع ومكاتب إدارة المحاماة العامة، وضيق مقراتها الإدارية مما أعجز بعضها عن استيعاب أعداد المنسّبين إليها من المحامين، وألغى كثيراً من الخصوصية للمحامي ولطالب الإنابة.	دعم فروع ومكاتب الإدارة، من التي تعاني من نقص الإمكانيات بالتجهيزات والإمكانيات اللازمة لأداء عملها، وإعادة النظر في توزيع محاميين الإدارة بما يقضي على التكدس الوظيفي في بعض الفروع والمكاتب.	وزارة العدل + المجلس الأعلى للهيئات القضائية + إدارة المحاماة العامة.	- إدراج ذلك في خطة تطوير الإدارة. - إصدار القرارات اللازمة بإعادة التوزيع.	

ت	النتيجة	التوصية	الجهة المعنية بالتنفيذ	آلية التنفيذ	ملاحظات
44.	تفريغ إدارة المحاماة العامة - عن غير قصد - من الكفاءات بنقل الأعضاء المميزين إلى وظائف القضاء والنيابة وإدارة قضايا الدولة استخداماً للصلاحيحة المنصوص عليها في قانون نظام القضاء وقانون إنشاء إدارة المحاماة العامة.	الحد من إساءة استخدام هذه الصلاحيحة القانونية في النقل، بالشكل الذي يعمل على استقرار الكفاءات بالإدارة.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية.	عدم إدراج نقل كفاءات الإدارة في الحركة القضائية السنوية.	
45.	ضعف، أو غياب، التأهيل التخصصي لأعضاء إدارة المحاماة العامة، سواء عند تأهيلهم الابتدائي في معهد القضاء، حيث لا يخصص لهم مناهج خاصة بالترافع وحقوق الدفاع وفنياته، أو عند نقلهم من الوظائف القضائية الأخرى إلى إدارة المحاماة العامة، فيما يتعلق بإعادة التأهيل. وكذلك تعيين أصحاب الترتيب المتأخرة في نتائج معهد القضاء في إدارة المحاماة العامة.	التركيز على تأهيل وإعادة التأهيل الفني المتخصص لأعضاء الإدارة، وتخصيص مناهج تدريبية عملية خاصة بمهنة المحاماة في معهد القضاء سواء عند التأهيل الابتدائي أو عند إعادة التأهيل، مع تلافي التعيين من أصحاب الترتيب المتأخرة في إدارة المحاماة العامة.	المجلس الأعلى للهيئات القضائية + إدارة المحاماة العامة + معهد القضاء.	- دورات تدريبية فنية متخصصة لمهنة المحاماة وحقوق الدفاع. - التوزيع العادل للمتميزين في الدورات التأهيلية ليشمل إدارة المحاماة العامة.	
46	عدم الالتزام بتقديم التقارير الوطنية إلى لجان المعاهدات الدولية التي انضمت إليها ليبيا وأثر ذلك على التعاطي مع هذه الآليات واستقبال الملاحظات والتوصيات.	الإسراع في تقديم التقارير المتأخرة والوفاء بالالتزامات الدولية من خلال تفعيل الآلية الوطنية لإعداد التقارير الوطنية المنشأة بموجب قرار مجلس الوزراء رقم 2022/533.	وزارة العدل / مجلس الوزراء	- تفعيل اللجنة الوطنية وتشكيل الفرق المعنية بالتقارير المختلفة ودعم اللجنة بالإمكانات البشرية والمادية	

الفهرس العام

3	تمهيد
5	أهداف الدراسة
6	التوصيات
7	منهجية البحث
9	الجزء الأول: ضمانات الحق في المحاكمة العادلة في نظام العدالة الجنائية الليبي
9	الحاجة إلى الموازنة بين تقاليد النظام التحقيقي ومتطلبات التوازن الإجرائي ومبدأ المواجهة
9	تمهيد
9	1-1 نظام العدالة الجنائية الليبي
10	1-2 تطور الحق في المحاكمة العادلة في القانون الدولي
12	1-3 نطاق الحق في محاكمة عادلة
14	1-4 المحكمة الأوروبية وعدالة الإجراءات
15	2- الجزء الأول ضمانات المحاكمة العادلة في النظام القانوني الليبي
16	2-1 الحق في المحاكمة أمام محكمة مستقلة ومحيدة
20	2-2 حق المتهم في معرفة التهم الموجهة إليه
22	2-3 الحق في افتراض البراءة
23	2-4 الحق في الصمت
25	2-5 الحق في الاستعانة بمحام
26	2-6 الحق في المحاكمة وفق إطار زمني معقول
28	2-7 الحق في التقاضي على درجتين
29	الجزء الثاني: الحق في التوازن الاجرائي في الإجراءات الجنائية والحق في إجراءات جنائية خصامية
29	3-1 الحق في التوازن الاجرائي بين الادعاء العام والمتهم (توازن الأسلحة)
36	3-2 الحق في محاكمة تناظرية (المخاصمة، المواجهة)
54	4-1 دروس مقارنة
58	4-2 قاضي التحقيق أو قاضي الإشراف على التحقيق الابتدائي
62	4-3 دور قضاة المحاكمة
65	5- خلاصة
70	الجزء الثاني: تسهيل الولوج للعدالة في النظام القانوني والقضائي الليبي «الفرص القانونية، والتحديات الواقعية»
70	تمهيد:
72	البند الأول: النصوص القانونية التي تسهل الوصول إلى العدالة ورصد بعض التحديات العملية في ذلك.

72	تمهيد وتقسيم:
72	1- في الإعلان الدستوري الصادر عام 2011، وفي مشروع الدستور الجديد:
73	3- حظر إنشاء محاكم استثنائية:
74	4- حق الفرد في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي:
75	5- كفاءة تقريب جهات القضاء من المتقاضين:
75	6- سرعة الفصل في القضايا:
72	2- في بعض التشريعات ذات العلاقة، وبعض الملاحظات على التطبيقات العملية لها في الواقع القضائي
78	الليبي:
78	1- أهم المبادئ الأساسية للتنظيم القضائي في ليبيا:
79	2- نصوص قانونية تلامس الواقع:
79	1-2: إنشاء المحاكم وتقريبها من المواطنين:
80	2-2: المعتقدات والأفكار الشخصية للقضاة:
81	2-3: زيادة نفقات التقاضي ومبدأ مجانية القضاء:
82	2-4: مبدأ شفوية المرافعات:
83	2-5: علانية الجلسات:
85	2-6: حقوق الدفاع:
86	2-7: التفريغ المادي والذهني للقاضي:
87	2-8: تأهيل القضاة:
89	9- الخدمات القضائية المساعدة:
95	ثانياً: مدى توفر نظم المساعدة القانونية للفئات الأكثر ضعفاً
95	تمهيد وتقسيم:
95	1 . فئة النساء:
99	2 . فئة الأطفال:
105	3 . فئة المعاقين:
107	4 . فئة الأجانب:
116	3 . الدور التوعوي لإدارة المحاماة العامة:
117	4 . التراتبية الإدارية والرئاسية لأعضاء إدارة المحاماة العامة:
118	5 . مسؤولية أعضاء إدارة المحاماة العامة:
120	2 . بعض الإشكاليات العملية التي تواجهها إدارة المحاماة العامة في ليبيا:
124	خلاصة
124	التوصيات