

العدالة الانتقالية في ليبيا

مقاربات متعددة التخصصات

الكونني أعبودة عازة بو غندورة ابتسام بحيح
طارق الجملي علي أبو راس لجين الأوجلي
ضو بو غرارة هالة الأطرش



العدالة الانتقالية في ليبيا

مقاربات متعددة التخصصات

العدالة الانتقالية في ليبيا

مقاربات متعددة التخصصات

مجموعة أبحاث أعدت عن المرحلة البحثية الرابعة حول العدالة الانتقالية (أكتوبر 2019 - إبريل 2020) من مشروع دور القانون في المصالحة الوطنية في ليبيا

إعداد:

الكوني أعبودة، عازة بوغندورة، ابتسام بحيج، طارق الجملي، علي أبوراس، لجين الأوجلي، ضو بوغراة، هالة الأطرش.

رقم الإيداع بدار الكتب الوطنية: 638 / 2025

درمك: 978-9959-9825-3-7

الكتاب صادر عن:

مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي

مؤسسة فان فولينهويفن للقانون والحوكمة المجتمع، جامعة ليدن

بتمويل من وزارة الخارجية الهولندية



مراجعة لغوية:

إبراهيم عبد التواب

الطباعة والتصميم والإخراج الداخلي:

علي الصغير

جميع الحقوق محفوظة. لا يجوز، دون الحصول على إذن خطي من مالك حقوق النشر، نشر أي جزء من هذا التقرير، أو اختزان مادته بطريقة الاسترجاع، أو نقله بأي وسيلة.

وجهات النظر المعبر عنها في هذا الكتاب خاصة بكتابته ولا تنسب على أي نحو لوزارة الخارجية الهولندية.

العدالة الانتقالية في ليبيا

مقاربات متعددة التخصصات

ابتسام بحيج

عازة بوغندورة

الكوني أعبودة

لجين الأوجلي

علي أبوراس

طارق الجملي

هالة الأطرش

ضوبو غرارة

الطبعة الأولى

2025

المحتويات

7	مقدمة.....
9	مدى خصوصية المقاربة الليبية للعدالة الانتقالية.....
31	الإرث الثقافي وتحقيق العدالة الانتقالية.....
63	نطاق التطبيق بين عدالة المنتقم والعدالة الانتقالية في ليبيا
93	فاعلية نظام العفو العام في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية.....
141	تحديث النظام القضائي في ليبيا
175	جبر الضرر أحد آليات العدالة الانتقالية في إطار التجربة الليبية.....
197	أسس ضمان ما أتلّف القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي.....
251	العدالة الدولية بمسار العدالة الانتقالية في ليبيا

مقدمة

هذه مجموعة أبحاث أجريت ضمن شاغل «العدالة الانتقالية»، أحد شواغل مشروع «دور القانون في المصالحة الوطنية» الذي أشرف على تنفيذه «مركز دراسات القانون والمجتمع» بجامعة بنغازي، ومؤسسة فان فولينهوفين للقانون والحوكمة والمجتمع بجامعة ليدن.

وهي تتناول المسألة من جوانب مختلفة: مدى خصوصية المقاربة الليبية لها في بحث الكوني أعبودة، ودور الإرث الثقافي في تحقيقها في بحث عازة بوغندورة، ونطاقها الزمني والموضوعي في بحث ابتسام بحيج، ومدى فاعلية العفو العام في تحقيق أهدافها في بحث طارق الجملي، والإصلاح المؤسسي للقضاء في بحث علي أبو رأس، وجبر الضرر في بحث لجين الأوجلي، والتأصيل الشرعي لضمان الضرر اللاحق بالأنفس والأموال في بحث ضو بوغرارة، والبعد الدولي في مسارها في بحث هالة الأطرش.

وفي حين قاربت هذه البحوث مسألة العدالة الانتقالية من وجهة نظر تخصصات مختلفة (multidisciplinary)، علم الاجتماع والشرعية والقانون بفروعه المختلفة - فإنها كانت سندًا لكتابة تقرير شامل، يُنشر مرفقًا بهذه الأبحاث، التي انتهج في تناولها مقاربة واحدة بينية التخصصات (interdisciplinary).

ونأمل أن تسهم هذه الدراسات، والتقرير المصاحب لها، في سد حاجة ملحة نستشعرها إلى مقاربة قضايا العدالة الانتقالية بأساليب موضوعية، تخلص إلى تبصرات استشرافية تستند إلى دراية مناسبة بواقع البلاد وحاجاتها.

الكوني أعبودة
المشرف على شاغل العدالة الانتقالية

سليمان إبراهيم
مدير المشروع

مدى خصوصية المقاربة الليبية للعدالة الانتقالية

الكوني علي أعبودة^(*)

ليبيا عرفت العدالة الانتقالية قبل انتفاضة 17 فبراير، ولا يقف الأمر عند ما قام به القذافي عقب توليه السلطة عام 1969 عندما شكل محكمة الشعب الأولى، وسن تشريعات تتعلق بالتأميم والحراسة وتشكيل لجان استكمال التعويضات عام 2006، بل إن الأمر يعود إلى تاريخ أقدم من ذلك كما يُستخلص من بعض الوثائق التي أبرمت قبل استقلال ليبيا عام 1951! وإذا كان ما يميز مرحلة ما بعد الانتفاضة هو أن مسار العدالة الانتقالية أخذ طابعاً رسمياً ومعلنًا من خلال تبني تشريعين يحملان تسمية «العدالة الانتقالية» بشكل صريح: القانون رقم 2012/17 والقانون رقم 2013/29، فإن إشكالية الخصوصية - إن كانت هناك خصوصية - لمسار العدالة الانتقالية قد لا يمكن العثور عليها أو تلمس ملامحها في تشريعات العدالة الانتقالية التي تناولت هذا الموضوع في الفترة 1970-2020 وإنما لا بد من البحث عنها أيضاً في الإرث السياسي والتاريخي والاجتماعي قبل الاستقلال وبعده. يتضمن عنوان الورقة كلمتين تحتاجان إلى تسليط بعض الضوء عليهما في علاقتهما بما صار معروفاً بالعدالة الانتقالية التي تتعلق بنسيان الماضي أو مواجهته من خلال مجموعة من الآليات⁽¹⁾ التي تتعلق بالتحول الذي يلي سقوط نظام استبدادي أو حرب أهلية أو كليهما كما هو الحال في ليبيا عقب سقوط نظام القذافي.

(*) أستاذ القانون بجامعة طرابلس.

(1) انظر (Andrieu, K. (2012). La justice transitionnelle: de l'Afrique du Sud au Rwanda. Paris: Gallimard). بمناسبة كتابها حول العدالة الانتقالية من جنوب إفريقيا إلى رواندا حيث عرفت العدالة الانتقالية بأنها مجموع الآليات: التي يفترض أن تشجع هذا التحول نحو الديمقراطية، وأشارت إلى أنه مع الربع العربي بدأت المطالبة بمواجهة الماضي خلافاً لما ساد لفترات طويلة من أن «الأمم بنيت على النسيان»، كما قال Nietzsche. Renan

كلمة خصوصية في معجم المعاني: هي ما يميز شيئاً أو موضوعاً عن غيره، وهي مؤنث خصوصي أي ما يتعلق بشخص أو مجموعة أو بشيء محدد دون سواه؛ ولهذا فإنها في موضوع هذه الورقة تثير إشكالية، هي: ما الذي قد يميز العدالة الانتقالية في الحالة الليبية؟ ولكن ماذا عن لفظ المقاربة الذي ورد في العنوان؟ اختيار لفظ المقاربة أردت منه أن أنفي واقع التجربة عن نظام العدالة الانتقالية الذي طبق أو المراد تطبيقه من خلال التشريعات التي صدرت عقب انتفاضة 17 فبراير؛ إذ لا يمكننا مقارنة ذلك بما حدث في دول مثل جنوب إفريقيا أو البرازيل أو رواندا، فمسار العدالة الانتقالية لم يكتمل حتى يمكن الحديث عن تجربة ليبية في موضوع العدالة الانتقالية! ولا شك أن النجاح في استخلاص ما يمكن وصفه بأنه خصوصية مسار العدالة الانتقالية في ليبيا سيشكل فائدة كبيرة على الصعيدين النظري والعملي: فعلى الصعيد النظري هذه الخصوصية ستتيح للحالة الليبية في مجال العدالة الانتقالية مكانها في مسارات العدالة الانتقالية وما أكثرها⁽¹⁾ بحسب ما يميزها، أما على الصعيد العملي فإن هذه الفائدة يمكن أن تتجلى في هذا التساؤل: ما مدى القدرة على استلها ما فيها من إيجابيات للبناء عليها في سبيل تجسيد وتجذير المصالحة الوطنية التي يعتبرها المشرع غاية العدالة الانتقالية وهدفها؟

ولعل مواطن تلك الخصوصية المزعومة قد تتجلى في إصدار تشريعات العدالة الانتقالية ذاتها (جزء أول)، أو في الإرث المحلي والنسيج الاجتماعي (جزء ثانٍ)، وربما في العامل الدولي الذي لم يظهر فقط في الإطاحة بالقذافي عام 2011، بل تسبب أو أسهم في حالة اللاسلم التي امتدت إلى العقد الثالث من هذا القرن (جزء ثالث).

(1) والتي تجاوزت الخمسين منذ ثمانينيات القرن المنصرم: انظر:

Colombani, A. (2017). L'après-violence: (ré) conciliations (im) possibles? (Doctoral dissertation, Paris 8).

أشار إلى ما تحقق من مصالحات تجاوزت الرقم المذكور ولكن هل أنهت العنف؟

الجزء الأول: خصوصية إصدار تشريعات العدالة الانتقالية

العدالة الانتقالية، وبصرف النظر عن الفلسفة التي تقف خلفها⁽¹⁾ تواجه إشكاليات جسدها الأمم المتحدة في أربعة حقوق: الحق في العدالة، والحق في الحقيقة، والحق في جبر الضرر، والحق في عدم التكرار؛ ولهذا فإنها - بالنظر إلى حظر استيفاء الحق بالذات وكذلك محدودية القدرات الفردية - تستلزم تدخل الإرادة الجماعية من خلال التشريع. ولأول وهلة فإن المؤكد أنه لا خصوصية تذكر إذا توقفنا عند مسألة عملية إصدار التشريعات التي تفترض منها أولاً من السلطة المختصة. وعليه فإن الذي جرى في ليبيا في شأن مواجهة الحقوق المذكورة بواسطة التشريعات ذات العلاقة يُعدُّ مما يمكن اعتباره مؤشراً على خصوصية المسار مجال البحث؟ ويمكن القول: إن البحث يجب أن ينصب على مدى وجود أساس دستوري لإجراءات العدالة الانتقالية (فقرة أولى)، ومدى بناء تلك الإجراءات التشريعية على حوار وطني (فقرة ثانية)، وأخيراً من حيث وجود مؤسسات تجسد الإرادة العامة (فقرة ثالثة).

الفقرة الأولى: الأساس الدستوري لإجراءات العدالة الانتقالية

إذا كان هدف العدالة الانتقالية هو ترسيخ قانون القوة وفرض عدالة المنتصر كما كان في شأن محاكمة النازيين (محاكمات نورمبرغ)⁽²⁾، فإن الحديث عن الأساس الدستوري غير وارد، باعتبار أن القوة هي المرجع؛ غير أن الأمم المتحدة

(1) التي تعتمد في الأساس على الفلسفة الليبرالية لربطها بمشكلة نقص الديمقراطية، حتى إن الأمم المتحدة في تدخلها في الحروب تنطلق من قناعة مفادها أن الحرب ناتجة عن نقص الديمقراطية في البلد المعني، ومن يقول ديموقراطية يقول ليبرالية: انظر Anouk Colobani الأطروحة السابقة ص 8-12-25-32 ولعل Kora Andrieu من بين من يفسرون نظام العدالة الانتقالية من خلال الفلسفة الليبرالية مع الحاجة إلى تكملتها من خلال تطوير نظرية Rawls حول العدالة.

(2) حيث قامت الدول المنتصرة بمحاكمة مسؤولي الدول المهزومة، وهكذا بقيت الحقيقة غير مكشوفة والعدالة نفسها محل شك: لأن هذه لا تفهم الأمن خلال الحقيقة: انظر

Anouk Colomani, op cit p.45

ربطت العدالة الانتقالية بمبدأ سيادة القانون⁽¹⁾، وهو ما يفترض تدرج التشريعات من ناحية، ووجود قضاء مستقل من ناحية أخرى، وأن الجميع سواسية في القانون وأمامه؛ ولهذا فإن تبني أي نظام للعدالة الانتقالية يحتاج إلى أساس دستوري لضمان استمراريته وربما قابليته للتطبيق؛ وخير شاهد على ذلك أن قضية سجناء أبي سليم حكم فيها بالتقادم على الرغم من وجود قانون صدر عقب انتفاضة 17 فبراير بشأن عدم تقادم بعض الجرائم⁽²⁾. ومن هنا تبدو الحاجة إلى معرفة مدى تحقق هذا الضابط في تشريعات العدالة الانتقالية في ليبيا ما قبل الانتفاضة وما بعدها.

أولاً: في تشريعات العدالة الانتقالية قبل 2011

بالتأكيد إن المقصود هنا تحديد ما إذا كانت التشريعات الصادرة عن المشرع الليبي في فترة ما بعد الاستقلال حتى عام 2011 مبنية على أساس دستوري؛ ذلك لأن المصالحات التي كانت تتم قبل الاستقلال وتنتهي نزاعات مسلحة بين قبائل أو مدن كانت تستند إلى الشريعة الإسلامية وإلى العرف كما سيتضح من بعض الأمثلة: التي سترد لاحقاً. قد يقال إن نظام القذافي في إجراءات العدالة الانتقالية التي اتخذها قد يكون مدفوعاً بما يعتقد أنه تركة نظام «ثار» عليه لرفع مظالم أو فساد، أما النظام الملكي فلم يرث شيئاً من ذلك؛ لأنه تولى الحكم في دولة وليدة! ومن ثم فلا محل للبحث عن عدالة انتقالية أو أساس دستوري لها، إن وجدت، غير أن ذلك الانطباع ليس صحيحاً؛ لأن ذلك النظام كان معنياً

(1) انظر تقرير الأمين العام للأمم المتحدة عن (سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع) «616/S/2004»: سيادة القانون هي «مبدأ للحكومة يكون فيه جميع الأشخاص والمؤسسات والكيانات العامة والخاصة، بما في ذلك الدولة ذاتها - مسؤولين أمام قوانين صادرة علناً، وتطبق على الجميع بالتساوي ويحتكم في إطارها إلى قضاء مستقل، ويتفق مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان..» وانظر الإعلان الصادر عن الجمعية العامة في 2012/9/24 (دورة 67) (إن سيادة القانون تنطبق على جميع الدول وعلى جميع المنظمات الدولية على قدم المساواة بما في ذلك الأمم المتحدة).

(2) قانون 2012-17 بشأن المصالحة والعدالة الانتقالية.

على الأقل بمسألة « المتعاونين » مع المستعمر الإيطالي والأراضي التي صودرت من أصحابها في فترة الاستعمار.

أ- في ظل الدستور الملكي

لم يرد في دستور الاستقلال أية إشارة مباشرة للعدالة الانتقالية، واكتفى بتكريس مبدأ المساواة ومبدأ عدم التمييز في ديباجته وفي المادة 12 على الرغم من أن فترة ما قبل الاستقلال كانت، بحكم ما عرفته من مشانق ومعتقلات، كفيلة «بترك إرث قاسٍ من الأحقاد والثرات بين القبائل والمناطق»⁽¹⁾، وربما يعود ذلك الى أن العدالة الانتقالية لم تكن ذائعة الصيت في ذلك الوقت من ناحية وإلى طبيعة من أسهموا في صياغة ذلك الدستور أو إقراره من ناحية ثانية. ولعل مسلك الملك بعد توليه أمور العرش ما يفسر أنه والأجداد عملوا على نسيان الماضي والالتفات إلى الحاضر من أجل المستقبل. وهكذا يجب فهم غياب أي تكريس دستوري للعدالة الانتقالية في تلك المرحلة.

ب- في حقبة القذافي

في ديباجة الإعلان الدستوري الصادر عام 1969 وردت إشارات من قبيل أن السلام لا يقوم إلا على العدل، وإلى الفساد الذي استشرى في جهاز الحكم، وحددت المادة 6 هدف الدولة في «تحقيق الاشتراكية وذلك بتطبيق العدالة الاجتماعية»، والمادة السابعة تحدثت عن واجب الدولة في تحرير الاقتصاد من التبعية والنفوذ الأجبيين، وهو ما يمكن اعتباره أساساً دستورياً للإجراءات التي اتخذت بعد ذلك سواء فيما يتعلق بمحاكمة رموز النظام الملكي⁽²⁾ أو فيما يتعلق بالتأميم

(1) العبارة لعلّ العسيلي، في مقالة حول حثحات على مافات /هنا ليبيا:

<https://huna.libya.com,,local-affairs>

الأحد 2020/1/12 الساعة 11 وعلى الرغم من أن العبارة قصد منها صاحبها برقة إلا إنها تعكس حالة ليبيا عموماً.

(2) انظر قرار مجلس قيادة الثورة - الذي كان يمارس سلطة التشريع في ذلك الوقت - رقم 26 10--1969 جريدة

وفرض الحراسة على بعض الأشخاص. وهي ملامح لعدالة انتقالية غير معلنة بصريح العبارة ولكنها مؤكدة، ودون حاجة إلى الرجوع إلى خطابات القذافي ذات العلاقة. وما صدر من تشريعات تتعلق بالملكية العقارية في عهد القذافي تحت مظلة العدالة الاجتماعية، والتي طالت وفقاً لمصلحة أملاك الدولة ما يجاوز ربما 56 ألف مالك (أو 75000)⁽¹⁾ قادت إلى إجبار النظام - ربما بغية تلميع صورته - إلى تشكيل لجان لاستكمال التعويضات سواء بالنسبة للمواطنين أو للأجانب الذين مستهم تلك القوانين.⁽²⁾

ثانياً: تشريعات العدالة الانتقالية بعد 2011

الإعلان الدستوري الذي صدر بعد انتفاضة 2011 لم يتضمن أية إشارة صريحة إلى العدالة الانتقالية، ولكنه أشار في ديباجته إلى استعادة كافة الحقوق التي سلمها القذافي ونظامه (الديباجة) وإلى مبدأ المساواة وعدم التمييز في المادة السادسة وإلى واجب الدولة في صون حقوق الإنسان وحرياته (مادة 7)، وإلى أن الملكية الخاصة مصونة (مادة 16) وهو ما يمكن تأويله على وجود إرادة لرد المظالم، ولعل في صدور تشريعات العدالة الانتقالية وإشارتها إلى الإعلان الدستوري في ديباجتها ما يؤكد ذلك⁽³⁾، غير أن هذا يظل مجرد تأويل قد يكون صائباً وقد لا يكون غير ذلك، ومن هنا كان ما ورد في مشروع الدستور ما يبرر أن واضعيه ربما

رسمية عدد خاص، 1969 بمحاكمة المسؤولين عن الفساد السياسي والإداري وبالتالي أنشأ محكمة سماها « محكمة الشعب » (قرار المجلس في 29-7-1970 جريدة رسمية 1970 وهي محكمة استثنائية بكل معنى الكلمة: انظر كتابنا قانون علم القضاء، 1- المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، 2003 ص: 141-2.

(1) انظر المشروع البحثي المشترك حول علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا، ما بعد القذافي، في إطار العدالة الانتقالية، مركز دراسات القانون والمجتمع جامعة بنغازي ومؤسسة فان فولينهوفين للقانون والحوكمة والمجتمع 2017» الملخص التنفيذي.

(2) المرجع السابق (وحول انتهاكات الملكية العقارية في عهد القذافي) انظر بشكل خاص مقالتنا في هذا المشروع البحثي خاصة ص: 68-70

(3) انظر القانون رقم 17-2012: بعد الاطلاع... على الإعلان الدستوري الصادر في 3 أغسطس 2012 وهو ما تكرر في التشريعات الأخرى ذات العلاقة (على سبيل المثال القانون رقم 29-2013 في شأن العدالة الانتقالية)؛ إلا أن هذه الإشارة إلى الإعلان الدستوري قد تفسر على أنها لتأكيد أن السلطة مصدرة التشريع هي سلطة مختصة!

انطلقوا من فهم آخر؛ وهو غياب الأساس الدستوري لنظام العدالة الانتقالية في المسار الذي بدأ بالقانون رقم 2012/29. فالمادة 181 من مشروع الدستور لعام 2017 تنص على: «1. تلتزم الدولة تطبيق تدابير العدالة الانتقالية؛ ويصدر قانون ينظم كشف الحقيقة وتعويض الأضرار، والمساءلة، والمحاسبة، وفحص المؤسسات...»، وأحالت الفقرة الثانية على قانون ينظم هيئة العدالة الانتقالية والمصالحة على نحو يخدم «تنفيذ برامج العدالة الانتقالية في إطار المصالحة الوطنية». والملاحظ أن صياغة النص توحى بأن واضعيه لم يأخذوا بعين الاعتبار ما جرى منذ 2012 من إنشاء هيئة تقصي الحقائق والمصالحة (مادة 4 من القانون رقم 2012-17) وما صدر من تشريعات أخرى في شأن العدالة الانتقالية! وهو ما سيخلق مشكلة وجود نظامين في الخصوص: نظام محكوم بتشريعات ما قبل إنفاذ الدستور - في حالة إقراره - ونظام عدالة انتقالية وفق الدستور.

خلاصة القول: إن ما ميز مسار العدالة الانتقالية في ليبيا في مختلف المراحل منذ الاستقلال هو غياب القاعدة الدستورية، وإذا رأى مشروع الدستور النور وتحول إلى دستور، فإن هذا المسار قد يخلق عدم مساواة بين أصحاب المراكز المتماثلة، إلا إذا انتهت السلطة التشريعية المناط بها بحسب المادة 181 تنظيم الهيئة وتصميم برامج العدالة الانتقالية، وهو الأمر الذي تفادته دول أخرى، مثل تونس، من خلال إرجاء تنظيم العدالة الانتقالية إلى ما بعد وضع الإطار الدستوري.

الجزء الثاني: الإرث المحلي والنسيج الاجتماعي

عندما يتم الحديث عن ليبيا، فإن ما يقدم عادة فضلاً عن خصوصية الموقع واتساع المساحة مقارنة بعدد السكان، الطابع القبلي الذي لم يَخْتَفِ رغم التطور الذي حصل منذ الاستقلال؛ غير أن ذلك لا يجسد كل ما يمكن وصفه مجازاً بالإرث المحلي؛ ذلك لأن نظام القذافي صمم المؤسسات على نحو يجعلها تختفي بمجرد زوال تأثيره! وغني عن البيان أن من مقومات الإرث المحلي كذلك دور الدين

قبل وبعد 2011. ولهذا فإن من المفيد التساؤل عما إذا كانت تلك العوامل - القبلية والدينية وغياب مؤسسات الدولة أو تفككها - يمكن أن تشكل أو تساهم في إعطاء مسار العدالة الانتقالية خصوصية ما؟

فقرة أولى: الطابع القبلي للعلاقات والخصوصية المزعومة

على الرغم من وجود الدولة، فإن تاريخ ليبيا عرف «قيادات تقليدية»⁽¹⁾ تقوم بمهام عديدة، نبدأ بإعطاء لمحة سريعة عنها (أولاً) قبل الإشارة إلى دورها في مجال المصالحات المجتمعية، التي هي من أهداف العدالة الانتقالية (ثانياً).

أولاً: لمحة عن نظام القيادات التقليدية

على الرغم من صعوبة الجزم بأن القبيلة⁽²⁾ وحدها من يحدد نمط وكنه العلاقات في ليبيا⁽³⁾، فإن من المؤكد أنها كانت وما زالت تلعب دوراً في الحياة العامة داخل ليبيا، وأن هذا الدور يختلف ليس فقط بحسب المنطقة (المدينة أو الريف) وإنما أيضاً بحسب المرحلة التاريخية. وما يهمننا في سياق مسار العدالة الانتقالية بيان دور الطابع القبلي في مسار العدالة الانتقالية ماضياً وحاضراً. ومن له ثقافة تاريخية أو قانونية يعلم دور شيوخ القبائل والأعيان⁽⁴⁾ في الحياة

(1) تعبير القيادات التقليدية يشير إلى شيوخ القبائل وإلى الحكماء والأعيان بصرف النظر عن مصدر الشرعية والقوة: التي يتمتع بها الشخص المعنى: انظر علي أبو راس، الهامش التالي.

(2) القبيلة «مجموعة بشرية تنتسب في الغالب إلى جد واحد، وتمثل وحدة اجتماعية وإدارية واقتصادية» انظر مسعود ظاهر، المشرق العربي من البداوة إلى الدولة الحديثة، بيروت، معهد الإنماء العربي، 1986، ص 3 مشار إليه في علي أبو راس، دور شيوخ القبائل في حل منازعات الأراضي القبلية، بني وليد نموذجاً، في كتاب علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا ما بعد القذافي، مرجع سابق، ص 159.

(3) انظر على سبيل المثال صلاح الدين حسن السوري، وضع العائلة في التركيبة الاجتماعية الليبية وتأثيرها السياسي، في كتاب المجتمع الليبي 1835-1950، تحرير محمد الطاهر الجاربي، منشورات مركز جهاد الليبيين للدراسات التاريخية، 2005، ص 215.

(4) انظر حول دورهما في حل منازعات الملكية: علي أبو راس، السابق، المكان السابق، ص 148 وما يليها، وفتحي موسى، دور شيوخ القبائل في حل منازعات الأراضي الزراعية في منطقة الجبل الأخضر، خطوات متعثرة، الكتاب السابق، علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا ما بعد القذافي، ص 175 وما يليها.

الليبية في إطفاء المنازعات المختلفة سواء الناتجة عن القتل أو المساس بالملكية أو العائلية؛ ولعل في اعتراف السلطات المتعاقبة على حكم ليبيا ما يؤكد ذلك: ففي العهد العثماني كان لكل قبيلة شيخ تعينه السلطة أو ينتخب من أبناء القبيلة إثر تبني حركة الإصلاحات في نهاية العهد العثماني، وكرس القانون الأساسي الصادر بمرسوم ملكي بقانون (رقم 12-14-1934-2012) هذا النظام، ولكن من خلال آلية التعيين واستمر ذلك في فترة الإدارة الغربية التي خلفت الاستعمار الإيطالي وبعد الاستقلال، حيث أنط قانون الإدارة المحلية لعام 1967 أمر تعيينهم بوزير الداخلية، وبعد انقلاب 1969 تم تبني نظام اللجان الشعبية للمحلات (قانون 1975-74)، وبموجب القانون رقم 16 لسنة 1992 تغيرت الهيكلية الإدارية، واستبدلت المؤتمرات الشعبية بالمحلات⁽¹⁾، ثم جاء القانون رقم 4-2010 بشأن التوفيق والتحكيم الذي أسند مهمة التوفيق والتحكيم إلى لجان تشكل في نطاق كل مؤتمر تسمى لجان «التوفيق والتحكيم»، تُعَيَّن بقرار من اللجنة الشعبية للعدل سابقاً⁽²⁾، وبعد 2011 أعاد قانون نظام الإدارة المحلية (رقم 59/2012) نظام مختاري المحلات الذين يعيّنون للقيام بمهام منح العلم والخبر، وفض المنازعات المحلية وأعمال الصلح في المنازعات المدنية والأحوال الشخصية (مادة 40). ومما يؤكد ما سبق أن قانون العدالة الانتقالية رقم 29/2013 نص على أن إدارة التحكيم والمصالحة - التي تشكل جزءاً من إدارات هيئة تقصي الحقائق والمصالحة - يجب أن يكون لها «اتصال دائم مع لجان المصالحة وحكماء المناطق لإعادة اللحمة الوطنية وتحقيق شروط المصالحة بين تلك المناطق» (مادة 6-8). والمادة 16 من ذات القانون أعطت للهيئة صلاحية الاستعانة «بالشيوخ والحكماء ممن عرفوا بدور فعال في حل النزاعات الأهلية بالطرق العرفية». وإلى جانب المنظور الرسمي، وأياً كانت التسمية المعطاة، فإن الواقع يؤكد وجود أشخاص ينظر إليهم - أو يعتبرون أنفسهم - المرجعية في قبائلهم أو مناطقهم، وأياً كان مصدر

(1) انظر، على أبو راس، البحث السابق، المرجع السابق، ص 159.

(2) الكوني أعبودة، قانون التوفيق والتحكيم رقم 4. مجلة عالم التحكيم، بيروت، ومنازعات الملكية العقارية في المقاربة الليبية، الكتاب السابق، علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا... ص 66 وما يليها خاصة ص 86.

ذلك - الدين أو الحكمة أو الخبرة بالواقع المحلي أو القبلي أو غيره. ومن المناسب الآن تأكيد دورهم في مجال العدالة الانتقالية من خلال تطبيقات ملموسة.

ثانياً: مساهمة القيادات التقليدية في حل المنازعات

استقراء الواقع الليبي في الماضي والحاضر يؤكد أن (الشيخو والحكماء والأعيان) ساهموا في إطفاء نار نزاعات كثيرة وحققوا مصالحات عديدة لا يمكن إنكارها، إلى حد يسمح بالقول إن استقلال ليبيا كان قبل إعلانه ثمرة توافق وتصالح بين القيادات الاجتماعية! ويمكن البرهنة على ذلك من خلال بعض الأمثلة التي تعكس دور هؤلاء:

أ- أمثلة مختارة قبل 1911

يمكن التذكير في البداية بأن الدولة العثمانية تعاملت مع أعيان البلد في علاج (24) آثار الحرب الأهلية كما كان في فترة القضاء على حكم الأسرة القرمانلية: التي حكمت ليبيا، حيث قام مصطفى نجيب باشا المكلف بذلك وأصدر قراراً بتشكيل مجلس مؤقت يتكون من 300 عضو من أعيان البلاد لتسوية (المشاكل القائمة بين الأهالي نتيجة للحرب الأهلية) ونقل أن المجلس أصدر القرارات الآتية: (1- لا دية لشخص قتل أثناء الحرب الأهلية -2 لا تعويض عن شيء فقد أثناء الحرب الأهلية -3 جميع الممتلكات الشخصية ترد لأصحابها)⁽¹⁾. وقرارات كهذه تستحق الدراسة، لأنها تعالج آثار مرحلة انتقال، من ناحية، ولأنها في مضمونها تشكل خروجاً عن المبادئ المسلم بها سواء فيما يتعلق بالدية (وهي حق لأولياء الدم) أو فيما يتعلق بالتعويض (رفض تعويض أضرار ما فقد أثناء الحرب)!

والمثال الثاني يجسده ما عرف بمؤتمر شماخ الذي انعقد لرأب الصدع بين

(1) يسميها عمر علي إسماعيل، «تصفية آثار الحرب الأهلية» انظر كتابه الموسوم، التطور السياسي والاجتماعي في ليبيا، 1835-1882، دار ابن كثير، نشر مكتبة الفرجاني، 1966، ص 107-108 وص 126.

الريانة والزنتان (من قبائل الجبل الغربي) ومن تحالف معهما⁽¹⁾. ضم المؤتمر 39 ممثلاً من شيوخ الصفيين الذين أصدروا قراراً إصلاحيًا مفاده: -1 اعتبار ما فقد أثناء الحرب كأن لم يكن، -2 إمكانية طلب الحقوق الشخصية و-3 ضمان تنفيذ نتائج المؤتمر، حيث (إن جامعة الإسلام الطرابلسية: التي يمثلها هذا المؤتمر تتعهد بالقيام ضد من يخل بالاتفاق أو الحقوق وردعه بما يقتضيه الشرع⁽²⁾). ومهما كان الرأي في نتائج هذه المصالحة⁽³⁾، فإنها تشكل سابقة مهمة يمكن البناء عليها سواء باستلهاها أو برفض كل أو بعض ما تمخض عنها. ولعل من إيجابياتها عدم الاكتفاء بمعالجة آثار الحرب، وإنما الاهتمام بالمستقبل فيما يتعلق بالتنفيذ، فوجود جهة تتابع وتعمل على تحويل القرارات إلى واقع مسألة في غاية الأهمية⁽⁴⁾، كما يلاحظ أن الوثيقة غلبت فيما يبدو المصلحة العامة - أي مصلحة الوطن العليا - على مصالح المتضررين من الحرب عندما اعتبرت الضائعات كأن لم تكن!⁽⁵⁾

أما المثال الثالث فيمثله ميثاق الحرابي الذي جاء بعدما يزيد على ربع قرن من مؤتمر شماخ، وجاء فيه بعد «البسملة»: «أما بعد، فإننا نحن - عمد ومشايخ

(1) شماخ موقع بظاهر الريانة، انظر عمرو سعيد بغني، حرب الجبل والساحل «الفتنة ومحاولات الإصلاح في القطاع الغربي، من ليبيا، 1919-1920»، منشورات مؤسسة ناوالت الثقافية، سلسلة الأبحاث التاريخية، 2015، ص 195.

(2) وثيقة المؤتمر نشرت بجريدة اللواء الطرابلسي، عدد 72 بتاريخ 6 ذى الحجة 1339 هـ الموافق 12-8-1921.

(3) انظر الملاحظات النقدية لعمرو سعيد بغني، المرجع السابق، ص 196-197 والذي رأى أن مشروع الإصلاح (شماخ) لم يكن سوى فرض أو إملاء شروط خضعت فيها قوى لأخرى، فضلاً عن عدم تحديد شروط الإصلاح وصلاحيات الردع بما فيه الكفاية ووضع حد للتجاوزات الفردية والجماعية، ناهيك بغياب الحياد في أعضاء اللجنة التحضيرية نفسها، المشكلة من بشير السعداوي والصويجي الخيتوني والمختار كعبار وعبدالله الشريف، ص 197.

(4) ورغم ذلك لاحظ البعض أن الأمور لم تسر كما يجب، فالوثيقة لم «تحتَ بالسند الواقعي والكافي من الهيئة نفسها؛ ذلك أنه من داخلها كانت تنفلت أمور لتخرج عن نطاق المقررات، في حين كان على المؤتمر أن يظل على صلبة بمقرراته، بمعنى أن يظل له سلطان على الجميع، وأن يفرض هذا السلطان بما يملكه رجاله من قوة وتأثير على قبائلهم». انظر عمرو سعيد بغني، المرجع السابق، ص 196.

(5) يتفق عمرو سعيد مع محمد فؤاد شكري (السنوسية دين ودولة، دار الفكر العربي، القاهرة، 1947، ص 547) في أن المؤتمر لم يراع مصلحة الطرف الأضعف هنا!

قبائل الحرابي وأعيان مدينة درنة المجتمعين في المؤتمر الوطني المنعقد بمركز جمعية عمر المختار بدرنة يوم الخميس 5 جمادى الأولى 1365 الموافق 8 إبريل 1946 لدرس الموقف الحاضر - قد قررنا ما يأتي:

أولاً: إقرار الميثاق الذي أبرمته الهيئة التأسيسية بمدينة بنغازي بموافقة الوفد الدرناوي بالنيابة عن منطقة ليبيا الشرقية.

ثانياً: عملاً ببدء سمو الأمير المعظم السيد محمد إدريس السنوسي، نتعهد جميعنا بإيقاف كل خصومة وكل نزاع مهما كان نوعه فيما بيننا، فلا نسمح بإثارة فتنة قديمة أو جديدة، ولا نسمح بالمطالبة بحق قديم سواء كان ثأراً أو دية جرح أو حقاً عقاريّاً أو غير ذلك، رغبة منا في جمع الكلمة وتأليف القلوب وتوحيد الجهودات وتوجيهها متظافرة متحدة إلى قضية البلاد السياسية وحدها؛ حتى يتقرر مصير البلاد وتؤسس فيها حكومة وطنية، وتنظّم أمورها وتستقر أحوالها.

ثالثاً: عندئذٍ فقط يجوز لكل صاحب حق مشروع أن يطالب بحقه بالوسائل المشروعة وبواسطة حكومة البلاد المشروعة.

رابعاً: ليس معنى هذا التعهد أننا ندعو أصحاب الحقوق إلى التنازل عن حقوقهم، ولكننا نطالبهم بإيقاف المطالبة بها مؤقتاً؛ ليتفرغوا للمطالبة بحق الأمة العام الذي له من الأهمية الكبرى ما يجعله أحق بالتقديم على حقوق الأفراد والعائلات والقبائل.

خامساً: كل من يخالف هذا التعهد يعتبر معرقلاً لمساعي الأمة، ومثبطاً لجهادها الذي نرجو أن يكلل بالنجاح التام في إحراز الحرية والاستقلال إن شاء الله. ولما كانت هذه القرارات قد اتخذت بالإجماع فإننا نوقع على هذه الوثيقة بإمضاءاتنا.

إن مقارنة هذا الميثاق بما سبقه ستكشف تطوراً ملحوظاً في التفكير على الرغم من أن الدور يبقى للقيادات التقليدية؛ فوضوح العبارة ودقة الأهداف تعكس أن واضعيه، وإن غلبوا مرحلياً المصلحة العامة بتعليقهم المطالبات

ذات الطابع الخاص، ومهما كان محلها (البند الثاني والرابع)، فإنهم لم يسقطوا تلك الحقوق ولم يطلبوا من أصحابها التنازل عنها، بل تركوا لهم الباب مفتوحاً للمطالبة بها بالطرق المشروعة بعد تأسيس «حكومة البلاد»! (البند الثالث والرابع والخامس). كذلك الوعي المؤكد بأهمية بناء الدولة ومؤسساتها القادرة على حماية صاحب الحق ورد المظالم. ولعل مشكلة تنفيذ القرارات المتفق عليها كانت حاضرة في أذهانهم، ولهذا كان ربط فعالية الميثاق بالجهاد الذي عرفته البلاد من أجل نيل الحرية والاستقلال. والسبة التي ستلحق من يعرقل تنفيذه (البند الخامس)، فضلاً عن الإشارة إلى شخصية كان لها وزنها في ذلك الوقت وهو سمو الأمير محمد إدريس وهو من الأسرة السنوسية ذات الوزن الديني (البند الثاني)⁽¹⁾.

وسمو الأمير المذكور هو من استعمل سلطته ونفوذه الأدبي عام 1950 ليصدر قانوناً سماه قانون حسم المنازعات القبائلية⁽²⁾. ألغى بموجبه المنازعات المذكورة الناشئة قبل 10 يونيو 1950، سواء تعلقت بدفع دية بشأن قتل أو التسبب في إلحاق أي ضرر جسماني، أو عن الأضرار الناتجة عن أعمال السلب والنهب – ما دامت القضايا التي رفعت بشأنها لم تحسم بمقتضى العادات القبائلية حتى ذلك التاريخ، ومن ثمّ يحظر على أي مجلس قبائلي أو سلطة قضائية النظر فيها (مادة 2). وأسندت المادة الثالثة من القانون إلى رؤساء القبائل ووكلائها ومستشاريها مهمة تفسير القانون وشرحه لقبائلهم؛ ولهذا كانت الجزاءات في المادة الرابعة (الغرامة أو الحبس) لكل من يخالف من أفراد القبائل أو أعضاء مجالسها أحكام ذلك القانون. فقانون حسم المنازعات ذهب أكثر من ميثاق الحرابي في شأن تلك المنازعات بإسقاطها وليس تأجيلها، وهو أمر بديهي؛ لأنه صادر عن السلطة وليس عن قيادات تقليدية!

(1) سبق لي التعليق على هذا الميثاق، على صفحتي على الفيسبوك 2018-7-1. (جسد هذا الميثاق إرادة واعية وقادرة على الفعل؛ كما كرس مبدأ أولوية تقديم العام على الخاص ومهما كانت طبيعة هذا الخاص! والأهم إحساس هؤلاء الرجال وإيمانهم بوجود حكومة وحدة وطنية مشروعة).

(2) في هذا المعنى قارن آمال العبيدي، المصالحات المحلية في ليبيا، مجلة المفكرة القانونية، عدد 2019-4-14 و

ب- مصالحات بعد 2011

دور القيادات التقليدية لم يندثر بعد انتفاضة 2011، بل زاد بشكل ملحوظ بفعل ما نتج عن سقوط نظام القذافي من فراغ أمني وغياب مؤسسات الدولة وانقسام سياسي وفّر البيئة المناسبة لتلك القيادات للقيام بمهام الدولة في فض النزاعات⁽¹⁾؛ غير أن واقع الحال لم يكن كما كان في السابق؛ ذلك لأن التحديات الجديدة انعكست على نتائج ما يتحقق من مصالحات وعلى طبيعتها. فالتدخل الخارجي المباشر أو غير المباشر يشكل تحدياً جديداً؛ كما أن دور الإعلام ذا الأجندة غير الوطنية أسهم في نقض عدد منها أو تعطيلها من خلال نشر ثقافة الكراهية والتخوين.. ولا يتسع المقام لإعطاء صورة كاملة لتلك المصالحات ومن ثمّ نكتفي بإيراد مثالين:

- ميثاق مصراتة - تاورغاء

العلاقة بين مدينة مصراتة ومدينة تاورغاء وصلت إلى أسوأ الأحوال منذ 2011 بسبب مواقف ساكني المدينتين من «الانتفاضة» ونتج عن ذلك أن تاورغاء أصبحت بدون سكان، وهو أمر غير مسبوق في ليبيا على الأقل؛ ولهذا جرت عديد المحاولات للوصول إلى رأب الصدع والصلح بينهما، ولعل الميثاق الذي وقعته لجنتان عن المدينتين يمثل سابقة أخرى في لوحة المصالحات المحلية بوصفه يجسد إرادة الأقوى على الرغم من طابعه الاتفاقي⁽²⁾. تضمن الاتفاق ديباجة وستة بنود: أما الديباجة فأكدت على أن سبب توقيعه ليس خلافاً عرقياً أو مجتمعيّاً، وإنما الموقف الذي اتخذته كل طرف من «الثورة»، ولهذا كرس الاتفاق اعتذار أهالي تاورغاء عن ذلك⁽³⁾، وأخيراً أشارت الديباجة إلى أن تحقيق العدالة

(1) لعرض أشمل انظر آمال العبيدي، السابق.

(2) المنظمة الليبية لحقوق الإنسان قالت في شأنه (وثيقة الصلح بين مصراتة وتاورغاء ما هي القائمة اشتراطات قدمتها لجنة مصراتة وقبلتها لجنة تاورغاء: jana-ly.co)

(3) تضمنت ديباجة الميثاق هذا الاعتذار بشكل صريح مؤكدة أنه: (وبالرغم من الانتهاكات التي حصلت لمدينة مصراتة، وافق أهلها على الجلوس مع أهالي تاورغاء بغية الصلح ورأب الصدع: عملاً بقوله تعالى: (فمن عفا وأصلح فأجره على الله).

الانتقالية والوصول إلى مصالحة وطنية شاملة وعودة النازحين والمهجرين في شتى ربوع الوطن يتطلب ذلك. وبناء على ذلك اتفق الطرفان:

1. على العمل على طي صفحة الماضي وتحقيق التعايش السلمي وحسن الجوار وحفظ السلم الأهلي والمجتمعي والأمن والاستقرار وإعلاء شأن الدولة ومؤسساتها واحتكارها للسيادة وحفظ الأمن.
2. تحقيق مقاصد الشريعة - حفظ الدين والنفس..- من خلال رفع حالة النزاع وقطع سبل الخصومات على أن يكون القضاء الليبي دون غيره هو المختص بنظر كافة المنازعات: التي حدثت أو قد تحدث في المستقبل؛
3. عدم تعميم ما ارتكبه بعض الأفراد من أفعال جرائم وحصر نتائجها في مرتكبيها.
4. تحديد التزامات أهالي تاورغاء سواء فيما يتعلق بالتنسيق مع مصراتة أو في عدم إيواء المطلوبين للعدالة أو المنتمين لمجموعات إرهابية والتعاون في البحث عن المفقودين فضلاً عن وقف الحملات الإعلامية.
5. استمرار المجلس المحلي الحالي لتاورغاء مؤقتاً؛
6. وأخيراً حدد الميثاق ترتيبات الدخول إلى تاورغاء لمن كانوا يقيمون إقامة معتادة فيها وبشكل تدريجي وفقاً لما تقرره المنطقة العسكرية الوسطى ومديرية أمن مصراتة و«التزام الجهات التنفيذية المسؤولة في الدولة الليبية بالإيفاء بما رتبته عليها الاتفاق الموقع من الطرفين من التزامات»!

ومهما يكن من أمر عدم المساواة الواقعية، فإن ما تم يمثل اتفاق مصالحة برعاية أممية غير مباشرة ركز أساساً على عودة المهجرين والنازحين مقابل اعتذار علي لأهالي تاورغاء وربط ذلك بالشريعة ومقتضيات وجود دولة قادرة تحتكر السيادة وحفظ الأمن؛ ولعل من سمات هذا الاتفاق هو إشارته إلى أفكار «التعايش السلمي وحسن الجوار»⁽¹⁾، وتأكيد الولاية الحصرية للقضاء الليبي

(1) وهي عبارات تستعمل عادة إما بين الدول وإما في المجتمعات متعددة الأعراق أو الطوائف والأديان!

بالمنازعات: التي حدثت أو تحدث، وهو ما يراد منه استبعاد أي قضاء مختلط أو خاص أو دولي في ذهن واضعي بنود الاتفاق! والتذكير أخيراً بشخصية الجريمة والعقوبة تفادياً لما قد تقضي به الأعراف والتقاليد. وأخيراً، يلاحظ القارئ لميثاق مصراتة - تاورغاء توجه الإرادة الخاصة للإزام الإرادة العامة بالقيام بأمور محددة خدمة للاتفاق (آخر فقرة في البند السادس)!

- محضر صلح واتفاق بمنطقة الجبل الغربي

بتاريخ 2017/5/18 أبرم محضر صلح واتفاق بين قبيلة الزنتان والقنطرار والمشاشية والقبائل المجاورة لمنطقة العوينية بوساطة لجنة تمثل (ورفلة - ترهونة - غريان - القذاذفة - الصيعان - الرجبان - جادو - الأصابعة - الرحيبات - القواليش - الحوامد - الزاوية - قبائل برقة) وورد في المحضر أن لجنة الوساطة: التي فوضت من القبائل المتنازعة انتهت إلى: بقاء أهالي العوينية وزاوية الباقول وعمور في مساكنهم وعودة الوافدين إلى مناطقهم السابقة؛ 2- عودة المهجرين من مزدة إلى بيوتهم؛ 3- تأمين الطريق المؤدية من المناطق المذكورة وإليها وإخفاء جميع المظاهر المسلحة المستفزة في جميع مناطق النزاع 4- وضع خطة أمنية لتأمين الطرق بالتنسيق بين اللجان من جميع الأطراف ومديريات الأمن في المناطق المجاورة 5- اعتبار أي عمل عدائي أو فعل جنائي من أي فرد أو جماعة من الأطراف المتخاصمة قضية فردية وتسليم المعني أو المعنيين إلى جهة محايدة يتفق عليها الأطراف، أو لجنة المصالحة وتعهد الأطراف بعدم الرد العشوائي مع رفع الغطاء الاجتماعي عن المارقين 6- عدم السماح لأي طرف بإدخال أي قوة أو طرف آخر والاستقواء به، 7- واجبات لجنة المصالحة: متابعة ملف الخدمات والصيانة والتعويض عن الأضرار وإزالة مخلفات الحرب في المناطق ذات العلاقة من خلال لجنة تشكل لهذا الغرض؛ فض النزاع القائم بين الأطراف على الأراضي والعقارات بين مدينة مزدة والعوينية والمناطق الأخرى «وعدم التوسع بما يتوافق مع الشرع والعرف» وفي حال عدم الامتثال تصدر اللجنة «حكماً ضد المخالف ويحال إلى جهات الاختصاص؛ النظر في ملفات «الدم والمظالم والمفقودين المقدمة من الأطراف».

هذا الاتفاق انطلق من التذكير بالإرث الديني القائم على الدفع بالتي هي أحسن، وعلى التعاون على البر والتقوى وحرمة الدم والمال والعرض، وعلى أهمية الحفاظ على تماسك النسيج الاجتماعي ورأب الصدع، وهي مقدمات تكاد تكون مألوفة في اتفاقيات المصالحة، ولكنه ربط بنود إنهاء النزاع والصالح بأمور يلتزم بها الأطراف المتنازعة، وأخرى توكل إلى الدولة، وثالثة تتحمل بها اللجنة: التي قامت بالوساطة لضمان مصداقية وفعالية الصلح.

والإشارة إلى مقاصد الشريعة في هذا الاتفاق تمهد الطريق إلى التساؤل: هل للدين و«لرجاله» من أثر في خصوصية مسار العدالة الانتقالية في ليبيا؟

فقرة ثانية: الدين والخصوصية المزعومة

كلنا يتذكر موقف الرسول الكريم (صلى الله عليه وسلم) من الذين ألحقوا به أبشع الأضرار عندما جاهر بدعوته في مكة، وكيف بعد أن رجع إليها منتصرا أطلق مقولته: «أذهبوا فأنتم الطلقاء»، وهي مقولة تجسد روح الإسلام، إذا فهم الفهم الصحيح باعتبار أنه يقوم على المحبة والتسامح والسلام⁽¹⁾؛ غير أن الأمر لا يقف بالضرورة عند مقتضى النصوص أو فعله عليه السلام، وإنما على الممارسة: التي يجسدها الليبيون أو من يشكلون (القيادات الدينية) من شيوخ ووعاظ ودار إفتاء

أولاً: على صعيد المبادئ

بالرجوع إلى النصوص المقدسة لا مناص من القول: إنه ليس في أحكام الشريعة ما يعيق تطبيق نظام العدالة الانتقالية سواء فيما يتعلق بجبر الضرر أو مساءلة من ارتكب مخالفات جسيمة لحقوق الإنسان، فضلاً عن إصلاح المؤسسات منعاً

(1) انظر ياسر حسن عبد التواب، العدالة الانتقالية دراسة فقهية، www.researchgate.net (الذي انتهى إلى أن أهداف العدالة الانتقالية تتفق مع مقاصد الشريعة الإسلامية: التي تدعو إلى حماية الضروريات الخمس وأن الفقه الإسلامي يحوى المبادئ والقواعد الكلية ما يكفى لحمل فكرة العدالة الانتقالية وتفعيل آلياتها، مثل مبدأ «لا يطل دم في الإسلام» وقاعدة «الضرر يزال»)

لتكرار ما حدث، وقبل ذلك معرفة حقيقة ما جرى، ولكن ذلك مقيد بمراعاة مجموعة القيم وفي مقدمتها العدل والعفو عند المقدرة وإصلاح ذات البين. غير أن النزول إلى الممارسة الحالية للدين في ليبيا قد يقود إلى خلاصات مختلفة.

ثانياً: على صعيد الواقع

على الرغم من أن الرسول هو القدوة وتعامله مع من أسأوا إليه كان يقوم على التسامح والعفو – فإن المتابع لأقوال وسلوك (القيادات الدينية) في المرحلة الحالية لا يرى ذلك: فتسييس الدين من قبل الأطراف المتصارعة نتج عنه مواقف متناقضة تعكس غياب قيم التسامح والعفو والعمل على إصلاح ذات البين، وهذا ما يمكن أن يقود إلى اعتبار الدين محايداً وليس عاملاً من عوامل تحقيق المصالحة: التي هي غاية العدالة الانتقالية⁽¹⁾، غير أن الصورة ليست قاتمة، حيث ترتفع أصوات كثيرة تصدح بتعاليم الإسلام الداعية لقيم التسامح والعفو وإصلاح ذات البين كما جسدها بعض موثائق المصالحة المشار إليها أعلاه.

خلاصة القول، إن المبادئ والقواعد (التي استخلصت منها ومن التطبيقات النبوية) توحى بأن الإسلام يمكن أن يعد من ركائز الخصوصية المزعومة. ومهما كانت أهمية العاملين السابقين - العملية التشريعية والإرث المحلي - فإن الحالة الليبية قد تكون تميزت بدور ملحوظ للعامل الدولي وهو موضوع الجزء الثالث.

الجزء الثالث: خصوصية تتعلق بالعامل الدولي

انتفاضة 2011 قادت إلى إسقاط نظام القذافي برعاية الأمم المتحدة، ولكنها

(1) فمن يتابع تصريحات السيد المفتي لا بد أن يلاحظ مواقف متباينة: فهو من دعا سكان مرزق من عرب وتبو إلى المصالحة والمحافظة على نسيجهم الاجتماعي وحذرهم من القتال لدوافع عرقية أو قبلية أو لثارات أو تصفية حسابات، القاتل والمقتول فيها في النار، ولكنه في العلاقة مع حفتر يذهب إلى غير ذلك، إلى حد أن هناك من اعتبره محرضاً على الفتنة (انظر عبد الباسط غبارة، الصادق الغرياني ومواصلة العزف على أوتار الفتنة، بوابة إفريقيا الإخبارية 2019/8/19).

رعاية منقوصة (فقرة أولى)، وفتحت الباب لتدخل بعض الدول في الشأن الليبي تدخلاً أعاق عودة الاستقرار وانعكس سلباً على مسار العدالة الانتقالية (فقرة ثانية)

فقرة أولى: دور الأمم المتحدة

كما هو معلوم بالضرورة أن الأمم المتحدة وبعض المنظمات الإقليمية مهدت الطريق للنتائج التي قام بها في ليبيا عام 2011 ونتج عنه سقوط نظام القذافي، وبالرغم من أن مجلس الأمن أصدر بعض القرارات التي قد تخدم عودة الأمن والاستقرار مثل القرار الخاص بحظر توريد السلاح إلى ليبيا⁽¹⁾ - فإن ذلك لم يؤت أكله؛ لأن الدول لم تلتزم به كما أثبتته حرب العاصمة؛ ولأن الأمم المتحدة لم تضع القواعد والإجراءات المناسبة لضمان عودة الاستقرار، وهي تعلم ظاهرة انتشار السلاح والتصحر السياسي وغياب المؤسسات خاصة العسكرية منها، بل المساهمة في توافقات مفخخة لا تخدم هدف عودة الاستقرار المنشود (المثال البارز اتفاق الصخيرات). وعلى الرغم من مساهمتها في صياغة قانون العدالة الانتقالية الأول، فإنها تركت ليبيا تواجه التحديات المختلفة التي أعاق تطبيقه رغم ما يرد في تقاريرها من تأكيد اهتمامها بالمسألة الليبية!

فقرة ثانية: تدخل الدول وتعطيل عودة الاستقرار

الاستقرار هو مفتاح نجاح أي إصلاح أو إعادة إعمار، ولما كانت العدالة الانتقالية في مفهومها الحديث ليست فقط أداة لعلاج تركمة الماضي، بل هي أيضاً

(1) خاصة منذ تقرير الإبراهيمي عام 2000 حيث صار بناء السلام (peace building) يقوم على مسار وقائي للصراعات؛ لأنه يطول ليس فقط مظاهر العنف، ولكن أسبابه، ومنذ ذلك صارت هذه الفكرة إحدى دعائم مسار الأمم المتحدة وباقي الشركاء في الربط بين التنمية والسلام والأمن وحقوق الإنسان باعتبارها متكاملة، انظر:

Andrieu, Kora & Girard, Charles. (2015). "Guérir pour prévenir": repenser la paix à travers les mécanismes transitionnels de justice et de sécurité. Quaderni. 7310.4000.100-/quaderni.894.

أداة للوقاية من نزاعات مستقبلية بخلق تنمية متوازنة. وإذا كانت سنة 2012 كانت مبشرة في قدرة الليبيين على إدارة شؤون بلادهم، فإن الرياح سرعان ما جاءت بما يتناقض مع متطلبات الأمن والاستقرار خاصة بعد انتخاب مجلس النواب، وما نتج عن رفض المؤتمر الوطني العام التسليم بمبدأ التداول السلمي تحت ذريعة حكم الدائرة الدستورية بعدم دستورية القاعدة الدستورية التي جرى الانتخاب على أساسها. وهكذا بدأت بوادر الانقسام: وجود سلطتين تشريعتين وحكومتين! هذا الواقع سهّل مهمة الدول ذات المصالح المتعارضة في تأجيج أسباب الفتنة والحيلولة دون تحقيق متطلبات العدالة الانتقالية، ومن بينها وجود سلطة قادرة تحتكر قوة الإكبار، وما الحروب التي جرت (فجر ليبيا ثم حرب طرابلس وغيرهما) إلا شواهد على الدور السلبي لبعض الدول الذي لم ينتهِ حتى تاريخه، ولعل مؤتمر برلين الأخير (19-1) خير شاهد على ذلك!

هكذا كان دور العامل الخارجي من بين التحديات التي طبعت مسار العدالة الانتقالية، وهو لا يلغي ولا يبرر بطبيعة الحال مسؤولية متصدري المشهد من «النخب الليبية»! ولعل من الأسباب التي سهّلت لذلك العامل الخارجي بمظهره غياب المؤسسات؛ لأن سقوط النظام لم يترك ثوابت يمكن الاعتماد عليها في ضمان الاستقرار والأمن ورأب الصدع مقارنة بواقع بعض دول الربيع العربي على سبيل المثال!

الخاتمة

العرض الموجز السابق بين أن:

- العدالة الانتقالية من حيث المضمون عرفتها ليبيا منذ زمن بعيد، ولكنها لم تأخذ هذا الوصف إلا عام 2012 بصدر القانون رقم 17.
- العدالة الانتقالية قبل صدور القانون المذكور كانت محكومة بقواعد ذات أصل شرعي أو عرفي أو كليهما، وأنها كانت في الغالب بعيدة عن أية سلطة

رسمية، ومن ثمّ فإنّ فعاليتها كانت أيضاً تعتمد على السلطة الأدبية للقيادات التقليدية القبلية أو الدينية.

- خصوصية هذه العدالة قبل 1969 نبعت من ذلك البعد (القانون المطبق والجهة: التي ترعاها) - باستثناء قانون حسم المنازعات القبائلية الذي أصدره أمير برقة؛ غير أن الأمور بعد انقلاب القذافي، وإن لم تلغ تلك الخصوصية، أضافت إليها البعد الرسمي سواء على صعيد الآليات (قوانين التأميم والحراسة وما في حكمها كما هو الشأن في القانون رقم 4 لسنة 1978) أو على صعيد تدخل مؤسسات الدولة (لجان استكمال التعويض لسنة 2006)؛ ولكن انتفاضة 2011 عمقت هذا البعد الرسمي بشكل ملحوظ بحيث صارت الدولة معنية مباشرة بموضوع العدالة الانتقالية، وصارت العدالة الانتقالية بآلياتها التقليدية هي الاستثناء على الأقل نظرياً. ولعل تدخل بعض الدول في تحقيق بعض المصالحات المحلية يؤكد هذا التحول في مسار العدالة الانتقالية في ليبيا، فضلاً عن تعميق الهوة بين أطراف الصراع منذ 2014 ولا سيما في حرب العاصمة إبريل 2019!
- الإرث المحلي الديني والاجتماعي - الذي كان جوهر العلاقات في ليبيا في أحوال السلم والنزاعات - لم تعد له الفاعلية نفسها في رأب الصدع وإصلاح ذات البين؛ ولعل تفسير ذلك يكمن في أن دور الدولة الذي صار هو المحرك تعطل أو كاد منذ الانقسام السياسي وتشظي مؤسسات الدولة، وهو ما جسد غياب الإرادة السياسية أيضاً، كما تجلت في قانون العدالة الانتقالية لعام 2013.

الإرث الثقافي وتحقيق العدالة الانتقالية

عازة بوغندورة^(*)

مقدِّمة

لا يخفى على أيّ متابع للأحداث الراهنة في ليبيا الدور المهم الذي يقوم به شيوخ القبائل والأعيان للوصول إلى السِّلْم والاستقرار الاجتماعي، وتحقيق العدالة الانتقالية؛ ونظرًا إلى أن هذه الدراسة تتناول هذا الدور، كان من الضروري أن نتناول بالتفصيل التنظيم الاجتماعي القبلي في ليبيا، وسبب ظهوره في ليبيا، وهل كان لمجالس هؤلاء الشيوخ والأعيان دور في تحقيق العدالة الانتقالية، أم أنّهم شكّلوا عائقًا أمام تحقيق هذه العدالة؟

يرى صلاح الفوّال أنّ المجتمعات القبلية هي تلك المجتمعات التي تعتمد على مجموعة من النظم والعلاقات المتشابكة، ويقلُّ فيها التخصص إلى أدنى درجة ممكنة، بعكس المجتمعات الحديثة التي لا تؤكّد فقط أهمية تمييز النظم الاجتماعية والفصل بينها، بل تركّز أيضًا على أهمية الهدف الذي يحقّقه كلّ نظام من هذه النظم على حدة⁽¹⁾.

وهناك تعريفات عدّة للمجتمع القبلي، منها التعريف الأنثروبولوجي الذي يرى أنّ المجتمع القبلي هو ذلك المجتمع الذي تستمرُّ فيه ظروف السلوك الاجتماعي وأنماطه مع قليل جدًّا من التغير من جيل إلى جيل، ويتأثّر السلوك التقليدي في هذا المجتمع بالعادات والأعراف Customs والتقاليد Traditions أكثر من تأثّره بالقانون الوضعي، كما يرى هذا التعريف أنّ البناء الاجتماعي Social Structure في المجتمع التقليدي يتميز بالجمود وعدم المرونة⁽²⁾.

(*) أستاذ علم الاجتماع بجامعة عمر المختار.

(1) صلاح الفوّال، علم الاجتماع البدوي، دار نافع للطباعة، القاهرة، 1974.

(2) غريب سيد أحمد، علم الاجتماع الريفي، دار المعرفة، الإسكندرية، 1984.

أولاً: أسباب ظهور التنظيم الاجتماعي القبلي في ليبيا

هناك عاملان رئيسان كان لهما الأثر البالغ في ظهور هذا النوع من التنظيم الاجتماعي في ليبيا، هما:

1. العامل الجغرافي

تقدّر مساحة الأرض التي يمكن استغلالها وزراعتها في ليبيا بطريقة اقتصادية معقولة بحوالي 10% من المساحة الكلية. إذًا، فالطبيعة الصحراوية للبلاد فرضت على السكّان أن يعيشوا جماعات ذوات قرابة مكوّنين بذلك قبائل، والقبيلة عبارة عن وحدة اجتماعية يجمع بين أفرادها رابطة الدم والنسب المشترك، والالتزام بأعراف وقوانين متّفق عليها، إلّا أنّ تلك المجتمعات القبلية تواجه الآن كثيرًا من التغيرات الأساسية في نظمها الاجتماعية؛ فالقبائل التي كان يحكمها العرف Custom وتنظّم التقاليد Tradition طرق العمل وصور التفاعل بين أعضائها، أصبحت الآن تدخل تحت سيطرة الدولة التي تحاول قدر الإمكان أن تطبق القوانين الصورية⁽¹⁾.

2. العامل السياسي التاريخي

تواترت على ليبيا هجرات من قبائل مختلفة عبر التاريخ، لكنّ أكثرها تأثيرًا في تاريخ المجتمع الليبي وتنظيمه الاجتماعي تلك التي جاءت في النصف الثاني من القرن الحادي عشر، ويتمثّل هذا التأثير الكبير في قدوم قبائل بني هلال وبني سليم إلى ليبيا والاستقرار بها.

وتؤكّد الروايات التاريخية أنّ بني هلال وبني سليم ينحدرون من سلالة عريقة واحدة، ويعرف جدّهم باسم «منصور»، ويرى بعض المؤرّخين أنّ بني سليم أعرق أصلًا من بني هلال؛ فقد كان بنو سليم يسكنون نجدًا، وهو المرتفع الأوسط من

(1) محمّد عبده محجوب، مقدمة لدراسة المجتمعات البدوية، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، ب. ت، ص 24.

الجزيرة العربية، وقد اعتنقوا الإسلام في الأعوام الأولى من الهجرة، وفي نهاية القرن الأول للهجرة تحوّلوا نحو الحدود الشمالية للجزيرة العربية ونحو مصر، وفي القرن العاشر انتقلت أفواج من بني هلال وبني سليم لتستقرّ بمصر التي كانت في تلك الفترة تحت حكم الفاطميين.

وفي سنة 1048 تمرّد الأمير (الزيري المعز بن باديس) الذي كان يتولّى إمارة إفريقيا؛ وذلك ما دفع الخليفة «المنصور» إلى إرسال قبائل بني هلال وبني سليم إلى شمال إفريقيا لتحقيق هدفين: أحدهما: التخلص من قبائل بني هلال وبني سليم التي كانت تسبب القلاقل للحكم الفاطمي في مصر، والآخر: تأديب القبائل البربرية وحركة الأمير الزيري المتمردة على سلطان الدولة الفاطمية في شمال إفريقيا - خصوصاً في تونس وطرابلس - وإن كان راضي دغفوس يرى أنّ هجرة بني هلال وبني سليم كانت بسبب الجفاف والمجاعة في مصر العليا⁽¹⁾.

استقرّت قبائل بني هلال في تونس، في حين استقرّت قبائل بني سليم في ليبيا، وتنقسم قبيلة بني سليم إلى فخذين كبيرين هما: الكعوب، وأبو الليل، استقرّ فخذ الكعوب في القسم الغربي من ليبيا بين قصر سرت وحدود تونس، أمّا فخذ أبي الليل، فقد استقرّ في القسم الشرقي من ليبيا ما بين قصر سرت وعقبة السلوم على حدود مصر، أي ما يعرف تاريخياً بإقليم برقة.

ولذا يمكن القول: إنّ المجتمع الليبي يضمّ بين سكانه مجتمعات محلية قبلية تحكمها في أغلب الظروف العادات، والتقاليد، والأعراف السائدة، وروابط الدم والقبلية، والقانون العرفي، قبل أن يحكمها القانون الوضعي. إذًا، فظهور هذا التنظيم الاجتماعي القبلي يعود إلى العوامل البيئية والطبيعية والظروف التاريخية الاجتماعية لهذه الجماعات.

(1) علي عبد اللطيف حميدة، المجتمع والدولة والاستعمار في ليبيا، ط 2، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1998، ص 38.

والتنظيم القبلي في ليبيا لا يظهر في البادية فقط، بل يظهر أيضاً بين سكّان المدن، ولكن مع بعض الاختلاف، ففي حين يعتمد التنظيم القبلي في البادية على روابط الدم والقرباة؛ نتيجة انحدارهم من سلف واحد في خطّ الذكور، نجد أنّ التنظيم القبلي في المدن يركز على الرابطة الإقليمية؛ أي إنّ سكّان الحضر ينتمون أولاً إلى الموطن الأصلي الذي ينحدرون منه، فمن المعروف أنّ المراكز الحضرية تسكنها قبائل حضرية كما يسميها الطيب الأشهب⁽¹⁾، وهذه القبائل رغم استقرارها بالمدن إلّا أنّها ما تزال تحتفظ بالولاء لموطنها الأصلي الذي جاءت منه، فنجد بين سكّان الحضر قبائل (مصراتة، ترهونة) وهكذا، فحين يُشار إلى فردٍ هاجر من المنطقة الغربية يقال بصفة عامة (غرباوي) أي موطنه الأوّل هو المنطقة الغربية من ليبيا، أو يقال (فزاني) أي إنّ موطنه الأصلي هو المنطقة الجنوبية فزان، أو (شرقاوي) من المنطقة الشرقية، فيلاحظ هنا أنّ التركيز يقع على الرابطة الإقليمية، فالأصل المكاني يغلب على الأصل القرابي أو الأصل السلالي، وإذا كان المراد أكثر تخصصاً يُقال إنّ من قبائل (مصراتة) أو من قبائل (غريان) وهنا أيضاً يرتبط بمنطقة معينة، ولا يذكر اسم قبيلته إلّا إذا طُلب منه ذلك، كأن يقول إنّ من قبيلة الكوافي التي هي إحدى القبائل التي تقطن مصراتة، وحين يحدث أمر يتطلب اتّحاد المجموعة القبلية، فإنّ قبائل منطقة معينة تتحدّ معاً ضدّ قبائل المنطقة الأخرى، كأن تتحدّ قبائل مصراتة ضدّ قبائل غريان، وهذا ما لا يحدث في التنظيم القبلي في البادية، فالإتّحاد (الائتلاف) في البادية يركز على روابط القرباة والدم المباشرة، فتتحدّ قبيلة العبيدات ضدّ قبيلة البراعصة، مع أنّنا لو نظرنا في الأصل السلالي لسكّان برقة، لوجدنا أنّ كلّاً من العبيدات والبراعصة يرتبطون بروابط الدم، ويُنسبون إلى سلف واحد، ويُسمّون باسم قبائل السعادي.

وجود القبائل ليس حكراً على المجتمع الليبي، فهناك قبائل الأستراليين الأصليين الذين درسهم رجموند فيرث ومالينوفسكي، ومجتمع الأندمان بالهند، والأسكيمو التي درسها فرانزبواس. وهناك الهنود الحمر، ومجتمع الأزاندي في منطقة وسط

(1) محمّد الطيب الأشهب، برقة العربية أمس واليوم، ب. ن، 1947.

إفريقيا، وفي أقصى الجنوب الغربي للسودان، كما توجد قبائل متنقلة في أنحاء العالم، مثل الدناكي الباسيري في آسيا، والطوارق في إفريقيا، والغجرواللابس في أوروبا والأمريكيتين، وقد قام عدّة كُتّاب وباحثين بدراسة هذه المجتمعات القبلية العربية، ويرى لويس مليكة أنّ غالبية الذين كتبوا عن المجتمع القبلي العربي هم للأسف من غير العرب، وقد قسّم هؤلاء الكُتّاب إلى ثلاث فئات:

الفئة الأولى: هي من المقامرين والهواة، أو من موظفي الدول الاستعمارية وضباط مخابراتها، وهؤلاء بنوا ما كتبوا على أساس الملاحظة المباشرة التي كان ينقصها المِران في منهج الملاحظة العلمية، فضلاً عن أنّ الكثير منهم كانت له غايات وأهداف استعمارية؛ وإن حاولوا تغليف ما كتبوا بعواطف ودِّيّة بحكم صداقتهم للبدو، ومن هؤلاء لورانس- جارفيس اللذان كتبوا حول نمط الحياة الاجتماعية البدوية والبناء القبلي وبناء السلطة في القبيلة وعادات القبيلة وغير ذلك، ويرى مليكة أنّه على الرغم من إمكانية الاستفادة من بعض ما كتب، فإنّ علينا ألا ننسى أنّ العلاقة بين هؤلاء الكُتّاب والبدو الذين كتبوا عنهم هي علاقة بين مستعمر ومُستعمر.

الفئة الثانية من الكُتّاب: هي تلك التي قامت بدراسة المجتمعات القبلية العربية على أساس استقرار التاريخ والحاضر، أو عن طريق ملاحظات أنثروبولوجية ومن أمثال هؤلاء: بيرجر.

الفئة الثالثة: وهم أولئك الباحثون الذين طبّقوا المنهج التجريبي بدرجات متفاوتة من الدقّة، فحدّدوا خصائص العينات، وجمعوا البيانات، وحاولوا أن يكونوا موضوعيين في تفسير نتائج أبحاثهم، ومن هؤلاء: ليرنر-ديفوس وماينر ونيس⁽¹⁾.

وعلى الرغم من أنّ الذين اهتموا بدراسة المجتمع القبلي العربي كانوا في أول

(1) صلاح الفوال، مرجع سابق.

الأمر من غير العرب، فإنَّ الكُتَّاب والباحثين العرب تنمَّهوا أخيراً إلى ضرورة دراسة هذا المجتمع العربي، فبرز باحثون وكُتَّاب أمثال محيي الدين صابر الذي يرى أنَّ البدو جزءٌ مهمٌّ من المجتمع الريفي في البلاد العربية، ودعا إلى إزالة اللبس القائم في الدراسات الاجتماعية في هذا المقام، وأكَّده أنَّ علم الاجتماع الريفي هو العلم الذي ينبغي أن يدرس موضوع القبائل، وقام بدراسة أنثروبولوجية للقبائل البدوية الليبية في برقة، وسار على خطاه صلاح الفوال الذي درس البناء الاجتماعي للمجتمعات البدوية، ومحمَّد عبده محجوب الذي أجرى عدَّة دراسات حول المجتمع القبلي العربي، كان من بينها دراسة للقانون العرفي للغواصين في الكويت، ومجتمع أولاد علي، وفاروق مصطفى إسماعيل حيث قام بدراسة تفصيلية لقبائل أولاد علي في الصحراء الشرقية، ولوجلي صالح الزوي الذي أجرى دراسة ميدانية تناولت توطين البدو في ليبيا.

وقد أجمع علماء الاجتماع على أنَّ الأسرة هي النواة الأولى لأيِّ مجتمع، لكنَّ بعض الأنثروبولوجيين الذين درسوا المجتمعات القبلية يرون أنَّ الأسرة لا تمثِّل تلك الأهمية في المجتمع القبلي، مثل إيفانز بريتشارد الذي لا يؤمن بأنَّ الأسرة جماعة بنائية في البناء الاجتماعي القبلي؛ لأنَّ علاقاتها ليست استمرارية، بل هي مرتبطة ببقاء الزوج والزوجة، وتنتهي بموتهما أو موت أحدهما أو اختفائه، وهذا القول لدى إيفانز بريتشارد يسري أيضاً على الجماعات الاجتماعية الصغيرة كالبدنة أو الفخذ وما شابه ذلك، ولا يعترف إلَّا بالجماعات الاجتماعية الكبيرة كالعشيرة والقبيلة؛ لأنَّها - على الرغم من زوال أفرادها - تظلُّ محتفظة بكيانها وملاحمها وتفرعاتها، أي أنَّها تعكس دائماً النمط ذاته من العلاقات الاجتماعية⁽¹⁾، وقد قوبل هذا الرأي بالرفض والاعتراض من أغلب الاجتماعيين لا سيما العرب، إلَّا أنَّنا نميل إلى موافقة إيفانز بريتشارد فيما ذهب إليه، فمع الدور الحيوي والمهم الذي تقوم به الأسرة في كلِّ المجتمعات، فإنَّ الفرد في المجتمع القبلي الليبي يُظهر عاطفة الولاء لقبيلته وعشيرته أولاً، والدليل على ذلك استعداده للثأر، وتقبُّله لأنَّ يؤخذ

(1) Evans Pritchard, Social Anthropology, Psychology Press, London, 1946.

منه الثأر، ودفع الثمن على عمل قام به أحد أفراد قبيلته، واستعداده الدائم للمشاركة في دفع الدية أو الضرر عن القبيلة، كما أنَّ هذا الفرد لا يقوم بتسوية خلافات أو منازعات تدخل فيها الأسرة إلا داخل تسوية قبلية جماعية، وكثيراً ما تستخدم القبيلة سلطتها لإجبار الأسرة على الالتزام بما تتفق عليه القبيلة.

فالجماعات الاجتماعية القبلية تمثل أهمية كبرى للفرد في المجتمع القبلي الليبي، صحيح أنَّ الفرد يملك ولاءً دائماً لأسرته؛ لكنَّ الولاء الأكبر يكون لجماعته الاجتماعية القبلية، كالبيت، أو العائلة، أو القبيلة، وهو كثيراً ما يُخضع أسرته لقرارات هذه الجماعات الاجتماعية.

وتُبيح القبيلة بجميع فروعها قبول أعضاء جدد في القبيلة، ويُسمَّى في العُرف القبلي بنظام «الاكتتاب»، لكنَّ الشخص المكتتب لا يفقد أصله تماماً، فيقال: فلان من عائلة كذا، مكاتب قبيلة أو عائلة أو بيت كذا، وقد حدث نظام الاكتتاب في أغلب الأحيان لتلك الأسر التي رجعت من بلدان أخرى (مصر وتونس) وهاجرت بسبب الحروب بين القبائل أو فراراً من ظلم الاستعمار الإيطالي، ويُسمَّون باللهجة المحلية «عائِدو مهجر» وهم الذين كانوا يعيشون خارج البلاد في المهجر، و«عائِد المهجر» إن لم تكن له قبيلة كبيرة ينتمي إليها وتعترف به، فإنَّه كثيراً ما يلجأ إلى مكاتب إحدى القبائل الكبيرة، وهو لا يكاتب القبيلة بأسرها، بل عليه أن يكاتب أحد بيوتها أولاً، وهذا البيت يعلن للعائلة عن قبوله بهذه المكاتب، وهي بدورها تعلن ذلك للقبيلة، فإذا أقرَّتْها القبيلة يصبح الاكتتاب معلناً بين كلِّ القبائل.

ثانياً: وسائل الضبط الاجتماعي في المجتمع القبلي الليبي

«إنَّ كلَّ مجتمع يشتمل على مجموعة من القوانين السلوكية، تُملي على الأفراد الاستجابة بطريقة معينة لمواقف معينة، وهذه القوانين التي تحدِّد إطار السلوك؛ لكي تستمرَّ لابدَّ أن يكون ثمة إجماع عام من أفراد المجتمع على حتمية السير في إطارها»⁽¹⁾.

(1) فاروق مصطفى إسماعيل، التغير والتنمية في المجتمع الصحراوي، الهيئة المصرية للكتاب، الإسكندرية، 1977.

ويذهب داود Dowd في كتابه (الضبط والسيطرة في المجتمعات الإنسانية) Control in Human Societies إلى أنَّ كفاية أي نظام اجتماعي تستلزم بالضرورة أربع وظائف رئيسة؛ لكي يتحقق أي نوع من الضبط الاجتماعي:

1. أفراد يعملون من أجل تحقيق الضبط الاجتماعي.
2. أن يكون عملهم ذا غرض معين واضح.
3. أن تكون هناك مجموعة من القواعد السلوكية.
4. وجود نوع من النظام يساعد الأفراد على تحقيق الأهداف، وإن اقتضى الأمر الإجماع والاحترام والإلزام.

ويرى فيشتر Fichter أنَّ الضبط الاجتماعي هو امتداد لعملية التنشئة الاجتماعية التي تقوم بها العائلة للطفل حديث الولادة، أو تلك التي يواجهها المهاجر إلى مجتمع جديد، فالضبط هو ميكانيزم يعمل من أجل تحقيق الموافقة بين سلوك الفرد والأنماط السلوكية المتفق عليها.

«إنَّ الضبط الاجتماعي في حقيقة الأمر ما هو إلا عملية تهدف أولاً وأخيراً إلى تجنب الأفراد الانحراف الاجتماعي»، ويرى Dowd أنَّ الضبط الاجتماعي كان في أول أشكاله (أبويًا) ثمَّ ما لبث أن تحوَّل إلى النمط الاجتماعي، وليس هناك تاريخٌ محدَّدٌ للتحوُّل من الضبط الأبوي إلى الضبط الاجتماعي، ومردُّ ذلك أنَّ الضبط في حدِّ ذاته عملية تدريجية تمامًا، كالانتقال من ظلمة الليل إلى ضوء النهار⁽¹⁾.

ويرى بعض المتخصصين أنَّ هناك وسائل ضبط اجتماعي إيجابية، مثل الاستمالة، والإيحاء الاجتماعي، والتوجيه والإرشاد، وهي تستهدف التأثير في الأفراد، وترغيبهم في نوع من السلوك دون آخر، وهناك وسائل ضبط سلبية مثل التهديد والوعيد والسخرية والاشمئزاز وغير ذلك، قد تصل إلى حدِّ الطرد كما

(1) فاروق مصطفى إسماعيل، المرجع السابق.

ذكرنا سابقاً، حيث يستبعد الفرد المارق عن معايير الجماعة، لا سيما ذلك الذي يكرّر ما لا يرضيه المجتمع من أفعال غير اجتماعية.

وقد تناول كثير من علماء الاجتماع وسائل الضبط الاجتماعي Forces of Control وحدّدها روس Ross بأربع عشرة وسيلة يرى أنّها تحقّق الضبط الاجتماعي في أيّ مجتمع، منها القانون العرفي، والقيم، والزعامة أو القيادة، والرأي العام، والتنشئة الاجتماعية، والدين، وغيرها.

ويختلف القانون العرفي عن القانون الوضعي، فالقانون الوضعي هو مجموعة القواعد النافذة في مكان معين، وزمن معين، سواء كانت مكتوبة أم غير مكتوبة، تنظّم العلاقات والمعاملات داخل المجتمع؛ لتحقيق الضبط الاجتماعي، ولتحقيق كيان الدولة في السيطرة وتسيير المجتمع، أمّا القانون العرفي فهو مستمدّ من العرف أو الأعراف Customs ولذلك سُمّي بالقانون العرفي.

تقول روثبندكت Ruth Benedict: «إذا نظر الإنسان من حوله بعين فاحصة، فإنّه سيرى أنّه مقيّد بمجموعة محددة من الأعراف Customs والنظم وطرق التفكير، حتّى في معاناته الفلسفية لا يستطيع أن يذهب بعيداً عن العُرف، مجرد أفكاره عن الحقيقة والزيف إنّما تشير بدرجةٍ ما إلى بناء لعاداته التقليدية الخاصة»⁽¹⁾.

ولو أمعنا النظر لوجدنا أنّ أكثر هذه الوسائل تأثيراً هي القانون العرفي الذي يضمّ داخله كلّ وسائل الضبط الاجتماعي الأخرى من منظومة قيم وسنن شعبية وعادات، والقانون العرفي هو ذلك القانون الذي تتّفق عليه القبائل المكوّنة للمجتمع القبلي وتقرّه؛ لتحقيق الأمن والاستقرار والاستمرار لذلك المجتمع.

إذن، القانون العرفي ليس قانوناً مكتوباً تصدره الدولة، إنّما هو قاعدة تعارف

(1) Ruth Benedict, Patterns of Culture, Houghton Mifflin Company, Boston, 1934.

علمها الأفراد، وأُتفق عليها، والخروج عنها يؤدّي إلى استهجان الجماعة وغضبها، وفي أحيانٍ كثيرة يؤدّي إلى فرض الجزاءات على الخارجين.

وقد تعدّدت الآراء في تعريف القانون، ففقهاء القانون يؤكّدون أنّ وجود القانون يرتبط بوجود مجتمع يؤلّف دولة، وأن تكون هناك هيئة قضائية مهمّتها تنفيذ أحكام القانون عن طريق القوّة أو القسر.

ويوافق الأنثروبولوجي رادكليف براون هذا الرأي، حيث يرى أنّ القانون لا يقوم إلّا عن طريق ممارسة سلطة القهر أو القسر، ووجود القانون في رأيه يرتبط بالضرورة بوجود الجزاءات القانونية، فهو يربط وجود القانون بوجود الدولة.

الأنثروبولوجي مالينوفسكي في الطرف الآخر يرى أنّه يجب علينا عند دراسة الضبط الاجتماعي في المجتمعات القبلية أن نأخذ بعين الاعتبار كلّ النظم التي تؤدّي الوظيفة نفسها التي يحقّقها القانون في مجتمع الدولة، بغض النظر عن مدى توافر الشروط الصورية التي يطالب بها فقهاء القانون، والتي لا توجد إلّا في التنظيمات القانونية لمجتمع الدولة، فهذه الشروط الصورية عند مالينوفسكي ما هي إلّا مسائل شكلية لا تغيّر شيئاً من طبيعة هذه النظم ووظيفتها في الحياة الاجتماعية.

ثالثاً: القانون العرفي وتحقيق العدالة الانتقالية

القانون العرفي في المجتمع القبلي الليبي أكثر وضوحاً وممارسةً في إقليم برقة، يطبّقه مجلس يتكون من شيوخ القبائل (المشايع) وذوي الخبرة والحكمة الذين يتمتعون باحترام القبائل لهم، إمّا لمكانة اجتماعية وإمّا لمكانة دينية، ويسمّى عادة بـ «العقال» فالمجلس العرفي هو جمع من (المشايع والعقال)، وينعقد هذا المجلس في يوم معروف لدى الجميع يسمى (الميعاد)، وقرارات هذا المجلس ملزمة لجميع الأطراف، ويجب أن تقبل بها جميع الأطراف المتنازعة، والمجلس العرفي لا يصدر قراراته إلّا بعد دراسة طويلة للمشكلة، والاستماع إلى شهادة الشهود، ثمّ

بعد ذلك يصدرُ القرار بالاعتذار، أو بالتعويض، أو المصالحة أو التنازل أو أداء القسم، وهو ما يسمّى (حلف اليمين) ويكون هذا إذا لم يستطع المجلس الوصول إلى نتيجة واضحة، أو فشل أحد الأطراف المتنازعة - وبخاصة الطرف المدّعي - في إيجاد القرائن والدلائل أو البينة، عندئذ يُلزم المجلس أحد الطرفين بأداء القسم بأنّه على حقّ، ويقوم الطرف الآخر باختيار من يؤدون القسم.

أمّا إذا كان في الأمر جريمة قتل، أو اعتداء، أو محاولة قتل، فإنّ قرار المصالحة يصدر في يوم يسمى يوم (المسار)، وهو أن يسير أهل المعتدي إلى أهل المجني عليه، إذا قِيلَ الأخير المسار، ويتم في ذلك اليوم اعتراف أهل الجاني وقبيلته بذنب ابنهم القاتل، فيقدمون الاعتذار ويدفعون الدية المتفق عليها بين القبائل، وتختلف دية القتل الخطأ عن دية القتل العمد، ولأهل المجني عليه وقبيلته أخذ الدية أو التنازل عنها، وهنا يجب ألا يغيب عن أذهاننا أن القاتل موجود في سجن الدولة ليمثل للمحاكمة على جرمه أمام السلطات القضائية الرسمية، وفي حالة جريمة القتل يتم (ترحيل) عائلة القاتل وأهله المقربين إلى جهة بعيدة قبل إعلام أهل القتل بوقوع الجريمة، ورغم أن ذلك يبدو للوهلة الأولى ظلمًا صارخًا أو إجراء تعسفيًا، فما ذنب هؤلاء حتى يتركوا بيوتهم وتصريف أمور حياتهم اليومية، لكن في الواقع هذا إجراء احترازي لدرء الخطر الذي ينتج من مشاعر الغضب لدى أهل القتيل.

وتتمتع القبيلة بسيطرة نافذة على أفرادها تصل إلى حدّ طرد أحد أعضائها «النبد» وهو ما يُعرف بين القبائل بإعلان «البراة» ويُعرف في الوقت الحاضر «برفع الغطاء الاجتماعي» بمعنى أن تغضب أو تثور القبيلة أو العائلة أو البيت، وتعلن براءتها من أحد أفرادها، وأنّها غير مسؤولة عن تصرفاته، وأنّها لا تقبل دفع الدية عنه إذا ارتكب عملاً مخالفًا لمنظومة القيم وللعادات والأعراف، واستوجب دفع الدية.

وهكذا نجد أنّ المجتمع القبلي الليبي يحقّق الضبط الاجتماعي داخليًا عن طريق

تطبيق القانون القبلي العرفي الذي يحقّق الحفاظ على الكيان القبلي وتماسك الجماعة، ولا تضطر السلطة للتدخل إلّا في المسائل الخطيرة التي تفشل القبائل في إيجاد حلٍّ لها، وتخشى الدولة في هذه الحالة من انعدام الأمن، فتتدخل وتكون لسلطة الدولة في هذه الحالة القول الفصل.

وهناك ما يُعرف في القانون العرفي (بالنزلة) وهو قانون قبلي سائد تعترف به جميع القبائل وتطبّقه وتراعيه، والنزلاء هم جماعة من الأفراد حدثت لهم مشكلة أو ارتكبت في حقهم جريمة، فيتركون موطنهم ويحلّون في أرض إحدى القبائل أو عند أحد الشيوخ أو الأعيان طالين الحماية، فإذا قبلت تلك القبيلة حمايتهم أعلنت نزالتهم، وأنّهم نزلاء عليها وينشرون الحماية عليهم حتّى يُحلَّ الإشكال⁽¹⁾.

المتبّع لهذه الوسائل يلاحظ بوضوح تطبيق إجراءات العدالة الانتقالية رغم عدم معرفة هذه المجالس القبلية لمصطلح (العدالة الانتقالية) أو أساسياته، فدراسة المشكلة والاستماع إلى شهادة الشهود هو كشف للحقيقة، وتحديد للمسؤولية الجنائية، والاعتذار هو الاعتراف بالمسؤولية. والتعويض هو جبر الضرر، وذلك بدفع حقوق الضحايا والمتضررين، إذًا، فهناك تطبيق لبعض إجراءات العدالة الانتقالية عرفها هؤلاء البدو ومارسوها في حل مشاكلهم وقضاياهم منذ زمن.

ويجب أن نتذكر هنا أنّ هذا الضبط الاجتماعي يسود بين قبائل برقة خاصة، ولا يسود بين سكّان الحضر الذين يمثلون للقانون الصوري وسلطة الدولة. والحقيقة الملاحظة عند دراسة المجتمع الليبي هي انقسامه إلى ثلاث مناطق ثقافية كبرى، هي: المنطقة الغربية، والمنطقة الجنوبية، والمنطقة الشرقية، لكنّ هذا لا يشكّل عائقًا طالما كانت الخصائص والسمات الرئيسة متشابهة ومتقاربة؛ فالأنثروبولوجيون المهتمون بدراسة المجتمعات البدوية الريفية التقليدية لا يقيمون وزنًا للانحرافات اليسيرة التي قد تكون لظروف محلية أو عوامل مؤقتة أو

(1) محمّد مصطفى بازامة، تاريخ برقة في العهد العثماني الثاني، دار الحوار الثقافي العربي الأوروبي، بيروت، 1994.

عارضة، يقول راد كليف براون Radcliffe Brown: «إنَّ الأشكال العديدة المختلفة للمجتمع الإنساني لا بدَّ أن تصنَّف أولاً وفق نظام معيَّن وبمقارنة المجتمعات أحدها بالآخر، فإنَّ علينا أن نميِّز، وأنَّ نحدِّد النماذج المختلفة، وهكذا فإنَّ السكَّان الأصليين في أستراليا قُسِّموا إلى ما يزيد على مائة قبيلة، لكلِّ لغتها وتنظيمها وعاداتها ومعتقداتها، لكن مع ذلك بينها تشابه عام، ممَّا يؤدي إلى إدراجها تحت شكل واحد هو النموذج الأسترالي «Australian Type»⁽¹⁾.

رابعاً: ملكية الأرض

يجب التطرق إلى مسألة ملكية الأرض عند التحدُّث عن النظام القبليِّ في ليبيا؛ لأنَّ كثيراً من النزاعات والصراعات التاريخية المحلية يكون سببها في الغالب هو الأرض؛ حيث إنَّ لها أهمية كبرى في المجتمعات القبلية، فالنشاط الاقتصادي في هذه المجتمعات يقوم في أساسه على ملكية الأراضي، وكيفية استغلالها، وطرق الملكية مختلفة من مجتمع إلى آخر حسب اختلاف النظم الاجتماعية والاقتصادية، فقواعد الملكية Property وحيازة الأرض Land tenure فيما يقول ناش Nash إنَّما هي امتداد للأوضاع الاجتماعية Social Positions.

وتختلف ليبيا عن غيرها من البلاد العربية من ناحية توزيع الأملاك الأرضية، فلم يظهر في ليبيا طبقة خاصة من أصحاب الأملاك الأرضية الواسعة كما ظهرت في غيرها من البلاد العربية المجاورة، ويمكن تلخيص الأسباب التي أدَّت إلى منع تطور أرستقراطية الأرض في ليبيا إلى العوامل الآتية:

1. ضعف السلطات العثمانية، وطبيعة حكمها المتقطع في ليبيا، وبُعْد ليبيا عن مركز السلطة العثماني، لهذا لم تتمكن السلطة العثمانية من تنفيذ أحكام قانون الأراضي الصادر سنة 1858 والقاضي بتقسيم الأراضي إلى أملاك فردية.

(1) فاروق مصطفى إسماعيل، مرجع سابق، ص 16.

2. طبيعة الحياة الاجتماعية في ليبيا وشيوع النظام القبلي، واستقلال الريف والمناطق القبلية عن المدن. وضعف هذه المدن الاقتصادي والسياسي منع أصحاب رؤوس الأموال في المدن من استغلال الفلاح أو استثمار أموالهم في الأراضي⁽¹⁾.

ففي النظام القبلي الليبي ترتبط كل قبيلة بمنطقة معينة من الأرض معروفة لدى جميع القبائل، وتعدّها موطناً لها، فلكل قبيلة (ديار) أو وطن أو تراب خاص بها، توجد به أراضيها ومراعيها وآبارها الخاصة بها، وتنقسم أرض القبيلة إلى أقسام إقليمية تخصّ العوائل والبيوت داخل هذه القبيلة، فكل قسم من القبيلة يرتبط ببقعة معينة من أرض القبيلة يكون له دون غيره حقّ فلاحه أرضه وزراعتها، واستغلال موارد مياهها، والاستفادة من مراعيها، والدفاع عنها ضدّ من يحاول دخولها بمواشيها، أو زراعتها أو استخدام آبارها.

فالملكية إذن ليست للأرض فقط، بل لموارد المياه (الآبار) أيضاً، تمتلكها القبائل بعوائلها وبيوتها، ولا يستطيع استخدامها من هو خارج القبيلة، أو من هو خارج العائلة، أو من خارج البيت، إلّا بعد استئذان المالك لها، فيسمح له باستخدامها إمّا كمِنْحَة دون مقابل - وقد كان هذا في الماضي - وإمّا بمقابل نقدي - وهو السائد حالياً - ويذكر علي حميدة أربعة أشكال لملكية الأرض، وذلك حسب القانون العثماني الصادر في 1858م حول ملكية الأرض: الملكية الخاصة، وملكية الدولة، وملكية الوقف، وملكية الأرض المتروكة⁽²⁾.

وعلى الرغم من القول بأنّ الأرض في ليبيا اسمياً ملك للدولة، فإنّها تمنح الآخرين حقّ الانتفاع بها؛ فالقانون العرفي يؤدّي الدور الواقعي، حيث أصبحت القبائل هي المالكة الواقعية والحقيقية للأراضي والآبار والمراعي، فلكل قبيلة أرض

(1) 13 جميل هلال، دراسات في الواقع الليبي، ب.ن، ب.ت، ص 19-20.

(2) علي عبداللطيف حميدة، مرجع سابق، ص 67.

تخصُّها، ولها حدود تحدُّها عن باقي القبائل، ولها حدود تقليدية تعترف بها بقية القبائل، حيث وُزَّعت الأرض بين القبائل التي لم ترحل، وحُدِّدت بمعالم جغرافية من بئر وواد وضريح وأكمة⁽¹⁾.

خامساً: الإرث القيمي والتاريخي والاجتماعي للقبائل في تحقيق العدالة الانتقالية

الحديث عن تحقيق العدالة الانتقالية يقودنا إلى استعراض الإرث التاريخي للأشخاص الذين هم على قمة الهرم في هذا التنظيم القبلي الاجتماعي في ليبيا، وهم الشيوخ والأعيان الذين كانوا عبر التاريخ الاجتماعي لليبيا أهل العقد والحلِّ للمشاكل التي مرَّ بها هذا المجتمع، وهم من تحمَّلوا المسؤولية التاريخية والاجتماعية لتحقيق المصالحة والاستقرار والعدالة الانتقالية، فمن هم هؤلاء؟ وما دورهم في تحقيق العدالة الانتقالية عبر تاريخ هذا المجتمع؟

شيخ القبيلة

شيخ القبيلة هو المسؤول عنها، والكفيل بتسيير شؤونها ومصالحها، وهو الذي يلمُّ شملها، ويجمع كلمتها، ويمتاز شيخ القبيلة بكلمته الراجحة، وأسلوبه العاقل، ورؤيته السديدة، وتنوُّع خبراته، ويقوم اختيار شيخ القبيلة على موافقة أفراد القبيلة وتزكيّتهم، وقد يرث الابن منصب أبيه في مشيخة القبيلة، إذا رأت القبيلة في الابن القدرة، والكفاءة، والحكمة لاستكمال دور والده، ولكلِّ قبيلة شيخ، ومعه مجموعة من المشايخ يمثِّلون فروع القبيلة.

الأعيان

يرى علي حميدة أنَّ طبقة الأعيان تظهر في التركيب الحضري (تجاراً وإداريين

(1) محمَّد مصطفى بازامة، مرجع سابق.

وعلماء دين)، ويرى أنّ هذه الطبقة برزت قوّة اجتماعيّة سياسيّة إبّان الإدارة العثمانية، وأنّ الأعيان هم أكثر الأهالي تعليماً وثروة وجاهاً، كما يرى حميدة أنّ شيوخ القبائل جزء من هذه الطبقة⁽¹⁾.

كوّنت هاتان الفئتان مجالسَ على مرّ التاريخ المحليّ الاجتماعي الليبي، وهي مجالس العقّال (العقلاء) والتي تُعرف في وقتنا الحاضر بـ (مجالس الحكماء والأعيان)، ولقد قامت هذه المجالس بدور حيوي ومهم في حل المشاكل والمنازعات، والحفاظ على النسيج الاجتماعي ومنظومة القيم لهذا المجتمع في غياب مؤسسات الدولة القوية والوظيفية، فقد وقع عبء تحقيق السلام بشكل أساسي على شيوخ القبائل، ويتمثّل أساس سلطة شيوخ القبائل وإلزامية قراراتهم بالنسبة إلى باقي أفراد القبيلة فيما يسمّى بالتنظيم الاجتماعي، ويقصد به خضوع القبائل حيثما وجدت - في البادية أو في المدن أو في القرى - لتنظيم اجتماعي واحد، وإن اختلفت أشكاله وأنواعه، ويترتب على هذا التنظيم الاجتماعي تكوّن ما يسمّى بالولاء أو الانتماء القبلي الذي يعدّ عنصراً لا بدّ منه لسلطة شيوخ القبائل الملزمة، وتنبع سلطة الإلزام أيضاً من منظومة القيم السائدة في المجتمع القبلي والتي تؤكد الانتماء القبلي⁽²⁾. وهنا يبرز تساؤل: هل كان لهذه المجالس دور يعزّز ويساند تحقيق العدالة الانتقالية أم كانت عائقاً أمام ذلك؟

استدعاء الذاكرة

لكي نستطيع الإجابة عن هذا التساؤل كان لزاماً علينا أن نستعرض الإرث المعرفي الاجتماعي لهذه المجالس، ونتتبع ممارساتها خلال فترات التاريخ المختلفة،

(1) علي عبداللطيف حميدة، مرجع سابق، ص 98.

(2) فتحي موسى، دور شيوخ القبائل في حل منازعات الأراضي الزراعية في منطقة الجبل الأخضر، خطوات متعثرة، مجموعة أعمال مشروع بحثي حول علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا ما بعد القذافي، دراسة في سياق العدالة الانتقالية تنفيذ: مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي مؤسسة فانفولينهوفين للقانون والحوكمة والمجتمع، جامعة ليدن، بتصرف، ص 186.

ولعلي لا أكون مبالغاً إن أكّدت أن تاريخ ليبيا واستقرارها وقيامها دولةً كان على يد هؤلاء العقلاء من شيوخ وأعيان وبمشاركتهم، والشواهد التي بين أيدينا تدلُّ على ذلك:

1) دربة (دريبة) أولاد علي

توجد قبائل أولاد علي في المنطقة الممتدة ما بين إقليم برقة الليبي، حتى غرب محافظة الإسكندرية، وقد كان من البديهي أن ينتفي أي وجود للسلطات المركزية في هذه المناطق الشاسعة النائية، لذا تحتم على هذه القبائل إيجاد عُرف موحد يحتكم الجميع إلى عدالته، فاجتمع كبار وعقلاء قبائل أولاد علي بمنطقة تسمى (الحقفة) بطبرق في ليبيا، وكان هذا الاجتماع عام 1653م (1064هـ) ودام لمدة ستة أشهر؛ للخروج بمسودة نهائية تنظم سير العمل بين أبناء القبيلة، وتحكمهم في أمور حياتهم، وتصون حقوقهم، وتحفظ الأمن، فخرج القانون النهائي الذي يحكم أولاد علي، وهو ما عُرف بـ (دربة أولاد علي)، دستور القبائل البدوية، حيث سُنت قوانينها التي تتكون من 105 بنود على المذهب المالكي، وشملت كل نواحي الحياة والأمور الخلافية الناتجة عن المعاملات، وذلك قبل سبعة قرون، وتعد الوثيقة قانوناً للعقوبات، التزمت به جميع القبائل، وحُكِمَ في جميع الأحوال والمشاكل المدنية والشخصية وقضاياهم في الجُنح والجنايات. إن دربة أولاد علي لم تُلغ إلى الآن، وظلّت صامدة إلى جوار الإجراءات التي تتخذها السلطات. (دستور الصحراء أو شريعة الصحراء) أيضاً، التزمت به جميع القبائل التي تدور في فلك أولاد علي، وأصبحت (الدربة) صِمام أمن وأمان بين أبناء القبائل في المنطقة المذكورة، تقضي بينهم في كل مشاكلهم وأحوالهم المدنية والشخصية، من جُنح إلى جنايات، وتعطي صاحب الحق حقه في أسرع وقت، ولا يحتاج الأمر غالباً إلا إلى جلسة واحدة، يسبقها أحياناً مشاورات، وقد يخرج الطرفان متصالحين قبل الوصول إلى الجلسة المحدودة التي تسبى في المجتمع البدوي (الميعاد) أي: موعد نظر القضية⁽¹⁾.

(1) فرج نجم، القبيلة والإسلام والدولة، مكتبة 17 فبراير، بنغازي، 2013.

(2) ميثاق حرب البراعصة والعبيدات

حين نشبت الحرب بين قبيلتي البراعصة والعبيدات من 1860-1890 وضعوا ميثاقاً شفويّاً قبل القتال:

-لا قتال في الليل (من حَجّة الشمس لا عند الفجر).
-لا اغتيال ولا خديعة: (الحرب اصدار). وحين قُتِل (بوزوير البرعصي) قام شيخ العبيدات بدفع دَيْتِه أثناء الحرب؛ لأنه قُتِل في الليل بالمخالفة للميثاق.
-لا سبي ولا انتهاك أعراض.

المرأة (الولية) العبيدية تمشي في وطن البراعصة، والبرعصية تمشي في وطن العبيدات معززة مكرّمة، المرأة العبيدية حين تنزل ضيفة على البراعصة تُكْرَم بالذبيحة لها على عاداتهم في إكرام الضيف، وكذلك المرأة البرعصية في ضيافة العبيدات. إنها قِيَم (لم تكن مكتوبة) حافظوا عليها طيلة ثلاثين عاماً وهي مدّة الحرب⁽¹⁾.

ومن خلال مدونة السلوك هذه يبرز الدور القوي لمنظومة القيم التي تمارس سلطانها وقوتها حتى أثناء الحرب، يقول أحمد يوسف عقيلة: إن هؤلاء كانوا في حروبهم أكثر نُبلاً من متحاربي اليوم المتعلّمين المُثقلين بالشهادات والأنواط والنياشين، وضعت الحرب أوزارها بفضل مساعي القبائل في 1890 ولم تسجّل حالة خرق واحدة لهذه الاتفاقية على مر السنين.

(3) مؤتمر غريان 1920

رأى عقلاء طرابلس وسياسيّوها - بعد التطورات والانشقاقات الكبيرة التي حدثت بين الزعماء - ضرورة الاجتماع لتدارس الأوضاع الراهنة، واتّخاذ مواقف مشتركة حياله، وحدث ذلك في مؤتمر عامّ بمدينة غريان في شهر نوفمبر سنة

(1) أحمد يوسف عقيلة، منشورات المركز الإعلامي، البيضاء، 26 يوليو 2016.

1920م، وضمَّ هذا المؤتمر معظم شيوخ وأعيان القبائل في المنطقة الطرابلسية⁽¹⁾.

استمرَّ المؤتمر منعقدًا في خمس عشرة جلسة، سادت فيها روح الإرادة الوطنية الصلبة، وقد وُحِّدَت المحنة صفوفَ المقاومة الوطنية، وتحدَّت القرارات الجماعية للمؤتمر مخططات العدو المحتل، واتَّخذ المؤتمر قراراته وتوصياته التي ضمَّها بيانه الختامي الآتي:

أ- إقامة حكومة وطنية قوية.

ب- انتخاب مجلس النواب.

ج- وجود دستور للدولة.

(4) مؤتمر سرت 1922

اشتدت الفتنة بين طرابلس وبرقة مع اندلاع الحرب العالمية الأولى، وساد فتور بينهما دام خمس سنوات، حصل خلالها تعدٍّ على الأشخاص والأموال - وما أشبه اليوم بالأمس - ورأى عقلاء طرابلس الذين لم يرضوا بتلك الحالة أن يصلحوا الأمور، وبادروا بإرسال رسالة إلى السيد محمَّد إدريس السنوسي في برقة بهذا المعنى، وكان ردُّ السنوسي إيجابيًا ترتَّب عليه عقد مؤتمر سرت في 22 جمادى الأولى سنة 1340هـ الموافق 21 يناير 1922 وصيغت وثيقة من اثني عشرة مادة، لعلَّ من أهمِّ بنودها في العدالة الانتقالية:

المادة (3): يجب أن يسعى الطرفان في المسامحة بين العربان.

والمادة (8): يتعهد الطرفان بالألا يعترفوا للعدو بسلطة، وأن يمنعوهُ من بسط نفوذه خارج الأماكن المُتحصَّن فيها الآن، وفي حالة وقوع حرب، يتضافر الفريقان على محاربة العدو، والألا يعقدوا صلحاً أو هدنة إلا بموافقة الفريقين معاً.

(1) مدونة فتحي أبو القاسم الغماري، تاريخ ليبيا.. لمن يريد أن يبني مستقبلها.

والمادة(12): مهمّة الهيئة المذكورة تأييد العلاقات الودّية بين الطرفين، وتأييد هذه الاتفاقية.

5) ميثاق الحرابي 1946

هو الميثاق الوطني الذي أبرمته الهيئة التأسيسية بمدينة بنغازي بموافقة الوفد الدرنناوي بالنيابة عن المنطقة الشرقية، والذي تمخّض عنه (ميثاق الحرابي) الشهير تلبية لنداء الأمير إدريس السنوسي بلمّ الشمل وتحقيق المصالحة، ومما ورد فيه:

البند الثاني: عملاً بنداء سمو الأمير المعظم السيد محمّد إدريس المهدي السنوسي نتعهد جميعنا بإيقاف كلّ خصومة وكلّ نزاع، مهما كان نوعه، فيما بيننا، فلا نسمح بإثارة فتنة قديمة أو جديدة، ولا نسمح بالمطالبة بحقّ قديم، سواء كان ثأراً، أو دية قتل، أو دية جرح، أو حقّاً عقاريّاً أو غير ذلك، رغبة منّا في جمع الكلمة، وتأليف القلوب، وتوحيد المجهودات وتوجيهها متضافرة متحدة إلى قضية البلاد السياسية وحدها، حتّى يتقرّر مصير البلاد، وتؤسس فيها حكومة وطنية وتنظم أمورها وتستقر أحوالها.

كما نلاحظ أن تحقيق العدالة الانتقالية تجلّى في البندين الثالث والرابع، وهما

البند الثالث: عندئذٍ فقط يجوز لكلّ صاحب حقّ مشروع أن يطالب بحقه بالوسائل المشروعة وبوساطة حكومة البلاد الشرعية.

البند الرابع: ليس معنى هذا التعهد أنّنا ندعو أصحاب الحقوق إلى التنازل عن حقوقهم، ولكننا نطالبهم بإيقاف المطالبة بها مؤقتاً؛ ليتفرغوا للمطالبة بحقّ الأمّة العام الذي له من الأهمية الكبرى ما يجعله أحقّ بالتقديم على حقوق الأفراد والعائلات والقبائل⁽¹⁾.

(1) سالم العوكلي، كم نحن أحفاد بؤساء لأجداد عظام، بوابة الوسط، 23 / 8 / 2014.

6) ما بعد الاستقلال (1951)

كان للقبائل دور مهم وواضح خلال فترة الحكم الملكي، وتاريخياً برزت الحركة السنوسية التي كانت أساس الشرعية السياسية للنظام من مجتمع قائم على القبلية، وكان التطابق والتكافل بين «قبائل السعادي» في إقليم برقة والحركة السنوسية كاملاً، وفي هذا السياق كانت القيادة السياسية في ليبيا الملكية تركيبة من عناصر دينية وقبلية وأسرية، ومن العناصر البيروقراطية وخريجي الجامعات⁽¹⁾.

عندما قامت الدولة الليبية في سنة 1951 أثرت عمل لجان المنازعات القبلية المكونة من الشيوخ والأعيان، وأصدر القانون رقم (09) لسنة 1959 بشأن تنظيم المنازعات القبلية المتعلقة بالملكية، والآبار القبلية، والأراضي غير المشجرة، والحقوق العينية المترتبة عليه، وكان هذا اعترافاً من الدولة بقدرة القبائل ممثلةً في شيوخها وأعيانها على فض النزاعات وتحقيق العدالة⁽²⁾.

وبهذا يتضح أنَّ عقلاء ليبيا وحكماءها وأعيانها كان لهم دور رئيسٌ في لمّ الشمل، والمحافظة على النسيج الاجتماعي، والمساهمة الفعالة في تأسيس الدولة، وتحقيق العدالة.

7) ما بعد سبتمبر (1969)

السلطة الرسمية لشيوخ القبائل لم تدم طويلاً، حيث صدر القانون رقم 98 لسنة 1971 بشأن منح مكافآت نهاية الخدمة لشيوخ القبائل الذين انتهت خدمتهم بموجب قانون الإدارة المحلية، وما لبث أن ألغى النظام السابق سلطة شيوخ القبائل والقيادات التقليدية، حتّى عادت بنى المجتمع التقليدي للظهور إلى

(1) آمال سليمان العبيدي، الدور الرسمي وغير الرسمي للقبيلة في ليبيا الانتقالية: تقييم عام، مجلة الفصول الأربعة، العدد 123 أكتوبر 2019، رابطة الأدباء والكتاب الليبيين، ص 102.

(2) فرج نجم، مرجع سابق، ص 297.

حيز الوجود من جديد في تسعينيات القرن الماضي، متخذة من القيادات الشعبية والاجتماعية وجهًا لها⁽¹⁾.

ويرى علي أبو راس أنه إبان أزمة لوكربي حاول النظام السياسي الاستعانة بمنظومة القبائل من خلال تشكيل ما سُمّي بالقيادات الشعبية الاجتماعية التي برزت إلى الوجود سنة 1995 في كلِّ منطقة، وخلال سنة 1997 شكّلت القيادة الشعبية الاجتماعية على مستوى الدولة، وقد ضمّت هذه القيادات في تشكيلها المركزي والفرعي الأعيان بمختلف فئاتهم، وهي- على حدِّ قول بعضهم - هيكل شكلي يجمع الزعامات القبلية، ويعطيها صلاحيات واسعة في مجال التيسير، والأمن، وتمثيل السلطة، وتتبع المعارضة، ومعاقبها، وإنجاز المشاريع الجهوية، وقد بادرت هذه القيادات في سبيل ممارسة مهامها، والتمكين لدورها إلى تكليف الفقهاء والأعيان بحلِّ المنازعات التي تنشأ بين الأفراد⁽²⁾.

(8) ما بعد ثورة فبراير (2011)

وبعد 17 فبراير برزت الخلافات، واشتدت الصراعات بين المدن والقبائل، فتنادى زعماء القبائل والحكماء والأعيان لتحقيق المصالحة، ثمَّ الوصول إلى تحقيق العدالة، وسأحاول هنا الحديث عن بعضها تمثيلاً لا حصراً.

1. وثيقة قبيلة العبيدات في بنغازي بخصوص اغتيال اللواء عبدالفتاح يونس في يوليو 2011، وكانت الجهة الراعية هي القبيلة بدعم قبلي عام⁽³⁾.
2. في السادس والعشرين من ذي الحجة 1432هـ الموافق للثاني والعشرين

(1) فتحي موسى، مرجع سابق، ص 187.

(2) علي أبو راس، نظرات في دور القيادات التقليدية في حل منازعات الأراضي القبلية، بني وليد نموذجاً، مجموعة أعمال مشروع بحثي حول علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا ما بعد القذافي، دراسة في سياق العدالة الانتقالية تنفيذ: مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي مؤسسة فانفوليهوفين للقانون والحكومة والمجتمع، جامعة ليدن، ص 16.

(3) آمال سليمان العبيدي، المصالحات المحلية في ليبيا، منبر ليبيا، 2019/8/27.

من نوفمبر 2011م، تنادت قبائل وعشائر الشرق من أجل المصالحة ولمّ شمل الإخوة في جبل نفوسة⁽¹⁾، وتوصّلوا إلى مبدأ التصالح بين الأطراف المتصارعة في تلك المنطقة وفق البنود الآتية:

- أ. قبول الصلح الشامل مبدأً عامًا بين جميع الأطراف.
 - ب. توقيع سند تحكيم بين المجالس الثمانية بالجبل وبين قبيلة المشايشة.
 - ت. تسليم المستندات الخاصة بالأرض المتنازع عليها من جميع الأطراف للجنة التحكيم، وقرار لجنة التحكيم ملزم للجميع.
 - ث. إطلاق سراح بعض الأسرى من قبيلة المشايشة.
 - ج. تسليم السلاح والمطلوبين للعدالة.
 - ح. التعويض العادل من الدولة للمتضررين في الصراع.
3. واصل وفد المنطقة الشرقية مساعي المصالحة، وانضمّ إليهم نخبة من المصلحين من أولاد بوسيف، وممثلون عن منظمة ليبيا للعدالة والخير، حيث توجهوا إلى منطقة زوارة لمناقشة وحلّ مشاكل هذه المدينة مع جيرانها من مناطق الجميل، رقدالين، العجيلات وزلطن، وفي مدينة طرابلس في الثاني من محرم 1432هـ الموافق 2011/12/04م وتحت شعار (أخوة التراب – أخوة الدم – أخوة الدين) اتّفق الجميع على:

- أ. ضرورة إخلاص النية بين المتصالحين، وضبط السلاح ومراقبته.
- ب. تسليم معبر (رأس اجدير) إلى الدولة. وسيطرة الدولة على مجمع بوكماش.
- ت. وزارة الداخلية هي الجهة الشرعية للقبض والتحقيق مع المخالفين.
- ث. يتولّى الجيش الوطني أمر بوابات المراقبة والتفتيش المنتشرة في المناطق المتصارعة.

(1) من أوراق فرج سعد بوخروبة، أحد شيوخ لجان المصالحة، 2011.

ج. تكليف منظمة ليبيا للعدالة والخير بمتابعة التجاوزات والاستيلاء على منهوبات عامة وخاصة.

وقد واصل الوفد جهوده واتّجه إلى منطقة الأصابعة وغيان للصالح بينهما.

4. تشكل في 2012 (مجلس أعيان ليبيا للمصالحة) وتحالف مع باقي مجالس شيوخ القبائل والأعيان للعمل على تهدئة الأمور، وتحقيق المصالحة، ومن ثمّ الوصول إلى العدالة الانتقالية.

5. عملت مجالس الشيوخ والأعيان على إنهاء الصراع الدموي الذي وقع في 17/ 6/ 2012 بين قبيلتي الزنتان والمشايشة في جبل نفوسة الغربية على الأراضي، وراح ضحيته 300 قتيل، حيث تدخل مجلس الحكماء واستطاع في 9/12/ 2012 تحقيق:

أ. إيقاف القتال، وإطلاق سراح الأسرى.

ب. توقيع مدونة السلوك التي تنصّ على رفع الغطاء الاجتماعي عن كلّ فرد يشارك في القتال.

ت. تشكيل لجنة تحكيم لمعالجة نقاط الاختلاف بين القبيلتين، ثمّ امتدّ عمل هذه اللجنة ليشمل حلّ خلافات عدّة قبائل، على سبيل المثال قبائل الشقيقة، مزدة، فساطو والعوينية⁽¹⁾.

6. اتّفاق قبيلتي الطوارق والتبو في سبها ديسمبر 2014 وبرعاية المجلس الاجتماعي لقبائل ورقلة . بني وليد والجنوب⁽²⁾.

7. اتّفاق المصالحة بين قبائل التبو وقبائل الزوية تحت رعاية لجان المصالحة في الكفرة 11/ 10/ 2015، وشمل الاتفاق ثلاثة عشر بنداً كان من بينها:

(1) إعادة إعمار ليبيا: تحقيق الاستقرار من خلال المصالحة الوطنية، دراسة تحليلية صادرة عن مركز بروكنجز الدوحة، رقم 9، ديسمبر، 2013، ص ص: 27-28.

(2) آمال سليمان العبيدي، المصالحات المحلية في ليبيا، مرجع سابق.

تبادل الأسرى - رفع الغطاء الاجتماعي عن المخالفين - العمل الفوري على إيقاف الحملات الإعلامية المغرضة - السماح بتقديم المساعدات الإنسانية⁽¹⁾.

8. عقد في سبتمبر 2016 ملتقى القبائل الليبية الذي دعا إليه المجلس البلدي بنالوت، ورعاه مجلس أعيان ليبيا للمصالحة، وتوصّل «مؤتمر نالوت للمصالحة والوحدة الوطنية» إلى:

- أ. اتّفاق يؤكّد الوحدة الوطنية والحفاظ على وحدة التراب الليبي.
- ب. رفض التدخل الأجنبي ودعم مؤسسات الدولة.
- ت. إعلان التهدئة الشاملة في كلّ أرجاء البلاد.

9. اتّفاق التعايش السلمي بين قبيلتي القذاذفة وأولاد سليمان بسبها 2016 وبدعم من قبائل الزنتان وترهونة وسوق الجمعة⁽²⁾.

10. اتّفاق التعايش السلمي بين قبيلتي التبو وأولاد سليمان بسبها 2017 وبدعم من قبائل الزنتان وترهونة وسوق الجمعة⁽³⁾.

11. بعد صراع دام 100 عام نجحت قبائل ترهونة في المصالحة بين قبيلتين من بني وليد هما قبيلتا «القطانشة والسبائع» القاطنتان بوادي زمزم وأبو نجيم ببني وليد في 4/ 5/ 2018.

12. بمساعي قبيلة ورفلة ومساندة قبائل أخرى توصّلوا يوم السبت 5/ 5/ 2018 بمنطقة اشميخ ببني وليد إلى تحقيق الصلح والوفاق بين أبناء قبيلة السكبة (عائلتا أبناء الجدك وأبناء أبو عبد الله)، وذلك بقاء الطرفين بعد نزاع استمر 35 عامًا.

13. كان لمساعي أعيان وحكماء مدينة ترهونة والمجلس الأعلى لمصالحة طرابلس الكبرى الدور الفعال في وقف إطلاق النار، وإنهاء الصراع بين

(1) من أوراق على محمود بوخير الله، أحد الشيوخ الموقعين على الاتفاق.

(2) آمال سليمان العبيدي، المصالحات المحلية في ليبيا، مرجع سابق.

(3) آمال سليمان العبيدي، المرجع السابق.

مدينة ترهونة وطرابلس، حيث وُقِّعت اتفاقية في منطقة القويعة بلدية القره بوللي في 21/9/2018. وكان من أهمّ نقاط الاتفاق: تثبيت وقف إطلاق النار، وإصدار بيان من مدينة ترهونة يؤكّد الالتزام بوقف إطلاق النار، وبيان من مدينة طرابلس يؤكّد وقف إطلاق النار، وعدم القبض والخطف على الهوية، وعدم التعرض للممتلكات الخاصة، والالتزام بنشر خطاب التهدئة والتسامح والإصلاح، ونبذ صفحات التواصل المحرّضة على الفتنة.

14. تحت رعاية المجلس الاجتماعي لقبائل ورفلة أنهي الصراع القائم في جنوب العاصمة طرابلس بين ما يعرف بـ (اللواء السابع) وقوة (حماية طرابلس) وبحضور أعيان ومشايخ ترهونة والمجلس الأعلى لمصالحة طرابلس، وذلك يوم الاثنين 21/1/2019. ونصّ الاتفاق على: وقف إطلاق النار نهائياً والتهدئة بين الطرفين، وتبادل المحتجزين بين الطرفين، وأخذ جميع الاحتياطات التي تضمن عدم عودة القتال، وتأمين المنطقة الواقع بها الصراع، ورفع الغطاء الاجتماعي عن الذين ينتهكون وقف إطلاق النار، وسحب كلّ طرف من أطراف الصراع لقواته العسكرية لمسافة لا تقلّ عن 15 كيلومتراً، والعمل على تسوية عادلة للمهجّرين وضمان عودتهم إلى مناطقهم، وفتح جميع الطرق والممرات المغلقة، والاعتذار إلى سكّان مناطق جنوب طرابلس عمّا لحق بهم من ضرر، وتشكيل ثلاث لجان لتتولّى الإجراءات التنفيذية للاتفاق، وهي لجنة التنسيق الأمني، ولجنة الأسرى والمهجّرين والمعتقلين وجثامين القتلى، ولجنة تسوية أوضاع المهجّرين، وعدم تأجيج روح العداء والكراهية في وسائل الإعلام ومواقع التواصل الاجتماعي.

15. حتّى كتابة هذه الورقة ما يزال شيوخ وأعيان قبائل ليبيا يبذلون الجهود المضنية في سبيل لم شتات هذا الوطن ورأب الصدع الاجتماعي والمحافظة على النسيج الاجتماعي، حيث انعقد في مدينة بني وليد يوم 28/1/2020، الملتقى التشاوري لأعيان وقيادات المدن والمكونات والقبائل الليبية بتنظيم المجلس الاجتماعي لقبائل ورفلة، وبحضور ممثلين عن القبائل والمدن من

جميع ربوع البلاد لبحث المستجدات والأوضاع التي تمرُّ بها ليبيا. وتضمَّن جدول أعمال الملتقى الموقف من التدخل الخارجي، وتوحيد المؤسسة العسكرية، والحوارات السياسية لتوحيد المؤسسات المدنية، وترسيخ مبدأ التعايش السلمي، وانتهى الملتقى بتشكيل لجنة للتواصل مع القبائل الليبية والمكونات الاجتماعية للتنسيق لعقد ملتقى آخر. يضمُّ الجميع داخل إحدى المدن الليبية.

مقاربة

يؤكد (أوجبرن) Ogburn أنَّ الحياة الاجتماعية بتفاعلاتها وعلاقاتها المتعددة لا تحكمها قوى غيبية، وإنَّما تسيرها قوى اجتماعية يمكن إخضاعها للتحليل والفهم العلميين، ويشير (ليببت) Lippitt في دراسته حول (ديناميات التغير المخطط) إلى وجود قوتين داخل كلِّ نسق: قوة محبذة للتغيير Chang force وقوة مقاومة للتغيير Resistance force وهذه القوى قد تكون مدركة من أعضاء النسق أو غير مدركة من جانبهم، وقد تكون منبثقة عن أسباب معقولة أو عن أسباب غير منطقية⁽¹⁾.

إنَّ المتتبع لأحداث الصراع الدائر في ليبيا الآن يدرك أنَّ الصراع في بدايته كان حول قبول التغيير الذي حدث في 2011/2/17، حيث خرج أفراد المجتمع الليبي يوم 2011/2/17م في مظاهرات سلمية مطالبين بالتغيير وتحقيق دولة القانون والعدل والمساواة، لكنَّ هذه المظاهرات السلمية تحوَّلت إلى صراع عسكري شرس استمرَّ ثمانية أشهر، صراع خلَّف وراءه الكثير من الجروح والقروح والخلافات داخل هذا المجتمع المتجانس، كما كشف هذا الصراع عن تراكمات اثنين وأربعين عامًا من قرارات وإجراءات وقوانين ظالمة خلفت ضغينة لم تكن ملحوظة بين أفراد هذا المجتمع. كما إنَّ المتتبع للصراع الدائر في ليبيا لا يستطيع تجاهل أو

(1) نبيل السمالوطي، علم اجتماع التنمية (دراسة اجتماعيات العالم الثالث)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981، ص298.

إنكار دور شيوخ القبائل وزعمائها وأعيانها في مواجهة هذا الصراع، والعمل الدؤوب على إخماد نار هذه الفتنة، وتحقيق الأمن والسلم الاجتماعيين؛ للانطلاق إلى تحقيق العدالة وبناء الوطن.

فهناك الكثير من المشاكل والنزاعات بين الجماعات والقبائل والمدن قضى عليها شيوخ القبائل والأعيان دون إثارة أي جلبة أو ظهور إعلامي، وقامت هذه اللجان بدور الوسيط المحلي النزاه والمحايد، ونجحت في فضّ كثير من المنازعات، وإطفاء نار الفتنة وشبح الحرب الأهلية عن هذا المجتمع، والشواهد على ذلك لا تعدُّ ولا تحصى، استعرضنا بعضها على سبيل المثال فقط.

لقد عملت هذه المجالس على كسر حلقة الانتقام، والابتعاد عن العدالة العقابية أو الانتقامية، هؤلاء الشيوخ والأعيان لم يغيب عن ذهنهم - وهم يسعون حثيثاً إلى تحقيق الصلح والعدالة - قول رسولنا الكريم - صَلَّى الله عليه وسلّم -: «أذهبوا فأنتم الطلقاء»، ولم تقتصر جهودهم على حلّ الصراع المسلح بالداخل، بل امتدَّ عملهم الإنساني ليشمل المهجّرين بالداخل والخارج؛ حفاظاً على النسيج الاجتماعي.

الخاتمة

أستشهد هنا بالمقال الذي ورد على موقع الواشنطن بوست في 2006/9/2 تحت عنوان (مفارقة تاريخية في القرن الحادي والعشرين)، حيث وجّه سؤالاً مفاده: هل تقوى الهُويّات القبلية كلّما ضعفت الدولة؟ أجاب عن هذا السؤال مواطنون من العراق، باكستان، وسط وشرق إفريقيا، الأردن، فلسطين، إيران، وكانت الإجابة الأكثر تكراراً «احترموا القبائل، إنَّها تقوم بما تعجز الدول الضعيفة عن فعله»⁽¹⁾.

(1) http://onfaith.washingtonpost.com/postglobal/200609/what_to_do_with_tribes/all.html

إنَّ الناظر المتمعّن لمجالس شيوخ القبائل والأعيان بتعدّد أسمائها: مجلس الشيوخ والأعيان، مجلس العقلاء، مجلس الحكماء، المجلس الاجتماعي، لجان فضّ المنازعات؛ يدرك ويرى بوضوح الدور الإيجابي الذي يؤدّيه هؤلاء الشيوخ والأعيان؛ لتحقيق عدالة تصالحية إلى حين استقرار المجتمع وقيام سلطة تكون قادرة على تحقيق العدالة الانتقالية بصورها كافة؛ نظرًا إلى وجود الاستقرار والعدالة التصالحية التي حقّقها مساعي الشيوخ والأعيان وممارساتهم.

والمتّبع لهذه المصالحات والاتفاقيات يكتشف الحضور الجليّ للعدالة الانتقالية في أغلب بنود هذه الاتفاقيات، وقد أكد هؤلاء الشيوخ والأعيان أنهم - بهذه المساعي - يحافظون على الاستقرار والسلم الاجتماعي إلى حين قيام الدولة بمؤسّساتها القانونية والأمنية كافة، وتفعيل دور القانون والمحاكم⁽¹⁾.

إن القبيلة إرثٌ تاريخيٌّ، لها دورها الاجتماعي والاقتصادي والسياسي، وستضعف شوكتها ببناء دولة قوية بمؤسّساتها المختلفة، وستضعف الولاءات القبلية بتعزيز قيم المواطنة وسيادة القانون⁽²⁾. والعدالة التصالحية التي سعت هذه المجالس إلى تحقيقها رغم الظروف والصعاب هي اللبنة الأساسية الأولى لإرساء العدالة الانتقالية وتحقيقها.

(1) مقابلة مع شيوخ وأعيان السادة: إدريس يحيى، على محمود بوخير الله، امراجع بو العبيد، فرج سعد بوخروبة

(2) آمال سليمان العبيدي، الدور الرسمي وغير الرسمي للقبيلة في ليبيا الانتقالية: تقييم عام، مرجع سابق.

المراجع

1. آمال سليمان العبيدي، المصالحات المحلية في ليبيا، منبرليبيا، 2019/8/27.
2. آمال سليمان العبيدي، الدور الرسمي وغير الرسمي للقبيلة في ليبيا الانتقالية: تقييم عام، مجلة الفصول الأربعة، العدد 123 أكتوبر 2019، رابطة الأدباء والكتاب الليبيين.
3. جميل هلال، دراسات في الواقع الليبي، ب.ن، ب.ت.
4. سالم العوكلي، كم نحن أحفاد بؤساء لأجداد عظام، بوابة الوسط، 23/2014/8.
5. صلاح الفوال، علم الاجتماع البدوي، دار نافع للطباعة، القاهرة، 1974.
6. علي أبوراس، نظرات في دور القيادات التقليدية في حل منازعات الأراضي القبلية، بني وليد نموذجًا، مجموعة أعمال مشروع بحثي حول علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا ما بعد القذافي، دراسة في سياق العدالة الانتقالية تنفيذ: مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي مؤسسة فانفولينهوفين للقانون والحوكمة والمجتمع، جامعة ليدن.
7. علي عبد اللطيف حميدة، المجتمع والدولة والاستعمار في ليبيا، ط 2، مركز دراسات الوحدة العربية، بيروت، 1998.
8. غريب سيد أحمد، علم الاجتماع الريفي، دار المعرفة، الإسكندرية، 1984.
9. فاروق مصطفى إسماعيل، التغير والتنمية في المجتمع الصحراوي، الهيئة المصرية للكتاب، الإسكندرية، 1977.
10. فتحي موسى، دور شيوخ القبائل في حل منازعات الأراضي الزراعية في منطقة الجبل الأخضر، خطوات متعثرة، مجموعة أعمال مشروع بحثي حول علاج منازعات الملكية العقارية في ليبيا ما بعد القذافي، دراسة في سياق العدالة الانتقالية تنفيذ: مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي مؤسسة فانفولينهوفين للقانون والحوكمة والمجتمع، جامعة ليدن.

11. فرج نجم، القبيلة والإسلام والدولة، مكتبة 17 فبراير، بنغازي، 2013.
12. محمّد الطيب الأشهب، برقة العربية أمس واليوم، ب. ن، 1947.
13. محمّد عبده محجوب، مقدمة لدراسة المجتمعات البدوية، دار المعرفة الجامعية، الإسكندرية، ب. ت.
14. محمّد مصطفى بازامة، تاريخ برقة في العهد العثماني الثاني، دار الحوار الثقافي العربي الأوروبي، بيروت، 1994.
15. نبيل السمالوطي، علم اجتماع التنمية (دراسة اجتماعيات العالم الثالث)، دار النهضة العربية، القاهرة، 1981.

الأوراق الخاصة والمدونات

1. أحمد يوسف عقيلة، منشورات المركز الإعلامي، البيضاء، 26 / 7 / 2016.
2. علي محمود بوخير الله، أحد الشيوخ الموقعين على الاتفاقية بين التبو والزوية، 2015.
3. فتحي أبو القاسم الغماري، تاريخ ليبيا.. لمن يريد أن يبني مستقبلها، مدونة.
4. فرج سعد بوخروبة، أحد شيوخ لجان المصالحة، 2011.

المراجع الأجنبية

1. Evans Pritchard, Social Anthropology, Psychology Press, London, 1946.
2. Ruth Benedict, Patterns of Culture, Houghton Mifflin Company, Boston, 1934.

نطاق التطبيق

بين عدالة المنتقم والعدالة الانتقالية في ليبيا

ابتسام بحيج^(*)

مقدمة

إن أية دولة تمر بفترة حرب أو حكم شمولي مورس من خلالها انتهاكات لحقوق الإنسان وفساد على أوسع نطاق، لا بد أن يكون لدى القائمين على كافة السلطات بها والمؤسسات التابعة لها جميعاً، إيمان كامل بفكرة العدالة⁽¹⁾، أولاً، وأن يعملوا على اعتناق فلسفتها العملية ثانياً، وأن يكونوا على استعداد كامل من الناحية الواقعية والناحية النفسية لتقبل نتائجها ثالثاً. وهذه المسائل الثلاث يشترط وجودها في العدالة الانتقالية بحيث يكون على الدولة إصدار إطار تشريعي من أجل تفعيل مسار العدالة الانتقالية⁽²⁾ فيها، وتعمل هذه المؤسسات

(*) محاضر القانون الخاص بجامعة بنغازي.

(1) لفظ العدالة قيمة أخلاقية قبل أن يكون معنى حقوقياً؛ فهو قائم على مبادئ مناهضة للجور والظلم، ويقوم على الاستقامة، المتمثلة في القسطاس المستقيم باعتباره يتضمن مفهوم الميزان والذي يقصد به سَوَاءُ. أما من حيث هدفها فهي تسعى إلى تحقيق الإنصاف والمساواة والتوازن. وقد ورد في تقرير الأمين العام عن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع أن «مصطلح (العدالة) يشير إلى واحد من (المثل العليا للمساءلة والانصاف في حماية الحقوق وإحقاقها ومنع التجاوزات والمعاقبة عليها. والعدالة تنطوي على احترام حقوق المتهمين ومصالح الضحايا ورفاه المجتمع بأسره. وهي مفهوم متأصل في جميع الثقافات والتقاليد الوطنية، وفي حين تنطوي إقامتها عادة على آليات قضائية رسمية، فإن الآليات التقليدية لتسوية المنازعات لها نفس القدر من الأهمية. وقد عمل المجتمع الدولي على التحديد الجماعي للمتطلبات الموضوعية والإجرائية لإقامة العدالة...». انظر مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع، رصد النظم القانونية، 2006، 1.

(2) في عام 2004 عرف الأمين العام للأمم المتحدة العدالة الانتقالية بأنها «كامل نطاق العمليات والآليات المرتبطة بالمحاولات التي يبذلها المجتمع لتفهم تركة من تجاوزات الماضي واسعة النطاق بغية كفالة المساءلة وتحقيق العدل والمصالحة. وقد تشمل آليات قضائية وغير قضائية، والمحاكمات والتعويض وتقصي الحقائق والإصلاح المؤسسي وفحص السجلات للكشف عن التجاوزات». انظر مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات

على إنجازها من خلال تضافر الجهود فيما بينها، وتفاعل المجتمع معها بعد تفهم ألياتها ومراحلها؛ لكي تصل الدولة في نهاية المطاف إلى مرحلة الاستقرار والبعد عن الصراعات وانتهاكات حقوق الإنسان، ويصبح لسيادة القانون ودولة المؤسسات إطار قانوني ومنهج عملي تطبق فيه مبادئ الديمقراطية وتعلن القطيعة مع الحكم الشمولي ومرحلة الصراعات.

إن الاعتراف بالكرامة الإنسانية يقتضي تطبيق مبدأ محاسبة الجميع الذين قاموا بانتهاك حقوق الإنسان في حقبة ما أو حقب عدة يتم النص عليها صراحة في قانون العدالة الانتقالية ليتم تحديد نطاق التطبيق تحديداً نافياً للجهالة من حيث الموضوع ومن حيث الزمان.

كما أن تطبيق مبدأ الإنصاف والعدالة يقتضي محاسبة جميع منتهكي حقوق الإنسان إذ لا تفاضل بين المجرمين في إطار عدم اعتماد نظرة مجزأة للعدالة الانتقالية، فالكل يخضع للمساءلة وتطبيق قاعدة عدم الإفلات من العقاب. ومن ثم فإن قانون العدالة الانتقالية أو أي قوانين أخرى تكون صادرة من السلطة التشريعية يجب ألا تهدر مبدأ العدالة والإنصاف في إقرارها لقانون العدالة الانتقالية.

وفي إطار تحليلنا للسياق الليبي، لا بد من البحث في القوانين المتعلقة بالعدالة الانتقالية⁽¹⁾ منذ صدور أول قانون لها أو قوانين ذات صلة بها تؤثر بشكل مباشر

سيادة القانون في الدول الخارجة من نزاعات، المشاورات الوطنية بشأن العدالة الانتقالية، 2009، 1. والمركز الدولي للعدالة الانتقالية في تحديده لمفهومها يرى أنها «استجابة للانتهاكات المنهجية أو الواسعة النطاق لحقوق الإنسان، تهدف إلى الاعتراف الواجب بما كبدته الضحايا من انتهاكات، وتعزيز إمكانيات تحقيق السلام والمصالحة». انظر:

<https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Transitional%20Justice-2009-Arabic.pdf>.

(1) بعد ثورة السابع عشر من فبراير 2011 تم صدور قوانين عدة متعلقة بالمصالحة والعدالة الانتقالية منها القانون رقم 4 لسنة 2011 الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي بشأن إرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية والقانون رقم 17 لسنة 2012 الصادر أيضاً عن المجلس الوطني الانتقالي بنفس الشأن ذاته، والقانون رقم 41 لسنة 2012 الخاص بتعديل القانون رقم 17 لسنة 2012. والقرار رقم 18 لسنة 2012

في هذا المفهوم وتعيق تطبيقه بشكل فعال. أما الظروف السياسية والاجتماعية والقانونية، فإنها تملي الطرق التي يمكن اتباعها كما أنها تحدد الوقت المناسب للقيام بها، وهذا يتطلب وقتاً غير يسير لإجراء التحليل اللازم لجذور المشكلة بشكل متكامل ووضع الحلول المناسبة لمعالجتها، وذلك من خلال رسم كافة الآليات التي تكفل تطبيقها للوصول إلى الأهداف المقررة لها وذلك كله في إطار البعد عن تطبيق تجربة من تجارب الدول الأخرى على الواقع والحالة الليبية، وإن كانت ناجحة في دولة أخرى؛ إذ لا يمكن قبولية التجارب فيما يتعلق بالعدالة الانتقالية فما يصلح لبلد معين قد لا يكون صالحاً في بلد آخر، ولو مر بظروف مشابهة؛ إذ الاختلاف بينها من الناحية السياسية والاجتماعية وكذلك طبيعة الصراع والانتهاكات التي صاحبته قد تلعب دوراً في تحديد عدة مفاهيم في العدالة الانتقالية وما يترتب عليها من اتباع أسلوب معين في المعالجة، وهذا ما يجب أن ينظر إليه في المنظومة القانونية برمتها التي تعالج بشكل مباشر موضوع العدالة الانتقالية أو تلك التي تؤثر بشكل غير مباشر فيها. فهل المعالجة في هذه المنظومة القانونية جاءت كافية للوصول إلى الأهداف المرجوة من تطبيق العدالة الانتقالية⁽¹⁾ وتحقيقها؟

وفي هذا الخصوص نلاحظ أن مسار العدالة الانتقالية في ليبيا تجاذبته نزعات شخصية محضة إلى يومنا هذا، وأنه لا توجد إرادة سياسية⁽²⁾ لتكريسها ووضعها

الخاص بتسمية أعضاء هيئة تقصي الحقائق وأخيراً صدور القانون الحالي وهو رقم 29 لسنة 2013 الصادر عن المؤتمر الوطني العام بشأن العدالة الانتقالية.

(1) تحدد المادة الرابعة من القانون رقم 29 لسنة 2013 أهداف هذا القانون فمن خلال بعض الفقرات فيها يتضح لنا أن الولوج إلى باب العدالة الانتقالية يجب ألا يكون بشكل انتقائي، وبأحكام مسبقة يقررها المشرع من خلال هذا القانون خاصة أن هناك اعترافاً من قبل المشرع ذاته، وفي القانون نفسه بأن هناك انتهاكات لحقوق الإنسان يطولها قانون العدالة الانتقالية، حيث يرى المشرع في هذا القانون أن هناك بعض آثار ثورة السابع عشر من فبراير، وقد حددها في فقرتين: الأولى متعلقة بمواقف وأعمال أدت إلى وجود شرخ اجتماعي. والثانية يرى أنها كانت ضرورية لتحسين الثورة ولكن شابتها سلوكيات غير ملتزمة بمبادئ الثورة.

(2) الإرادة السياسية لم تسع إلى تحقيق الأهداف التي من أجلها وضع قانون للعدالة الانتقالية، وأصبح كل قانون يحمل بذور فئانه في طياته مما يعد سبباً رئيسياً في إخفاق كافة المحاولات الرامية للمصالحة الوطنية وإصلاح ذات البين التي شابت العلاقات بين أبناء الوطن الواحد.

بشكل شفاف وعادل. وما العراقيل التي وضعت لتشيويه أي مسعى لتحقيقها لدليل على عدم الرغبة في الوصول إلى السلم الدائم والمصالحة الوطنية، ويتجلى عدم وجود إرادة للمشرع في ليبيا، لتحقيق أهداف وغايات العدالة الانتقالية، بداية في عدم وضوح قانونها من حيث تحديد إطاره الموضوعي أو الزمني⁽¹⁾ ومروراً بالقوانين التي تعيق تطبيقها⁽²⁾. وانتهاءً بولوج البعض، ممن انتهكوا حقوق الإنسان على نطاق واسع وكانوا محلاً لتطبيق العدالة الانتقالية، أبواب المحاكم التقليدية للحصول على أحكام غير داعمة لمسار العدالة الانتقالية⁽³⁾.

- (1) هذا فيما يتعلق بموضوع البحث والمتمثل في نطاق تطبيق العدالة الانتقالية.
- (2) انظر القانون رقم 35 لسنة 2012 الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي بشأن العفو عن بعض الجرائم؛ القانون رقم 36 لسنة 2012 الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي بشأن إدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص؛ القانون رقم 38 لسنة 2012 الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي بشأن بعض الجرائم الخاصة بالمرحلة الانتقالية والذي بموجبه تم الإعفاء من المعاقبة عن بعض الجرائم، حيث نصت المادة الرابعة منه على أنه «لا عقاب على ما استلزمته ثورة السابع عشر من فبراير من تصرفات عسكرية أو أمنية أو مدنية قام بها الثوار بهدف إنجاح الثورة أو حمايتها»؛ القانون رقم 47 لسنة 2012 الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي والمتعلق بتعديل القانون رقم 36 لسنة 2012 بشأن إدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص؛ القانون رقم 50 لسنة 2012 بشأن تعويض السجناء السياسيين؛ القانون رقم 6 لسنة 2015م في شأن العفو العام الصادر عن مجلس النواب بتاريخ 2015/9/7 إذ تنص المادة الأولى من هذا القانون على أنه «مع مراعاة أحكام المادتين الثانية والثالثة من هذا القانون يعفي عفوًا عامًا عن جميع الليبيين الذين ارتكبوا جرائم خلال الفترة من تاريخ 15 / 2 / 2011م حتى صدور هذا القانون وتنقضي الدعاوى الجنائية بشأنها وتسقط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عليها وتمضى من سجل السوابق الجنائية للمشمولين بهذا العفو متى توافرت الشروط المنصوص عليها في هذا القانون». كما حدد شروط انطباقه والحالات التي لا يسري عليها.
- (3) يراجع حكم محكمة استئناف طرابلس المدنية، دائرة الجنايات التاسعة، طعن جنائي رقم 782 لسنة 2017، جلسة 2019/12/25، المتعلقة بمذبحة «أبو سليم» والتي حكمت فيها المحكمة بسقوط الجريمة المنسوبة إلى البعض لوفاتهم قبل الإدانة وعددهم ثلاث. وحكمت للبعض الآخر، لاثنتين غيابياً وواحد وثمانين حضورياً، بسقوط الجريمة المسندة إليهم بمضي المدة، ولكن مما يجدر ملاحظته أن التقادم - وفقاً لمبادئ العدالة الانتقالية ووفقاً لما هو وارد في المواثيق الدولية وقرارات الأمم المتحدة - لا يجوز الدفع به أو الحكم بمقتضاه؛ لأنه يخالف مبادئ دولية تلزم الدول التي وقعت على الاتفاقيات على ضرورة إدراج ذلك في قوانينها الداخلية وإلا ستكون أمام ظاهرة الإفلات من العقاب لمن تثبت إدانته إذ «لا تنطبق قوانين التقادم على الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي التي تشكل جرائم بموجب القانون الدولي، متى نصت على ذلك معاهدة واجبة التطبيق أو متى ورد ذلك في التزامات قانونية دولية أخرى. وينبغي لقوانين التقادم المحلية ألا تكون تقييدية دون مبرر فيما يتعلق بأنواع أخرى من الانتهاكات لا تشكل جرائم بموجب القانون الدولي، بما في ذلك الحدود الزمنية المطبقة على الدعاوى المدنية وغيرها من

في هذه الدراسة التي تنصب على نطاق تطبيق العدالة الانتقالية نرى ضرورة تناول موضوع الطابع الشخصي لبعض القوانين التي أعاق تطبيق العدالة الانتقالية في ليبيا في فقرة أولى، وفي الفقرة الثانية نتناول الإطارين الموضوعي والزميني للعدالة الانتقالية، وفقاً لما ورد في التشريعات المتعلقة بها، وذلك من خلال عرض لهذا المسار منذ صدور أول قانون لها سنة 2011 إلى حين صدور القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية، الذي ما زال القانون الوحيد الذي يذكرنا بوجودها في ليبيا. وسنبين الكيفية والمدة اللتين وضعهما المشرع لتأطير العدالة الانتقالية، وذلك من خلال بيان الاختصاص الوظيفي والزميني والتقسيم الإداري لهيئة تقصي الحقائق. مع ضرورة بيان مسار الهيئة التأسيسية في هذا الجانب، من خلال أعمالها التراكمية بدءاً بعمل لجنة الحقوق والحريات والتدابير الانتقالية، مروراً بما صدر عن لجنة العمل الأولى والثانية، وانتهاءً بما قدم لمجلس النواب سواء في 26/4/2016 أو 29/7/2017 كمشروع للدستور؛ وذلك للوقوف على التجاذبات الذي طالت هذا الموضوع، وما اعتراه من تغييرات في أعلى مستوى في الهرم التشريعي خاصة في غياب التنويه عنه في الإعلان الدستوري.

الفقرة الأولى: الطابع الشخصي لبعض القوانين الليبية

لعبت الإرادة السياسية بعد ثورة السابع عشر من فبراير 2011 دوراً في تبني سياسة ساعدت في تأجيج الصراع في ليبيا وعمقت الخلافات وأبعدتنا عن تحقيق العدالة الانتقالية وفق الأسس والآليات التي تطبق في التجارب المقارنة، بالرغم

الإجراءات». (147/A/RES/60) قرار اتخذته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 21/3/2006 في دورتها الستين البند 71 متعلق بـ (المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي). كما تراجع صحيفة الدعوى المقدمة إلى محكمة جنوب بنغازي الابتدائية، الدائرة المدنية الكلية والمتعلقة بالكشف عن المكان الذي دفن فيه معمر القذافي ورفيقه بوبكر يونس جابر والمعتصم بالله القذافي وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة.

من إصدار قانون متعلق بها، كما جنحت بعيداً عن الأعراف المحلية التي طبقت وما زالت تطبق في ليبيا سواء في الماضي القريب، وتحديدًا بعد الحرب العالمية الثانية أو الحاضر⁽¹⁾، في محاولة منها لإرساء قواعد تختلف عما هو مطبق في النظم القانونية وتختلف بالدرجة الأولى مع خاصية العمومية والتجريد ومن ثم مخاطبة الناس بصفاتهم وليس بذواتهم ووفق معايير عامة ومجردة لا تكون بشأن واقعة محددة بعينها، «لأن الاعتراف بالتشريع مصدرًا رسميًا للقاعدة القانونية يستتبع حتمًا التزام المشرع بالأفكار الأساسية في القانون والتي تقول بأن القواعد القانونية لا تصدر بحق شخص بعينه أو بخصوص واقعة معينة. وعليه فإن ما يصدر عن المشرع من أحكام دون أن تتوافر فيها هذه الخاصية لا يمكن اعتباره قواعد تشريعية، حتى لو وُصف بأنه كذلك»⁽²⁾.

والجدير بالملاحظة أن المجلس الوطني الانتقالي والمؤتمر الوطني العام كان شغلهم الشاغل هو إبعاد بعض الأشخاص من ممارسة حقوقهم التي يقتضيها

(1) ينظر في ميثاق المصالحة بعد حرب العبيدات والبراعصة، التي استمرت ثلاثين عامًا؛ وإلى ميثاق العبيدات والمرابطين المحرر بمدينة درنة 1943م؛ وميثاق قبائل الحراي والمرابطين بمدينة درنة 1946م؛ وميثاق القيادات الشعبية المحرر في مدينة بنغازي 2002م؛ وميثاق القيادات الشعبية بشعبي درنة والقبة المحرر بمنطقة الظهر الحمر بتاريخ 2008/11/1م؛ وميثاق عمد وأعيان ومشايخ مدينة درنة المحرر بمنطقة الظهر الحمر في 2012م؛ وميثاق شرف المجلس الاجتماعي لقبيلة البراعصة في 2016م. يُنظر أيضًا في مسودة مشروع المصالحة الوطنية الشاملة على مستوى منطقة الجبل الأخضر والبطنان والمحررة في 2019/3/9م التي تهدف إلى تسوية القضايا التي عصفت بالبلاد وما نتج عنها من تداعيات أدت إلى تمزيق النسيج الاجتماعي والذي يؤثر في الاستقرار والسلم المجتمعي. وهذه المسودة تضمنت في بدايتها مبادئ عامة متمثلة في التالي: «1- الهدف من هذا الميثاق هو المحافظة على اللحمة الوطنية والنسيج والسلم الاجتماعي، وليس إهدارًا لحقوق الشهداء وضحايا العمليات الإرهابية وورثتهم وأولياء دمهم، أو مساعدة المتورطين في الإفلات من العقاب والقصاص والعدل-2- المصالحة الوطنية الشاملة ضرورة حتمية لكونها المدخل الأساسي لإعادة بناء الدولة وإصلاح نسيجها الاجتماعي، وذلك لغرس الثقة وحشد الطاقات والهمم واستنهاض الروح الوطنية لمواصلة بناء الوطن على أسس الإخاء والعدل والمساواة. 3- حق التقاضي ورد المظالم والمحاسبة والعقاب والتعويض وجبر الضرر مكفول للجميع على أن تتبع في سبيل ذلك الطرق القانونية والعرفية المشروعة. 4- شخصية العقوبة، ويجري ذلك عملاً بقوله سبحانه وتعالى ﴿ولا تزر وازرة وزر أخرى﴾ سورة الإسراء الآية 15، فالجريمة يتحملها الجاني بنفسه جزاء الفعل المجرم الذي ارتكبه، ولا يطول أهله إلا إذا كانوا شركاء له بالمساهمة فيما ارتكبه من جرم».

(2) انظر د. الكوني علي أعبودة، أساسيات القانون الوضعي الليبي (1 القانون)، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، الطبعة الثانية 1992، ص 193.

مبدأ المواطنة وفق ما ورد في المادة السادسة من الإعلان الدستوري التي طالتها يد التعديل هي الأخرى، في هذا الجانب لكي يضي على هذه المسألة الطابع الشخصي من خلال أعلى تشريع في الدولة، إذ تم إضافة فقرة ثانية للمادة السادسة بموجب التعديل الخامس للإعلان الدستوري⁽¹⁾ حيث نصت هذه الفقرة على ما يلي: «ولا يعد إخلالاً بما ورد في أحكام هذا الإعلان عزل بعض الأشخاص ومنعهم من تولي المناصب السيادية والوظائف القيادية في الإدارات العليا للدولة لفترة زمنية مؤقتة، وبمقتضى قانون يصدر في هذا الشأن، وبما لا يخل بحق المعنيين في التقاضي»⁽²⁾. وبناء عليه أصبحت القوانين ذات الطابع الشخصي تجد أساساً لها في الإعلان الدستوري، سواء القوانين التي صدرت قبل هذا التعديل أو التي صدرت بعد هذا التعديل، ومن ثم فإنه، بالإضافة لمخالفته لمبادئ وقواعد قانونية، ينطوي على إنكار لفكرة العدالة الانتقالية، وهو عائق دون تطبيقها؛ إذ من شأن تقصي الحقائق في إطار قانون العدالة الانتقالية معرفة مرتكبي انتهاكات حقوق الإنسان، ومن ثم إخضاعهم للمساءلة وتوقيع العقاب عليهم،

(1) بتاريخ 2013/4/11 صدر التعديل الخامس للإعلان الدستوري من قبل المؤتمر الوطني العام، حيث مس هذا التعديل مبدأ مهناً من مبادئ حقوق الإنسان، ألا وهو مبدأ المساواة الوارد في الإعلان الدستوري من خلال تعديل المادة السادسة الواردة في الأحكام العامة.

(2) «ولما كانت هذه المادة هي مادة ذات طبيعة دستورية أساسية وجوهرية استناداً إلى ما تتضمنه من حق أساسي لا تقوم الدولة إلا بقيامه ولا يقوم أي نظام سياسي ديمقراطي إلا تأسيساً عليه، فإنه لا يجوز لأية سلطة المساس بها بالتعديل أو الإلغاء.

ولما كان التعديل الخامس الذي صدر عن المؤتمر الوطني العام قد أفرغ مبدأ المساواة من معناه وتدخل في هذه المادة بالتعديل فجعلها مادة تتعارض مع مبدأ المساواة الوارد في ذات المادة مما يجعلها غير ذات جدوى لا تحمي حقوقاً ولا تصون حرية، إضافة إلى أن هذا التعديل قد جعل هذه المادة مناقضة لمواد جوهرية أخرى في الإعلان الدستوري كما سيأتي بيانه - فإن هذا يعني خروج المؤتمر الوطني العام عن مساره وعن اختصاصه باعتباره بالأساس سلطة تشريعية وليس سلطة تأسيسية، لا يحق له المساس بالنصوص ذات الطبيعة الدستورية الواردة في الإعلان الدستوري، وأنه يختص - في أضيق نطاق - بتعديل أو إلغاء النصوص ذات الطبيعة الإجرائية التي تساعد على تسليم السلطة وتداولها.

كما أن الإخلال بالمادة 6 والمساس بها أو تعديلها بما يخل بمبدأ المساواة يخل بالبنين النصي بالكامل للإعلان الدستوري كما سنبين أدناه».

انظر مقال المحامية عزة كامل المقهور، قراءة في التعديل الخامس للإعلان الدستوري (تعديل المادة السادسة معدوم لا ينتج أثراً) منشور في موقع ليبيا المستقبل، بتاريخ 2013/7/6.

وتكون الأحكام القضائية كفيلة بإبعاد المذنبين في إطار مبدأ التجريم والعقاب وفقاً لمفهوم العدالة الانتقالية ودون أن يكون هناك مساس بمبادئ دستورية أو مخالفة لقواعد قانونية.

ومما تجدر ملاحظته أن الطابع الشخصي أصبح سمة بارزة في العديد من القوانين، الصادرة إما عن المجلس الوطني الانتقالي وإما عن المؤتمر الوطني العام، وفي ذلك مخالفة للمبادئ الدستورية والقواعد العامة في القانون فمن:

أهم القوانين الصادرة في شأن واقعة معينة القانون رقم 31 لسنة 2013 في شأن تقرير بعض الأحكام الخاصة بمذبحة «أبو سليم» الصادر عن المؤتمر الوطني العام بتاريخ 2013/12/17 حيث اعتبرت المادة الأولى من هذا القانون أن «مذبحة سجن أبو سليم جريمة ضد الإنسانية تلزم دولة ليبيا بإجراء تحقيق شامل وشفاف في شأنها لمعرفة مرتكبيها والمشاركين فيها وتقديمهم للمحاكمة». والأسئلة التي تثور في هذا الشأن: هل هذه المذبحة لا تدخل في نطاق قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013 بحيث لا يشملها خاصة أن القانون 31 لسنة 2013 جاء صدوره بعد صدور قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013 بأيام فقط؟ هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى ماذا بشأن السجناء السياسيين الذين قضوا في السجون الأخرى بسبب التعذيب أو الأمراض وثبتت وفاتهم رسمياً أو لم تثبت وهم في عداد المفقودين إلى يومنا هذا؟ كذلك ماذا بشأن من تم إعدامهم في الساحات العامة أو الجامعات لأسباب سياسية؟ وكذلك، ماذا بشأن الأحكام القضائية التي تصدر بموجب المادة الأولى من هذا القانون؟ هل ستقيد القضاء فيما يتعلق بمسألة التعويضات ومدى استحقاقها فيما يتعلق بقانون العدالة الانتقالية ومستحقها من هذه الفئة؟ بمعنى آخر هل يجوز لذوي الضحايا رفع دعاوى قضائية في إطار بند المحاكمات الخاص بالعدالة الانتقالية؟ خاصة بعد أن استحقوا التعويض بناء على القرار رقم 59 لسنة 2013 الصادر عن المؤتمر الوطني العام⁽¹⁾.

(1) قرار المؤتمر الوطني العام رقم 59 لسنة 2013 بشأن واقعة مذبحة سجن «أبو سليم» الصادر بتاريخ 2013/6/26. إذ تنص المادة الأولى منه على تشكيل لجنة خاصة من قبل وزير الشهداء والمفقودين وفي متن

أما أهم القوانين التي تخاطب الناس بذواتهم وليس بصفاتهم القانون رقم 36 لسنة 2012 والمعدل بالقانون رقم 47 لسنة 2012 بشأن إدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص الصادران عن المجلس الوطني الانتقالي؛ ونجد المجلس نفسه في الوقت ذاته قد أصدر القانون رقم 63 لسنة 2012 بشأن هيئة مكافحة الفساد وأورد في مادته الرابعة الفقرة الرابعة منه «المساهمة في وضع الأسماء المضافة إلى قوائم الحراسة وفقاً لأحكام القانون رقم 36/2012م. والمعدل بالقانون رقم 47/2012م. بشأن إدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص». والمؤتمر الوطني العام في نهاية ولايته أصدر القانون رقم 11 لسنة 2014 بشأن إنشاء الهيئة الوطنية لمكافحة الفساد، وأورد في المادة الثالثة منه اختصاصات الهيئة، وألغى في مادته الحادية والثلاثين القانون رقم 63 لسنة 2012 إلا أنه في الفقرة الرابعة من المادة الثالثة⁽¹⁾ أعاد نص الفقرة الرابعة من المادة الرابعة من القانون الملغى رقم 63 لسنة 2012 ومن ثم أصبح تكريس فكرة الطابع الشخصي في القوانين بعد الثورة سمة ظاهرة، وهذا يتنافى مع الطابع الموضوعي للقوانين. بالإضافة للقانون رقم 13 لسنة 2013 بشأن العزل السياسي والإداري⁽²⁾ حيث أورد في مادته الأولى والمتعلقة

المادة تم تحديد مكوناتها. وتكون مهمتها «النظر والتحقيق في واقعة مذبحه سجن «أبو سليم» سنة 1996م وتتولى حصر المفقودين في المذبحة وتسهيل إجراءات إثبات وفاتهم وتقديم مقترح بشأن التعويضات والمزايا التي يستحقها أهلهم وذويهم». أما المادة الثانية فقد نصت على أنه «يخصص مكان المذبحة (سجن «أبو سليم») لإقامة مسجد ومكتبة وحديقة باسم شهداء مذبحة «أبو سليم» ونصب تذكاري تنقش عليه أسماء الشهداء ويكون تاريخ هذه الجريمة يوم حداد وطنياً تنكس فيه الرايات». أما المادة الثالثة منه فقد نصت على أنه «على النائب العام اتخاذ الإجراءات القانونية الكفيلة بالتحقيق في المذبحة وتحديد الجناة وتقديمهم بالسرعة الممكنة إلى العدالة لينالوا الجزاء الرادع». أما المادة الرابعة فقد نصت على أنه «تعد مذبحه سجن «أبو سليم» من جرائم الإبادة الجماعية وكل من ثبت في حقه ارتكاب هذه الجريمة أو المساهمة فيها يعاقب على هذا الأساس». الجريدة الرسمية، العدد الأول، 2013، ص 3.

(1) تنص الفقرة الرابعة من المادة الثالثة من القانون رقم 11 لسنة 2014 على أن «المساهمة في وضع الأسماء المضافة إلى قوائم الحراسة وفقاً لأحكام القانون رقم 36 لسنة 2012 المعدل بالقانون رقم 47 لسنة 2012 بشأن إدارة أموال وممتلكات بعض الأشخاص».

(2) انظر د. الكوني على أعبودة، مقال عزل سياسي أم عدالة انتقالية، تاريخ 2013/1/22، الوطن الليبية. «من يراجع التاريخ سيكتشف أن مسألة العزل السياسي كانت من نتائج التحول من عهد تميز بالعسف والاستبداد إلى آخر ديمقراطي أو هكذا يُعلن أو يراد. وكانت المواقف متباينة من حيث نطاق ودرجة العزل المنشود. وتكفي الإشارة هنا إلى السابقة الألمانية بعد هزيمة هتلر، وجنوب إفريقيا المنتصرة على نظام التمييز العنصري،

بالأحكام العامة معايير تولي المناصب العامة كما أوردت الضوابط والشروط الواجب توافرها فيمن يتولى المناصب والوظائف العامة. إذ حدد هذا القانون الوظائف التي لا يجوز توليها⁽¹⁾ من قبل من تولي بعض الوظائف والمهام من النظام السابق، منذ تاريخ 1/ 9/ 1969 إلى تاريخ إعلان التحرير في 23/ 10/ 2011م. بالإضافة إلى القرار رقم 7 لسنة 2013 بشأن بني وليد. فكل هذه القوانين صدرت كرد فعل وقتي يعكس إرادة السلطة السياسية التي تولت الشأن العام بعد 17 فبراير. وهذا الأمر يتنافى مع فلسفة وجود قوانين للعدالة الانتقالية فهي لا يمكن أن تخرج في صورة رد فعل، فأى قانون يسعى إلى معالجة انتهاكات الماضي يجب أن يتضمن ويضمن حقوق المذنبين مثلما يتضمن ويضمن حقوق الضحايا⁽²⁾، كما أنه من المفترض أن يكون مجرداً فهو يجرم الفعل بغض النظر عن مرتكبه.

والعراق بعد سقوط صدام».

ويعتبر الأمر الصادر عن سلطة الائتلاف المؤقتة رقم واحد المتعلق بتطهير الخدمة المدنية، وهو ما يعرف باجتثاث البعث والقضاء عليه، والذي «يؤخذ عليه مأخذ خطيرة عديدة الأول، أنه بُني على افتراض الذنب، لا البراءة، وعمّم الذنب على مستوى الجماعة، وأدى هذا الافتراض إلى تسميم عملية اجتثاث البعث والسياسات المرتبطة بها على مدار السنوات التالية. والمأخذ الثاني هو أن نص الأمر لم يأخذ في الحسبان ضرورة الحفاظ على سير الخدمة المدنية، إذ أحدث عطلاً كبيراً في عمل وزارات كوزارتي التعليم والمالية، حيث أقصي العاملون المتمرسون من وظائفهم». انظر ميراندا سيسونز وعبد الرزاق الساعدي، إرثٌ مُرٌّ «دروس من عملية اجتثاث البعث في العراق 2004 - 2012»، منشورات المركز الدولي للعدالة الانتقالية، آذار/ مارس 2013، ص 14.

(1) لا يحق للمشمولين بالعزل تولي الوظائف القيادية على المستوى التأسيسي والتشريعي والرقابي والقضائي وعلى المستوى التنفيذي سواء رئاسة الدولة أو الحكومة، أو الوزارات. أو إدارة الإدارات أو عضوية مجالس الإدارة في الهيئات والمؤسسات والمصارف والشركات العامة والاستثمارية، المملوكة كلياً أو جزئياً للدولة، أو إحدى مؤسساتها، والوظائف القيادية في المؤسسات الأمنية والعسكرية، والسلك الدبلوماسي والقنصلي، ورئاسة وعضوية الهيئات القيادية في الأحزاب، أو المؤسسات، أو الهيئات ذات الصبغة السياسية، وكذلك رئاسة المؤسسات التعليمية، والوظائف القيادية في مختلف وسائل الإعلام».

(2) «أولاً الأخذ بعين الاعتبار حقوق الضحايا، التي على أهميتها وبديهيتهما (باعتبارهم الأطراف الذين سلطت على حقوقهم انتهاكات جسيمة وممنهجة ولحقهم أضرار مادية ومعنوية) - لا يمكن أن يحجب حقوق المنسوب إليهم الانتهاكات بوصفهم متهمين يتمتعون بقرينة البراءة ولهم الحق في المحاكمة العادلة، ففانون العدالة الانتقالية لا يمكن أن يكون بحال قانوناً إقصائياً أو انتقامياً، والعدالة الانتقالية ليست عدالة المنتصر، ما دامت الغاية ليست التشفي والانتقام، وإنما هي تأسيس ثقافة عدم الإفلات من العقاب؛ ضماناً لعدم التكرار». انظر أ. سناء سويس، قراءة في مشروع القانون الأساسي المتعلق بضبط أسس العدالة الانتقالية ومجال اختصاصها، منشور في مجلة المحاماة الصادرة عن الهيئة الوطنية للمحامين بتونس، عدد خاص/ العدالة الانتقالية، ص 94.

فكل هذه القوانين تخالف روح العدالة، وتخالف الفلسفة من التجريم والعقاب، كما أنها تخالف مبادئ دستورية، وتخالف المبادئ والقواعد العامة في القانون. وتكرس عدالة المنتصر من جهة وفكرة الانتقام من جهة أخرى ومنطق الغنيمة من جهة ثالثة. ولا تهدف إلى تحقيق فكرة العدالة الانتقالية، وهي تعيق بشكل مباشر تطبيق آلياتها، كما تعيق تحقيق السلم الوطني والوصول للمصالحة. وفي ضوء الفقرة الثانية سوف يتضح لنا فيما إذا كانت الإرادة السياسية جادة في تطبيق العدالة الانتقالية أم أن إقرار قانونها كان مجرد ذرمداد في العيون.

الفقرة الثانية: الإطار الموضوعي والإطار الزمني للعدالة الانتقالية

تقتضي هذه الفقرة البحث في نطاق تطبيق القانون من حيث الموضوع أولاً ونطاق تطبيقه من حيث الزمان ثانياً.

أولاً: الإطار الموضوعي

بنظرة واقعية لمسألة الإطار الموضوعي للعدالة الانتقالية سوف يتبين لنا فيما إذا كان هذا الموضوع قد تم تنظيم أحكامه بموجب القانون بشكل يضمن تحقيق الأهداف المقررة بموجبه أم أنه يشكل هو الآخر عقبة دون تحقيق العدالة الانتقالية في الأساس. وهذا سيتضح من خلال بحث المحاولات التي عالجت هذا الموضوع سواء على مستوى القانون أو مستوى أعمال الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور.

إذ تنص المادة الأولى من قانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية على أنه «يقصد بالعدالة الانتقالية في مقام تطبيق أحكام هذا القانون معالجة ما تعرض له الليبيون خلال النظام السابق من انتهاكات جسيمة وممنهجة لحقوقهم وحرّياتهم الأساسية من قبل الأجهزة التابعة للدولة، عن طريق إجراءات تشريعية وقضائية واجتماعية وإدارية، وذلك من أجل إظهار الحقيقة ومحاسبة الجناة وإصلاح المؤسسات وحفظ الذاكرة الوطنية وجبر الضرر والتعويض عن الأخطاء

التي تكون الدولة مسؤولة عن التعويض عنها. ويشمل مفهوم العدالة الانتقالية في هذا القانون بعض آثار ثورة السابع عشر من فبراير، وهي تحديدًا: 1- مواقف وأعمال أدت إلى شرح في النسيج الاجتماعي. 2- أعمال كانت ضرورية لتحسين الثورة شابتها بعض السلوكيات غير الملتزمة بمبادئها. وذلك بهدف الوصول إلى المصالحة الوطنية وإصلاح ذات البين وترسيخ السلم الاجتماعي والتأسيس لدولة الحق والقانون»⁽¹⁾.

قبل البحث في الانتهاكات التي تشكل وقائع لتطبيق قانون العدالة الانتقالية لا بد من بحث ما يشتمل عليه مفهوم العدالة الانتقالية الواردة في نهاية المادة التي وصفت بأنها بعض آثار ثورة 17 فبراير، إذ في هذا المقام يجب أن نعي أن معالجة انتهاكات الماضي بارتكاب انتهاكات جديدة من شأنه أن يعمق الخلاف ويزيد في أمد الصراع ويبعدنا عن الهدف الأسمى لقانون العدالة الانتقالية وهو الوصول إلى السلم الوطني، خاصة إذا تم تكريس ذلك من خلال قوانين جائرة صادرة عن أعلى سلطة في الدولة، وتم ممارستها من قبل رموز فيها. فالعدالة الانتقالية لا تعني عدالة انتقامية⁽²⁾ أو عدالة المنتصر⁽³⁾. وهذا الأمر يؤخذ على هذا القانون

(1) يمكن مقارنة هذا التعريف بالتعريف الوارد في الفصل الأول من القانون التونسي، والذي جاء بعنوان تعريف العدالة الانتقالية وضبط مجالاتها، إذ تنص هذه المادة على أن «العدالة الانتقالية في معنى هذا القانون هي مسار متكامل من الآليات والوسائل المعتمدة لفهم ومعالجة ماضي انتهاكات حقوق الإنسان بكشف حقيقتها ومساءلة ومحاسبة المسؤولين عنها وجبر ضرر الضحايا ورد الاعتبار لهم بما يحقق المصالحة الوطنية ويحفظ الذاكرة الجماعية ويوثقها ويرسي ضمانات عدم تكرار الانتهاكات والانتقال من حالة الاستبداد إلى نظام ديمقراطي يساهم في تكريس منظومة حقوق الإنسان» قانون أساسي عدد 53 لسنة 2013 بإرساء العدالة الانتقالية وتنظيمها.

(2) لا بد من تحديد الفرق بين المحاسبة والانتقام يقول نلسون مانديلا في رسالته الموجهة لثورات الربيع العربي «أعلم أن ما يزعجكم أن تروا ذات الوجوه التي كانت تنافق للنظام السابق تتحدث اليوم مجعدة الثورة، ولكن الأسلم أن لا تواجهوهم بالتبكيث إذا مجدوا الثورة بل شجعوهم على ذلك حتى تحيدوهم وثقوا أن المجتمع في النهاية لن ينتخب إلا من ساهم في ميلاد حريته». رسالة نشرت إبان الثورات في الصحف المصرية والتونسية إبريل 2011.

(3) الثقافة التي سادت بين القائمين على مؤسسات الدولة هي معالجة انتهاكات الماضي بانتهاكات جديدة إلى درجة التبادل في الأدوار والمواقع، فضحية الأمس جلاد اليوم، وجلاد الأمس ضحية اليوم، فالعدالة الانتقالية لا تعني عدالة المنتصر، يقول غاندي «إذا قابلنا الإساءة بالإساءة فمضى تنتهي الإساءة». انظر د. ابتسام أحمد بحبح،

إذ إن المشرع بهذا النهج، الذي لا يتمشى مع فلسفة قوانين العدالة الانتقالية وأهدافها، كان انتقائياً؛ ناهيك بإصداره قوانين أخرى، سبق بيانها، تشكل عائقاً دون تطبيق العدالة الانتقالية. فالطابع الموضوعي يقتضي وصف الفعل الذي يشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان ويدرج ضمن الجرائم المعاقب عليها ولا يكون لهوية فاعلها وانتمائه دور في تحديد مفهوم الجريمة من عدمه، إذ إن ذلك من شأنه تكريس فكرة الإفلات من العقاب. لذلك لا بد من إعادة النظر في هذا القانون وصياغته بشكل يضمن تحقيق العدالة للوصول للسلم الوطني.

وبهذا الخصوص تبرز تساؤلات تفرض نفسها وهي: كيف السبيل لمواجهة التجاوزات الممنهجة الماضية والتي ما زالت تحدث الآن وبشكل أعمق؟ وكيف لنا في ظل حجم هذه التجاوزات وتنوعها على مدى عقود من الزمان في ليبيا أن نعزز الإصلاح والمصالحة وأن نمنع النزاعات المستقبلية وأن ندعم الديمقراطية وأن نقيم دولة القانون والمؤسسات؟ كل هذه الأهداف السامية هل من الممكن تحقيقها من خلال قانون ساري المفعول ومعتل من الناحية العملية؟

أما القانون رقم 17 لسنة 2012 الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي بشأن إرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية⁽¹⁾ وضع إطاراً واسعاً للوقائع التي يعالجها القانون فنصت المادة الأولى منه على أن العدالة الانتقالية «مجموعة من الإجراءات... التي تعالج ما حدث خلال فترة النظام السابق في ليبيا وما قامت به الدولة من انتهاكات لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية...». ويتضح أن المشرع جعل مجال التطبيق في هذا القانون أوسع من عبارة «الانتهاكات الجسيمة لحقوق

العدالة الانتقالية وحقوق الشعوب في الإصلاح المؤسسي لمجابهة ظاهرة الإفلات من العقاب، بحث مقدم لمؤتمر الإصلاح المؤسسي، مركز البحوث والاستشارات، جامعة بنغازي، فندق تبستي، بنغازي، 9 - 10 / 3 / 2019 ص 3.

(1) ورد في المذكرة التوضيحية للقانون رقم 4 لسنة 2011، والذي ألغي بمقتضى القانون رقم 17 لسنة 2012 والذي يعتبر حرفياً لما هو وارد في القانون رقم 4 إلا فيما يتعلق بألية النشر الواردة في المادة 18، ما يلي: وتتمثل مهمة الهيئة في تقصي الحقائق بشأن المنازعات المجتمعية وأعمال العنف الممنهج أو العشوائي من التنظيمات العسكرية أو شبه العسكرية النظامية سواء كانت تابعة للنظام السابق أو لا وسواء قبل التحرير أو بعده».

الإنسان» الواردة في القانون رقم 29 لسنة 2013. فعدم تحديده للانتهاكات أو نوعها يعطي دلالة على أن السلطة ستكون تقديرية بالنسبة إلى الجهة التي ستطبق هذا القانون خاصة إذا توسعت اللائحة التنفيذية في تحديد هذا المفهوم أو ضيقته منه. هذا من جانب، ومن جانب آخر فإن هذه المادة لم تعالج انتهاكات ما بعد ثورة 17 فبراير.

ومما لا شك فيه أنه لا بد من النظر بشكل عام في تعريف «الانتهاك الجسيم والممنهج» الوارد في نص المادة الأولى من القانون 29 لسنة 2013 لمعرفة الوقائع والأحداث التي ستكون محلاً لتطبيق هذا القانون، خاصة في ظل ما ورد في المادة الثانية من القانون نفسه التي نصت على أن «الانتهاك الجسيم والممنهج هو انتهاك حقوق الإنسان من خلال القتل أو الاختطاف أو التعذيب الجسدي أو مصادرة الأموال أو إتلافها إذا ارتكب نتيجة توجيه أمر من شخص يتصرف بدافع سياسي. وكذلك التعدي على الحقوق الأساسية بشكل يرب آثاراً مادية ومعنوية جسيمة»⁽¹⁾. وأيضاً لا بد من ربط المسألة بما ورد في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية التي صادقت عليها ليبيا كاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة⁽²⁾. بالإضافة لما ورد في القانون رقم 10 لسنة 2013 الصادر عن المؤتمر الوطني العام في شأن تجريم التعذيب⁽³⁾

(1) ورد تعريف للانتهاك الجسيم لحقوق الإنسان في المادة الأولى من مشروع اللائحة التنفيذية لقانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013 وذلك بالنص على أنه «هو التعدي على الحقوق الأساسية المقررة بموجب الوثائق الدستورية النافذة أو بمقتضى المعاهدات والاتفاقيات التي صادقت عليها ليبيا شريطة أن يترتب على هذا التعدي آثار مادية أو معنوية جسيمة ويدخل في ذلك القتل العمد والاختطاف والتعذيب الجسدي والإخفاء القسري والاعتقال التعسفي ومصادرة الأموال أو تأميمها أو إتلافها».

(2) ورد في المادة الأولى منها تعريف للتعذيب «أي عمل ينتج عنه ألم أو عذاب شديد، جسدياً كان أو عقلياً، يلحق عمداً بشخص ما بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث، على معلومات أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث أو تخويله أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث، أو عندما يلحق هذا الألم أو العذاب لأي سبب من الأسباب يقوم على التمييز أيّاً كان نوعه، أو يحرض عليه أو يسكت عنه موظف رسمي أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبة أو الذي كان نتيجة لتعرضه لها».

(3) تنص المادة الثانية من القانون رقم 10 لسنة 2013 على ما يلي «يعاقب بالسجن مدة لا تقل عن خمس

والإخفاء القسري⁽¹⁾ والتمييز⁽²⁾ فهذا القانون اعتبرها جرائم ورصد لها عقوبات يمكن الاستناد إليها في قانون العدالة الانتقالية باعتبار هذه الجرائم تصنف في الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ضمن جرائم الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وأدرجها المشرع الليبي ضمن القانون الداخلي.

إن جريمة الإعدام خارج نطاق القانون تعتبر من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وقد أكدت الجمعية العامة للأمم المتحدة أن ظاهرة الإفلات من العقاب ينتج عنها بالدرجة الأولى انتشار حالات الإعدام خارج نطاق القانون، ويقع على الدولة الالتزام بإجراء التحقيقات وتقديم المسؤولين عنها للعدالة⁽³⁾. كذلك جرائم قمع الحريات؛ وجرائم العنف؛ ومصادرة الأموال. وجرائم الاغتصاب وأي شكل من أشكال العنف الجنسي، إضافة إلى جرائم الحرب وهي عديدة ومتنوعة وتمارس فيها أبشع انتهاكات لحقوق الإنسان. واتفاقيات جنيف تفرض على الدول الأعضاء التزامات بفرض عقوبات في القوانين الجنائية المحلية على مرتكبيها أو الذين يأمرهم بارتكابها، وتتمثل في القتل العمد والتعذيب والمعاملة اللاإنسانية والمهينة واستخدام الأسلحة المحرمة دوليًا والتسبب عمدًا في الإصابات الخطيرة للسلامة الجسدية والتهجير والاعتقال خارج القانون والحرمان من المحاكمات العادلة وفقًا للقانون واحتجاز الرهائن والجرائم المتعلقة بقمع الحريات⁽⁴⁾.

سنوات كل من قام بنفسه أو أمر غيره بإلحاق معاناة بدنية أو عقلية بشخص معتقل تحت سيطرته لإجباره على الاعتراف بما ارتكبه أو بما لم يرتكبه أو بسبب التمييز أيًا كان نوعه أو بسبب الانتقام أيًا كان الدافع. ويعاقب بذات العقوبة كل من سكت على التعذيب رغم قدرته على إيقافه.

(1) تنص المادة الأولى من القانون رقم 10 لسنة 2013 على ما يلي «يعاقب بالسجن كل من خطف إنسانًا أو حجزه أو حبسه أو حرمه على أي وجه من حريته الشخصية بالقوة أو بالتهديد أو بالخداع».

(2) تنص المادة الثالثة من القانون رقم 10 لسنة 2013 على أنه «مع عدم الإخلال بأي عقوبة ينص عليها قانون آخر، يعاقب بالحبس كل من حرم أي إنسان من حق من حقوقه بسبب انتمائه لفئة أو جماعة أو منطقة معينة أو بسبب جنسه أو لونه».

(3) يراجع مؤلف د. صليحة علي صداقة، العدالة والإنصاف في القانون الدولي العام مطبعة دار الهدى. طبرق- ليبيا، 2016، ص 153.

(4) المرجع السابق، ص 155، 156.

وتجدر الإشارة هنا إلى أن المادة الثانية من القانون رقم 17 لسنة 2012 تضمن فقرة أخرجت بموجبها بعض الأشخاص والوقائع من نطاق تطبيق هذا القانون وذلك بالنص على أنه «ولا تسري على الأشخاص الذين أتموا الصلح في ظل النظام السابق كما لا تسري على المنازعات التي صدرت بشأنها أحكام قضائية تم تنفيذها».

وبناءً عليه لا بد من البحث في جرائم قمع الحريات والاحتجاز خارج القانون⁽¹⁾ وجرائم الاغتصاب والعنف الجنسي وجرائم الحرب. وكذلك مسألة الكشف عن المفقودين فهل العبارة التي وردت في المادة الأولى من القانون رقم 29 لسنة 2013 تستوعب هذه الجرائم جميعها إذ جاء في النص ما يلي: «معالجة ما تعرض له الليبيون خلال النظام السابق من انتهاكات جسيمة وممنهجة لحقوقهم وحرياتهم الأساسية». وبالرجوع للمادة الثانية من القانون ذاته التي تنص على تعريف الانتهاك الجسيم والممنهج بأنه «انتهاك حقوق الإنسان من خلال القتل أو الاختطاف أو التعذيب الجسدي أو مصادرة الأموال أو إتلافها، إذا ارتكبت نتيجة توجيه أمر من شخص يتصرف بدافع سياسي. وكذلك التعدي على الحقوق الأساسية بشكل يرتب آثاراً مادية أو معنوية جسيمة». والتي يبدو من خلالها أن المشرع لم يضع في اعتباره جريمة قمع الحريات والاحتجاز خارج القانون وكذلك جرائم الحرب ضمن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.

أما بشأن ما ورد في أعمال الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور⁽²⁾

(1) ورد في المادة 26 من القانون رقم 29 لسنة 2013 (بعد تعديلها بمقتضى القانون رقم 9 لسنة 2014 الخاص بتعديل حكم في القانون 29 لسنة 2013 والذي صدر في 24/3/2014) ما يلي «على وزراء العدل والداخلية والدفاع أو من يفوضونه، كل فيما يخصه، اتخاذ الإجراءات اللازمة لإنهاء حالات الاعتقال المتعلقة بالمتهمين بجرائم من اتباع النظام السابق. في موعد أقصاه تسعون يوماً من تاريخ صدور هذا القانون، وبإحالة على النيابة العامة المختصة دون أن يعد الاعتقال باطلاً في حالة توافر دلائل كافية على ارتكابهم أفعالاً تعد جرائم قانوناً، أو بإطلاق سراحهم».

(2) «إن البت في مطالبات العدالة الانتقالية على نحو مرضي يمكن أن يزيد من تعقيد المهمة التي تحمل بالفعل العديد من التحديات لإرساء ثقافة دستورية بعد حقبة من الصراع أو في ظل حالة من الانقسام العميق. قد

للإطار الموضوعي وفق ما ورد في أعمالها التراكمية⁽¹⁾ فإننا نجد أن لجنة الحقوق والحريات والتدابير الانتقالية وضعت في المادة الأولى ضوابط وآليات يجب مراعاتها في العدالة الانتقالية من قبل الدولة محددة في الإطار الموضوعي جرائم انتهاكات حقوق الإنسان الممنهجة وجرائم الفساد والكشف عن مصير المفقودين.

أما أعمال لجنة العمل فقد وضعت إطاراً أوسع للعدالة الانتقالية من الناحية الموضوعية بهدف معالجة بعض ما أفرزته الأوضاع السياسية والعسكرية والأمنية وكذلك الاجتماعية من انتهاكات لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية في ليبيا، وهي متمثلة في: «كشف حقيقة انتهاكات حقوق الإنسان وجرائم الفساد وتوثيقها والكشف عن مصير المفقودين والضحايا والمضرورين من الانتهاكات والعمليات الحربية والنزاعات المسلحة⁽²⁾ على مستوى الأفراد والمناطق». مع ضرورة «نزع السلاح وتفكيك التنظيمات المسلحة كافة، وإعادة التأهيل النفسي والمهني للأفراد»

تتضمن المعضلات المعنية ما يلي: كيف ينبغي علينا التعامل مع الماضي؟ كيف يمكننا تعلم التعايش مع الطغاة السابقين أو مرتكبي جرائم الماضي؟ كيف يمكننا التصالح والغفران؟ عقب انتهاء الصراع، قد يحتاج الممارسون إلى علاج الانقسامات الكائنية بين الحكام السابقين والمقاتلين وضحايا انتهاكات حقوق الإنسان والمتعاطفين معهم. وقد يستلزم هذا العلاج إيجاد منفذ للغضب العارم والصدمات التي يعانيها الضحايا، إلى جانب وضع عملية للكشف عن الحقائق التاريخية التي أدت إلى ذلك الظلم. ربما كجزء من عملية أكبر للمصالحة أو حل عادل للجرائم والانتهاكات التي ارتكبت. إن التحدي الأعظم المتمثل على أرض الواقع هو إعادة تأهيل المجتمع بأسره بنجاح بدون تمزيق الدولة إلى أشلاء، ولا سيما حينما يكون الصراع قد تعثر، دون وجود منتصر واضح مما يفرض التوصل إلى تسوية بعد المفاوضات». يراجع: عمليات بناء الدساتير، دليل عملي لبناء الدساتير (مقدمة) المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، 2011، ص 15.

(1) كافة أحكام العدالة الانتقالية التي وردت في الأعمال التراكمية للهيئة تم تعديلها في المشروع الأخير لها وهو ما يعرف بمشروع 2017/7/29م إذ اقتصر موضوع العدالة الانتقالية في هذا المشروع على ما يلي «1- تلزم الدولة تطبيق تدابير العدالة الانتقالية، ويصدر قانون ينظم كشف الحقيقة، وتعويض الأضرار، والمساءلة، وفحص المؤسسات. 2- تنشأ هيئة للعدالة الانتقالية، والمصالحة يحدد القانون تكوينها بما يضمن تمثيل مكونات المجتمع الليبي، والحياد والاستقلال، والكفاية ومدة عملها؛ وتتولى تصميم، وتنفيذ برامج العدالة الانتقالية في إطار المصالحة الوطنية الشاملة».

(2) يراجع بهذا الشأن قرار المجلس الرئاسي لحكومة الوفاق رقم 946 لسنة 2017م بشأن إنشاء صندوق جبر الضرر إذ تنص المادة الثالثة منه على أنه «يختص الصندوق بجبر الضرر الناجم عن النزاعات المسلحة التي وقعت في ليبيا بداية من العام 2011م لا سيما المنازعات التي وقعت عام 2014م». فمثل هذه القرارات تبعدنا عن تحقيق أهداف العدالة الانتقالية والوصول إلى السلم المجتمعي.

بالإضافة إلى «الكشف عن حقيقة المنازعات الجماعية وبيان أسبابها ومعالجتها بشكل جذري لتحقيق المصالحة الوطنية»⁽¹⁾.

ومما لا شك فيه أن الانتهاكات الواردة على الحقوق الاقتصادية من ضمن انتهاكات حقوق الإنسان وتقتضي المعالجة من خلال قانون العدالة الانتقالية بحيث يتضمنها نطاق تطبيقه، ففي الواقع الليبي انتهكت هذه الحقوق بتطبيق المقولات الاشتراكية⁽²⁾ وعلى رأسها القانون رقم 4 لسنة 1978 خاصة في ظل وجود المادة 28 من القانون رقم 29 لسنة 2013 فصياغتها تبين أن المشرع الليبي أراد معالجة هذا النوع من الانتهاكات عن طريق قوانين خاصة ولا يخضع لتطبيق العدالة الانتقالية، ومن ثم فهي تخرج من نطاق هذا القانون وفق إرادة المشرع، وذلك واضح من اكتفائه بالتنويه عنها من خلال هذه المادة، وذلك بالنص على أنه «تنشأ هيئة مستقلة لرد المظالم العقارية بناء على قانون يصدر بالخصوص»⁽³⁾. وهذه الإرادة لم

(1) تنص الفقرة الأولى من المادة 197 من مشروع الدستور الذي تم التصويت عليه في 2016/4/19 وتم إلغاؤه بموجب حكم قضائي، والمتعلقة بتدابير العدالة الانتقالية - على ما يلي «حفظ الذاكرة من خلال كشف حقيقة انتهاكات حقوق الإنسان، بما فيها انتهاكات الحقوق الثقافية واللغوية، وجرائم الفساد وتوثيقها، والكشف عن مصير المفقودين والضحايا والمضرويين من الانتهاكات والعمليات الحربية والنزاعات المسلحة على مستوى الأفراد والمناطق».

(2) إن ما تقتضيه الخصوصية الليبية هي النظر في كافة الانتهاكات التي تم ممارستها خلال الفترة السابقة ومن بينها الانتهاكات التي مست الحقوق الاقتصادية للإنسان من بينها القانون رقم 28 لسنة 1976 الخاص بإيجار الأماكن العقارية؛ والقانون 38 لسنة 1977 الخاص بإلغاء الحيازة كسبب للملكية، والقانون رقم 4 لسنة 1978 الخاص بتحديد الملكية العقارية، والقانون رقم 21 لسنة 1984 الخاص بتحديد التصرفات الواقعة على الأراضي؛ والقانون رقم 7 لسنة 1986 الخاص بإلغاء التصرفات الناقلة للملكية الواقعة قبل سنة 1986؛ والقانونان رقم 11 و12 لسنة 1988 الخاصان بالسجل العقاري، والقانون رقم 11 لسنة 1992 والقانون رقم 25 لسنة 94 والقانون رقم 10 لسنة 1997 وجميعها بشأن الملكية العقارية؛ والقانون رقم 3 لسنة 2002 وغيرها من القوانين التي مست حق الملكية بوصفه حقاً من الحقوق الاقتصادية، والاعتداء عليها يشكل انتهاكاً لحقوق الإنسان في هذا الجانب. وهذا الأمر يتطلب النظر في كافة هذه القوانين ووضع آلية للتعامل معها في إطار مفهوم العدالة الانتقالية؛ إذ إن عدم وضع آلية خاصة تعالج كل هذه القوانين وما نتج عنها يشكل عائقاً يحول دون تطبيق العدالة الانتقالية بفعالية أو يحول دون تطبيقها بشكل نهائي.

(3) رغم رغبة المشرع الواضحة بعدم ضم ملف المسائل العقارية ضمن ملف العدالة الانتقالية ورغم عدم صدور قانون بخصوص هيئة رد المظالم العقارية، فإن العبث السياسي بملف العدالة الانتقالية ما زال مستمراً ويؤكد ذلك القانون الذي صدر عن المؤتمر الوطني العام بتاريخ 2015/12/17. رقم 20 لسنة 2015 بشأن معالجة

تكن واردة لدى أعضاء الهيئة التأسيسية ممن اشتغلوا على باب التدابير الانتقالية وممن عملوا في لجنة العمل، إذ من بين ما ورد في المواد المتعلقة بالعدالة الانتقالية مسألة الحقوق الاقتصادية المنتهكة بالقوانين الجائرة السابق ذكرها، حيث نصت مخرجات لجنة العمل فيما يتعلق بهذا الجانب على أنه «ضمان حقوق من اغتصبت ممتلكاتهم العقارية والمنقولة. على أن يراعى في ذلك ضمان الدولة لحقوق المالك الأصلي بالرد أو التعويض، والقدرة المالية لشاغل العقار والإنشاءات المضافة إليه، والإجراءات الإدارية والقضائية السابقة وفق ما ينظمه القانون».

أما بالنسبة إلى جرائم الفساد التي تدخل هي أيضاً ضمن انتهاكات حقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية كونها جرائم اقتصادية⁽¹⁾ وكان من المجدي وضعها ضمن الإطار الموضوعي للعدالة الانتقالية، إذ نجد المشرع قد أغفلها تماماً في هذا القانون، ولم ينص عليها ضمن الإطار الموضوعي، ولم يضعها في ذات السياق ضمن اختصاصات هيئة تقصي الحقائق، بالرغم من أنها من الموضوعات الملحة في ملف العدالة الانتقالية، وكان من الأجدي أن ينظر إليها المشرع باعتبارها تمثل انتهاكات لحقوق الإنسان الاقتصادية والاجتماعية، وخطورتها لا تقل أهمية عن جرائم انتهاكات حقوق الإنسان المدنية والسياسية فهي تلعب دوراً محورياً في ضمانات عدم التكرار والإصلاح المؤسسي والقضاء على ظاهرة الإفلات من العقاب، كما تساهم بشكل كبير في جبر الضرر، وكشف الحقيقة خاصة إذ اقترن الكشف عنها بمسألة العفو.

الأثار المترتبة على إلغاء القانون رقم 4 لسنة 1978 والقوانين ذات الصلة. كذلك القرار الصادر عن المجلس الرئاسي لحكومة الوفاق رقم 684 لسنة 2018 بتقرير حكم في قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 108 لسنة 2006م حيث تنص المادة الأولى منه على ما يلي: «تحدد تقدير قيمة التعويضات للملاك عن المساكن وقطع الأراضي المعدة للبناء التي يتقرر التعويض عنها طبقاً للقرارات رقم (108) لسنة 2006م المشار إليه وتعديلاته بأن يكون وفقاً للسعر السائد في السوق».

(1) وهي «الجرائم التي يرتكبها أطراف حكوميون وغير حكوميين قد تشكل انتهاكات لحقوق الإنسان التي تعددها الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية». يراجع مقال روبن كارنزا، النهب والألم: هل يجب أن تتطرق العدالة الانتقالية إلى جرائم الفساد والجرائم الاقتصادية، ترجمة المركز الدولي للعدالة الانتقالية، ص 1.

أما بخصوص أعمال الهيئة التأسيسية السابقة، والمتمثلة في عمل اللجنة النوعية للحقوق والحريات والتدابير الانتقالية وأعمال لجنة العمل الأولى والثانية، فقد اعتبرت جرائم الفساد من ضمن الإطار الموضوعي للعدالة الانتقالية وذلك بالنص على التزام الدولة باتخاذ التدابير الخاصة بكشف جرائم الفساد وتوثيقها بشكل عام. كما نصت بشكل خاص على عقود الاستثمار⁽¹⁾ وذلك بالنص على أنه «على الجهات المختصة بالدولة مراجعة عقود الاستثمار التي تتوافرها قرائن على فساد مالي أو إداري، والتي تم إبرامها خلال الفترة من 1980 إلى نفاذ هذا الدستور، واتخاذ الإجراءات اللازمة دون اعتداد بآثار التقادم بشأنها».

وفي السياق ذاته ورد بشكل خاص أيضاً موضوع استرداد الأموال العامة حيث اعتبرت الهيئة التأسيسية أن ذلك يدخل ضمن جرائم الفساد بحيث ورد في أعمال لجنة العمل النص التالي: «تلتزم الدولة باتخاذ التدابير اللازمة لتعقب واسترداد الأموال العامة، بما في ذلك العقارات والغابات العامة التي كانت محلاً للتصرفات المخالفة للتشريعات النافذة، ومصادرة الأموال الناجمة عن جرائم الفساد بطريق مباشر أو غير مباشر، وحصر الاستثمارات الداخلية والخارجية»⁽²⁾، إلا أنه تم حذف⁽³⁾ كل هذه المواد في المشروع الحالي والذي تم إخطار مجلس النواب به بتاريخ 30/7/2017 فهذا الأمر من شأنه أن يعزز ظاهرة الإفلات من العقاب خاصة بعد ورودها في العمل التراكمي للهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور. هذا العمل الذي كان يسعى في بداياته إلى تعزيز حقوق الإنسان أيًا كانت، وتعزيز مفهوم العدالة الانتقالية والعمل على توسيع نطاق تطبيقها بحيث

(1) تم إلغاء هذه المادة في المشروع الذي قدم لمجلس النواب وهو ما يعرف بمشروع 2017/7/29.

(2) تم إلغاء هذه المادة في مشروع 2017/7/29.

(3) هذا الحذف وما يترتب عليه من تعزيز لظاهرة الإفلات من العقاب لدليل على التجاذبات التي حدثت داخل الهيئة التأسيسية في إطار صفقات بين بعض أعضائها لضمان الحصول على النصاب القانوني للتصويت في الجلسة الختامية التي تم فيها التصويت حزمة واحدة على مشروع الدستور بموجب تعديل للائحة تم يوم 2017/7/29 وهو نفس اليوم الذي كان فيه التصويت على ما سمي مشروع الدستور، مع ملاحظة أنه لم يتم التداول على بنوده أو التصويت على مواد مادة مادة، أو حتى بابًا بابًا، والأكثر من ذلك أنه لم يتم تلاوته كاملاً قبل التصويت عليه.

تشمل جرائم الفساد بشكل عام، ووضع عقود الاستثمار التي يشوبها فساد مالي أو إداري قيد المراجعة بشكل خاص لدليل على هذا التوسع في نطاق حقوق الإنسان ليشمل بالإضافة للحقوق السياسية والمدنية والحريات العامة والحقوق الاقتصادية. أما بخصوص الجنسية فقد ورد في نص خاص متعلق بالجنسية ضمن أعمال لجنة العمل ما يلي: «تراجع قرارات منح الجنسية الصادرة ابتداءً من تاريخ 2011/2/15م ويلغى ما كان مخالفاً منها لأحكام قانون الجنسية المعمول به وقت صدورها»⁽¹⁾.

أما فيما يتعلق بالاختصاص الوظيفي والتقسيم الإداري لهيئة تقصي الحقائق⁽²⁾، فإنه بالرجوع إلى أحكام القانون رقم 29 لسنة 2013 نجد أن المشرع نص في المادة السابعة والمتعلقة بإنشاء الهيئة واختصاصاتها⁽³⁾ تنص في فقرتها

(1) تم تعديل هذا النص في مشروع 2017/7/29م بحيث أصبح كالتالي «يُكوّن المجلس الأعلى للقضاء لجنة قضائية برئاسة مستشار بمحكمة الاستئناف يُراعى فيها ضمانات الاستقلال، والحياد كافة، وتختص بمراجعة حالات منح الجنسية الصادرة ابتداءً من 2011/2/15م، وتخضع قرارات اللجنة للطعن أمام الجهات القضائية المختصة».

(2) تتجلى هيمنة الإرادة السياسية على ملف العدالة الانتقالية كمحاولة لإفشال هذا الملف، ما لم يكن للقائمين في السلطة التشريعية - وتحديدًا المؤتمر الوطني العام دون غيره - دور في رسم معالمها ولو أدى الأمر إلى التوضيحية بمصادقية عمل هيئة تقصي الحقائق المنصوص عليها في القانون رقم 29 لسنة 2013م إذ بمقتضى المادة السابعة منه تنشأ هيئة مستقلة وتتمتع بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة، إلا أنها تابعة للمؤتمر الوطني العام، هذا من ناحية، ومن ناحية أخرى ظل المؤتمر الوطني العام يمسك بزمام الأمور بالنسبة إلى ملف العدالة الانتقالية برمته وذلك من خلال النص في المادة 33 من قانونها على مسألة في غاية الغرابة، وهي التعدي على اختصاص السلطة التنفيذية في إصدار اللوائح المنظمة للقانونين، إذ ورد في هذه المادة ما يلي: «تصدر اللائحة التنفيذية لهذا القانون من المؤتمر الوطني العام بناء على عرض من هيئة تقصي الحقائق على أن تبين الإجراءات اللازمة لتنفيذ هذا القانون». فيمقتضى ذلك لم تعد هيئة تقصي الحقائق تعمل باستقلالية بل هي تابعة للإرادة السياسية، وعليه فإن النتائج المرجوة من عملها لن تكون مجدية لتحقيق المصالحة الوطنية.

(3) تنص المادة الرابعة، من القانون رقم 17 لسنة 2012 بشأن إرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية، على اختصاص هيئة تقصي الحقائق بما يلي «1- نقصي الحقائق حول الوقائع المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان. 2- دراسة وتحقيق الوقائع ذات الطبيعة الجماعية وأعمال العنف والاعتداء المنهج أو العشوائي من جماعات أو تشكيلات نظامية أو غير نظامية والأضرار التي لحقت بالأرواح والأعراض أو الأموال بسببها. 3- إعداد تقرير عن كل واقعة تعرض عليها على أن يشمل التقرير ما يلي: 4- مواصلة البحث بشأن حالات

الثانية والثالثة على «تقصي الحقائق حول الوقائع المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة والممنهجة لحقوق الإنسان، وتحديد هويات المتورطين في هذه الانتهاكات».

أما رسم صورة كاملة لطبيعة وأسباب ومدى الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي ارتكبت خلال العهد السابق، فمن خلال ما ورد في هاتين الفقرتين يظل الغموض يكتنف أنواع الجرائم التي تشكل الإطار الموضوعي للعدالة الانتقالية، تثار أيضاً مسألة أخرى في هذا الجانب، تتعلق بالانتهاك الممنهج، إذ كيف يمكن تحديد ذلك؟ وما المعيار الذي يُستند إليه لتقرير هذه المسألة؟، فهل نثبته لجهة معينة صدر عنها أمر بشأن هذا الانتهاك؟ أم صدور الانتهاك من فرد أو أفراد تابعين لجهة معينة ولو لم تصدر عنها أوامر؟ وهل المعيار مرتبط بنتيجة الانتهاك وهو الضرر الذي وقع للضحية أو للضحايا؟ أم من الدافع والهدف الذي يسعى لتحقيقه من الانتهاك؟ أما بالنسبة إلى حد الجسامة، فإن هيئة تقصي الحقائق هي من تتولى تحديد مقداره. أما ما ورد في الفقرات السادسة والسابعة والثامنة، فهي متعلقة بالنازحين في الداخل والخارج من خلال دراسة أوضاعهم وتوفير حياة كريمة لهم وتمكينهم من حقوقهم والعمل على إعادة من هم في الخارج. كذلك «البحث في ملف المفقودين وإصدار القرارات المناسبة من أجل اتخاذ الإجراءات اللازمة لمعالجته وما يلزم من تدابير لضمان حياة كريمة لأسرهم». فهذه المسائل لم يتم النظر إليها كانتهاكات لحقوق الإنسان، ولكن معالجة الآثار الناجمة عنها، ومن ثم كان قصور في معالجة هذه المسائل؛ مما يعطينا مؤشراً أن هذه الملفات ستظل مفتوحة، وقد تبرز على السطح في أي وقت، وعندئذ يكون السلم والأمن الوطنيان ظاهريين، ولم يتم معالجتهما جوهرياً.

أما فيما يتعلق بالتقسيم الإداري لهيئة تقصي الحقائق، فإن المادة الثامنة من

الاختفاء القسري والكشف عن مصير المختفين مع إيجاد الحلول المناسبة لمن لم تثبت وفاتهم»، ولكن هذه الاختصاصات تم إلغاؤها بموجب التعديل الحاصل لهذا القانون بمقتضى القانون رقم 41 لسنة 2012م ولم تحل محلها أي اختصاصات أخرى إلى أن صدر القانون رقم 29 لسنة 2013 ووردت به الاختصاصات المنوه عنها في المتن.

القانون رقم 29 لسنة 2013 والمتعلقة بإدارات الهيئة تنص على أنه «تنشئ الهيئة إدارات متخصصة حسب مكونات العدالة الانتقالية المحددة في هذا القانون، وذلك على النحو التالي: «وقد نصت في فقراتها الثانية والثالثة والرابعة على ما يلي

2- إدارة تقصي الحقائق عن الانتهاكات ذات الطبيعة العامة والجماعية لحقوق الإنسان في عهد النظام السابق وتقديم نتائج التحقيقات في تقرير شامل يضم الأدلة والتطبيقات والمضرورين والتوصيات ويتم نشره في الإعلام بشكل موسع.

3- إدارة تقصي الحقائق في الانتهاكات الفردية: وتقوم على كشف الانتهاكات الخاصة بالأفراد. 4- إدارة تقصي الحقائق المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان بعد سقوط نظام القذافي وتخصص الهيئة مكتباً خاصاً بتقصي الحقائق في الأحداث المصاحبة لثورة 17 فبراير، وتعمل على تدوين المعلومات بشكل يحفظ الحقوق للجميع». وما يهمننا في هذا البحث هو اختصاص هيئة تقصي الحقائق بكشف حقيقة الانتهاكات وتحديد مقدار جسامتها وما إذا كانت ممنهجة أم لا؟ وإذا أسقطنا ذلك على الاختصاصات المنوه عنها سابقاً، فإننا نلاحظ أن هذه الإدارات جميعها مختصة بكشف الحقيقة وكل منها في مجال معين وتختص بوقائع محددة. اثنتان منها متعلقة بحقبة القذافي وواحدة متعلقة بمرحلة فبراير. ولكن السؤال الذي يطرح نفسه هل الهيئة ستتعامل مع هذه الانتهاكات بالكيفية نفسها أيًا كان مقترفها وفي أية حقبة كانت؟

ثانياً: الإطار الزمني

إن البحث في الإطار الزمني يقتضي البحث في الحقبة الزمنية التي تعرض فيها الليبيون لانتهاكات حقوق الإنسان على نطاق واسع، سواء في فترة النظام السابق أو في الفترة التي تلتته إلى يومنا هذا، وسواء من أجهزة الدولة أم من قبل التشكيلات المسلحة أو الأفراد الخارجين عن القانون.

ومما يجب ملاحظته أن تحديد الإطار الزمني بفترة نشوء الصراع يتطلب العودة إلى الماضي؛ لكي يتم تحديد بدء الانتهاكات التي لا يمكن غض النظر عنها؛

لكونها الفترة التي يجب معالجتها؛ كي تتحقق المصالحة. وهذا الأمر يختلف من دولة لأخرى، ففي التجربة التونسية نجد أن «الجهات السياسية الفاعلة المختلفة تدعو إلى نطاقات زمنية متفاوتة للعدالة الانتقالية على أساس رؤية تلك الجهات لدولة ما بعد بن علي. فبينما بدأت اللجان التحقيق في الانتهاكات التي وقعت بعد ديسمبر عام 2010، دعت حركة النهضة للعودة بالإطار الزمني حتى عام 1956 في محاولة لتفكيك الروايات الحداثية حول خصائص الدولة في عهد كل من بورقيبة وزين العابدين بن علي⁽¹⁾. في حين نجد أنه في مصرركز الممارسون في مجال العدالة الانتقالية على تدابير المساءلة وتنفيذ الإصلاحات المؤسسية، في حين أهملوا نسبياً مسألة إحياء مظالم الماضي. وقد لاحظ المشاركون أن المصريين بعدم تركيزهم على إحياء المظالم يجازفون بإقصاء روايات الماضي.⁽²⁾

أما في القانون رقم 29 لسنة 2013 في شأن العدالة الانتقالية، فإنه تم تحديد نطاق سريان هذا القانون من حيث الفترة الزمنية التي يطبق عليها وذلك من خلال المادة الثالثة منه⁽³⁾ حيث نصت على أنه «تسري أحكام هذا القانون على الوقائع التي حدثت ابتداءً من 1/ 9/ 1969 إلى حين انتهاء المرحلة الانتقالية بانتخاب المجلس التشريعي بناء على الدستور الدائم». وفي هذا التحديد تبدو الإرادة الصريحة للمشرع أن الفترة التي يعالجها القانون هي مرحلة النظام السابق والمرحلة الانتقالية. مع الأخذ بعين الاعتبار المدة التي تم تحديدها لهيئة تقصي الحقائق فقد حدد القانون مدة ولايتها بأربع سنوات قابلة للتجديد سنة واحدة، وكأن هناك استشرافاً من المشرع لهذه المرحلة. إذ تنص المادة التاسعة

(1) المرجع السابق، الإشارة نفسها.

(2) انظر المرجع السابق، الإشارة نفسها، حيث ترى كاتبة المقال أن «إحياء المظالم والذاكرة الجماعية جانبان رئيسيان للعدالة الانتقالية في المجتمعات التي تتعامل مع الفضائع الماضية».

(3) القانون رقم 17 لسنة 2012 فقد حدد النطاق الزمني بصورة مغايرة، وإن اتحد مع القانون 29 في نقطة البداية إلا أنه اختلف في تحديد نقطة النهاية، فالقانون الملغى حدد هذه النقطة بعبارة «إلى حين تحقق الأهداف المرجوة من هذا القانون»، وهذه عبارة قد تفتح العديد من التفسيرات والتأويلات وقد تطول هذه الفترة نتيجة لارتباطها بالأهداف المرجوة، ويكون ذلك على حساب الوصول إلى السلم الاجتماعي بوصفه هدفاً أولياً في ضوء الأهداف الواردة في المادة الثالثة من نفس القانون والتي كانت مثار جدل هي أيضاً.

من القانون رقم 29 لسنة 2013 والمتعلقة بمدة عمل الهيئة على أنه «تحدد مدة عمل الهيئة بأربع سنوات تبدأ من تاريخ انطلاق عملها، وهذه المدة قابلة للتمديد لسنة واحدة بطلب يقدم من الهيئة إلى السلطة التشريعية قبل ثلاثة أشهر من نهاية المدة المحددة لها». والملاحظ على هذا التحديد أن المشرع لم يكن مدرّكاً لحجم المهمة التي تقع على عاتق هذه الهيئة والمعوقات التي قد تعترضها، ومن بينها تلك المعوقات التي وضعتها السلطة التشريعية ذاتها من إصدار قوانين تحول دون الوصول إلى المصالحة الوطنية⁽¹⁾. فالاختصاص الزمني لعمل الهيئة كأقصى تقدير، بناء على هذا القانون، خمس سنوات، وهذا التقدير يصطدم بواقع عملي وهو استمرار المراحل الانتقالية إلى يومنا هذا، أي لأكثر من ست سنوات بعد خروج هذا القانون إلى حيز الوجود، مع الأخذ في الحسبان تعثر المسار التأسيسي والسياسي في البلاد.

أما بشأن تحديد الإطار الزمني للعدالة الانتقالية ضمن أعمال الهيئة التأسيسية، فإن اللجنة النوعية المكلفة بموضوع التدابير الانتقالية قد وضعت في المادة المتعلقة بالحق في المعرفة التزاماً على الدولة بكشف حقيقة وتفاصيل الانتهاكات الممنهجة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية من 1/9/1969 إلى حين إنفاذ الدستور الدائم. وفي لجنة العمل الأولى والثانية تم حذف تحديد المدة على أن تترك للقانون بناءً على المشاورات المجتمعية.

أما الإطار الزمني لهيئة تقصي الحقائق فإن أعمال الهيئة التأسيسية لم تحدد مدة عمل هيئة تقصي الحقائق، وتركت هذه المسألة للقانون مع مراعاة ما ورد

(1) «ترتبط إعادة صياغة روايات الماضي برؤى المستقبل، بتسليطها الضوء على التلاعب المحتمل بآليات العدالة الانتقالية من قبل النخب الانتقالية. ففي ليبيا في مرحلة ما بعد القذافي... إذ يستبعد قانونُ العزل السياسي الذي أقر في عام 2013 كلَّ الذين تورطوا مع نظام القذافي من المشاركة في الحياة العامة. وبهذا زادت سياسة الإقصاء من تفتيت النسيج الاجتماعي في ليبيا بدلاً من تشجيع المصالحة بعد الصراع». انظر دعاء عثمان، العدالة الانتقالية في الشرق الأوسط:

<https://cirs.georgetown.edu/ar/community-outreach/>.

في النص⁽¹⁾ من تقرير للطابع الشمولي لموضوع العدالة الانتقالية برمتها؛ ومن ثم تكون المشاورات المجتمعية هي الفيصل في تحديد نقطة البداية لتطبيقها كذلك تحديد المدة التي سوف تغطيها.

الخاتمة

يقول نلسون مانديلا في رسالته الموجهة لثورات الربيع العربي: «إن إقامة العدل أصعب بكثير من هدم الظلم، فالهدم فعل سلبي والبناء فعل إيجابي. فإحقاق الحق أصعب بكثير من إبطال الباطل».

إن تجاهل الانتهاكات التي حدثت في الماضي، وما زالت تحدث في الحاضر من شأنها أن تؤثر في القيم التي يقوم عليها المجتمع. فمن أهم الأهداف التي يرسخها تطبيق العدالة الانتقالية في أي مجتمع تَعَرَّضَ للانتهاكات - أن يشعر المواطنون كافة بأن هناك أمناً في أوطانهم، كذلك شعورهم بأن مؤسسات الدولة والقائمين عليها لن يستطيعوا تجاوز القانون، وإلا سوف يتعرضون للمساءلة القانونية؛ إذ لن تكون هناك حصانة يتمتعون بها وتخولهم ارتكاب أي انتهاك لحقوق الإنسان. فالعدالة الانتقالية من شأنها أن ترسخ مبدأ المساءلة وضمان عدم التكرار مما يشعر الكافة بوجود حماية فعالة لكافة حقوقهم التي ترسخها المواثيق الدولية وتنص عليها الدساتير والمنظومة التشريعية في أية دولة، حيث تقدم لهم ضمانات لا يستهان بها متمثلة في احترام سيادة القانون.

في ضوء ما تم عرضه في الفقرة الأولى المتعلقة بالطابع الشخصي لبعض

(1) «تنشأ هيئة للعدالة الانتقالية والمصالحة لتنفيذ برامج العدالة الانتقالية. يحدد القانون هيكلتها ومدة عملها. كما تصمم البرامج المتعلقة بالحقيقة والعدالة والمصالحة وفق قواعد الفاعلية والشمولية وتمثيل مكونات الشعب الليبي وبما يضمن الحياد والاستقلال والكفاءة»، إلا أن المشروع الأخير الذي تم إخطار مجلس النواب به في 2017/7/30 نص في المادة 181 فقرة 2 على ما يلي «تنشأ هيئة للعدالة الانتقالية، والمصالحة يحدد القانون تكوينها بما يضمن تمثيل مكونات المجتمع الليبي، والحياد والاستقلال والكفاءة ومدة عملها؛ وتتولى تصميم، وتنفيذ برامج العدالة الانتقالية في إطار المصالحة الوطنية الشاملة». والملاحظ على هذا النص أنه ألغى الطابع الشمولي للعدالة الانتقالية؛ ومن ثم ترك تحديد المدة لإرادة المشرع.

القوانين الصادرة قبل صدور قانون العدالة الانتقالية أو بعده، يتبين لنا المناخ الذي يوجد فيه هذا الموضوع في ظل وجود القانون رقم 29 لسنة 2013 الصادر عن المؤتمر الوطني العام بشأن العدالة الانتقالية، فهل هذا المناخ ضامن لتطبيقها بشكل سليم ممكن من خلاله تحقيق أهدافها أم أن مسألة العدالة الانتقالية مجرد ترف فكري ووهم بأن في ليبيا قوانين تسعى إلى تكريسها بكافة آلياتها، خاصة في ظل السعي نحو إخراج اللائحة التنفيذية لهذا القانون⁽¹⁾ بعد سنوات من صدوره وبقائه حبيس الأدراج؛ لكونه غير قابل للتطبيق لما يعتريه من ثغرات قانونية وواقعية. فكما رأينا سابقا فإن الإرادة السياسية، في حقيقة الأمر، كانت أكبر عائق للوصول إلى السلم الوطني.

إن مسار العدالة الانتقالية قبل أن يكون مرتبطاً بحقوق للضحايا ويقدم ضمانات للمتورطين في انتهاكات حقوق الإنسان وجرائم الفساد، فهو يتضمن حقاً عاماً لكل الليبيين لمعرفة حقيقة ما جرى؛ لأنهم هم من قاسى من الوضع المتردي، (أمنياً وسياسياً واقتصادياً واجتماعياً)، الذي وصلت إليه البلاد؛ لذلك نرى ضرورة فتح هذا الملف على نطاق واسع لتأخذ المشاورات الوطنية حيزاً له، وتحدد من خلاله كافة المسائل والآليات التي ستبني لرسم مسار العدالة الانتقالية وفق الخصوصية الليبية. وبناء عليه لا بد من إعادة النظر في هذا القانون الذي هو في الأساس ولد ميتاً. إضافة إلى ذلك، لا بد من إلغاء كافة القوانين والقرارات التي كانت حجر عثرة في سبيل تحقيق العدالة والوصول للسلم الوطني. والمسألة الثالثة لا بد من محاسبة من كان سببا في إعاقة تطبيق هذا المسار واعتبارهم ممن يخضعون لنطاق تطبيق قانون عدالة انتقالية جديد.

(1) انظر مشروع اللائحة التنفيذية لقانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013م المعد من قبل وزارة العدل بتاريخ مارس 2018م.

قائمة المراجع

1. د. ابتسام أحمد بحيج، العدالة الانتقالية وحق الشعوب في الإصلاح المؤسسي لمجابهة ظاهرة الإفلات من العقاب، بحث مقدم لمؤتمر الإصلاح المؤسسي، مركز البحوث والاستشارات، جامعة بنغازي، فندق تبستي، بنغازي، 9-10/3/2019.
2. د. الكوني علي أعبودة، أساسيات القانون الوضعي الليبي (1 القانون)، المركز القومي للبحوث والدراسات العلمية، الطبعة الثانية، 1992.
3. د. الكوني علي أعبودة، مقال: عزل سياسي أم عدالة انتقالية، تاريخ 2013/1/22، الوطن الليبية.
4. دعاء عثمان، العدالة الانتقالية في الشرق الأوسط، <https://cirs.georgetown.edu/ar/community-outreach/>.
5. أ. سناء سويدي، قراءة في مشروع القانون الأساسي المتعلق بضبط أسس العدالة الانتقالية ومجال اختصاصها، منشور في مجلة المحاماة الصادرة عن الهيئة الوطنية للمحامين بتونس، عدد خاص/ العدالة الانتقالية.
6. مؤلف د. صليحة علي صداقة، العدالة والإنصاف في القانون الدولي العام مطبعة دار الهدى، طبرق- ليبيا، 2016.
7. المحامية عزة كامل المقهور، قراءة في التعديل الخامس للإعلان الدستوري (تعديل المادة السادسة معدوم لا ينتج أثرًا) منشور في موقع ليبيا المستقبل، بتاريخ 2013/7/6.
8. رسالة نلسون مانديلا، الموجهة لثورات الربيع العربي، رسالة نشرت إبان الثورات في الصحف المصرية والتونسية، إبريل 2011.
9. ميراندا سيسونز وعبد الرزاق الساعدي، إرثُ مُرَّ «دروس من عملية اجتثاث البعث في العراق، 2004 - 2012»، منشورات المركز الدولي للعدالة الانتقالية، آذار/ مارس 2013.

10. عمليات بناء الدساتير، دليل عملي لبناء الدساتير (مقدمة) المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، 2011.
11. عمليات بناء الدساتير، دليل عملي لبناء الدساتير (مقدمة) المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات، 2011.
12. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون لدول ما بعد الصراع، رصد النظم القانونية، 2006، 1.
13. مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أدوات سيادة القانون في الدول الخارجة من نزاعات، المشاورات الوطنية بشأن العدالة الانتقالية، 2009، 1.
14. قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة في 21/3/2006 (147/A/RES/60).
15. يراجع حكم محكمة استئناف طرابلس المدنية، دائرة الجنايات التاسعة، طعن جنائي رقم 782 لسنة 2017، جلسة 2019/12/25، المتعلقة بمذبحة «أبو سليم».
16. صحيفة الدعوى المقدمة إلى محكمة جنوب بنغازي الابتدائية، الدائرة المدنية الكلية والمتعلقة بالكشف عن المكان الذي دفن فيه معمر القذافي ورفيقاه بو بكر يونس جابر والمعتصم بالله القذافي، وشمول الحكم بالنفاذ المعجل وبلا كفالة.
17. <https://www.ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Transitional%20Justice-2009-Arabic.pdf>

فاعلية نظام العفو العام في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية: التجربة الليبية

طارق محمد الجملي^(*)

مقدمة

المجتمعات التي تمر بمراحل تغيير في نظامها السياسي أو الاجتماعي، تسعى عادة إلى إحداث تغيير لاحق، يستهدف علاقات من نوع آخر، وذلك من أجل تحقيق أهداف، تختلف بحسب طبيعة هذا التغيير ووسائله، وصفة الجهة التي أحدثته. إن هذا التغيير اللاحق، لا يستهدف بالضرورة البنية السياسية التي كانت قائمة، ولكنه يقوم على فرضية أن التغيير المنجز لا يمكن أن يحقق أهدافه إلا بعملية لاحقة، من شأنها أن تعطي لذلك التغيير وضعاً مستقرًا، يمكنه من تحقيق أهدافه التي تم من أجلها. وهذه العملية اللاحقة تهدف بشكل مباشر إلى تحقيق عدالة يفترض القائمون عليها أنها ضرورة وحاجة ماسة للمرور من مرحلة الانتقال إلى مرحلة الاستقرار.

إن العدالة التي تصبح ضرورة في مثل هذه الأحوال، هي عدالة من نوع خاص، لا تماثل - عند القائلين بضرورتها - العدالة التقليدية، لا من حيث وسائلها ولا أهدافها، فهي عدالة لازمة لتحقيق الاستقرار ومعالجة مظالم الماضي والحاضر؛ لكونها من متعلقات المرحلة السابقة على التغيير، ولهذا كانت فلسفتها وأدواتها ذوات طبيعة خاصة. ولأن هذه العدالة مختلفة عن تلك التقليدية، فإن أهدافها

(*) أستاذ مساعد القانون الجنائي بجامعة بنغازي.

تختلف ولو نسبياً، واختلاف الأهداف استلزم اختلاف الآليات التي تحقق هذه العدالة التي تسمى بالعدالة الانتقالية.

ولهذا فإنه - وإن كان العقاب مقابلاً للجريمة، وهو جزء من نظام العدالة التقليدية، لا من أجل تحقيق الردع والإيلام فحسب، ولكن من أجل تحقيق العدالة، التي تقتضي مؤاخذه مرتكب الجريمة إرضاء للشعور بالعدالة، حتى إن كان الجزاء لا يحقق أيًا من أغراضه الأخرى - فإن العدالة الانتقالية، تقوم على أدوات مختلفة، لا تحقق بالضرورة هذا الهدف⁽¹⁾؛ فالعفو، وهو نظام يستهدف إسقاط حق الدولة في العقاب من خلال الصفح عن المتهم، يعد إحدى آليات تحقيق العدالة الانتقالية، وهو ما يجعلنا أمام سؤال مهم حول مبرر إقرار هذا النظام بوصفه وسيلة لتحقيق هذا النوع من العدالة؟

إن الإجابة عن هذا السؤال تحدد بشكل مباشر مشروعية نظام العفو بوصفه جزءًا من نظام العدالة الانتقالية، حيث إن هذه المشروعية لا يمكن أن تمنح لهذا العفو إلا إذا كانت الأهداف التي يحققها في إطار هذه العدالة، تكفي لاعتباره نظامًا مشروعًا، ذلك أن حق العقاب وإن كان سلطة تمارسها أجهزة الدولة إنشاء وتطبيقًا وتنفيذًا، فإنه يمثل ضرورة للأفراد لما ينطوي عليه من إرضاء الشعور العام بالعدالة؛ فحق الدولة في النزول عن العقاب، يجب ألا يتجاهل ما للأفراد من حق سبقت الإشارة إليه.

ولهذا فإن تقييم نظام العفو العام، يتوقف على الأهداف التي شرع من أجلها، فإن كانت تلك الأهداف تستجيب لفكرة حماية مصلحة أولى بالرعاية، أصبح هذا النظام مشروعًا، وإلا فلا.

(1) الهادي بوحمر، العدالة الانتقالية عدالة تأسيسية، مقال منشور على موقع ليبيا المستقبل:

<http://www.libya-al-mostakbal.org/10290/html/العدالة-الانتقالية-عدالة-تأسيسية95>

(تاريخ الزيارة 2020/3/7).

وبالرجوع إلى التجربة الليبية في مجال العدالة الانتقالية، نلاحظ أن المشرع الليبي نصّ في القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية على تقدير العفو أحد مكونات العدالة الانتقالية، حيث نصت على ذلك المادة 6/5 من هذا القانون. وتنفيذاً لهذا التوجه، صدر في ليبيا قانونان للعفو، هما: القانون رقم 35 لسنة 2012 والقانون رقم 6 لسنة 2015 في شأن العدالة الانتقالية، وقد تضمن كل منهما أحكاماً ترتبط بشروط العفو وآلياته، تعبر عن الحالة السياسية والأمنية التي كانت سائدة وقت صدور كل واحد منها.

ولتقييم هذه التجربة، من حيث ملاءمة نظام العفو للأهداف التي توخاها المشرع الليبي لتحقيق العدالة الانتقالية، انتهاء بتحديد مشروعية هذا النظام، فإننا نطرح السؤال التالي: أيعدّ تنازل المشرع الليبي عن حق العقاب في إطار العدالة الانتقالية، مشروعاً في ضوء تعارضه مع فكرة العدالة التقليدية؟

ولهذا، فإن معالجة هذه المسألة تقتضي أولاً، تحديد أهداف ومبررات اللجوء إلى العدالة الانتقالية، «مطلب أول»، ثم تقييم نظام العفو العام الذي تبناها المشرع الليبي من حيث استجابته لتحقيق هذه الأهداف، «مطلب ثانٍ».

المطلب الأول أساس تطبيق نظام العدالة الانتقالية

المبررات والأهداف

بسبب الظروف الاستثنائية التي تدعو إلى تطبيق العدالة الانتقالية، وما يصاحب تلك الظروف من تقدير لاعتبارات مرتبطة بالتغيير الذي يشهده المجتمع المعني بتطبيق هذا النظام، فإن مفهوم العدالة الانتقالية من حيث أهدافها، يكون غير محدد، وبكلمة أكثر وضوحاً، فإن غلبة الاعتبارات المرتبطة بمبررات التغيير السياسي والاجتماعي، سوف تنعكس على مفهوم العدالة الانتقالية وغاياتها.

في الواقع، نحن هنا لا نشير إلى الطبيعة النسبية للعدالة الانتقالية من حيث وسائلها وما ينتج عن الطبيعة النسبية من تغيير وتباين في تلك الوسائل من مجتمع إلى آخر، وذلك بحسب طبيعة الصراع ودرجته، ومرحلته التي وصل إليها؛ فتلك الوسائل تهدف إلى غايات، ولهذا فهي ليست مقصودة لذاتها، ومن هنا فإن اختلاف هذه الوسائل يعبر عن اختلاف أسلوب تحقيق أهداف العدالة الانتقالية، ولكنه لا يعني اختلاف أهدافها، فإن فشلت تلك الوسائل في تحقيق غاياتها، أو قصد بها غايات لا تحقق الهدف المرجو من العدالة الانتقالية، صارت تلك الوسائل عديمة الجدوى، إن لم تكن متضمنة خطورة تهدد أمن المجتمع واستقراره.

ولهذا يمكن القول: إن أهداف العدالة الانتقالية، يجب أن تكون واضحة ومحددة، ومبررة لفكرة الخروج عن القواعد العامة لفكرة العدالة التي أصبحت جزءاً من الأنظمة القانونية القائمة اليوم.

وهنا، وبمناسبة أهمية تحديد تلك الأهداف، يثور التساؤل حول حقيقة هدف العدالة الانتقالية، أي نظام يسعى إلى تحقيق الانتصاف للضحية بسبب ما عانته من ويلات الظلم والقهر في فترة ما قبل التغيير؟ أم أن العدالة الانتقالية

نظام موضوعي يهدف إلى رسم قواعد تكفل عدم تعسف أدوات النظام الجديد في مواجهة رموز مرحلة سابقة؟ أم إن للعدالة الانتقالية أهدافاً تتجاوز الحاضر والماضي، لترسي مقدمات لمرحلة من الاستقرار في المستقبل؟

إن تحديد أهداف العدالة الانتقالية، لا يتسنى إلا من خلال تحديد مبررات تطبيق هذا النظام، ومن ثم يصبح من اليسير تحديد أهدافه التي يسعى واضعوه لتحقيقها. ولهذا، سيكون من المهم جداً تحديد مبررات العدالة الانتقالية، « فرع أول» ومن ثم أهداف العدالة الانتقالية، «فرع ثان».

الفرع الأول: مبررات تطبيق نظام العدالة الانتقالية

إن تطبيق نظام استثنائي يتضمن قواعد تخالف أو على الأقل لا تستجيب للمبادئ التي تحكم نظاماً قانونياً معيناً، لا يمكن أن يكون مقبولاً، ما لم يستند إلى مبررات تجعل من فكرة وجود قواعد استثنائية أمراً حتمياً لتحقيق غايات أولى بالرعاية، فتلك المبررات سوف تحدد مدى ضرورة تطبيق هذا النظام، وتمثل في ذات الوقت المعيار الذي يرسم معالم أهداف تطبيقه، فضلاً عن أدوات تحقيقها، ذلك إن أهداف نظام العدالة الانتقالية يجب أن تستجيب لمبررات تبني هذا النمط من العدالة، كما أن هذه الأهداف هي التي سوف تعطي لهذا النظام وجهة تطبيقه، من خلال إثبات واقعية مبرراته. فالعلاقة بين مبررات تطبيق العدالة الانتقالية، وأهدافها، علاقة وثيقة، يثبت كل منهما واقعية وجدوى الآخر

ومن خلال التجارب العملية لنظم العدالة الانتقالية التي طبقت في مجتمعات مختلفة ومن بينها التجربة الليبية، يمكن تحديد أهم مبررات تطبيق هذا النمط من العدالة، والتي تتجسد في طائفتين رئيسيتين من المبررات، مبررات ترتبط بالتغيير السياسي، ومبررات ترتبط باعتبارات قانونية وطنية ودولية.

أولاً: التغيير السياسي مبرر تطبيق العدالة الانتقالية

إن التغيير السياسي والانتقال إلى مرحلة سياسية جديدة، من أحد مبررات

تطبيق نظام العدالة الانتقالية، حيث يفترض هذا التغيير ضرورة تسوية أزمات الماضي وما ارتبط بها من انتهاكات لها علاقة وثيقة بالفترة السابقة على التغيير، ذلك أن مثل هذه التسوية - عند من يقول بها - هي الضمانة لاستقرار مرحلة ما بعد التغيير، فضلاً عن أن هذه التسوية سوف تعبر عن إرادة صادقة في أن يطول التغيير كل ما هو مرتبط بأزمات الماضي المير، وهي - أي هذه التسوية - سوف تبدو أحد مظاهر الإصلاح التي يعد بها - عادة - النظام الجديد.

غير أن فكرة التغيير السياسي لا ترتبط بالضرورة بحالة التغيير العنيف الذي يتخذ شكل الثورة أو الانقلاب، فقد ينشأ التغيير أو الرغبة فيه، عن تغيير سلمي أو تداول وراثي للسلطة، بحيث يتطلع النظام نفسه لتغيير سياساته في إطار نظرة إصلاحية، ومن ذلك - مثلاً - تجربة العدالة الانتقالية في المغرب⁽¹⁾.

إن ارتباط فكرة العدالة الانتقالية بحالة التغيير السياسي بوصفه مبرراً لتطبيقها، يبدو في أن الانتهاكات الجنائية العنيفة ترتبط عادة بممارسات عن طريق أجهزة الدولة، أو بمعنى أصح، عن طريق أجهزة النظام المهيمن في الفترة السابقة على التغيير، ولهذا، فإن هذه الجرائم تحاط عادة بالسرية التي تحول دون كشفها والإعلان عنها، فضلاً عن أن نظم الحصانة سوف تمثل عائقاً في مواجهة تحقيق الملاحقة القضائية وكشف الحقيقة عن الانتهاكات التي يمارسها المتمتعون بتلك الحصانات في ظل النظام السابق على التغيير، ولهذا السبب، فإن مجرد التغيير السياسي، ربما لا يكفي لمعالجة آثار تلك الانتهاكات، الأمر الذي يحتم - بوصفه أثراً حتمياً للتغيير السياسي - تبني نظام خاص للعدالة لا يخضع للمعايير التقليدية، ولا يتقيد بالقيود التي تقرها النظم القانونية في الظروف الطبيعية.

ومن هنا يبدو التغيير السياسي _ وما يصاحبه من رغبة في تطهير الماضي وضمان

(1) زهير عطوف، تجربة العدالة الانتقالية في المغرب بين الإنصاف والمصالحة، دراسة صادرة عن مركز إدراك للدراسات والاستشارات، أكتوبر 2017، ص ص: 8-9.

استقرار المستقبل - مبرراً لتبني نظام العدالة الانتقالية، ولهذا يمكن القول إن هذا النظام لا يقوم على أساس شخصي، إذ لا يبدو أن العدالة الانتقالية تقوم على مبرر حماية الضحية ولا توفير ضمانات إضافية للجنة في مواجهة السلطة الناشئة، بقدر ما تسعى هذه العدالة إلى ضمان استقرار ما بعد مرحلة التغيير.

يمكن القول إن العدالة الانتقالية لا تستهدف فقط مرحلة ما قبل التغيير، ذلك أن مرحلة التغيير نفسها وما يحاط بها من مخاطر المساس بالحقوق والحريات الأساسية، بسبب غلبة الشعور الثوري والرغبة في التغيير - سوف تمثل أحد مستهدفات العدالة الانتقالية؛ لأن السلم المجتمعي لا يمكن أن يتحقق مع وجود انتهاكات ارتكبت في حق عناصر المرحلة التي استهدفت بالتغيير، ما لم تكن تلك الانتهاكات قد عولجت بما يحقق الوئام المجتمعي واندمال الجراح؛ فالعدالة الانتقالية لا تُعني فقط بمعالجة آثام الماضي، لكونها تعني بدرجة أساسية بإزالة عوائق السلم المجتمعي الدائم، وهو ما يستوجب شمولها لمرحلة التغيير، التي وإن قصرت فترتها، فإنها وبسبب ظرفها الاستثنائي، قد تتضمن انتهاكات لا تقل في خطورتها عن انتهاكات فترة ما قبل التغيير. واستجابة لهذا الفهم، نص قانون العدالة الانتقالية الليبي رقم 29 لسنة 2013 على تطبيق أحكام العدالة الانتقالية على الأحداث التي عاصرت ثورة السابع عشر من فبراير، حيث تضمنت هذا الحكم المادة 1 من هذا القانون.

ثانياً: اعتبارات قانونية وطنية تبررتبني فكرة العدالة الانتقالية

الانتهاكات الجسمية التي ارتكبت في ظل النظام السابق على التغيير السياسي، والتي تستهدفها العدالة الانتقالية، ترتبط عادة بنشأة النظام السياسي السابق، وترسخ قيمه وأهدافه في كثير من التطبيقات، ولهذا، فإن الملاحقة القضائية في مواجهة هذه الانتهاكات قد تكون غير ممكنة، لأسباب عدة:

1. فمن ناحية، فإن تطبيق نظام التقادم سوف يخرج أغلب تلك الانتهاكات

من نطاق المساءلة الجنائية، لا سيما تلك الانتهاكات التي ارتكبت خلال باكورة نشأة النظم التي سادت فترات زمنية طويلة، فأغلب انتهاكات تلك النظم ارتكبت في بدايات نشأتها، ما يجعل المساءلة عنها جنائياً غير ممكنة بسبب نظام التقادم، ولهذا فإن تبني نظام للعدالة لا يتقيد بالتقادم يعد أحد معالم العدالة الانتقالية⁽¹⁾، ذلك أن فكرة العدالة الانتقالية تقوم أساساً على معالجة انتهاكات الماضي بوصفها ضرورة من ضرورات الانتقال المؤسس على قواعد تضمن استمرار السلام المجتمعي⁽²⁾.

2. من ناحية أخرى، فإن الكثير من الانتهاكات الجسيمة التي ترتكب في ظل النظام السابق على التغيير، تستند إلى مشروعية تعبر عن قناعة ذلك النظام، وهي مشروعية تستند - عادة - إلى قوانين استثنائية، ورغم هذا الطابع الاستثنائي لتلك القوانين⁽³⁾، فإن هذه الانتهاكات ستظل بمنأى عن الملاحقة القضائية بسبب مشروعيتها المستمدة من نصوص القانون الاستثنائي الذي يقرها، أو قد يعتبرها واجباً أخلاقياً قبل أن تكون التزاماً قانونياً، وذلك وفق فلسفة وقناعة الفكرة السياسية السائدة في الفترة التي ارتكب خلالها، ولذلك فإن مبدأ عدم رجعية القانون سوف يمثل عائقاً أمام أية محاولة لتقويم تلك الانتهاكات بقوانين جديد، الأمر الذي يستدعي تبني قواعد جديدة، لا تخضع لمثل هذا المبدأ تحقيقاً لمصالح أولى في صونها لقواعد العدالة⁽⁴⁾.

(1) ديان أورتليتشر، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، الإفلات من العقاب، تقرير الخبيرة المستقلة المعنية باستيفاء مجموعة المبادئ لمكافحة الإفلات من العقاب، تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي، لجنة حقوق الإنسان، الدورة الحادية والستون، البند 17 من جدول الأعمال المؤقت، ص 14.

(2) MOTTEL Carol et POUT Christian. La justice transitionnelle. une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable. p.48. Article publiée sur internet: justice-transitionnelle-l'autre-voie-vers-la-reconcili... < www.slateafrique.com.Le 072020/03/.

(3) ، الشيباني بوهمود، إشكالية العدالة الانتقالية في ليبيا، مقال منشور في بوابة الوسط: <http://alwasat.ly/news/opinions/203630?author=1..> (تاريخ الزيارة 2020/3/7)

(4) MOTTEL Carol et POUT Christian. op.cit.20.

3. إن الحماية التي قد تحظى بها الانتهاكات الجسيمة المرتكبة في ظل النظام السابق على التغيير، قد تستند إلى أحكام قضائية باتة تعزز مشروعية تلك الانتهاكات، وتمنح مرتكبيها البراءة التي تمنع من إعادة المحاكمة وفق مبدأ لا محاكمة عن ذات الفعل مرتين؛ وعلى الرغم من أن هذه البراءة قد تستند إلى مشروعية الفعل وفقاً لقوانين استثنائية، وقد تستند إلى انحياز المحاكم وخضوعها لتوجيهات النظام السياسي السائد، فإنها في الحالتين ستكون براءة نهائية لا يمكن نقضها وإعادة المحاكمة بشأنها، وإن ظهرت أدلة تعزز ما ينقضها، وذلك يكون تطبيقاً لمبدأ حجية الأحكام القضائية الباتة.

ومن هنا يرى المؤيدون لتطبيق نظام العدالة الانتقالية، أن الشعور العام بالعدالة وما يرتبط به من فكرة إنصاف الضحية، لا يمكن أن يتحقق مع بقاء مثل تلك الانتهاكات بعيدة عن المساءلة القانونية، وأن الضحية لا يمكن أن يقتنع بأي اعتبار قانوني يبرر الإفلات من العقاب، وأن مثل هذا الإفلات من العقاب في نظر الضحية والمحيطين بها، سوف يعكس - على الأقل بالنسبة إلى الأغلبية منهم - فشل التغيير السياسي في تحقيق تطلعاتهم إلى الإنصاف والعدالة، بل إن استجابة النظام الجديد لتلك الاعتبارات، سوف تُفهم على أنها امتداد لفكر وقناعات النظام السابق على التغيير، وهذا يستلزم تبني نظام للعدالة خاص لا يخضع لمثل تلك الاعتبارات ويسهم بشكل جدي في تحقيق عدالة تنصف الضحايا وتحقق السلم المجتمعي.

وبالرغم من أن هذه المبررات القانونية لا تشمل كل صور الانتهاكات التي ارتكبت خلال مرحلة ما قبل التغيير، خصوصاً الانتهاكات حديثة النشأة التي لم يفصل في شأنها القضاء، والتي يمكن إخضاعها لنظم العدالة التقليدية، فإن ذلك لا يحد من أهمية تلك المبررات في تبني نظام للعدالة الانتقالية عند من يقول بها، على اعتبار أن الانتهاكات الأكثر خطورة عادة ما ترتكب في بدايات نشوء النظم المستبدة، والتي تكون مصحوبة عادة بفكر ثوري أو تغيير جذري، ترتكب في ظله مثل هذه الانتهاكات وتحظى بحماية خاصة لمرتكبيها، ويتحصن جُلها فيما بعد

بالتقادم في مواجهة الملاحقة القضائية.

فضلاً عن ذلك، فإن العدالة الانتقالية لا تستهدف بالضرورة عدم الإفلات من العقاب، بقدر ما تسعى إلى كشف الحقيقة بكل تفاصيل الانتهاكات وتخليد الذاكرة الوطنية⁽¹⁾، وهذه الغاية الأخيرة، لا ينفي صعوبة تحقيقها مجرد حداثة الانتهاك، فالكثير من الانتهاكات الحديثة يصعب كشفها والإعلان عنها بتطبيق النظم التقليدية، ولهذا يبدو نظام العدالة الانتقالية بما يتضمنه من آليات أكثر فاعلية في تحقيق هذا الهدف.

ثالثاً اعتبارات قانونية دولية تبرر تبني نظام العدالة الانتقالية

الانتهاكات الجسمية التي تستهدفها العدالة الانتقالية، سوف تمثل في أغلب صورها نماذج محددة لجرائم ضد الإنسانية، سواء اتخذت شكل القتل الجراف، أو الإخفاء القسري، أو الاضطهاد القائم على فكرة الحرمان الجسيم من الحقوق الأساسية⁽²⁾، وهذه الانتهاكات تحظى باهتمام خاص من المجتمع الدولي في العديد من الاتفاقيات الدولية لا سيما من حيث عدم جواز الإفلات من العقاب عليها، حيث تُعدُّ من قبيل الجرائم التي لا تسقط بالتقادم ولا تخضع لنظم العفو العام، ولا عقوباتها للعفو الخاص؛ ولهذا فإن واجب الملاحقة القضائية عن هذه الجرائم لا يستند فقط إلى اعتبارات يقتضيها النظام القانوني الوطني في كل دولة، بقدر ما يمثل واجباً قانونياً دولياً للاعتبارات المذكورة⁽³⁾.

وتبدو مثل هذه الفكرة إحدى المقدمات الأساسية التي يتبناها مؤيدو

(1) MOTTEL Carol et POUT Christian, op.cit. p.16.

(2) FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothée. La justice transitionnelle: un aperçu du domaine. Le centre des Nation Unies pour les Droits de l'Homme et la démocratie en Afrique. 2011. p. 4. Article publié sur internet. ICTJ-Global-Apercu-Domaine-2007-French < files > default < <https://ictj.org. Le 072020/03/>.

(3) ديان أورتليتش، مرجع سبق ذكره، ص 13.

تطبيق نظام العدالة الانتقالية، على اعتبار أن تطبيق مثل هذا النظام، سوف يعزز دور القانون الوطني في الملاحقة، ويستجيب لمقتضيات المجتمع والقانون الدوليين، حيث يعزز أنصار العدالة الانتقالية موقفهم بأن عدم الاستجابة لمثل هذا الواجب قد يفتح الباب أمام مطالبات بتدويل المحاكمات عن مثل تلك الانتهاكات، خصوصًا الانتهاكات التي تدخل في الاختصاص الموضوعي والزمني للمحكمة الجنائية الدولية⁽¹⁾، لتبدو العدالة الانتقالية، وفق هذا الطرح، إحدى دعائم احترام السيادة الوطنية وتعزيز دور المؤسسات الوطنية في تحقيق العدالة

يبدو واضحًا من خلال هذا العرض لمبررات تطبيق نظام العدالة الانتقالية، أن هذا النظام يقوم على مبررات موضوعية، تستهدف تحقيق عدالة لا يستجيب لها النظام التقليدي للعدالة، ومن هنا، فإن المبرر الرئيس لتبني نظام العدالة الانتقالية سوف يتمثل في فكرة عجز النظام التقليدي عن تحقيق العدالة بالنسبة إلى طائفة من الانتهاكات التي تمس الحقوق والحريات وترتبط بشكل وثيق ورئيس بالنظام السابق على التغيير وكذلك بمرحلة التغيير نفسها، بسبب ما تحاط به مثل تلك الانتهاكات من حماية بسبب ظروف أو غايات ارتكابها.

الفرع الثاني: أهداف العدالة الانتقالية

من خلال استقراء نصوص قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية، يبدو واضحًا أن أهداف العدالة الانتقالية يمكن تقسيمها إلى أهداف مباشرة وأخرى غير مباشرة، حيث تنص المادة الرابعة من هذا القانون على أنه

«يهدف هذا القانون إلى ما يلي:

1. الاعتراف القانوني بعدالة ثورة السابع عشر من فبراير وكونها حقًا للشعب الليبي والإقرار بفساد وطغيان وتجريم العهد السابق.

(1) FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothée, op.cit. p. 7.

2. الحفاظ على السلم الأهلي وترسيخه.
3. المحاسبة على انتهاكات حقوق الإنسان التي ارتكبت تحت غطاء الدولة أو إحدى مؤسساتها أو الأفراد الذين يتصرفون بالاستمداد منها.
4. بث الطمأنينة في نفوس الناس وإقناعهم بأن العدالة قائمة وفعالة.
5. تحديد مسؤوليات أجهزة الدولة أو أي أطراف أخرى عن انتهاكات حقوق الإنسان.
6. تحقيق الوقائع موضوع العدالة الانتقالية وتوثيقها وحفظها وتسليمها للجهات الوطنية المختصة.
7. إلغاء القوانين الجائرة التي انتهكت حقوق الإنسان ومكنت للطغيان في البلاد.
8. جبر الضرر الواقع بالضحايا والمتضررين نتيجة الوقائع التي يشملها مفهوم العدالة الانتقالية وفق هذا القانون وتعويضهم عن الأضرار التي تكون الدولة مسؤولة عن التعويض عنها.
9. تحقيق مصالحات مجتمعية.
10. كشف وتوثيق أوجاع ومعاناة المواطنين الليبيين في النظام السابق".

ومن خلال هذا النص يمكن القول إن للعدالة الانتقالية أهدافاً مباشرة وأخرى غير مباشرة، وأن هذه الأهداف تمثل في مجموعها ما تسعى إليه العدالة الانتقالية من هدف رئيس هو ضمان الانتقال الآمن لمرحلة الاستقرار. ويثير البعض التساؤل حول التمييز بين الأهداف والوسائل في مجال العدالة الانتقالية، ليعتبر أن هدف العدالة الانتقالية ينحصر في المصالحة الوطنية، في حين ما يشار إليه فيما عدا ذلك على أنه أهداف هو في حقيقته وسائل لتحقيق هذا الهدف، على أن تلك الوسائل مقصودة لذاتها في تحقيق هدف العدالة الانتقالية⁽¹⁾.

(1) أ. د. نجيب الحصادي، ملاحظات خلال النقاش حول موضوع العدالة الانتقالية على هامش ندوة العدالة الانتقالية المقامة في تونس، 2020/2/17.

والواقع - حسب ما نراه - أن التمييز بين الهدف والوسيلة يتوقف على مدى ارتباط العنصر بالنظام، فإذا كان هذا العنصر مقصودًا لذاته، بحيث لا يمكن أن يحل محله عنصر آخر، فإنه سوف يُعدُّ هدفًا للعدالة الانتقالية، في حين لو كان هذا العنصر خيارًا من بين مجموعة خيارات، يمكن معها التضحية به، عُدد وسيلة لا هدفًا.

وفي هذا الإطار نرى أن ما سنورده من أهداف هي في حقيقتها عناصر مقصودة لذاتها، ولا تتحقق العدالة الانتقالية إلا من خلالها وبها.

أولاً الأهداف المباشرة للعدالة الانتقالية

تتمثل الأهداف المباشرة للعدالة الانتقالية فيما يأتي:

أ. بث الطمأنينة بقيام العدالة الفعالة

إن بث الشعور بالعدالة يحتاج لتدابير عملية تعزز هذا الشعور، وتبرهن على قيام العدالة بمظاهر مادية، وهو ما يتحقق من جملة من الإجراءات يمكن إجمالها فيما يأتي:

1. ترسيخ العدالة وضمان قيامها يتحقق - في إطار نظام العدالة الانتقالية - من خلال اتخاذ تدابير تستهدف إلغاء كافة القوانين التعسفية الماسة بالحقوق والحريات، ويعدُّ هذا الهدف أحد صور الإصلاح في جانبه التشريعي والمؤسسي، وهو ما يمكن أن يتحقق من خلال إعادة النظر في التشريعات القائمة وإحداث تعديلات دستورية تعزز حقوق الإنسان، كما يعد الانضمام إلى المعاهدات الدولية المعنية بحقوق الإنسان إحدى تلك الآليات⁽¹⁾.
ويبدو هذا الهدف من الأهمية بمكان؛ لكونه يعبر عن إرادة حقيقة للإصلاح،

(1) د. سلوى فوزي الدغيلي، الإصلاح المؤسسي في سياق سياسات العدالة الانتقالية، الحالة الليبية مثلاً، بحث منشور ضمن كتاب ورقات علمية في العدالة الانتقالية، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، 2019، ص 29.

ويؤسس لمرحلة ما بعد التغيير، حيث إن هذا الهدف لا يُعنى بما تم في الماضي من انتهاكات، حال كون القانون كأصل عام لا يسري بأثر رجعي، ولكنه يضمن عدم تكرار الانتهاكات التشريعية التي تمارس باسم القانون ولحساب الشرعية القانونية عن طريق مؤسسات الدولة.

ولا شك أن هذا الهدف يرتبط بشكل وثيق بفكرة العدالة، ذلك أن هذه الأخيرة لا تتجسد فقط في شكل المحاكمات وما يصدر عنها من أحكام تنصف الضحايا، بقدر ما ترتبط بإزالة كل العوائق التي تحول دون وصول الأفراد إلى حقوقهم، ولهذا يمكننا القول إن هذا الهدف المتمثل في إلغاء التشريعات الجائرة، سيمثل خطوة أولية لا تتحقق العدالة بواسطة القضاء إلا بها، على اعتبار أن القانون الجائر سيمنع القضاء من تحقيق العدالة، ما لم يلغ.

2. المساءلة القانونية عن الانتهاكات التي ارتبطت بفترة ما قبل التغيير، تعد إحدى صور ترسيخ فكرة قيام العدالة، فلا شك أن نصب المحاكمات الجنائية والإعلان عنها وعن نتائجها «أحكامها» يعد أحد مظاهر الإعلان عن قيام العدالة⁽¹⁾، وكلما ارتبطت نتائج المحاكمات بعقوبات رادعة، كان ذلك أدعى لتعزيز هذا الشعور، ليس لدى الضحية فحسب، ولكن لدى العامة الذين يهمهم معاقبة الجناة والانتصاف منهم.

3. جبر الضرر بصوره المختلفة، يعد صورة من صور الإعلان عن قيام العدالة؛ لكونه يرسخ لفكرة إنصاف الضحية وتطبيب خاطرها، وهذا الهدف، وفق سياق العدالة الانتقالية، لا يقوم على فكرة مجازاة مرتكب الخطأ المستوجب للتعويض، ولكنه يقوم أساساً على فكرة إزالة الضرر بوصفها هدفاً مقصوداً لذاته⁽²⁾، مع تأكيد أن شكل التعويض يختلف بحسب الظروف واحتياجات

(1) يتجسد إعلاء مبدأ الحق في العدالة فيما تتخذه الدولة من تدابير سريعة تهدف إلى التحقيق في الجرائم والمحاكمة عنها، مقدمة للبرهنة على قيام العدالة المنشودة من خلال عملية التغيير التي شهدتها المجتمع:

MOTTEL Carol et POUT Christian, op.cit. p. 19.

(2) خالد نصر السيد ونيفين محمد توفيق، دراسة عن العدالة الانتقالية، وحدة الدراسات والبحوث البرلمانية

الضحية بما يحقق السلم والوئام المجتمعي⁽¹⁾، حال كون هذا الهدف يعزز مبدأ الإنصاف وإزالة آثار الماضي على المستوى الشخصي للضحايا، ولذلك، نلاحظ أن القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية، نص في مادته 25 على تحمل الدولة لتكلفة التعويضات التي يستحقها ضحايا الانتهاكات الجسيمة التي ارتبطت خلال فترة ما قبل التغيير، وذلك - حسب رأينا - لضمان وصول الضحايا لتعويضاتهم المختلفة، على اعتبار أن إلزام مرتكب الخطأ بها قد لا يحقق هذه النتيجة بسبب إعساره، الأمر الذي جعل فكرة جبر الضرر في إطار العدالة الانتقالية تؤسس على مبادئ تختلف عن تلك السائدة في القانون المدني.

ب. كشف الحقيقة

الإعلان عن حقيقة الانتهاكات التي ارتبطت بفترة ما قبل التغيير، يعد هدفاً في ذاته في سياق العدالة الانتقالية، فهو لا يرتبط بشكل وثيق بفكرة العدالة، بقدر ما يرتبط بفكرة المصارحة والمكاشفة، وإظهار الحقيقة، لكون هذا الهدف يعزز فكرة إنهاء أزمات الماضي وتحديد المسؤوليات وبناء الدولة المنشودة على أسس متينة⁽²⁾، وبحسب فهمنا، فإن هذا الهدف بقدر ما يجسد فكرة كشف الجناة وإظهار حقيقة ما اقترفوه من انتهاكات، فإنه في المقابل قد يمثل إحدى ضمانات تبرئة من وُصموا بارتكاب مثل تلك الانتهاكات اعتماداً على الظن لارتباطهم بمهام قيادية في ظل نظام ما قبل التغيير.

ومن هذا المنطلق بالذات، نعتقد إن نظام التقادم، يجب ألا يمثل عائقاً أمام عقد محاكمات جنائية تستهدف كشف حقيقة مثل تلك الانتهاكات⁽³⁾، ذلك أن فكرة

والأكاديمية، مصر 2012، ص 9.

(1) د. الهادي علي بو حمرة، مقدمة في العدالة الانتقالية، بحث منشور ضمن كتاب ورقات علمية في العدالة الانتقالية، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، 2019، ص ص: 13-14.

(2) د. الهادي علي بو حمرة، مرجع سبق ذكره، ص ص: 13-14.

(3) نشير إلى أن المشرع الليبي ألغى نظام تقادم الدعوى الجنائية منذ العام 1997، ومع ذلك فأهمية نظام التقادم

تقادم الدعوى الجنائية أو بحسب تعبير قانون العقوبات - وبحق - «سقوط الجريمة بالتقادم» لا تعني غل يد المحكمة عن كشف حقيقة الواقعة وتحديد المسؤول عنها، فالتقادم يمنع الحكم بالإدانة، ولكنه لا يمنع الحكم بالبراءة، فتقادم الجريمة وإن تضمن معنى سقوط وصف الإجرام، إلا أنه لا يعني انعدام الجريمة واقعةً ماديةً، ولهذا لا يقلل المحكمة عن التزامها ببحث الواقعة وتحديد المسؤول عنها، لتبرئ من لا تثبت إدانته وتحكم بسقوط الجريمة عمن رأت ثبوت إدانته، والقول بغير ذلك، يعني أن نظام التقادم سوف يمثل دائماً سند إدانة بدون أسباب لمن رفعت عليه الدعوى الجنائية، لكون المحكمة لن تتعرض للاتهام ولم تنفه، وهذا يتعارض وقواعد الإثبات التي تفترض البراءة، فضلاً عن تناقضه وفلسفة التقادم الذي يقوم على تقادم الجريمة، لا تقادم نسبتها لمرتكبها أو نفي تلك النسبة⁽¹⁾.

ثانياً الأهداف غير المباشرة للعدالة الانتقالية

نشير هنا إلى أننا لا نعني بفكرة عدم المباشرة، عدم الأهمية أو تدني مستوى هذا الهدف مقارنة بغيره من الأهداف المباشرة، ذلك أن العدالة الانتقالية ترمي إلى تحقيق هذا الهدف من خلال تدابير تمهيدية، تتمثل في أهدافها المباشرة، ولهذا، فالأهداف غير المباشرة، ربما تكون هي الأهداف المقصودة من العدالة الانتقالية ولكن بتدابير لا تهدف إليها مباشرة.

سوف تبدو بالنسبة إلى الجريمة التي اكتملت مدة تقادمها قبل إلغاء نظام التقادم، كما أن عودة المشرع لنظام التقادم مسألة واردة على اعتبار أن مبررات إلغاء هذا النظام في القانون الليبي ليست واضحة، وهي إن وجدت لا يمكن أن تكون مقنعة في ضوء المبررات التي يركز عليها هذا النظام.

(1) وعلى الرغم من أن جانباً من الفقه الجنائي ينتقد عنوان وصياغة نص المادة 107 عقوبات عندما تستعمل صياغة سقوط الجريمة في معرض نصها على نظام تقادمها، بمقولة إن ما يسقط هي الدعوى الجنائية لا الجريمة، إلا أننا نعتقد أن هذه الصياغة توافق المعنى الذي يقصده المشرع، ذلك أن الجريمة ليس هي فقط تلك الواقعة المادية، ولكنها وصف قانوني يتمثل في فكرة إضفاء وصف التجريم على الفعل، وهذا الوصف يرتبط بظروف الزمان والمكان التي ارتكب فيها الفعل، ولهذا، فإن مضي فترة من الزمن يقدرها المشرع قد تصبح كافية لزوال وصف الجريمة عن الفعل وسقوطها من قائمة التجريم المجدي إن جاز التعبير، ومن هنا نرى أن وصف التقادم في هذه الحالة بسقوط الجريمة هو الوصف الأصح، وهو ما يعطي للمحكمة صلاحية تحديد حقيقة الاتهام ونسبته للمتهم، ذلك أن الدعوى قائمة وإن الجريمة هي التي سقطت بمضي المدة.

ويمكن إجمال أهداف العدالة الانتقالية غير المباشرة في هدفين:

1. المصالحة الوطنية

تعد المصالحة الوطنية هدفًا جوهريًا من أهداف العدالة الانتقالية، إن لم تكن هي هدفها الرئيس، على اعتبار أن هذا الهدف يعزز الانتقال السياسي ويمهد لحالة الاستقرار التي تنشدها المرحلة الانتقالية⁽¹⁾، ولهذا فإن عودة المهجرين وضمان سلامتهم وكذلك الإفراج عن المعتقلين الذي ارتبط اعتقالهم بحالة التغيير، يعد أحد مقدمات المصالحة الوطنية وشرطًا أساسيًا لنجاحها.

ولهذا، تعد المصالحة الوطنية مرحلة لاحقة على نشوء أجهزة الدولة وتصفية النزاعات العالقة، على اعتبار أن تدابير العدالة الانتقالية التي يمكن أن تتبع لتحقيق المصالحة، تحتاج إلى أجهزة قوية قادرة على ضمان تحقيق أهداف المصالحة، فضلًا عن أن المصالحة بما تتضمنه من تنازل وتضحية، تحتاج إلى أجهزة محايدة تشرف عليها وتضمن جديتها، وهذا لا يتحقق إلا من خلال وجود دولة بأجهزة قادرة على تحقيق هذا الضمانات.

2. السلام المجتمعي الدائم

تسوية النزاعات وجبر الضرر وإعلان الحقيقة وإقرار المصالحة الوطنية، سوف يؤدي إلى تحقيق حالة من الوئام المجتمعي، أو على الأقل إزالة أسباب الشقاق والخلاف التي سادت المجتمع بسبب حالة التغيير وخلالها، وهو ما يحقق سلامًا مجتمعيًا دائمًا يتجاوز به المجتمع مرحلة الصراع والتغيير⁽²⁾، ولهذا تهدف العدالة

(1) د. صلاح عبد الرحمن الحديثي، دور الأمم المتحدة في عمل لجان الحقيقة والمصالحة الوطنية، بحث منشور في مجلة الجامعة المستنصرية، العدد الرابع، السنة الثالثة، 2008، ص 242.

(2) بشكل معقد جدًا، يطرح البعض إمكانية إقامة السلام من خلال العدالة، ويرى أن مثل هذه المعادلة يمكن أن تكون في غاية الصعوبة من حيث تطبيقها وتحقيق نتائجها، وذلك على اعتبار أن العدالة تستوجب العقاب في أغلب حالاتها، وهذا قد يجعل الوئام المجتمعي ليس قائمًا على السلام بقدر ما هو قائم على الردع، ولهذا، فإنه - وفقًا لهذا الرأي - فإن العلاقة بين السلام والعدالة لا يمكن أن تحقق بشكل طبيعي إلا في مجتمع يسعى

الانتقالية إلى ضمان عدم العودة للانتهاكات الجسمية التي حصلت في الفترة السابقة على التغيير، فذلك شرط رئيس لطمأنة الضحية ولبث روح الثقة بينها وبين جلاّد الأمس.

ومن هنا يمكن القول إن هذا الهدف يعد نتيجة منطقية لنجاح تدابير العدالة الانتقالية، ذلك أن تحقيق السلام المجتمعي بعد فترة الانتقال، يعتمد بدرجة أساسية على نجاعة أسلوب العدالة الانتقالية وملاءمته لاحتياجات المجتمع المرتبطة بالرغبة في التغيير والاستقرار في آن واحد.

خلاصة المطلوب

يبدو جلياً أن العدالة الانتقالية تقوم على فكرة التغيير الذي يستلزم تبني أساليب استثنائية تحقق أهداف هذا التغيير، ولهذا فإن العدالة الانتقالية، لا تهدف إلى تحقيق غايات شخصية مرتبطة بمراحل التغيير، فهي لا تهدف إلى توفير ضمانات للجنة ولا تعزيز وضع الضحايا، كما أنها لا تجعل من العقاب هدفها الرئيس، ولا الصفح والعفو مبتغاه المنشود، فالعدالة الانتقالية، تهدف إلى تجاوز مرحلة التغيير، من خلال ضمان إزالة عوائق الماضي التي من شأنها الحؤول دون تحقيق أهداف التغيير، فكشف حقيقة الماضي وجبر مظالم الماضي بكل الوسائل، سوف يعد هدفاً للعدالة الانتقالية، وذلك كله من أجل تحقيق المصالحة الوطنية وصولاً لسلام مجتمعي دائم يقوم على المودة أو على الأقل عدم البغض والشحناء، ولهذا - خلافاً لما تُفهم به فكرة العدالة الانتقالية - فإنها في مفهومها لا تتعارض مع فكرة منح الإعفاءات للجنة في مقابل تقديمهم ما يفيد في كشف الحقيقة وجبر الضرر، على اعتبار إن إعادة دمجهم في المجتمع ستسهم في تجنب المجتمع مخاطر الانتقام والتشفي⁽¹⁾.

إلى المصالحة وجعلها هي الهدف الأسمى، انظر:

MOTTEL Carol et POUT Christian, op.cit, p. 42.

(1) زهير عطوف، مرجع سبق ذكره، ص.5.

ويثور هنا السؤال حول مدى كفاءة نظام العفو العام لتحقيق هذه الأهداف؟ أو بمعنى أوضح، هل يمكن أن يكون العفو العام منسجماً ومبررات العدالة الانتقالية وأهدافها؟ وهل يحقق نظام العفو توازناً بين مقتضيات تحقيق العدالة الانتقالية وضرورات مبدأ حتمية العقاب الجنائي؟

المطلب الثاني

استجابة نظام العفو العام لاحتياجات العدالة الانتقالية أزمة التوازن بين ضرورات العقاب ومقتضيات الصّح

يعد نظام العفو وفقاً للمادة 5 للقانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية، أحد مكونات العدالة الانتقالية، فهو وإن لم يكن هدفاً من أهدافها، ولكنه وسيلة من وسائل تحقيق تلك الأهداف.

وتبدو خطورة نظام العفو في هذا السياق، في أنه إذا ما أسيء استعماله، فإنه قد يمثل أداة لمكافأة الجناة، وحصناً يذودون به عن أنفسهم العقاب، فتصبح العدالة الانتقالية، عدالة انتقاء، تحمي الجالاد على حساب الضحية وباسمها، ولهذا يبدو من المهم جداً وضع ضوابط لتحديد نطاق استعمال هذه الوسيلة، وذلك من خلال إخضاعها لمبدأ فاعليتها في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية، في إطار توازن مهم بين ضرورات الصّح في سياق تحقيق أهداف العدالة الانتقالية، ومبدأ حتمية العقاب الجنائي بوصفه مبدأ يحكم نظام العدالة التقليدي⁽¹⁾، ولهذا فإن قبول العفو في مجال العدالة الانتقالية يجب أن يتم في إطار قدرته على تحقيق المصالحة الوطنية، وهي قيمة أسمى من قيمة توقيع العقاب⁽²⁾.

ومن هنا، نرى أن فحص نظام العفو الذي تبناه المشرع الليبي وفق هذا التصور،

(1) يلاحظ أن هناك العديد من النصوص الدولية التي تحظر منح العفو بالنسبة إلى طائفة من الجرائم، ومن ثم فإن مبرر منح العفو هو الذي يمكن أن يحد من الانتقاد الذي يمكن أن يوجه لمنحه، ومن النصوص التي تمنع منح العفو على المستوى الدولي نذكر الآتي: المادة 18 من إعلان الأمم المتحدة بشأن حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري والتي تنص على أنه:

«1. لا يستفيد الأشخاص الذين ارتكبوا أو أدعى أنهم ارتكبوا الجرائم المشار إليها في الفقرة 1 من المادة 4 أعلاه، من أي قانون عفو خاص أو أي إجراء مماثل آخر، قد يترتب عليه إعفاء هؤلاء الأشخاص من أي محاكمة أو عقوبة جنائية. 2. يجب أن يؤخذ في الاعتبار، عند ممارسة حق العفو، شدة جسامة أعمال الاختفاء القسري المرتكبة».

(2) FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothée, op.cit. p. 11.

سوف يقدم لنا مدى فاعلية وجدوى هذا النظام، وما إذا كانت مبرراته قادرة فعلاً على تحقيق أهداف العدالة الانتقالية دون إهدار لضرورات حق الدولة في العقاب.

وتبدو تجربة المشرع الليبي في مجال نظام العفو العام بعد سنة 2011 جديرة بالدراسة، حيث تضمنت السنوات اللاحقة على هذا التاريخ صدور قانونين للعدالة الانتقالية، يعبر كل منهما عن فكرة متميزة في النظرة إلى الصراع المستهدف بالعدالة الانتقالية، حيث أصدر المجلس الانتقالي القانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن العفو، وأصدر مجلس النواب القانون رقم 6 لسنة 2015 بشأن العفو، وكل قانون يستهدف فئات معينة، ويتبنى أسلوباً مختلفاً للاستفادة من نظام العفو المنصوص عليه فيهما.

ولتحديد استجابة هذين القانونين لأهداف العدالة الانتقالية، نعتقد أنه من الملائم دراسة هذه القوانين من ناحيتين، الأولى من حيث شروط ونطاق تطبيق هذه القوانين «فرع أول»، والثانية من حيث آثار تطبيق هذين القانونين من حيث ديمومة الاستفادة من العفو ومساهمته في كشف الحقيقة، «فرع ثان».

الفرع الأول: استجابة شروط تطبيق العفو العام لأهداف العدالة الانتقالية

فاعلية أي نظام قانوني سوف تتوقف بشكل رئيس على الشروط التي تحكم تطبيق ذلك النظام، على اعتبار أن هذه الشروط سوف تحدد نطاق تطبيقه، ومن ثم تحدد مدى مساهمته في تحقيق أهدافه التي شرع من أجلها.

ولهذا فإن تقييم أي نظام من خلال تقييم شروط تطبيقه، سوف يمثل تقييماً سابقاً لذلك النظام من حيث جدواه لا من حيث آثاره، وهذا المنطق هو الذي نعتمده في تقييم نظام العفو في القانون الليبي، من خلال تقييم مدى فاعليته في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية، وذلك فيما إذا كانت شروط استحقاق هذا

العفو تستجيب لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية، أم أن هذا العفو سوف يُمنح بناء على شروط لا تخدم بالضرورة هذه الأهداف ولا تستجيب لفلسفة العدالة الانتقالية ومن ثم يضحى نظامًا غير مشروع. وفي هذا السياق التقييمي، يمكن تقسيم شروط العفو إلى شروط تتعلق بالجريمة ومرتكبيها «أولا»، وشروط خاصة بالمستهدفين بالعفو «ثانيا»:

أولا: شروط العفو المتعلقة بالجريمة

يرتبط تطبيق العفو وفقًا للقانونين الصادرين في ليبيا بعد أحداث سنة 2011، بنوع الجريمة المرتكبة، ونطاق ارتكابها الزمني. وفي إطار تحديد النطاق الموضوعي لتطبيق هذين القانونين، قد استثنيا طائفة من الجرائم من نطاق تطبيقهما، فلا يشملهما العفو. ولهذا فإنه من أجل أن نبين أتستجيب هذه الأحكام - لا سيما من حيث الاستثناء - لمقتضيات العدالة الانتقالية أم لا، سنتطرق لتحديد الشروط المتعلقة بالجريمة محل العفو من حيث نطاقها الموضوعي والزمني «أ» والاستثناءات من تطبيق العفو «ب».

1. الجريمة محل العفو

انطلاقًا من نص المادة 5 من القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية، الذي تضمن تأكيد اعتبار العفو ضمن مكونات العدالة الانتقالية، فإن ذلك يستلزم التسليم بفكرة أن العفو المطبق خلال النطاق الزمني للمرحلة الانتقالية يجب أن يرتبط بغايات العدالة الانتقالية، وتلك نتيجة منطقية يجب أن يلتزم بها واضع قانون العفو في مثل تلك المرحلة، حال كونها هي المبرر لفكرة التضحية بحق الدولة في العقاب مراعاة لمصالح أولى، ولهذا فإن نظام العفو يجب أن يستهدف أو على الأقل يكون مرتبطًا في آثاره بالانتهاكات التي وُجدت العدالة الانتقالية لمعالجتها⁽¹⁾.

(1) ولهذا فإن نظام العفو المرتبط بنظام العدالة الانتقالية يختلف في طبيعته وأهدافه عن نظام العفو الذي

وفي هذا السياق يبين قانون العدالة الانتقالية في ليبيا طائفة الجرائم المستهدفة بتدابير العدالة الانتقالية، حيث نصت المادة الأولى من هذا القانون على أنه: «يقصد بالعدالة الانتقالية في مقام تطبيق أحكام هذا القانون معالجة ما تعرض له الليبيون خلال النظام السابق من انتهاكات جسيمة وممنهجة لحقوقهم وحرياتهم الأساسية من قبل الأجهزة التابعة للدولة.....».

ولهذا فإن العدالة الانتقالية تستهدف جرائم ذات طبيعة خاصة، وهي تلك التي تمثل انتهاكاً جسيماً وممنهجة ضد الحقوق والحريات الأساسية للأفراد، مع اشتراط أن تكون تلك الجرائم مرتكبة عن طريق أجهزة رسمية تابعة للنظام السابق⁽¹⁾.

إن هذا التحديد لمفهوم الجرائم التي تستهدفها العدالة الانتقالية، يستوجب أن يكون تطبيق نظام العفو كإحدى آليات العدالة الانتقالية، مرتبطاً بهذه الطائفة من الجرائم دون غيرها. ولا ينبغي أن يُفهم على أنه من قبيل التناقض في القناعة والفهم اعتبار أن هذه النمط الإجرامي هدف للعدالة الانتقالية، ومن ناحية أخرى يمكن أن يكون محلاً للعفو أو مرتبطاً بنظام العفو؛ ذلك أنه كما سيأتي البيان، فإن العدالة الانتقالية لا تستهدف العقاب بوصفه أثراً حتمياً للمعالجة التي تقترحها العدالة الانتقالية، فكشف الحقيقة وجبر الضرر وتخليد الذاكرة الوطنية وضمان عدم العودة للانتهاكات، هي الأهداف الأسى للعدالة

يمكن أن يطبق في الظروف الطبيعية، والذي يتخذ عادة شكل المكرمة التي تقدمها الدولة لمرتكبي بعض الجرائم في ظروف ومناسبات خاصة. لقريب من هذا المعنى انظر: الهادي علي بوحمر، مقدمة في العدالة الانتقالية، مرجع سبق ذكره، ص14.

فنظام العفو وفق سياق العدالة الانتقالية، يقوم - حسب تقديرنا - على فكرة المعايضة بين الاستفادة من العفو والإسهام في كشف الحقيقة وتحقيق أهداف العدالة الانتقالية، ولهذا فهو أقرب للصالح القائم على أسس تتجاوز مفهومه المعروف في المجال الجنائي.

(1) أ. موسى القنيدي، قراءات في قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013م: طبيعة الانتهاكات، ونوعها، وزمن ارتكابها، بحث منشور ضمن كتاب ورقات علمية في العدالة الانتقالية، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، 2019، ص 33.

الانتقالية، وهذه الأهداف المرتبطة بهذه الطائفة من الجرائم لا تتناقض وما يمكن أن يحققه نظام العفو المرتبط تطبيقه - كقاعدة عامة - بالتزامات يتعين على المستفيد منه الاستجابة لها للاستفادة من مزاياه، حيث يجب أن يحقق العفو العام أهداف العدالة الانتقالية بالنسبة إلى تلك الجرائم من خلال المساهمة في كشف الحقيقة وجبر الضرر كمقدمات لاستحقاق العفو.

وبمطالعة نصوص قانون العفو رقم 6 لسنة 2015 في شأن العفو العام، نلاحظ أن هذا القانون يمنح عفوًا عامًا عن كل الجرائم المرتكبة خلال الفترة من 2011/2/15 حتى صدور القانون المذكور في 2015/9/7، حيث نصت على ذلك المادة الأولى من هذا القانون بقولها:

«مع مراعاة أحكام المادتين الثانية والثالثة من هذا القانون، يعفى عفوًا عامًا عن جميع الليبيين الذين ارتكبوا جرائم خلال الفترة من تاريخ 2011/2/15 حتى صدور هذا القانون، وتنقضي الدعوى الجنائية بشأنها وتسقط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عليها.....».

ولا يبدو القانون رقم 35 لسنة 2012 الصادر عن المجلس الانتقالي بعيدًا عن هذا التوجه التوسعي، بل إن هذا القانون اتجه إلى أبعد من نهج القانون رقم 6 المذكور، وذلك عندما أطلق حكم العفو على كل الجرائم التي ارتكبت قبل صدور هذا القانون سنة 2012، ليشمل أي جريمة ارتكبت قبل هذا التاريخ، حيث نصت المادة الأولى من هذا القانون على أنه: «يعفى عن الجرائم المرتكبة قبل نفاذ هذا القانون وتنقضي دعاوى الجنائية بشأنها وتسقط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عليها وتمحى من سجل سوابق المشمولين بهذا العفو متى توافرت الشروط التالية...».

يظهر بجلاء، أن نظام العفو الذي تضمنه قانونا العفو سالف الذكر، لا يحدد نوع الجريمة الخاضعة للعفو، ولا يحدد العلاقة بين العفو ومرحلة الانتقال، حيث

يمنح القانون عفوًا مطلقًا لكل الجرائم خلال فترات زمنية كادت أن تغطي في كلا القانونين كل تاريخ ليبيا، فالعفو يطبق على أية جريمة بما في ذلك المخلفات، بالرغم من عدم خطورتها التي لا تستأهل خضوعها لنظام العفو، فضلًا عن أن فترة ارتكاب الجريمة وارتباطها بحالة التغيير، ليست ذات أهمية في مجال تطبيق هذين القانونين.

إن هذا التوسع الموضوعي في منح العفو وعدم ارتباطه بالأهداف التي تسعى إليها العدالة الانتقالية على نحو ما تحدد بالقانون - يعبر في الحقيقة عن خروج واضح عن الضرورات التي يدعو إليها نظام العفو في إطار العدالة الانتقالية⁽¹⁾، على نحو يجعل من النظام الذي تبناه المشرع الليبي في القانونين المذكورين، نظامًا مناقضًا لأهداف العدالة الانتقالية، ذلك أن هذه الأخيرة، وإن كانت لا ترفع شعار العقاب هدفًا رئيسًا، فإنها تقرر في الوقت ذاته - في إطار ترسيخ مبدأ المساءلة - أن التوضيح به يجب أن تكون محققة لمقتضيات الأهداف التي تسعى إليها العدالة الانتقالية.

ولهذا فإنه لا يمكن تبرير سياسة العفو العام في القانونين محل البحث بمقولة أن المشرع أصدرهما خارج نطاق العدالة الانتقالية، وأنه لم يهدف بهما إلى تحقيق أهدافها، وهو يملك ذلك بما له من سلطة تقدير في التشريع. إن مثل هذا التبرير لا سند له حسب فهمنا، فمن ناحية فإن قانوني العفو قد صدرا بالإشارة في ديباجتهما لقانون العدالة الانتقالية؛ وهذا يقتضي أن صدر وهما كان استجابة لأهدافه، ومن ناحية أخرى، فإن قانون العدالة الانتقالية حدد نطاق تطبيقه بما يشمل الفترات الزمنية التي ينطبق عليها قانونا العفو محل البحث، ومن ضمن أهداف العدالة الانتقالية ترسيخ مبدأ المساءلة الجنائية، وهو ما يجب أن يلتزمه المشرع في هذين القانونين.

(1) أ. موسى القنيدى، مرجع سبق ذكره، ص 37.

وهنا لا ننكر أن المشرع يملك مخالفة قانون عادي صادر عنه دون أن توصم تلك المخالفة بعدم المشروعية، فهو يملك الإنشاء ويملك الإلغاء، إلا أن ذلك - وفي سياق تقييم قانوني العفو - لا ينفي فكرة أن القانونين محل البحث خالفا أهداف العدالة الانتقالية، وإنهما يقدمان عفواً لا يستجيب لمقتضيات هذه المرحلة، وهذا النقد وإن لم ينل من مشروعية القانونين، إلا أنه سينال من جدواهما في مرحلة تستوجب التريث والحذر في إصدار القوانين، لما قد تحدثه من آثار سلبية على السلم والأمن المجتمعي في ظروف استثنائية يمر بها المجتمع.

ومن هنا يمكننا القول إن العفو العام الذي تضمنه القانونان محل البحث سوف سيمثل عنصراً مناقضاً لآلية العدالة الانتقالية عندما يتخذ شكل العفو المطلق عن أية جريمة ارتكبت؛ فعلى الرغم من أن هذا العفو، وعلى نحو ما يقرره القانونان المذكوران، يستلزم صفح الضحية للاستفادة من أحكامه، فإنه سيطبق على طائفة من الجرائم بشكل تلقائي، متى كانت من الجرائم التي لا يوجد في بنائها ضحية، وهنا سيبدو العفو في نظر العامة إخلالاً بالحق في العقاب وتجاوزاً لمراعاة الشعور العام بالعدالة.

فإذا كان قانون العفو رقم 35 لسنة 2012 يمنح عفواً مطلقاً عن أية جريمة ارتكبت قبل هذا التاريخ، وينال أيضاً من آثار ما صدر بشأنها من أحكام، فإن القانون رقم 6 لسنة 2015 يستوعب المرحلة اللاحقة لذلك القانون حتى عام 2015، ويغفل تنظيم العفو عن المرحلة السابقة على سنة 2011، رغم أنها جديرة بالتنظيم؛ لكونها الهدف الأول لنظام العدالة الانتقالية، ولا يغني عن ذلك أن القانون رقم 35 لسنة 2012 قد استوعب تلك الفترة، ذلك أن هذا الأخير من خلال الاستثناءات التي قررها، فقد فاعليته في تحقيق الهدف الذي تقرر العدالة الانتقالية العفو وسيلة لتحقيقه.

فضلاً عن ذلك، فإن اقتصار القانون رقم 6 على الجرائم المرتكبة بعد تاريخ 2011/2/15، يجعل هذا القانون غير مرتبط بمبررات تطبيق العدالة الانتقالية،

التي تقوم على فكرة التغيير السياسي وتسوية انتهاكات فترة ما قبل التغيير، فالقانون رقم 6 لا يتناول الفترة السابقة على قيام ثورة فبراير، ولهذا فهو لا يهدف لمعالجة فترة الانتقال، ويركز بشكل أساسي على معالجة أحداث فترة التغيير ذاتها، وهذا لا يرتبط إطلاقاً بفكرة العدالة الانتقالية.

ويمكننا القول هنا إن جزءاً من مرحلة التغيير ذاتها أصبحت خارج نطاق تطبيق نظام العدالة الانتقالية، من حيث ترسيخ مبدأ المساءلة، وذلك بسبب العفو المطلق الذي تبناه المشرع الليبي عن الانتهاكات التي ارتكبت خلال ثورة السابع عشر من فبراير، حيث تضمن القانون رقم 38 لسنة 2012 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية، في مادته الرابعة نصاً يقضي بعدم العقاب عن الجرائم التي استلزمتهما ثورة فبراير، حيث نصت هذه المادة على أنه: «لا عقاب على ما استلزمته ثورة السابع عشر من فبراير من تصرفات عسكرية أو أمنية أو مدنية قام بها الثوار بهدف إنجاح الثورة أو حمايتها».

فهذا النص يقرر عفواً عاماً عن تلك الجرائم، وهو وإن استعمل مصطلح لا عقاب، إلا أنه في حقيقته يقرر عفواً عاماً لا مانعاً من العقاب، ذلك أن مانع العقاب يفترض وجود نصه قبل ارتكاب الفعل، في حين العفو يصدر بنص لاحق على ارتكاب الفعل، وهو ما يصدق على حالة القانون رقم 38 سالف الذكر.

والواقع أن هذا النص يخرج الانتهاكات التي ارتكبت خلال هذه الفترة - فترة التغيير - من نطاق العدالة الانتقالية، دون مبرر معتبر، فهذا النص يقرر عفواً عن جرائم؛ لأنه بالتفسير يمكن القول إنه لا يتناول الأعمال التي تتم خلال العمليات الحربية ضمن أعمال الحرب المشروعة، والتي تعد أفعالاً مباحة بسبب أداء الواجب أو الدفاع الشرعي، ولكن النص يقرر حماية خاصة لانتهاكات خارج نطاق الإباحة؛ ومن هنا يبدو هذا القانون قد صادر على أهداف العدالة الانتقالية وأخرج طائفة من الانتهاكات من نطاقها دون مبرر.

ولا يحد من هذا الأثر السلبي في فهم النص، إلا القول إن نطاق تطبيقه يقتصر على الأعمال المشروعة ولا ينطبق على الانتهاكات التي ترتكب بشكل مخالف لتقاليد الحرب، على اعتبار أن هذا الفهم قد يسنده ما ورد بالنص من اشتراط أن العفو يقتصر على ما استلزمته ثورة فبراير..... غير أن هذا الفهم يجعل من النص عديم القيمة وتزييداً لا مبرر له، ذلك أن مثل تلك الأعمال ستكون مباحة دون حاجة لنص قانوني يعزز مشروعيتها، ولذلك نعتقد أن النص قصد الانتهاكات التي ارتكبت خلال تلك الفترة وتوصف بالجرائم وفقاً للقانون.

ومن هنا يمكن القول إن القانون رقم 6 لسنة 2015 بشأن العفو بما فيه من قيود تحدد استحقاق العفو، لن ينطبق على تلك الانتهاكات، وسوف يتمتع المستفيدون من العفو بموجب القانون رقم 38 سالف الذكر بمركز متميز، يؤهلهم للتحصن من العقاب، بل من الخضوع لأي من أهداف العدالة الانتقالية، ذلك أن تبرئتهم من الجرائم، وتحصينهم من المساءلة الجنائية، مقتضاه حمايتهم من الخضوع لنظام العدالة الانتقالية بكل آلياتها⁽¹⁾.

يمكن القول إن تبني نظام للعفو المطلق، غير الموجه لأهداف محددة تخدم مصلحة أولى بالرعاية، يعد أمراً في غاية الخطورة؛ لكونه يرسخ لفكرة عدم المساءلة الجنائية، ويعزز دور الضحية - دون ضوابط - في تحديد سياق تطبيق النص الجنائي، وهو نهج تجاوزته الإنسانية منذ أن انتهى عهد العدالة الخاصة، فكيف لدولة تنشُد المدنية والمأسسة، تتبنى نظماً عفا عليها الدهر، وتنتهج الصفح بدلاً عن المؤاخذه حتى بالنسبة إلى أكثر الجرائم خطورة، في الوقت الذي تكون فيه الحاجة إلى إعلاء مبدأ سيادة القانون هي الأولى.

إن استجابة قانوني العفو المذكورين لمبدأ الصفح دون قيود بالنسبة إلى نوع الجريمة ونطاقها الزمني، وامتداد أثرهما ليشملا أتفه الجرائم بما في ذلك

(1) أ. موسى القنيدي، مرجع سبق ذكره، ص 36.

المخالفات⁽¹⁾، يجعل من هذا النظام - أي نظام العفو - غير قائم على مبرروجه، يسند فكرة إهداره لحق الدولة في العقاب؛ فالتوازن المطلوب بين مقتضيات العدالة الانتقالية وذلك الحق، يقوم أساساً على تحقيق العفو لأهداف تلك العدالة، فإن لم يكن هذا العفو مستجيباً لتلك الأهداف، فإنه سيمثل أحد أدوات العسف والظلم، وقد يمثل مثل هذا القانون في مرحلة ما، هدفاً من أهداف العدالة الانتقالية؛ لكونه يساهم في الإفلات من العقاب بلا مبرر ولا نتائج تدعم السلم المجتمعي والمصالحة الوطنية ويثير رغبات الانتقام لدى الضحايا⁽²⁾، لا سيما أن نظام العفو الذي يتبناه المشرع الليبي، وكما سنرى لاحقاً، تبنى مقاربة تمييزية في الاستفادة من أحكامه، تجعل من هذا النظام نظاماً تعسفياً يكافئ الجلاذ ويهدر حقوق الضحية وكذلك حق الدولة في العقاب، دون أن يضمن بشكل فعال عدم العودة للانتهاكات الجسيمة، وهو ما يجعل من العفو - على خلاف المقصود منه - أداة لإثارة الاضطراب وتعزيز الشقاق المجتمعي وإهدار الشعور العام بالعدالة وإضعاف شوكة الدولة وهيبته.

2. جرائم مستثناة من نظام العفو

يقرر القانون رقم 6 لسنة 2015 في شأن العفو، استثناء طائفة من الجرائم، بعدم خضوعها لنظام العفو، حيث تقرر المادة 2 من هذا القانون أنه: «لا تسري أحكام هذا القانون على الجرائم التالية:

1. جرائم الإرهاب المنصوص عليها في القانون رقم 3 لسنة 2014م.
2. جرائم جلب المخدرات عمومًا، وجرائم الاتجار في المخدرات.
3. جرائم الواقعة وهتك العرض.
4. جرائم القتل على الهوية والاختطاف والإخفاء القسري والتعذيب.

(1) ولتأكيد ذلك، نجد أن المادة 2 من القانون رقم 6 لسنة 2015 تنص على أنه «يشترط لانطباق العفو..... 1. التعهد المكتوب..... ولا يلزم هذا التعهد في المخالفات أو في الجنح.....».

(2) FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothée, op.cit. p. 10.

5. جرائم الحدود متى رُفعت للقضاء.

6. جرائم الفساد بجميع أنواعه.»

وفي السياق ذاته تقريباً، تستثنى المادة الأولى من القانون رقم 35 لسنة 2012 طائفة من الجرائم، حيث حددتها بالتالي:

لا تسري أحكام هذا القانون على الحالات الآتية:

- 1- الجرائم المرتكبة من زوج المدعو معمر محمد عبد السلام أبو منيار القذافي وأبنائه وبناته أصالة أو بالتبني وأصهاره وأعوانه.
- 2- جرائم الحدود متى رفعت إلى القضاء.
- 3- جرائم الخطف والتعذيب والمواقعة بالقوة.
- 4- جرائم جلب المخدرات والمؤثرات العقلية والاتجار بها.
- 5- جرائم تسميم المياه أو المواد الغذائية والاتجار بالأغذية والأدوية الفاسدة»

الذي يلاحظ على هذين النصين أن القانونين بقدر ما أنهما انتهجا أسلوباً موسعاً في منح العفو بالنظر إلى الجريمة المرتكبة، فإن الاستثناءات التي تضمنهاها تعزز عدم فاعليتهما وانحدار سياسة التشريع فيهما عن النهج القويم الذي يمكن أن يحقق أهداف هذا النظام.

وإذا ما تجاوزنا في هذا المرحلة من البحث مناقشة الاستثناء الشخصي للمرتبطين بالنظام السابق على النحو الذي حددته المادة الأولى من القانون رقم 35 سالف الذكر، فإن باقي الاستثناءات تبدو في مجملها غير منسجمة وأهداف العدالة الانتقالية:

1. فمن ناحية، فإن جرائم القتل على الهوية والاختطاف والإخفاء القسري والتعذيب، هي من قبيل الجرائم المستهدفة بالعدالة الانتقالية، لما لمعالجتها من أثر في كشف الحقيقة وتحقيق المصالحة الوطنية.

2. ومن ناحية أخرى فإن جرائم الواقعة وهتك العرض ترتبط بشكل وثيق بإرادة الضحية لاعتبارات تقدرها، وإن الصلح في شأنها أولى لا اعتبارات تتعلق بقيم المجتمع وعاداته، لا سيما أن تسوية مثل هذه الانتهاكات في إطار قانوني يكفل حقوق الضحية ويضمن كشف الحقيقة، سيساهم في ترسيخ السلم المجتمعي من خلال إزالة أسباب الشقاق، إذ يقدم العفو حافزاً لكشف الحقيقة وجبر الضرر، لا سيما أن هناك ادعاءات بارتكاب مثل هذه الانتهاكات خلال فترة محددة من فترات الصراع في ليبيا، وهي تمثل إلى يومنا هذا أحد أسباب الشقاق والفرقة بين بعض مكونات المجتمع الليبي، فضلاً عن الحاجة لكشف حقيقة ارتكابها.

3. بالنسبة لجرائم الفساد، فإنها تمثل أحد أهم مشاكل المرحلة الانتقالية، والمرحلة السابقة عليها، وهذه الطائفة من الجرائم تتسم عادة بصعوبة كشفها، لما يتمتع به مرتكبوها من خبرة ونفوذ يسمح لهم بحجب بيانات مهمة حول عمليات الفساد، ولهذا قد يمثل نظام العفو بمقابل، وسيلة لمعالجة آثار الفساد وضمان تجنيب خزانة الدولة الكثير من النفقات التي فقدتها بسبب هذه الآفة.

4. نعتقد أن مفهوم الإرهاب وفق قانون الإرهاب الليبي رقم 3 سنة 2014 لا يتضمن وصفاً محدداً لطبيعة الأعمال الإرهابية، فمن ناحية هناك أعمال إرهابية بسبب خلفيات أيديولوجية، وهناك إرهاب مرتبط بالعنف المسلح⁽¹⁾، ولهذا وضع الاثنان في مرتبة واحدة في شأن تطبيق نظام العفو

(1) التعريف الذي تقدمه المادة 2 من القانون رقم 3 لسنة 2014 بشأن الإرهاب، لا يعطي حدوداً لما يمكن أن يضع حدوداً واضحة للتمييز بين الأعمال الإرهابية المستبعدة من نطاق تطبيق قوانين العفو وتلك التي تمثل عنفاً لا يرق لمستوى الإرهاب، وهو ما يجعل العمليات العسكرية التي تمت بين الليبيين منذ سنة 2011 محل نظر من حيث وصفها بالعمل الإرهابي أو عدم وصفها، مع العلم أن وصف العمل بالإرهابي وفقاً للقانون رقم 2014 يمكن أن ينصرف لأفعال وقعت قبل نفاذه، وذلك ليس لغرض تطبيق أحكامه العقابية ولكن لغرض تطبيق أحكام قانون العفو.

وفي هذا الإطار، تنص المادة الثانية من القانون رقم 3 بشأن الإرهاب على أن «العمل الإرهابي: كل استخدام للقوة أو للعنف أو التهديد أو الترويع بهدف الإخلال الجسيم بالنظام العام أو تعريض سلامة المجتمع أو مصالحه

ربما لا يكون محققاً لأهداف العدالة الانتقالية.

وفي جميع الأحوال، فإن استثناء الإرهاب بالمطلق قد يفوت فرصة التوبة على بعض من تلطخت أيديهم بأعمال إرهابية وانجرفوا وراء إغراءات دون أن تكون لديهم توجهات إيديولوجية، لا سيما أن نظام العفو بمقابل أو ما يمكن أن يسمى بالعفو الإيجابي، يضع قيوداً للاستفادة من نظام العفو، تضمن عدم العودة، وفي الوقت نفسه فإن هذه القيود تحقق نوعاً من التوازن يضمن عدم انطباق هذا العفو إلا على من يستحقه.

ولعله من المهم الإشارة هنا، إلى أن غموض مفهوم الإرهاب، قد يجعل من استثنائه من تطبيق قانون العفو بشأن جرائم الإرهاب، تفويت لفرصة مهمة للمصالحة الوطنية، عندما يستجيب بعض من ارتكبوا أعمال عنف خلال فترات التغيير المسلح في ليبيا، لدعوات الصلح ونسيان الماضي.

ثانياً: شروط العفو المتعلقة بالمستفيدين بنظام العفو

كما سلف البيان، فإن قانوني العفو الصادرين في ليبيا بعد سنة 2011، لم يتضمنا بشكل صريح، تحديداً للشروط بشأن الجرائم التي تنطبق عليها أحكام العفو، كما لم يتضمن القانونان تحديد من تنطبق عليهم تلك الأحكام، ومع ذلك، فإن كلا القانونين قد تبنيا أسلوباً خاصاً في هذا التحديد، حيث حدد

أو أمنه للخطر، متى كان من شأن هذا الاستخدام إيذاء الأشخاص أو إلقاء الرعب بينهم أو تعريض حياتهم أو حرياتهم أو حقوقهم العامة أو أمنهم للخطر أو إلحاق الضرر بالبيئة أو بالمواد الطبيعية أو بالأثار أو بالأموال أو المباني أو بالأموال العامة أو الخاصة أو استغلالها أو الاستيلاء عليها أو منع أو عرقلة السلطات العامة أو مصالح الحكومة أو الوحدات المحلية أو البعثات الدبلوماسية والقنصلية أو المنظمات والهيئات الإقليمية والدولية في ليبيا من ممارسة كل أو بعض أوجه نشاطها أو منع أو عرقلة قيام مؤسسات أو دور العبادة أو مؤسسات ومعاهد العلم لأعمالها أو تعطيل تطبيق أي من أحكام الدستور أو القوانين واللوائح، وكذلك كل سلوك من شأنه الإضرار بالاتصالات أو بالنظم المعلوماتية أو بالنظم المالية أو المصرفية أو بالاقتصاد الوطني أو بمخزون الطاقة أو بالمخزون الأمني من السلع والمواد الغذائية والمياه أو بسلامتها إذا ارتكب أحد الجرائم المنصوص عليها في هذا القانون.

القانونان نطاق تطبيقهما بطريق الاستبعاد من خلال النص على حالات مستثناة من تطبيق نظام العفو، وهذه الاستثناءات من بينها استثناءات مبنية على اعتبارات شخصية تتعلق بمن ينسب إليه الاتهام بارتكاب الجريمة.

فالقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن العفو عن بعض الجرائم نص في مادته الأولى على استثناء بعض الأشخاص من تطبيق أحكام العفو، عندما قررت هذه المادة في فقرتها 1 إنه «لا تسري أحكام هذا القانون على الحالات الآتية: 1. الجرائم المرتكبة من زوج المدعو معمر محمد عبد السلام أبو منيار القذافي وأبنائه وبناته أوصالة أو بالتبني وأصهاره وأعوانه».

وفي السياق نفسه نجد أن القانون رقم 6 لسنة 2015 في شأن العفو العام تبني المنطق الإقصائي نفسه عندما قرر في مادته 3 على استبعاد بعد الجرائم من نطاق العفو، فنصت الفقرة 4 من المادة المذكورة على عدم سريان قانون العفو بشأن «جرائم القتل على الهوية والاختطاف والإخفاء القسري والتعذيب». وعلى الرغم من أن هذه الفقرة تبدو أنها تتناول الاستثناء على أساس موضوعي، أي وفقاً لنوع الجريمة لا شخص مرتكبها، فإن الواقع العملي للتجربة الليبية، لا سيما الانتهاكات الجسمية التي حصلت بعد العام 2011، تكشف عن أن عمليات القتل على الهوية، كانت قائمة على اعتبارات شخصية ليس بالنسبة إلى الضحية فحسب، فالقاتل نفسه ينتهي إلى هوية معادية لهوية الضحية، والقتل يقوم على اعتبارات شخصية، وهذا صورة من صور الانتهاكات المرتبطة بمرحلة التغيير، والاستثناء بشأنها يعد استثناء لاعتبارات شخصية لا موضوعية تستهدف الانتماء الشخصي للقاتل.

وأهم الملاحظات على الاستثناءات الواردة في القانونين سالف الذكر، وذلك من حيث استجاباتها لأهداف ومبررات العدالة الانتقالية نجملها في الآتي:

1. يستبعد القانون رقم 35 لسنة 2012 من نطاق تطبيقه، الجرائم التي

ارتكبت «من زوج المدعو معمر محمد عبد السلام أبو منيار القذافي وأبنائه وبناته أصالة أو بالتبني وأصهاره وأعوانه». إن هذا الاستبعاد يجرد القانون من غايته التي تخدم العدالة الانتقالية، والتي يفترض أن تبرر وجوده في إطار الموازنة بين اعتبارات العقاب والإعفاء، ذلك أن العدالة الانتقالية وجدت أصلاً لمعالجة انتهاكات فترة ما قبل التغيير بشكل رئيس؛ ولهذا فإن استبعاد هذه الفئة من نظام العدالة الانتقالية، سوف يعني الاستبعاد من نظام العدالة الانتقالية كل الانتهاكات الجسمية التي ارتكبت من قبل هؤلاء بوصفهم تابعين لأجهزة الدولة آنذاك، حيث يمثل العفو أحد آليات العدالة الانتقالية، ووسيلة مهمة تساهم في كشف الحقيقة وجبر الضرر وتخليد الذاكرة الوطنية، من خلال منح هؤلاء إعفاءات في مقابل تقديم معلومات وبيانات تساهم في تحقيق هذه الأهداف للعدالة الانتقالية. ويتعزز الانطباع عن عدم ارتباط هذا الاستثناء بأهداف العدالة الانتقالية، من خلال فكرة أن الانتهاكات الجسمية التي يستهدفها نظام العدالة الانتقالية وفقاً للمادة 1 من القانون رقم 29 لسنة 2013، هي تلك التي ترتكب عن طريق أجهزة الدولة، فهذه الانتهاكات هي المستهدفة بكشف حقيقتها وجبر الضرر عنها⁽¹⁾، ومن ثم فإن استبعادها من نظام العفو رغم فاعليته بشأنها، يعد أحد العيوب التي تفرغ هذا النظام في نموذج الليبي من محتواه الذي يفترض أنه وجد من أجله.

2. يبدو واضحاً أن الاستثناء الوارد بالقانون رقم 6 لسنة 2015 بشأن الجرائم المرتكبة بسبب الهوية، صادر أهداف العدالة الانتقالية المتمثلة في فكرة راب الصدع وتسوية الخلاف بين أطرافه، فتلك الجرائم التي ذكرتها الفقرة الثالثة هي صميم المسائل التي نحتاج بشأنها إلى مصالحة وعفو يضمن جبر الضرر وكشف الحقيقة ويكفل عدم الإفلات من المساءلة الجنائية، بأسلوب يلائم المرحلة التي تمر بها الدولة الليبية.

(1) أ. موسى القنيدي، مرجع سبق ذكره، ص 34.

إن هذه الاستثناءات التي تضمنها هذان القانونان تأتي في سياق سياسة إقصائية جردت مفهوم العدالة الانتقالية من أهدافه السامية لتجعلها مجرد عدالة انتقامية أو انتقائية لا تستهدف تحقيق مشروع حقيقي للمصالحة بقدر ما أنها زادت حالة الانقسام السياسي وأضعفت فاعلية نظام العدالة المتبنى، وأصبح نظام العفو منه يُجاد بها على من ينتمي في فكره إلى مصدر قانون العفو، وذلك بلا شك، لا يحقق أهداف العدالة الانتقالية، بقدر ما يمثل أحد الانتهاكات التي وجدت من أجلها فكرة العدالة الانتقالية.

الفرع الثاني: آثار نظام العفو من حيث تحقيق أهداف العدالة الانتقالية

بعض التزامات من يستفيد من نظام العفو، قد تبدو للوهلة الأولى شروطاً للاستفادة من نظام العفو، ولكنها تعبر في الحقيقة عن أثر من آثار تطبيق هذا النظام. ولهذا فإن كشف الحقيقة وضمن عدم تكرار الانتهاكات الجسمية، سوف يمثل كل منهما شرطاً لتطبيق نظام العفو، ويمثلان في ذات الوقت أثراً من آثاره التي تخدم أهداف العدالة الانتقالية.

ولأن الذي يهمننا في هذا المقام، هو تحديد فاعلية نظام العفو في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية، فإننا ننظر لتلك الشروط على أنها آثار لتبني نظام العفو لارتباطها بالغاية التي يوجد من أجلها نظام العفو في ظل نظم العدالة الانتقالية

ولهذا، فإن أهم آثار يمكن أن يحققها نظام العفو الإيجابي بوصفه أحد آليات العدالة الانتقالية، تتمثل في كشف الحقيقة وضمن عدم تكرار الانتهاكات وتعويض الضحايا؛ ذلك أنه كما سبق القول، فإن نظام العفو العام الذي يمثل مكوناً من مكونات العدالة الانتقالية، يجب أن يكون نظاماً خادماً لأهداف هذه العدالة، بحيث يرتبط تطبيق هذا النظام بجملة من الضوابط التي تسهم في تحقيق تلك الأهداف، وبدون استجابة هذا النظام لتلك الأهداف، سوف يضحى مجرد مكرمة أو منة يمنحها الحاكم للجلاد وبلا مناسبة، وربما سيعزز ذلك فكرة

التجروء على الإجرام لما مثل ذلك المسلك من إضعاف لشوكة الدولة وإظهارها بمظهر العاجز عن المساءلة الجنائية.

ولهذا، وفي هذا السياق، ومن أجل تحديد فاعلية نظام العفو من حيث آثاره، في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية - سوف نعرض لمدى نجاح نظام العفو المتبنى من قبل المشرع الليبي في تحقيق هذه الأهداف: كشف الحقيقة «أ»، جبر الضرر «ب»، ضمان عدم تكرار الانتهاكات «ج»:

أ. فاعلية نظام العفو الليبي في كشف حقيقة انتهاكات الماضي:

تقدم التجربة المقارنة لبعض المجتمعات في مجال العدالة الانتقالية كتجربة جنوب إفريقيا، نظام العفو مرتبطاً بفكرة الاعتراف التفصيلي بالانتهاكات المرتكبة في الماضي شرطاً رئيساً للاستفادة من نظام العفو⁽¹⁾، ويبدو مثل هذا الشرط مهماً في تبرير منح نظام العفو وتحديد مشروعيتها⁽²⁾، حال كون العقاب في مثل هذه الحالة وبالنسبة إلى جرائم لم تكشف تفاصيلها، لا يحقق هدف الضحية أو ذويه، الذين يسعون لكشف الحقيقة وبيان تفاصيل الجرائم كهدف أسى من مجرد عقاب الجلاد والتنكيل به، ولهذا فإن تجارب بعض الدول - كما أسلفت - تجعل من كشف الحقيقة والاعتراف التفصيلي، شرطاً رئيساً للاستفادة من العفو العام

وتبدو أهمية نظام العفو في هذه الحالة، في أن الإدانة وفق القواعد التقليدية، ربما لا تساهم بشكل فعال في كشف حقيقة الانتهاكات، حال كون الإدانة لا يلزم لها اعتراف المتهم، متى وجدت أدلة أخرى، وهذه الأدلة تكفي فيها إثبات نسبة ارتكاب الجريمة إلى المتهم، وإن لم تُحدّد تفاصيل ارتكابها، في حين يُفترض أن يضمن نظام العفو كشف الحقيقة شرطاً لتطبيقه.

غير أنه بالنسبة إلى التجربة الليبية، لا تبدو الحالة القائمة تستجيب لهذه

(1) FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothée, op.cit. p. 11.

(2) أد. نجيب الحصادي، العدالة الانتقالية، مضامين وقضايا، بحث غير منشور، ص 9.

الاعتبارات، فالقانون رقم 35 لسنة 2012، قد خلا من أي التزام على عاتق المستفيد من نظام العفو، ولهذا لا يتصور أن يحقق هذا القانون هدف كشف الحقيقة. وفي المقابل فإن القانون رقم 6 لسنة 2015، وإن تضمن شروطاً لمنح العفو، فإنها لا تبدو آخذة في الاعتبار فكرة كشف الحقيقة شرطاً من تلك الشروط. فالمادة الثانية من هذا القانون وإن اشترطت في فقرتها الأولى التعهد بالتوبة وعدم العودة للإجرام شرطاً للاستفادة من نظام العفو، فإنها لم تستلزم الاعتراف وكشف الحقيقة، ذلك أن التوبة ليس من مستلزماتها مثل ذلك الاعتراف وكشف الحقيقة؛ ولهذا فإن المستفيد من تطبيق نظام العفو في هذه الحالة، لا يلزم بكشف تفاصيل جريمته، بل لا يلزم حتى بمجرد الاعتراف بارتكابها، ليبداً نظام العفو في مثل هذه الحالة، مجرد ميزة تمنح لمن اتهم بالجريمة لعدم إخضاعه للعقاب، وهو بذلك - أي نظام العفو - سوف يمثل نظاماً سلبياً لا يرتبط بالتزامات تحقق أهداف العدالة الانتقالية.

فوق كونه - أي نظام العفو - سيبدو في بعض الحالات، سبباً للإفلات من العقاب، من خلال منح العفو دون ضوابط، فإن الإفلات من العقاب قد يتجسد في مظهر آخر، عندما يمثل حالة من حالات الإدانة لمن لم يثبت ارتكابهم للجريمة، حيث سيمثل العفو إغراء لمن يعرض عليه، لمجرد رغبة المتهم في الاستفادة من العفو وتجنب الخضوع للمحاكمة مع مخاطر الحكم عليه بالإدانة، وهو ما ينطوي ضمناً على إفلات الجناة الحقيقيين من العقاب، بسبب نسبة الجريمة لمن استفاد من نظام العفو دون أن يكونوا فعلاً المرتكبين للجريمة.

فكشف الحقيقة مع الاعتراف التفصيلي بوقائع الجريمة - وهو شرط لتطبيق نظام العفو في ضوء خصوصية نظام العدالة الانتقالية - سوف يمثل ضماناً حقيقة لجدية تطبيق نظام العفو، وقصر تطبيقه على من يثبت ارتكابه للجريمة، بحيث لا يكون هذا النظام مجرد وسيلة سريعة للإفلات من المحاكمة، تغري من يتهم بارتكاب الجريمة وهو منها براء، وهو ما يشكل سترًا للجاني الحقيقي وتعزيزاً للإفلات من المساءلة الجنائية على نحو يناقض أهداف العدالة الانتقالية.

ب. فاعلية نظام العفو في التحفيز على جبر الضرر

فكرة ترسيخ السلم المجتمعي، وتعزيز الشعور بالعدالة، لا يمكن أن تتحقق ما دام الضحايا وذووهم لم يعوضوا عن الانتهاكات التي تعرضوا لها، وبصرف النظر عن شكل التعويض الذي ترتضيه الضحية، فإن الغاية منه هي ضمان صفح الضحية صفحاً حقيقياً عن الجاني، مقدماً لقبوله طرفاً وشريكاً في المجتمع⁽¹⁾. ولهذا فإن العفو وإن كان لا يتناقض مع فكرة جبر الضرر، لاختلاف محلّهما، إلا أن العفو يمكن أن يمثل أحد الحوافز التي تساهم في إقناع الجاني بجبر ضرر الضحية⁽²⁾، وذلك عندما يكون هذا الهدف شرطاً من شروط منح العفو.

كما سبق البيان، فإن القانون رقم 35 لسنة 2012، لم يتضمن شروطاً لتطبيقه؛ ولهذا لا يتم الحديث عن جبر الضرر شرطاً من شروط منح العفو.

وفي المقابل، فإن القانون رقم 6 لسنة 2015، في مادته الثانية استجاب لهذا الهدف، وجعله شرطاً من شروط منح العفو، ويظهر ذلك بجلاء في الفقرات 2-3-5 من هذه المادة؛ وقد حددت هذه المادة صوراً لجبر الضرر، فجعلت التعويض العيني شرطاً للعفو بالنسبة إلى الجرائم ضد المنقولات والعقارات، ونص على رد المال كصورة للتعويض العيني في جرائم الأموال، في حين ترك شكل جبر الضرر لتقدير الضحية أو أولياء دمه في الجرائم المركبة ضد الأشخاص، وهذا يفتح الباب على صورة مختلفة لجبر الضرر تساهم في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية وتستجيب لفكرة تخليد الذكرى وإطفاء جذوة الحقد، ما يمهد لسلام مجتمعي دائم.

(1) a FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothée, op.cit. p14.

(2) وفي هذه الحالة ستتحقق مصْلحتين، الأولى ضمان جبر الضرر للضحية أو ذويها من محدث الضرر، على نحو يحقق نوعاً من الرضا للشعور بالانتصاف من مرتكب الفعل الضار، والثانية، أن تحمل مرتكب الفعل تبعات فعله والتزامه بدفع الضرر سوف يجنب الدولة تحمل تكاليف التعويض الذي تلزم به بموجب قانون العدالة الانتقالية، حيث إن جبر الضرر من مرتكب الفعل نفسه، يقتضي إعفاء الدولة من التزامها، حيث لا يجبر الضرر الواحد مرتين ونعتقد هنا أن التزام الدولة بجبر الضرر هو التزام احتياطي وليس أصيلاً، على اعتبار أن الأصل فيه أن يكون على مرتكب الفعل الضار، فإن وجد والتزم بجبر الضرر سقط التزام الدولة في هذا الشأن.

وعلى الرغم من هذا النقاط الإيجابية التي يمكن أن تنسب للقانون رقم 6، فإن النطاق الزمني الضيق لتطبيق هذا القانون، الذي يقتصر على الانتهاكات التي ارتكبت منذ 2/15/2011 إلى تاريخ صدور هذا القانون، يجعل تلك النقاط الإيجابية محدودة الأثر.

ذلك أن النطاق الزمني الفعلي لهذا القانون ينحصر في الفترة اللاحقة للعمل بالقانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن العفو، على اعتبار أن الوقائع التي يسري بشأنها هذا القانون قبل هذا التاريخ لا ينطبق عليها القانون رقم 6؛ لكونه قانوناً أسوأ للمتهمين، لما تضمنه من شروط وقيود تحد من تطبيق العفو، في مقابل خلو القانون رقم 35 من مثل تلك القيود، وبالنظر للحالة الليبية، فإن القانون رقم 6 لا ينطبق إلا على ما ارتكب من جرائم خلال الأعوام 2013-2014-2015، وخلال هذه فترة، نجد أن الظروف الاستثنائية الوحيدة التي ينطبق عليها وصف المرحلة الانتقالية أو أعمال التغيير، تقتصر على فترة الحرب على الجماعات الإرهابية التي بدأها الجيش الليبي خلال عام 2014، وهذه الجماعات تخضع لوصف الإرهاب الذي يستثنى من تطبيق أحكام القانون رقم 6.

ولهذا، فإن هذا القانون، لا يمكن أن يحقق أهداف العدالة الانتقالية؛ لكونه لا ينطبق عملياً على وقائع يصدق عليها وصف الانتهاكات التي ترتكب خلال فترات التغيير، فضلاً عن أن قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013، قد حسم المسألة، عندما قصر الانتهاكات التي تُستهدف بالعدالة الانتقالية، على تلك التي ارتكبت في ظل النظام السابق.

وهذا ما يعني أن التجربة الليبية في مجال العفو العام المرتبط بالفترة الانتقالية، لا تحقق أهدافها بجعل العفو وسيلة لتحقيق هدف هذه العدالة في جبر أضرار الضحايا، وهو ما يعزز الانطباع بأن نظام العفو الذي تبناه المشرع الليبي بعد العام 2011 لا يستجيب - على الأقل بشكل جدي - لأهداف العدالة الانتقالية على النحو الذي حدده القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية.

ج. فاعلية نظام العفو في ضمان عدم تكرار الانتهاكات

العفو المرتبط بالعدالة الانتقالية ليس منحة للجناة، وإنما هو وسيلة لضمان تحقيق مجموعة من الأهداف منها ضمان عدم تكرار الانتهاكات. وفي هذا السياق، نجد أن القانون رقم 35 لسنة 2012 يتضمن شرطاً ضابطاً لاستمرار الاستفادة من العفو، حيث يمثل هذا الشرط أحد الالتزامات على عاتق من مُنح له العفو، حيث نصت على ذلك المادة 3 من هذا القانون على أنه: «يلغى العفو المقرر بموجب أحكام هذا القانون إذا عاد الأشخاص المشمولون به إلى ارتكاب جناية عمدية خلال خمس سنوات من تاريخ نفاذ هذا القانون، ويعادون للسجن لتنفيذ العقوبات المحكوم بها أو ما تبقى منها بالنسبة للمحكومين منهم، وتُستأنف الإجراءات الجنائية ضد من انقضت الدعاوى الجنائية بشأنهم طبقاً لأحكام هذا القانون، على أن يعلن ذلك في وسائل الإعلام المختلفة».

حيث يقرر القانون إلغاء العفو في حالة ارتكاب جناية عمدية خلال خمس سنوات من تاريخ نفاذ القانون، وقد ربط المشرع احتساب المدة بنفاذ القانون؛ لأن العفو وفق هذا القانون يُمنح تلقائياً بدون إجراء، فيتمتع به المستهدف دون إجراء وبمجرد صدور القانون.

لا شك أن نظام العفو في مثل هذه الحالة، لا يعد من قبيل المعاملة العقابية المطبقة في أنظمة أخرى كالإفراج الشرطي أو وقف التنفيذ، وإنما هو مقابل التزام دائم بعدم التكرار، فإلغاء الإفراج الشرطي أو وقف التنفيذ عندما يرتبط بفترة زمنية محددة، هو إلغاء مبني على فكرة عدم تحقق الردع الناتج عن التلويح بالعقاب المعلق، ولهذا كان ارتباط التعليق بفترة زمنية محددة قائماً على هذا الاعتبار.

أما العفو الممنوح لاعتبارات تتعلق بالعدالة الانتقالية، فلا يقبل تقييد إلغاءه بفترة زمنية؛ لأن ذلك يتعارض وفكرة التعهد الدائم بعدم التكرار، فإلغاء العفو

ليس قائماً على فكرة عدم تحقق الردع، خصوصاً أن العفو قد يمنح عن جرائم مضى على ارتكابها سنوات طويلة، وإنما يقوم على فكرة الإخلال بالتزام دائم بعدم التكرار، ولهذا لا يمكن قبول فكرة تقييد إلغاء العفو بفترة زمنية، فالإخلال بالتزام المعفو عنه الضمني أو الصريح بعدم التكرار، يقتضي إلغاء العفو في أي وقت وإن طال الزمن، خصوصاً إذا عاد المعفو عنه لارتكاب الانتهاكات ذاتها التي تم العفو عنه بسببها.

وهذا النقد ذاته الذي يمكن أن يوجه للقانون رقم 6 لسنة 2015، الذي تبني النهج ذاته في تقرير إلغاء العفو العام، وقيدته بارتكاب جناية عمدية خلال خمس سنوات من تاريخ قرار وقف السير في الدعوى الجنائية، حيث يعد ذلك مناقضاً للالتزام المعفو عنه بعدم التكرار الذي يعد في ذاته شرطاً مستقلاً للتمتع بالعفو وفق هذا القانون، فهذا الشرط، وفي سياق العدالة الانتقالية، سوف يفقد قيمته ما لم يتسم بالديمومة التي يقتضيها السلم المجتمعي الدائم بوصفه هدفاً للعدالة الانتقالية.

هذه الأحكام التي تضمنها القانونان بشأن إلغاء العفو في إطار التجربة الليبية، هي نتيجة طبيعة لعدم ضبط مفهوم الجريمة التي ينطبق عليها العفو العام، حيث ينطبق القانونان على جرائم لا علاقة لها بنطاق الجرائم المرتبطة بمفهوم العدالة الانتقالية، ولهذا اختلط العفو الذي يعد عنصراً من عناصر العدالة الانتقالية بفكرة المعاملة العقابية؛ وهذا جرد فكرة العفو من خصوصيتها بالنسبة إلى المرحلة الانتقالية وأهداف العدالة التي تقتضيها هذه المرحلة، وأفقدته أهم أهدافه في ضمان عدم العودة للانتهاكات.

خلاصة المطلب الثاني

إن توسع المشرع الليبي في نطاق الجرائم الخاضعة للعفو، جعل هذا النظام غير مرتبط بغايات وأهداف العدالة الانتقالية، فضلاً عن أن نظام العفو الذي

تبناه المشرع الليبي قد اعتمد مجموعة من الاستثناءات التي ترتبط باتجاهات الجهة مصدر قانون العفو، وهو ما أضعف هذا النظام وحدّ من دوره في تحقيق أهداف العدالة الانتقالية.

وعلى الرغم من تبني المشرع في القانون رقم 6 لسنة 2015، مجموعة من الشروط لتطبيق العفو، فإن هذه الشروط لم تتضمن الاعتراف وكشف حقيقة الانتهاكات التي ارتكبت، ولهذا لم يكن نظام العفو مجدداً في تحقيق هذه الغاية، وهو الأمر الذي ينطبق على الاتجاه الذي يعبر عنه القانون رقم 35 لسنة 2012، حيث لم يتضمن هذا القانون أي شروط لتطبيق العفو.

كما أن جبر الضرر، وإن مثل أحد شروط تطبيق العفو وفقاً للقانون رقم 6 لسنة 2015، إلا أن النطاق الزمني لتطبيق هذا القانون، يجعل الوقائع التي ينطبق عليها هذا القانون محدودة، إن لم تكن منعدمة. لا شك أن النص على إلغاء العفو في حالة ارتكاب المعفو عنه جناية عمدية خلال خمس سنوات تبدأ حسب الأحوال وفقاً للنص الوارد بالقانونين المعنيين بالعفو - يعد خلطاً بين مفهوم العفو بوصفه عنصراً من عناصر العدالة الانتقالية، والمعاملة العقابية التي ترتبط بجملة من التدابير والأنظمة كالإفراج الشرطي ووقف التنفيذ، ولذلك، يبدو دور العفو في مثل هذه الحالة، محدوداً من حيث فاعليته في ضمان عدم تكرار الانتهاكات، الذي يعد التزاماً مؤبداً وفقاً لسياق العدالة الانتقالية.

الخاتمة

تستند العدالة الانتقالية إلى مجموعة من المبررات، التي تبرر تبني هذا النمط من العدالة تدابير استثنائية، وهذه المبررات تعتمد بالدرجة الأساسية على فكرة التغيير السياسي، والانتقال لمرحلة تختلف في توجهاتها عن مرحلة سابقة، ولهذا فإن العدالة الانتقالية تستهدف مراجعة الفترة السابقة على التغيير، ومعالجة ما حصل فيها من انتهاكات، من أجل ضمان تغيير جذري يحقق غايات التغيير الذي شهده المجتمع.

غير أن ذلك لا يعني أن العدالة الانتقالية سوف تستهدف مرحلة ما قبل التغيير فقط، فمرحلة التغيير وما يمكن أن يكون قد ارتكب خلالها من انتهاكات - سوف تمثل أحد مستهدفات العدالة الانتقالية؛ لأن مراجعة الماضي والتمهيد لمرحلة الاستقرار يجب أن يتم في إطار عدالة تأبي المساس بالحقوق والحريات، وربما تكون فترة التغيير هي الأولى بالاستهداف بنظام العدالة الانتقالية، لكون القائمين على هذه المرحلة - أي مرحلة التغيير - هم أكثر تحصناً من الخضوع لنظام العدالة الانتقالية؛ لاتصافه بصفة الثورة أو الريادة في التغيير، ما يكسبهم قدرًا من الحصانة تحميهم من المحاسبة عن أي انتهاكات ارتكبوها.

ولهذا، فإن النطاق الزمني لنظام العدالة الانتقالية سوف يستوعب مرحلتين التغيير وما قبل التغيير، ومن هنا فإن أهداف هذه العدالة التي تتمثل في توطيد الشعور بالعدالة النافذة وجبر الضرر وكشف الحقيقة والمساءلة الجنائية - يجب أن تستوعب هاتين المرحلتين. ولأن العدالة الانتقالية وفق هذا السياق، لا تستهدف العقاب والمساءلة هدفًا وحيدًا، فإن العفو العام المرتبط بالتزامات تحقق أهداف العدالة الانتقالية من حيث جبر الضرر والكشف عن الحقيقة، سوف يمثل أحد الآليات المهمة لتحقيق تلك الأهداف.

ويبدو أن النماذج التي تناولتها هذه الدراسة بشأن نظام العفو في ليبيا، كشفت قصور التجربة الليبية في جعل نظام العفو نظامًا إيجابيًا، يحقق أهداف العدالة الانتقالية، فإتساع نطاق الجرائم المستهدفة بالعفو، ومحدودية أثر الشروط التي يستلزمها هذا النظام لتطبيق العفو، جعل هذا النظام نظامًا يهدر حق الدولة في العقاب، ويضحي بأهم أهداف العدالة الانتقالية المتمثل في المساءلة والمحاسبة، دون أن يحقق أيًا من الأهداف الأخرى لهذا النمط من العدالة، خصوصًا أن النطاق الواسع الذي يستوعبه نظام العفو المطبق في ليبيا بعد العام 2011، لم يتضمن آليات تكفل جبر الضرر وعدم العودة للانتهاكات الجسيمة.

وقد بدا نظام العفو - من خلال ما قرره القانونان من شروط تتعلق بإلغاء

العفو بسبب العودة للإجرام - نظامًا مختلطًا بفكرة المعاملة العقابية، التي تقوم على فكرة الردع، في حين أن العفو الذي يمثل أحد آليات العدالة الانتقالية يجب أن يقوم على فكرة الالتزام المطلق والمؤبد بعدم العودة إلى الانتهاكات الجسيمة، ضمانًا للسلم المجتمعي الدائم، وهو ما يأبى فكرة تقييد إلغائه بفترة زمنية أيًا كانت مدتها.

يبدو من المؤسف القول إن نظام العفو الذي طبق في ليبيا بعد العام 2011، قد بدد كل الآمال لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية، فالعفو المقرر بالقانون رقم 35 لسنة 2012، قد شمل كل الانتهاكات التي ارتكبت قبل العام 2011، وأن استبعاد أنصار أعوان النظام السابق وزوج معمر القذافي وأبنائه، فضلًا عن كونه تمييزًا مشوبًا بعدم الدستورية قد يلغى بحكم قضائي، فإنه لا يستوعب كل الانتهاكات التي ارتكبت خلال تلك الفترة، ما يعني أن نسبة كبيرة من الانتهاكات شملها العفو، وهو ما يخرجها عن دائرة العدالة الانتقالية لانقضاء الجرائم بالعفو. وفي هذا السياق يبدو القانون رقم 38 لسنة 2012 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية، الذي قرر في مادته 4 عدم العقاب عن الأعمال العسكرية والأمنية التي تزامنت مع أعمال ثورة فبراير، حصّن العديد من الأعمال التي ارتكبت فترة الثورة أي فترة التغيير، وأخرجها من دائرة العدالة الانتقالية، كما حرم هذا القانون أنصار النظام السابق من المطالبة بالتعويض عن الانتهاكات التي ارتكبت ضدهم خلال فترة التغيير، وهذا ما يتناقض هو وأهداف العدالة الانتقالية.

قد يبدو من الصعب جدا، تقديم توصيات لتعديل أحكام العفو بما يحقق أهداف العدالة الانتقالية، فتلك التوصية سوف تصطدم بمبدأ عدم رجعية القانون الجنائي، على اعتبار أن أي التزامات جديدة تضاف إلى قانون العفو، لا سيما القانون رقم 35 لسنة 2012، سوف تعد شروطًا أسوأ للمتهم الذي استفاد بشكل تلقائي من العفو المقرر بهذا القانون، ولهذا اعتقد أن العفو بوصفه آلية لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية، فقد فاعليته في الحالة الليبية بالنسبة لما

انطبق عليه قانونا العفو موضوع هذه الدراسة، وذلك بسبب سوء السياسة التشريعية التي اعتمد عليها هذان القانونان، ولهذا، أصبح من الضروري الاتكاء على باقي الآليات القائمة لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية.

ومع ذلك، قد تبدو فكرة الركون للاتفاقيات الدولية المتعلقة بعدم الإفلات من العقاب بشأن الانتهاكات الجسيمة، فكرة جديرة بالنظر، حيث تعد هذه الاتفاقيات في مرتبة أسمى من القانون الوطني وفق ما استقر عليه قضاء المحكمة العليا الليبية، وهي بهذه المرتبة قد تكون أساساً لإصدار قيمة العفو الممنوح بشكل مطلق دون تحقيق أهداف العدالة الانتقالية، بحيث قد يؤسس هذا النظر لفكرة أن المحكمة تلتفت عن العفو لكونه يخالف مبدأ عدم الإفلات من العقاب الذي تقره الاتفاقيات الدولية وتعززه فتوى الجمعية العامة للأمم المتحدة.

لكن هل مثل هذا الفهم يمكن أن يصطدم بمبدأ عدم رجعية القانون؟ بمقولة أن الاتفاقية الدولية ستصبح جزءاً من القانون الوطني بتطبيقها من قبل القاضي، لا بمجرد المصادقة عليها، ولهذا فإن الاستفادة من نظام العفو أسبق، وإن إهدار هذا العفو هو تطبيق للقانون الأسوأ بأثر رجعي.

إن مجارة المحكمة العليا في حكمها بشأن سمو الاتفاقيات الدولية على القانون الوطني، سوف يعني أن هذه الاتفاقيات واجبة التطبيق أمام القضاء الوطني من تاريخ تصديق الدولة الليبية عليها دون حاجة لتنفيذها من خلال إصدارها في شكل قانون، وهذا الفهم بصرف النظر عن تقييم سلامته، سوف يعني أن تطبيق المحكمة للاتفاقية لا يمثل تطبيقاً للقانون بأثر رجعي، وهذا يعني أن إلغاء العفو الممنوح أو عدم الاعتداد بقوانين العفو النافذة بشأن الوقائع التي لم يتم العفو عنها، سوف يمثل أحد صلاحيات المحكمة تمارسها دون أن يمثل ذلك مخالفة للقانونين، ما دام سمو الاتفاقيات الدولية ورسوخ مبدأ عدم الإفلات من العقاب هما الأولى بالتطبيق.

ومع ذلك، ورغم إمكانية تجاوز مشكلة قانوني العفو بهذا الفهم، فإن الواقع يؤكد صعوبة المسألة وتعقيد الحالة الليبية من ناحية القانونية، ولهذا لا أبالغ هنا إذا قلت إننا قد نكون في حاجة لنظام عدالة انتقالية جديد يستوعب كل الجراحات التي ألتمت بليبيا، بحيث تستهدف هذه العدالة إلغاء القوانين الثورية التي صدرت بعد ثورة 17 من فبراير، والتي لا تقل في خطورتها على الحقوق والحريات الأساسية عن تلك التي طبقت فترة النظام السابق.

المراجع

المراجع باللغة العربية

- د. الشيباني بوهمود، إشكالية العدالة الانتقالية في ليبيا، مقال منشور في بوابة الوسط.
- د. الهادي بوحمره، العدالة الانتقالية عدالة تأسيسية، مقال منشور على موقع ليبيا المستقبل.
- د. الهادي علي بوحمره، مقدمة في العدالة الانتقالية، بحث منشور ضمن كتاب ورقات علمية في العدالة الانتقالية، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية
- ديان أورنتليتشر، تعزيز حقوق الإنسان وحمايتها، الإفلات من العقاب، تقرير الخبرة المستقلة المعنية باستيفاء مجموعة المبادئ لمكافحة الإفلات من العقاب، تقرير المجلس الاقتصادي والاجتماعي، لجنة حقوق الإنسان، الدورة الحادية والستون، البند 17 من جدول الأعمال المؤقت.
- زهير عطوف، تجربة العدالة الانتقالية في المغرب بين الإنصاف والمصالحة، دراسة صادرة عن مركز إدراك للدراسات والاستشارات، أكتوبر 2017.
- د. سلوى فوزي الدغيلي، الإصلاح المؤسسي في سياق سياسات العدالة الانتقالية، الحالة الليبية مثلاً، بحث منشور ضمن كتاب ورقات علمية في العدالة الانتقالية، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، 2019.
- د. صلاح عبد الرحمن الحديثي، دور الأمم المتحدة في عمل لجان الحقيقة والمصالحة الوطنية، بحث منشور في مجلة الجامعة المستنصرية، العدد الرابع، السنة الثالثة، 2008.
- أ. موسى القنيدي، قراءات في قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013م « طبيعة الانتهاكات، نوعها، وزمن ارتكابها، بحث منشور ضمن كتاب ورقات علمية في العدالة الانتقالية، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، 2019.

- أ.د. نجيب الحصادي، العدالة الانتقالية، مضامين وقضايا، بحث غير منشور
- نصر السيد ونيفين محمد توفيق، دراسة عن العدالة الانتقالية، وحدة الدراسات والبحوث البرلمانية والأكاديمية، مصر 2012.

المراجع باللغة الفرنسية

- FREEMAN Mark et MAROTINE Dorothee, La justice transitionnelle: un aperçu du domaine, le centre des Nation Unies pour les Droits de l'Homme et la démocratie en afrique, 2011.
- MOTTEL Carol et POUT Christian, La justice transitionnelle, une voie vers la réconciliation et la construction d'une paix durable.

تحديث النظام القضائي في ليبيا

علي أبورأس^(*)

لا مشاحة في أهمية القضاء بحسبانه ركيزة أساسية للدولة الحديثة، وما من شك أن الجهود المبذولة لإعادة بناء الدولة لن تؤتي أكلها إلا بوجود قضاء مستقل وفعال مما يستلزم بالضرورة إصلاح وتطوير الجهاز القضائي على نحو يجعله مواكباً لمستجدات الحياة المعاصرة، وقادرًا في ذات الوقت على مواجهة التحديات التي يفرضها الواقع الحالي والدولي.

ويمثل إصلاح مؤسسات الدولة - عمومًا - والقضاء خاصةً عنصرًا أساسيًا لتحقيق العدالة الانتقالية من خلال إخضاعه للمحاسبة والإصلاح وإعادة الهيكلة على نحو يكفل احترام حقوق الإنسان والمحافظة على سيادة القانون. ولئن كان الإصلاح المؤسسي معبرًا عن الرغبة في القطع مع الماضي، فإن تحقيقه يتطلب وضع استراتيجية واضحة ومتينة تقوم على الجمع بين إصلاح المنظومة التشريعية، واتخاذ الحلول الناجعة لتحديات العمل القضائي.

المطلب الأول: إصلاح المنظومة التشريعية

لا يغيب عن البال الدور الحيوي الذي يضطلع به القضاء في حماية الحقوق والحريات والسير على التطبيق العادل والسليم للقانون؛ لذلك بات من الضروري الارتقاء بفعاليتها ونجاعته؛ لتكريس حق الجميع في الاحتماء بقضاء منصف فعال من خلال ترسيخ استقلالية القضاء ومراجعة التشريعات وإعادة هيكلة القضاء

(1) مستشار بمحكمة استئناف طرابلس.

أولاً: ترسيخ استقلال السلطة القضائية

ولاية القضاء قوامها الاستقلال والحيدة؛ لأن قيام القضاء بمهمته والتمثلة في إقرار العدل لا يتأتى إلا باستقلال القضاء عن غيره من السلطات؛ ذلك أن القضاء بدون ضمانات تؤكد استقلال رجاله ليس بقضاء بل هو انصياع لمركز القوة في الخصومة⁽¹⁾ فاستقلال القضاء هو السبيل لتحقيق العدالة في المجتمع وترسيخ قواعدها وضبط مسارها، وإذا كان العدل هو أساس الحكم، فإن استقلال القضاء هو أساس العدل⁽²⁾.

وإذا كانت الدولة القانونية هي التي يتوافر لكل من يقيم في كنفها الضمانة الأولية لحماية حقوقه وحرياته ولتنظيم السلطة وممارستها في إطار من المشروعية، فإن هذه الضمانة يدعمها القضاء من خلال استقلاله وحصانته⁽³⁾. ويقرر الفقه الدستوري أن استقلال القضاء لا يتحقق إلا بتوافر مقوماته التي تتمثل في:

1. أن يكون القضاء سلطة لا مجرد وظيفة.
2. أن يكون القضاء سلطة مستقلة تقف على قدم المساواة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية.
3. أن يتصف القضاء بالحيدة.
4. أن يقتصر شغل الوظائف القضائية على المتخصصين⁽⁴⁾.

لقد كانت انتفاضة فبراير تهدف - فيما تهدف - إلى قيام دولة القانون وإنهاء حكم الفرد؛ لذلك كان الإعلان الدستوري الذي أصدره المجلس الوطني الانتقالي

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

(2) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(3) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(4) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

في 2011/8/3م مرآة عاكسة لهذه الغايات حيث تضمن أولى الخطوات باتجاه استقلال السلطة القضائية، فنصَّ في مادته الثانية والثلاثين 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 ويحظر إنشاء محاكم استثنائية». وهذا ما دعا البعض إلى القول بأن الإعلان الدستوري المؤقت الصادر سنة 2011م هو أول وثيقة دستورية في ليبيا تعترف صراحة بأن القضاء سلطة مستقلة⁽¹⁾.

وإنفاذاً لهذا النص الدستوري بادر المجلس الوطني الانتقالي بتعديل قانون نظام القضاء بناء على اقتراح وزير العدل حينئذ بموجب القانون رقم 4 لسنة 2011م الذي تضمن إبعاد السلطة التنفيذية ممثلة في وزير العدل وال كاتب العام للوزارة عن تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء وقصر عضوية المجلس على رؤساء محاكم الاستئناف والنائب العام ورئيس المحكمة العليا.

جدير بالذكر أن هذا التعديل تم بناء على اقتراح وزير العدل حينئذ الذي تغيب عن حضور اجتماعات المجلس الأعلى للقضاء خلال توليه منصب وزير العدل؛ حتى لا يتأثر المجلس لقناعاته الراسخة بضرورة استقلال القضاء⁽²⁾.

واللافت للنظر أن وزير العدل قد استبعد من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء مع بقاء صلاحياته المنصوص عليها في قانون نظام القضاء والمتمثلة في الإشراف على أعوان القضاء من كتبة ومحضرين وإداريين وأيضاً إشرافه على أعمال إدارتي القضايا والقانون بموجب قانوني تأسيسهما فضلاً عن أن استقلالية المجلس كانت قاصرة على الشأن الوظيفي لرجال القضاء، إذ لم تخصص له ميزانية مستقلة، بل ظلت المحاكم والنيابات والهيئات القضائية الأخرى تتلقى مخصصاتها المالية من البند المخصص لوزارة العدل في الميزانية العامة.

(1) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(2) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

وإذا كانت السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل قد أبعدت كما سلف البيان عن الشأن القضائي، فإن هيمنة السلطة التشريعية على المشهد القضائي ظلت قائمة على نحو ما كان قبل انتفاضة فبراير، مع مراعاة الظاهرة التي طغت على المشهد السياسي الليبي قبل فبراير وبعده، وهي اندماج السلطتين التشريعية والتنفيذية، حيث ظلت تحتفظ لنفسها بتعيين رئيس المحكمة العليا وقضاها والنائب العام بسند وبدون سند.

وبحسبنا أن نشير إلى أنه إذا كانت السلطة التشريعية هي المختصة بتعيين رئيس المحكمة العليا ومستشاريها طبقاً لنص المادة السادسة من القانون رقم 6 لسنة 1982م بإعادة تنظيم المحكمة العليا، فإن الأمر على خلاف ذلك بالنسبة للنائب العام؛ ذلك أن القانون الذي منحها الاختصاص بتعيينه (القانون 2007/1م بشأن المؤتمرات الشعبية واللجان الشعبية قد ألغي صراحة بموجب نص المادة 34 من الإعلان الدستوري).

ولم تقف السلطة التشريعية عند هذا الحد فقد عادت إلى سابق عهدها تفتتت من ولاية السلطة القضائية، فعلى الرغم من أن الإعلان الدستوري قد رسخ استقلال القضاء وكرس مبدأ القاضي الطبيعي بحظره للقضاء الاستثنائي، فإن السلطتين التشريعتين (المؤتمر الوطني ومجلس النواب) قد عدلا قانون الإجراءات الجنائية العسكري وخولا المحاكم العسكرية محاكمة المدنيين⁽¹⁾.

كما أقدم المؤتمر الوطني العام في ولايته الثانية على تعديل قانون هيئة الرقابة الإدارية على نحو يمنحها الاختصاصات المقررة للنيابة العامة مما ينتقص من ولاية القضاء وينتهك بشكل سافر الأحكام المقررة في الإعلان الدستوري. يضاف إلى ما تقدم أن نكوص السلطتين التشريعية والتنفيذية عن واجبهما في إنشاء جهاز شرطي قادر يأتمر بأوامر القضاء، حال دون قيام القضاء بواجبه وعطل مسيرته وأفرغ الأوامر والأحكام القضائية من محتواها في ظل عدم وجود من ينفذها.

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

والسؤال الذي يطرح نفسه هل تحقق للقضاء الليبي استقلاله بعد التغيير السياسي في فبراير 2011م. وقد لا تكون الإجابة عن هذا السؤال في المتناول؛ إذ هي تحتاج بكل تأكيد إلى دراسة متكاملة للأحكام والقرارات القضائية، لكن المتبع للشأن القضائي يلحظ أن الكثيرين يعتبرونه قد تحصل على استقلاله بعد إبعاد السلطة التنفيذية عن المجلس الأعلى للقضاء، وفي اعتقادنا إن هذا الإبعاد ليس كافيًا لتأكيد استقلال القضاء؛ ذلك أن تجارب كثير من الدول تشهد بعكس ذلك، فالرئيس ووزير العدل في فرنسا مثلاً عضوان في مجلس القضاء، ولم يقل أحد إن القضاء الفرنسي غير مستقل.

لا ريب في أن الاعتماد على تشكيلة المجلس فيها تغليب للطابع الشكلي وتجاوز لحقيقة الاستقلال المنشود. ويمكن القول إن استقلال القضاء لا تكفله النصوص وحدها وإنما يتحقق الاستقلال من خلال ممارسة العمل القضائي مدة من الزمن في إطار من التعاليم والتقاليد التي ترسخ هذا الاستقلال وتعمق جذوره⁽¹⁾. زد على ذلك أن الدور الهرمي للمجلس الأعلى للقضاء والصلاحيات الواسعة التي حولها له قانون نظام القضاء انعكسا سلبًا على الخطاب والمفاهيم المستخدمة على نحو يشكل تهديدًا إضافيًا لاستقلال القاضي - الداخلي - أي استقلاله إزاء المؤسسات القضائية وترتب على ذلك استخدام مفهوم السلطة القضائية في غير موضعه بحيث أصبح مرادفًا للمجلس الأعلى للقضاء، مما يعني أن السلطة القضائية تجسدت في المجلس الأعلى للقضاء، على غرار السلطين التشريعية والتنفيذية، ونجم عن ذلك ترسيخ فهم عضوي (فوقي) لعبارة السلطة القضائية بمنأى عن معانيها المستمدة من وظيفة كل قاضٍ في حكمته والتي تفترض حمايته في مواجهة أية سلطة بما فيها المجلس الأعلى للقضاء⁽²⁾. وساعد على هذا الفهم الممارسة العملية للمجلس، التي لا تقف كثيرًا عند عتبات القضاء والصلاحيات

(1) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(2) نزار صاغية، هل من خطاب إصلاحي للقضاء في لبنان في ظل الربيع العربي، بحث مقدم لمؤتمر الإصلاح القضائي في ظل الربيع العربي الرباط 12 / 2 / 2012 مكتوب على الحاسوب.

الواسعة التي حولها له قانون نظام القضاء على نحو يجعل من المجلس تجمع بين اختصاصات السلطات الثلاث التشريعية والتنفيذية والقضائية.

ثانيًا: الواقع التشريعي

ليس خافيًا على أحد ما تعانيه صناعة التشريع في ليبيا، وإذا كانت الأصوات قد ارتفعت في ظل نظام سبتمبر بالشكوى من حالة الإسهال التشريعي وما صاحبها من تناقض التشريعات واستخدامها في غير مجالها، فإن الأمر لم يتبدل بعد التغيير السياسي في فبراير 2011م، بل لعله ازداد سوءًا بفعل انقسام السلطة التشريعية

وغني عن البيان أن الخلل الذي يعتري المنظومة التشريعية يلقي بظلاله على العمل القضائي على نحو يجعله عائقًا يحول دون قيامه بواجباته، فالخلل التشريعي ينسحب بالضرورة على العمل القضائي⁽¹⁾ تضاربًا وتناقضًا وإخلالًا بمبدأ المساواة مع ما يترتب على هذا الخلل من زيادة مطردة في عدد القضايا المعروضة على الجهاز القضائي. ونعرض فيما يلي أهم أوجه الخلل في المنظومة التشريعية:

أ- التضخم في عدد التشريعات

المُطالع للمنظومة التشريعية سيروعه كثرتها على نحو يستحيل معه على المطبق لها الإحاطة بها إذ يربو عددها على بضعة آلاف، وهو رقم كبير بالنظر إلى عمر الدولة الليبية الذي لم يتجاوز سبعين سنة، ولا ريب في أن هذا التضخم يزيد من صعوبة عمل القاضي؛ إذ يعسر عليه الإحاطة بالتشريعات واستحضار التشريع الواجب التطبيق في الدعوى المعروضة عليه. ولا يقف الأمر عند العدد الكبير للتشريعات القائمة بل يتجاوزها إلى تناقضها واختلافها؛ لاختلاف مرجعيتها، فبعضها ذو توجه ليبرالي صدر في حقبة المملكة، وبعضها ذو طابع اشتراكي صدر في ظل نظام سبتمبر، وبعضها ذو طابع إسلامي.

(1) عبد العالي الديربي. تطوير النظام القضائي واستحقاقات العدالة الناجزة. القاهرة: المركز القومي للإصدارات القانونية 2012 م ص 270.

ولا يغيب عن البال أن بعض التشريعات قد يعبر عن فلسفة قانونية سابقة أو تصدر عن اعتبارات وأهداف تجاوزها الزمن ولم يعد لها محل في الوقت الحاضر، كما أن بعضها قد يكون ألغي منذ عهد بعيد، لكنه ما يزال ضمن التشريعات المطبقة لاستبقاء عدد قليل من مواده لم يمتد إليها الإلغاء⁽¹⁾، كما هو الحال في قانون إجراءات المحاكم الشرعية الذي ألغي بقانون توحيد القضاء الصادر سنة 1973م. يضاف إلى ذلك أن إلغاء التشريع لا ينهي وجوده التشريعي، بل يظل قائماً ليحكم الوقائع التي حدثت إبان سريانه، فالتشريع الجديد لا يحكم إلا الوقائع التي تحدث بعد سريانه ولا يطبق على الوقائع السابقة لتاريخ نفاذه وفقاً لمبدأ عدم رجعية القانون⁽²⁾. ولا يفوت المطالع للتشريعات الليبية أن يستظهر ظاهرة التكرار فيها، وبحسبنا أن نشير إلى أن الجرائم الاقتصادية مثلاً قد نصَّ قانون العقوبات على جزء كبير منها ثم أوردها المشرع في قانون الجرائم الاقتصادية ثم أعاد النص عليها ثانية في قانون التطهير.

ولا مشاحة في أنه يتعين لتحقيق فعالية التشريع تجميع التشريعات المتعددة التي تتناول مجاًلاً معيناً في مجموعة قانونية واحدة على أن يواكب هذا التجميع تحديث هذه التشريعات بما يجعلها ملائمة لظروف المجتمع ومواكبة للاجتهادات القانونية المعاصرة.

ب- غياب الرؤية لدى المشرع

تفتقد صناعة التشريع إلى سياسة تشريعية وقواعد حاکمة مناسبة وواضحة، ونجم عن ذلك غلبة طابع الارتباك والتردد على ما يصدر من تشريعات وأيضاً فقدان التشريعات لصفة الثبات والاستقرار؛ ومرد ذلك هو الخلط بين صفة

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

(2) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

التشريع وصفة التنفيذ، حيث تقدم السلطة التشريعية على سن التشريعات كلما عنّ طارئ جديد، فتتحرف بوظيفة التشريع ليقوم بوظيفة التنفيذ⁽¹⁾.

ولا جدال في أن المشرع حين يفقد القدرة على التنبؤ بالمستقبل يصبح التشريع رد فعل تنظيمياً لأحداث عارضة كان من الأوفق معالجتها بوسائل أخرى سياسة أو اقتصادية أو اجتماعية أو إدارية وعندئذ تتحول التشريعات إلى تنظيمات قاعدية قلقة تتجاذبها عوارض الأحداث التي يمورها سطح الحياة الاجتماعية⁽²⁾.

وبحسبنا أن نشير إلى أن القانون 6 لسنة 2006م بشأن نظام القضاء قد تعرض خلال فترة العام ونصف الممتدة من 2011/11/16م حتى 2013/5/27م لخمسة تعديلات في حين تعرض الإعلان الدستوري للتعديل سبع مرات خلال السنوات الثلاث التي أعقبت إصداره. ولا يغيب عن البال أن عدم الاستقرار القانوني يؤدي بالضرورة إلى اختلال النظام والتوازن في المراكز القانونية فضلاً عن تسببه في اضطراب مجريات الحياة داخل المجتمع جراء غموض القاعدة القانونية وعدم تحديدها⁽³⁾. ونبني على ذلك لزوم توافر المقومات الأساسية لصناعة التشريع وفي مقدمتها التنبؤ بالمستقبل فلا يصدر التشريع إلا بعد دراسة مقارنة ووعي كامل بحاجات التطور فيخرج التشريع مستجمعاً إلى حد كبير مقومات الصلاحية للتطبيق أطول فترة ممكنة دون تعديل أو إلغاء.

ج- انعدام الجودة التشريعية

سلطة المشرع مطلقة فعليه أن يلتزم بجملة قواعد شكلية وموضوعية تكفل عدم خروج التشريع عن مجاله وأهدافه، منها على سبيل المثال لا الحصر، استخدام الأسلوب التشريعي والدقة في الصياغة التشريعية واحترام المبادئ

(1) بحثنا المقدم مؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

(2) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(3) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

الدستورية ومراعاة البيئة المحلية في صياغة القانون المستمد من مصادر أجنبية⁽¹⁾.
ولسنا بصدد حصر المخالفات التشريعية لكننا نكتفي بالإلماع لبعضها.

من ذلك الخروج على أحكام الإعلان الدستوري بشكل سافر، وهو ما كشفت عنه الدائرة الدستورية بالمحكمة العليا في قضية الطعن الدستوري المتعلق بقانون انتخاب مجلس النواب، وفي قضية أحمد معيتيق حيث تبين أن ما صدر عن المؤتمر الوطني في هاتين الواقعتين يفتقد للنصاب القانوني.

ولا يتعلق الأمر بحالة أوئنتين بل هو سلوك سارت عليه كلا السلطتين التشريعية (المؤتمر والبرلمان) لتمرير ما تشاء إخراجاً من قرارات وتشريعات متكئتين على إخفاء محاضر الاجتماعات وعدم نشرها.

ومن ذلك أيضاً إصدار تشريعات لا جدوى من إصدارها كما هو الحال في القانون رقم 3 لسنة 2013م بشأن تعديل بعض أحكام قانون الإجراءات الجنائية الذي انصبت أحكامه على تعديل المادتين 187 مكرراً و187 مكرراً من قانون الإجراءات الجنائية رغم أن هاتين المادتين قد ألغيتا بموجب القانون رقم 84 لسنة 1975م بإنشاء نيابة أمن الثورة.

ومن ذلك أيضاً تكريس الاستثناء التشريعي والمثال البارز لذلك هو قيد الإذن على حرية النيابة العامة في رفع وتحريك الدعوى الجنائية إذ أسرفت السلطة التشريعية في تقرير هذا الاستثناء لصالح شرائح عديدة إلى درجة أصبح معها الاستثناء هو الأصل كما هو الحال في قانون دار الإفتاء وقانون الشرطة وقانون المحاماة وقانون الاستخبارات ومرد ذلك أن أعضاء السلطة التشريعية لا تتوافر لدى أغلبهم القدرة على الصياغة والإحاطة بصناعة التشريع مع تغيب تام لإدارة القانون التي أناط بها قانون إنشاءها إعداد ومراجعة التشريعات.

(1) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

د- انعدام الأمن القانوني

ينحدر مبدأ الأمن القانوني من الحق الطبيعي في الأمان بمعنى أن كل شخص له الحق في استقرار القاعدة القانونية، وأن يكون في مأمن من التعديلات المفاجئة التي يمكنها أن تؤثر في ذلك الاستقرار، فيكون الأمن بذلك هو الوجه المضيء للقانون المقارن⁽¹⁾.

وتكمن أهمية مبدأ الأمن القانوني في كونه مطلبًا أساسيًا لدولة القانون، وهو أيضًا شرط أساسي لضمان حقوق الأفراد وتحقيق التطور الاقتصادي، وهو ذو طبيعة أمرة في بعض الأنظمة كالنظام القانوني للمجموعة الأوروبية فضلًا عن كونه أصبح مطلبًا دوليًا من أجل تشجيع الاستثمار الأجنبي.

ومقتضى هذا المبدأ أن السلطة التشريعية تلتزم بضمان قدر من الثبات النسبي فيما تصدره من تشريعات بما يحقق الاستقرار للأوضاع والمراكز القانونية التي نشأت في كنف هذه التشريعات بحيث يعرف الأفراد مسبقًا كيف ينظمون علاقاتهم بشكل مقبول من الناحية القانونية، وقد اعتبرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان أن القانون حسب الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان يجب أن يكون ممكن الولوج ومتوقعًا.

وعلى ذلك فإن الأمن القانوني يتطلب مناخًا قانونيًا سليمًا بدءًا من جودة إعداد وتحرير القاعدة القانونية إلى تطبيقها وتنفيذها على الوجه المطلوب مع لزوم الإعلان والنشر في كل ما يرتبط بالقاعدة القانونية من تعديل وتغيير لیتاح للكافة العلم به حتى يدبروا أمورهم في ضوء ذلك⁽²⁾.

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

(2) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

ويبدو واضحاً فيما أسلفنا القول فيه إخلال السلطة التشريعية بمبدأ الأمن القانوني فكثرة التعديلات والإخلال بالجودة وانتهاك المبادئ العامة للقانون كل ذلك يشكل بلا ريب إخلالاً جسيماً بالأمن القانوني. بيد أن الصورة الأبرز لهذا الإخلال تتمثل فيما أشرنا إليه سابقاً من إقدام السلطة التشريعية على سن قوانين دون توافر النصاب القانوني اللازم لسنها.

ووصل الأمر حد اتهام مؤسسة الرئاسة في السلطة التشريعية بتزوير نصوص القوانين وبإثبات ما يخالف نتائج التصويت عليه⁽¹⁾. ولا مشاحة في خطورة النتائج المترتبة على هذا الإخلال إذ تظل المراكز القانونية معلقة على صدور حكم قضائي بانعدام هذه التشريعات مع ما في ذلك من خطورة على الأفراد والدولة بشكل عام.

هـ- صعوبة العلم بالتشريعات والأحكام القضائية

لا جدال في أن نشر التشريع مسألة ضرورية للقاضي والمتقاضي على السواء؛ إذ لا يمكن أن يسري التشريع في حق المخاطبين بأحكامه قبل علمهم بهذه الأحكام، قال تعالى: «وَمَا كُنَّا مُعَذِّبِينَ حَتَّى نَبْعَثَ رَسُولًا». كما أنه يتعين على القاضي لكي يكون حكمه سليماً أن يحيط بأحدث التشريعات التي تحكم المسألة المعروضة عليه كي لا يطبق تشريعاً منسوخاً أو معدلاً. بيد أن الواقع العملي يكشف عن قصور عملية النشر على نحو يجعل علم القاضي والمتقاضي بالتشريع أمراً صعباً، إن لم يكن مستحيلاً.

ولا بد من الإشارة أولاً إلى أن ثمة جريدتين رسميتين تصدران عن السلطتين المتنافستين توزع كل منهما في نطاق سيطرة الحكومة التي أصدرتها حيث تصدر وزارة العدل بحكومة الوفاق جريدة رسمية تنشر بها في الغالب قرارات المجلس الرئاسي والوزارات التابعة له، أما الحكومة المؤقتة فهي تصدر جريدة رسمية

(1) إفادة شفوية من الأستاذ عبد الله أبو عزوم بالخير عضو المؤتمر الوطني، 25/4/2019.

تنشر بها القوانين التي يصدرها البرلمان والقرارات واللوائح التي تصدرها الحكومة المؤقتة، وكلتا الجريدتين لا توزعان عملياً بشكل كافٍ.

والمتتبع للتشريعات الليبية سيلحظ اضطراباً كبيراً في عملية النشر على نحو لا مبرر له، فبعض التشريعات لا تنشر رغم النص على العمل بها من تاريخ صدورها كما هو الحال في القانون رقم 5 لسنة 2014م بشأن تعديل المادة 195 من قانون العقوبات الصادر عن المؤتمر الوطني العام 2014/2/5م فبالرغم من أن مادته الأخيرة نصت على وجوب نشره في الجريدة الرسمية والعمل به من تاريخ صدوره، فإنه لم ينشر بالجريدة الرسمية كما أن بعض التشريعات تنشر بصورة لا تحقق الهدف المنشود من النشر والمثال البارز لذلك الاتفاقية الليبية التركية بشأن ترسيم الحدود البحرية فقد نشر قرار المجلس الرئاسي بإقرار مذكرتي التفاهم من الجانب التركي بدون نشر نص الاتفاق⁽¹⁾.

ويزداد الطين بلة، إذا نظرنا إلى الأحكام القضائية، فعلى الرغم من الخصوصية الليبية المتمثلة في إلزامية مبادئ المحكمة العليا مما يستلزم العلم بها من الكافة فور صدورها، فإن ما ينشر منها قليل بالمقارنة بالقضايا التي تفصل فيها المحكمة من خلال مجلة المحكمة العليا ومجموعة الأحكام واللتين يتعثر صدورهما بين الفينة والأخرى كما أنهما ينشران على نطاق محدود ويلاقي القضاة والمحامون عنتاً كبيراً في الحصول على المبادئ غير المنشورة. وهكذا تبدو الحاجة ماسة إلى تفعيل الآليات المتاحة لنشر التشريعات والأحكام القضائية واستحداث وسائل أخرى بما يحقق الغاية المقررة من النشر.

ثالثاً: هيكلية الجهاز القضائي

تعود هيكلية الجهاز القضائي الحالي إلى مرحلة الاستقلال في خمسينيات

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

القرن المنصرم، ولم يطرأ عليها أي تطوير حقيقي. وخلال عهد القذافي تقلصت دائرة نفوذ الجهاز القضائي في ظل تكريس النظام لمنظومة القضاء الاستثنائي محاكم الشعب والمحاكم الثورية وجهاز الرقابة والتفتيش ومكتب الادعاء الشعبي والقضاء العسكري.

وقد شهدت السنوات الأخيرة لحكم القذافي بؤادر العودة إلى النظام السابق، حيث ألغيت محكمة الشعب سنة 2005م وصدر قانون جديد للتنظيم القضائي سنة 2006م كرس ولاية القضاء العامة على كافة الدعاوى والمنازعات بدون استثناء. وإثر انتفاضة فبراير 2011م صدر الإعلان الدستوري متضمناً لأول مرة تكريس مبدأ القاضي الطبيعي وحظر المحاكم الاستثنائية.

بيد أن السلطة التشريعية ما لبثت أن عادت أدراجها إلى ما كانت عليه قبل صدور الإعلان الدستوري، فعدلت قانون الإجراءات الجنائية العسكري وسمحت للمحاكم العسكرية بمحاكمة المدنيين في خروج واضح على أحكام الإعلان الدستوري(18). إضافة إلى ذلك منح المؤتمر الوطني العام في ولايته الثانية هيئة الرقابة الإدارية صلاحيات النيابة العامة بالمخالفة لمبدأ القاضي الطبيعي الذي كرسه الإعلان الدستوري.

ولا يغيب عن البال أن السلطة التنفيذية قد اقتطعت جزءاً من اختصاص القضاء العادي وأسندته للجان إدارية ذات اختصاص قضائي، وهو ما يشكل خروجاً على مبدأ تدرج التشريعات وانتهاكاً لاستقلال القضاء. ويمكن القول إن أبرز ملامح النظام القضائي في ليبيا تتمثل في الآتي:

أ- التوسع الأفقي لمنظومة المحاكم والنيابات

إذ يبلغ مجموع المحاكم 186 محكمة 32 ابتدائية و9 محاكم استئناف و⁽¹⁾135

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

محكمة جزئية، وواضح أن العدد ينجح إلى المبالغة مقارنة بعدد السكان. ولا ريب في أن هذه الزيادة تنعكس سلباً على أداء الجهاز القضائي، لأن عدد القضاة والمحاكم لا يتسق مع عدد القضايا المعروضة. وقد يكون الأمر مغتفراً في المناطق البعيدة، إذ تفرض الجغرافيا مراعاة مصالح السكان بتقريب العدالة لهم، حتى إن كان عددهم قليلاً، وفيما عدا ذلك، فإن الزيادة ليست مبررة.

وبحسبنا أن نشير إلى أن محكمة جزئية بطرابلس كمحكمة المدينة مثلاً تقدم خدماتها لعدد يزيد عن عدد ما تقدمه محاكم أخرى في مدن الغرب والشرق باعتبار عدد السكان الكبير في طرابلس. ولا ريب في أن ذلك ينجم عنه اختلاف العبء الملقى على القضاة وأعضاء النيابة، دونما مبرر، ولعل السبب في ذلك راجع إلى أن إنشاء المحاكم والنيابات، وإن كان يصدر بقرار من المجلس الأعلى للقضاء، إلا أنه في الغالب يكون بناء على متطلبات السلطات المحلية في المدن والتي لا تلقي بالاً إلا لمصالحها الخاصة.

وتبدو الحاجة ماسة إلى رسم خريطة قضائية جديدة؛ لتحديد عدد المحاكم والنيابات ومقارها وفق مقارنة عقلانية، مع مراعاة حجم القضايا والمعطيات الجغرافية والديموغرافية والاجتماعية والتقسيم الإداري، على أنه لا يغيب عن الأذهان أن إنشاء المحاكم بقرار من المجلس الأعلى للقضاء أمر ساعد على التوسع في إنشاء المحاكم وهو أمر منتقد لتنافيه مع ضمانات المحاكمة العادلة التي تقتضي أن تكون المحكمة منشأة بناء على معايير يحددها القانون.

ب- غياب نظام التخصص

لا يعرف قانون نظام القضاء الليبي نظام التخصص فالقاضي ينتقل في عمله ما بين الدوائر المدنية والجنائية والإدارية ودائرة الأحوال الشخصية لا يستقر في

دائرة بعينها، وهو أمر بلا شك يثقل كاهل القضاة ويشتت فكرهم⁽¹⁾ فضلاً عن كونه لا يساعد على تأهيل القضاة وتطوير قدراتهم.

ولا يغيب عن البال أن القضاء المتخصص أصبح أكثر إلحاحاً في عصرنا الحاضر مع تنامي عدد الدعاوى المطروحة على القضاء وتنوعها واختلاف موضوعاتها على نحو أضحى معه هذا الاختلاف والتنوع عبئاً كبيراً لا يمكن التصدي له إلا من خلال القضاء المتخصص⁽²⁾. وجدير بالذكر أن مشروع الدستور الذي أصدرته الهيئة التأسيسية سنة 2017م قد كرس نظام التخصص القضائي، حيث نص في مادته 121 على أن (تتولى المحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الفصل في المنازعات والجرائم وفق نظام التخصص القضائي بما يستجيب لمتطلبات العدالة... إلخ).

ج- غياب مبدأ التقاضي على درجتين في الجنايات والطعون الإدارية

حتى يكون القضاء ناجزاً وعادلاً يجب أن تتوافر للمتقاضى جملة من الضمانات أهمها حق التقاضي على درجتين، الذي يخول المتقاضى الذي لم يرض بالحكم الصادر من محكمة البداية أن يعرض منازعته ثانية على محكمة الدرجة الثانية. وعلى الرغم أن المشرع الليبي قد نظم طريق الطعن بالاستئناف في قانوني المرافعات والإجراءات الجنائية، فإن الجنايات لا يمكن الطعن في الأحكام الصادرة فيها إلا بطريق النقض وهو طريق غير عادي ويقتصر على المسائل القانونية دون الواقعية

كما أن قانون القضاء الإداري الصادر سنة 1971م لم يُجزِ الطعن في الأحكام الصادرة عن دوائر القضاء الإداري إلا بطريق الطعن بالنقض. غني عن البيان أن مسلك الشرع الليبي خاصة فيما يتعلق بالجنايات يتنافى مع المعايير الدولية ل ضمانات المحاكمة العادلة ويناقض الالتزامات الواردة في الاتفاقيات الدولية

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

(2) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

التي صدقت عليها الدولة الليبية، وفي مقدمتها العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية والميثاقان العربي والإفريقي لحقوق الإنسان⁽¹⁾، وهو ما تنبه إليه مشروع الدستور الذي تبني نظام المحاكمة على درجتين في جميع الدعاوى عدا المخالفات والدعاوى قليلة الأهمية.

د- تداخل وظيفتي الاتهام والتحقيق

كرس قانون الإجراءات الجنائية الجمع بين وظيفتي التحقيق والاتهام في يد واحدة هي النيابة العامة طبقاً لنص المادة 172 إجراءات جنائية، واستثناءً من ذلك أجاز القانون ندب قاضي أو مستشار للتحقيق بناء على طلب النيابة العامة في الجنايات والجرح أو بناء على طلب المتهم في الجنايات فقط، لكن هذا الندب يكاد يكون نظرياً فحسب، إذ من النادر عملياً أن تبادر النيابة إلى طلب الندب، ولو كان له ما يبرره.

وهكذا تجمع النيابة العامة بين صفتي الخصم والحكم في آن واحد، وهو أمر منتقد مما دعا البعض إلى المطالبة بتدخل المشرع للنص على الفصل بين وظيفتي الاتهام والتحقيق بحيث يختص قاضي التحقيق بالتحقيق بصفة أصلية ويقتصر دور النيابة العامة على الاتهام فحسب⁽²⁾.

هـ- تذبذب إدارة الشأن القضائي

تخضع إدارة الشأن القضائي لسلطتين مختلفتين، إذ يشرف المجلس الأعلى للقضاء على العمل القضائي ويختص بالشؤون الوظيفية لمنتمي الهيئات القضائية في حين ما زالت وزارة العدل تشرف على المرافق القضائية وتختص بالشأن المالي للهيئات القضائية عموماً، ذلك أن ميزانية المجلس الأعلى للقضاء

(1) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

(2) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

قاصرة على ديوان المجلس فحسب. وهي ازدواجية ألفت بظلالها على المشهد القضائي ورغم التعديلات المتكررة لقانون نظام القضاء، فإن هذه الازدواجية ظلت قائمة.

قد يقول قائل إنه كان من الأفضل إلغاء وزارة العدل وإيكال جميع الشأن القضائي للمجلس الأعلى للقضاء. ولا يخفى على ذي عينين أن بقاء وزارة العدل يظل ضرورة حتمية في ظل عدم خضوع السلطة القضائية للمساءلة السياسية وتأثيرها عن الرقابة المالية التي يجريها ديوان المحاسبة. غير أن بقاء الوزارة واستبعادها من تشكيلة المجلس الأعلى للقضاء سيضعف - بلا شك - من قدرة المجلس والوزارة معاً على إدارة الشأن القضائي.

يضاف إلى ذلك عدم ثبات تشكيلة المجلس خلال الفترة السابقة لانتفاضة فبراير كان أمين (وزير) العدل رئيساً للمجلس وال كاتب العام عضواً به، وإثر سقوط النظام السابق بادر المجلس الوطني الانتقالي إلى تعديل قانون نظام القضاء، فاستبعد وزير العدل وال كاتب العام ورؤساء الإدارات القضائية من تشكيلته، وبقي قاصراً على رئيس المحكمة العليا ورؤساء محاكم الاستئناف والنائب العام، تلا ذلك صدور تعديل آخر بانتخاب أعضاء المجلس من محاكم الاستئناف والمحكمة العليا، وإدارات الهيئات القضائية إضافة للنائب العام، بيد أن المؤتمر الوطني العام في ولايته الثانية أعاد تشكيل المجلس، وجعل رئاسته لرئيس المحكمة العليا على أن ينتخب الأعضاء من محاكم الاستئناف والهيئات القضائية بالإضافة إلى النائب العام.

وأول ما يلاحظ على هذه التشكيلة عدم اتساقها مع مفردات المشهد القضائي، فقضاة المحاكم الابتدائية والجزئية غير ممثلين في المجلس واستأثرت محاكم الاستئناف بالعدد الأكبر في حين مثلت النيابة العامة والهيئات القضائية الأخرى بعضو واحد، ومثلت المحكمة العليا رغم أن قضاتها لا يخضعون لسلطان المجلس الأعلى للقضاء.

ومن جانب آخر كرست هذه التشكيلة تدخل السلطة التشريعية في الشأن القضائي بالمخالفة لأحكام الإعلان الدستوري الناطقة باستقلال السلطة القضائية، مما يعني بالضرورة عدم الخلط بين السلطة القضائية والهيئات القضائية الأخرى، مما يستتبع قصر تشكيلة المجلس على أعضاء السلطة القضائية فحسب، والملاحظة الثانية هي اختصاصات المجلس التي جمعت بين الإشراف على شؤون القضاء والشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية والتصديق على الأحكام القضائية الخاضعة للتصديق قانوناً والعفو الخاص، فضلاً عن دور القضاء المتمثل في الفصل في طلبات رجال القضاء يضاف إلى ذلك الدور التشريعي الذي اختطه المجلس لنفسه من خلال إصدار مدونة سلوك القضاء وتنظيم إدارة التفتيش القضائي. ولا ريب في أن هذه الاختصاصات المتناثرة تلقي بأعبائها الجسام على عمل المجلس وتصنع في ذات الوقت هالة من الغموض حول الطبيعة القانونية للمجلس إذ تجعله أقرب إلى السلطتين التنفيذية والتشريعية مما يناقض الهدف من إنشائه.

بقي أن نشير إلى أن المجلس بوضعه الحالي يجمع بين الانتخاب والتعيين بحكم المنصب وهو قاصر على أعضاء الهيئات القضائية، وفي اعتقادنا أن الانتخاب لم يكن أفضل من التعيين بحكم الأقدمية، فمع تسليمنا بأن الأقدمية لا تعني الخبرة والكفاءة، فإن إفرازات الانتخاب هي الأخرى ليست وليدة الكفاءة والمقدرة، وإذا كانت الأقدمية قرينة على الخبرة تقبل إثبات العكس، فإن الانتخاب مثبت الصلة بالخبرة والكفاءة في مثل الظروف التي تعيشها ليبيا حالياً.

ولا بد من القول أن قصر عضوية المجلس على العاملين في السلك القضائي لا ينعكس إيجاباً على فاعلية المجلس فالعدالة شأن عام ومن ثم لا بد من تمثيل المجتمع بكامله في تسيير دفة العدالة.

المطلب الثاني: تحديات العمل القضائي

إن قيام النظام القضائي بوظيفته بأعمال العدالة وإنفاذ مقتضاها بين الخصوم يتطلب جملة من الشروط التنظيمية والموضوعية لعل أهمها وجود نظام قانوني يكفل الاستقلال التام للقضاء ويضمن في ذات الوقت نزاهة القضاة ومعاونيهم وكفاءتهم في أداء أعمالهم مع توافر الإمكانيات البشرية والمادية⁽¹⁾. بيد أن الممارسة العملية أبانت عن جملة من التحديات والصعوبات التي تواجه العمل القضائي يأتي في مقدمتها نقص الإمكانيات الفنية، ومكافحة الفساد⁽²⁾، وما ينجم عن ذلك من بطء للعدالة.

أولاً: التأهيل الفني

القضاء شأنه شأن سائر مؤسسات الدولة يتطلب موارد بشرية ومادية فاعلة وقادرة على النهوض بأعباء العملية القضائية وتمثل هذه الموارد في:

1. هيئة قضائية تضم العدد الكافي ممن تتوافر فيهم الكفاءة والنزاهة تعاونها هيئة إدارية معاونة من كتاب ومحضرين على درجة عالية من المهارة والحرفية والنزاهة.
2. الأبنية اللائقة للمحاكم والنيابات وما تتطلبه من أجهزة ومعدات وتجهيزات فنية.

أ- الموارد البشرية

التعيين في الهيئات القضائية يستلزم حصول طالب التعيين على ليسانس القانون من إحدى الجامعات الليبية، وقد زاد عدد الخريجين في السنوات

(1) عبد العالي الديربي، المرجع السابق، ص 19.

(2) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص 1.

الماضية زيادة كبيرة جراء زيادة عدد كليات القانون، ما يقارب العشرين كلية تقريباً. ولا يخفى على أحد تدني المخرجات التعليمية في ليبيا جراء السياسات التي اتبعتها الدولة، وفي مقدمتها التركيز على الكم أكثر من الكيف، فعلاوة على اعتماد الجامعات على التلقين وما تعانيه الجامعات ذاتها من نقص ملحوظ في الكفاءات، فإن منهج كليات القانون يقوم على تدريس مواد القانون بشكل عام دون أن يتخصص الطالب في فرع من فروع القانون. وفوق ذلك فإن ضعف العملية التعليمية في مجملها يلقي بظلاله على خريجي كليات القانون فيما يتعلق بمقدرتهم اللغوية يستوي في ذلك لغتهم الأم أو اللغات الأجنبية.

ولسد هذا النقص المعرفي لدى خريجي كليات القانون أنشئ المعهد العالي للقضاء بموجب قرار اللجنة الشعبية العامة - سابقاً - رقم 208 لسنة 1988م لتأهيل من يعينون بالهيئات القضائية. بيد أن المنهج الذي سار عليه المعهد غلب عليه الطابع النظري، هو ما كان عائقاً في طريق تحقيق الهدف من إنشائه، زد على ذلك تذبذب نظام المعهد فمرة كان التأهيل لمدة عام ومرة أخرى لمدة عامين وفوق ذلك كله تم قبول أعوان القضاء بالمعهد بدون اجتياز امتحان القبول، وأجريت لهم دورات لم تتجاوز ثلاثة أشهر، كما أن تبعية المعهد لم تكن ثابتة، فقد كان يتبع وزارة العدل، ثم صارت تبعيته للمجلس الأعلى للقضاء وأخيراً عاد إلى تبعية وزارة العدل. كل هذه الأمور ألقت بثقلها على عمل المعهد وحالت دون بلوغه الهدف المنشود من إنشائه

ولا بد من الإشارة إلى أن مجلس الوزراء بحكومة الوفاق الوطني قد أصدر أخيراً قراره رقم 19 لسنة 2019 بشأن إعادة تنظيم المعهد العالي للقضاء وقد اتسم القرار بالتركيز على الجوانب العملية للتدريب؛ وهذا سيكون له بالغ الأثر على المتدربين إذا وجد القرار المشار إليه حظاً من التطبيق.

وتبدو الحاجة ماسة إلى برامج مركزة لبناء قدرات العاملين بالهيئات القضائية

وتطوير أدائهم من حيث إجادة اللغة الأجنبية واستخدام الحاسب الآلي والإنترنت والإلمام الكافي بالتطورات الدولية والمجتمعية وانعكاساتها على أداء القضاء لرسالته مع ضرورة تزويدهم بكل ما يستحدث من تشريعات أو اجتهادات قضائية

ب- الموارد المادية

طبقاً لقرار مجلس الوزراء رقم 50 لسنة 2012م، فإن وزارة العدل هي المسؤولة عن وضع وإدارة موازنة الهيئات القضائية مع ملاحظة أن المجلس الأعلى للقضاء تخصص له ميزانية مستقلة قاصرة على المجلس نفسه ولا شأن لها بالهيئات القضائية كما أن المحكمة العليا تخصص لها ميزانية مستقلة. وأول ما يلاحظ على الميزانية التي تعدها وزارة العدل افتقارها لآلية تنسيق دقيق بشأنها مع المجلس الأعلى للقضاء، ولعل السبب في ذلك راجع إلى أن المجلس قد لا تتوافر لديه الإمكانيات الفنية المطلوبة لتحديد متطلبات الهيئات القضائية.

والجدير بالذكر أن السلطة التشريعية - المختصة باعتماد الموازنة العامة - هي شبه معطلة في هذا الشأن، فلم تعتمد الميزانية من قبل السلطة التشريعية منذ سنة 2014م مما ترتب عليه حلول مجلس الوزراء محل السلطة التشريعية، وهي تتم غالباً استناداً إلى الموازنات السابقة. والملاحظ أن أغلب هذه الموازنات مخصص لبند المرتبات، ولا مشاحة في أنه يتعين على وزارة العدل أن توفر موارد مالية كافية؛ لكي تباشر الهيئات القضائية عملها باقتدار وفاعلية بيد أن هذا الأمر يكاد يكون مستحيلًا في ظل الأزمة المالية التي عانتها الدولة الليبية بعد الانقسام السياسي في 2014م.

ونتيجة لذلك فإن ما اعتمدته وزارة العدل في خططها السابقة في شأن بناء مقرات للمحاكم والنيابات وصيانة ما كان منها موجوداً قد توقف، ولا يتعلق الأمر بالمباني فحسب، بل يشمل ما يحتاجه الجهاز القضائي من قرطاسية وأدوات ومعدات وأثاث وتجهيزات.

جدير بالذكر أنه لا وزارة العدل ولا المجلس الأعلى للقضاء يملك صلاحية مناقلة بنود الميزانية بين فئاتها المختلفة، ولا بد من الرجوع إلى مجلس الوزراء في هذا الصدد، وغني عن البيان أن التحدي الأكبر الذي يواجه مسيرة المحاكم والنيابات وسائر الأجهزة القضائية هو ضعف المستوى التقني والمعلوماتي، إذ لا تزال الأعمال اليدوية هي سيدة الموقف، فالمحاكم والنيابات يجري عملها دون ميكنة، ولا يغيب عن البال أن ذلك ينعكس سلبيًا على قطاع العدالة ويقف عائقًا في طريقها، ويتعين في هذا المقام وضع رؤية استراتيجية لنقل مؤسسات العدالة من العمل اليدوي إلى المجال الرقمي بما يؤدي إلى كفاءة أعلى في استخدام موارد الدولة ويحسن من مستوى نظم إجراءات التقاضي ويتيح تقديم الخدمة للكافة بيسر وسهولة، ولا شك أن هذا الأمر يتطلب بالضرورة توفير الكوادر الفنية اللازمة ووضع الهياكل ودورات العمل المناسبة لمعاوني العدالة من كتاب وأقلام ومحضرين لضمان جودة تشغيل نظم المعلومات، بما يساعد على تحقيق العدالة الناجزة مع ضرورة إنشاء قاعدة بيانات وطنية للأحكام القضائية وربطها مع آليات المتابعة والتحقق من إنفاذ الأحكام.

ثانيًا: مكافحة الفساد

الفساد القضائي لا يعني بالضرورة فساد ذمم القضاة وانغماسهم في أتون الانحراف والعلاقات الفاسدة، ولكننا نعني به ما يعتري الجهاز القضائي من جوانب القصور والنقص ما يؤثر في نزاهة عملية التقاضي. ظاهرة الفساد تأخذ أشكالًا وصورًا عديدة تعكس عمقها وقدمها، بيد أن الأضواء سلطت عليها إثر انتفاضة فبراير؛ إذ كثرت الكلام عن الفساد القضائي وعلت الأصوات المطالبة بعزل القضاة الذين كانوا جزءًا من منظومة الانحراف في ظل النظام السابق. لقد عالج قانون نظام القضاء صور الفساد غير السياسي وبعد انتفاضة فبراير عدل هذا القانون لمعالجة الفساد ذي الطابع السياسي تطبيقًا لمبدأ العزل السياسي.

1. الفساد غير السياسي

العمل القضائي شأنه شأن سائر الأعمال يتأثر بعوامل كثيرة منها ما هو قانوني ومنها ما هو واقعي. والمتتبع للشأن القضائي يستبين له أن الفساد الذي يطال العمل القضائي مرده أمران اثنان، أولهما: ضعف المقدرة الفنية لدى القاضي، وثانيهما الانحراف عن قواعد السلوك القضائي. ويقع على عاتق إدارة التفتيش القضائي رصد الهفوات القضائية يستوي في ذلك الأخطاء القانونية والمسلكية كما يقع عليها اتخاذ الإجراءات التأديبية حيالها طبقاً لنصوص المواد 78-95 من قانون نظام القضاء.

وتشير الدراسات إلى أن أهم العوامل المؤدية إلى الفساد القضائي تتمثل في:

1. عدم اتخاذ الجدارة معياراً للتعين في الهيئات القضائية.
2. سوء الإدارة القضائية.
3. انعدام الشفافية في العمل القضائي.
4. غياب الرقابة الفعالة على العمل القضائي.

وتبدو الحاجة ماسة إلى ضرورة وضع آلية محكمة لعملية التعيين في الهيئات القضائية تكفل اختيار العناصر ذات الكفاءة والقادرة، مع ضرورة تفعيل إدارة التفتيش على الهيئات القضائية من خلال إلحاق العناصر ذات الكفاءة العالية بها مع اتخاذ الوسائل اللازمة لتكريس مبدأ الشفافية في العمل القضائي من خلال نشر التشريعات والأحكام القضائية وتمكين الجمهور من العلم بما يجري في الشأن القضائي. وفي ذات الوقت تأمين القضاة فعلياً من العقاب المقنع، على أن يسبق ذلك كله وجود إرادة لدى مصدر القرار (المجلس الأعلى للقضاء) في تطبيق وإنفاذ أحكام القانون بما يكفل استبعاد العناصر غير ذات الكفاءة أو التي ثبت فسادها عن الجهاز القضائي.

2. الفساد السياسي

نعني به الفساد الناجم عن التدخل السياسي في الإجراءات القضائية، والذي يتم عن طريق الترغيب والترهيب، والذي تكون نتيجته تحول القضاء إلى درع واقٍ للسياسة المترعين على عروش السلطة من الملاحقة القانونية عما يقارفونه من أعمال خارج دائرة القانون من قبيل الاختلاس والكسب غير المشروع. كما يكون التدخل السياسي أيضاً عن طريق التلاعب في التعيينات القضائية والعقاب المقنع للقضاة المستقلين.

بعد انتفاضة فبراير ارتفعت الأصوات بضرورة عزل أعضاء الهيئات القضائية الذين ارتبطوا بالنظام السابق وتولوا في ظله مناصب قيادية أو ساهموا في قمع المعارضين له، وفي هذا الإطار أصدر المجلس الوطني الانتقالي قانون رقم 26 لسنة 2012م بشأن الهيئة العليا لتطبيق معايير النزاهة الوطنية متضمناً على سبيل الحصر الوظائف والمناصب القيادية التي تطبق بشأنها معايير النزاهة الوطنية ولم تكن الوظيفة القضائية من بينها. وقد قيل في تبرير ذلك إن المجلس كان حريصاً على استقلالية السلطة القضائية عنه؛ ولذلك ترك أمر القضاة للمجلس الأعلى للقضاء لمعالجة الأمر من خلال نصوص قانون نظام القضاء⁽¹⁾.

بيد أن الحراك السياسي الضاغط نحو تطهير القضاء دفع بالمجلس الأعلى للقضاء إلى إعداد مشروع قانون بإعادة تشكيل القضاء وطرحه على الجمعيات العمومية للمحاكم وسائر الهيئات القضائية في مستهل سنة 2012م تضمن تشكيل لجنة من قبل المجلس ذاته يسند إليها إعادة تشكّل القضاء بحيث يستبعد من ترى اللجنة عدم صلاحيتهم، بيد أن المشروع مات في مهده جراء رفض أعضاء الهيئات القضائية له.

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

أعاد المجلس الكرة ثانية بعرضه مشروعاً جديداً لقانون إعادة تشكيل القضاء تضمن تحديد معايير وضوابط الوظيفة القضائية وآلية إعادة تعيين أعضاء الهيئات القضائية وعزلهم بحيث يخضع جميع القضاة للتقييم، فلا يعاد تعيين إلا من تثبت صلاحيته للعمل القضائي، ومن لم يشمل قرار إعادة التعيين يعد محالاً إلى التقاعد دون الحاجة إلى أي إجراء⁽¹⁾.

وقد تعرض هذا المشروع كسابقه للنقد الشديد. وأمام رفض أعضاء الهيئات القضائية للمشروع اضطر المجلس إلى التراجع عنه. جدير بالذكر أن المحكمة العليا لم تسر في ذات الاتجاه، إذا أقدمت الجمعية العمومية للمحكمة العليا على إصدار قرار بإحالة بعض قضاتها ممن عرفوا بعلاقتهم الوثيقة بالنظام السابق على التقاعد⁽²⁾.

بيد أن المطالبين بالعزل السياسي كانوا الأعلى صوتاً في تلك المرحلة، فكان أن أصدر المؤتمر الوطني العام في 2013/5/8م القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي والإداري الذي منع المشمولين بأحكامه من تولي جملة من الوظائف والمناصب في مقدمتها عضوية الهيئات القضائية، كما اعتبر من سبق لهم العمل بالمحاكم والنيابات الاستثنائية ضمن الفئات المشمولة بأحكامه، وأنط بالمجلس الأعلى للقضاء تطبيق معايير العزل على أعضاء الهيئات القضائية، وسبق صدور هذا القانون التعديل الخامس للإعلان الدستوري والذي اعتبر أن عزل بعض الأشخاص ومنعهم من تولي المناصب السيادية والوظائف القيادية لفترة مؤقتة لا يشكل إخلالاً بمبدأ المساواة.

لم يلق القانون قبولاً من أغلب العاملين بالهيئات القضائية، وبادر بعضهم إلى الطعن فيه بعدم الدستورية أمام المحكمة العليا، كما تم تنظيم وقفات احتجاجية

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

(2) المرجع السابق، الصفحة نفسها.

في بعض المحاكم، وعُلق العمل مؤقتًا في بعضها، ولم يكن لهذه المعارضة أدنى تأثير فقد بادر المجلس الأعلى للقضاء بتطبيق القانون بشكل غير مباشر إذ نقل من تنطبق عليهم المعايير المحددة في قانون العزل إلى هيئات قضائية غير القضاء والنيابة.

اللافت للنظر أن هذه الخطوة كانت أقرب للتوفيق بين متطلبات القانون وطلبات المشمولين بأحكامه، فالقانون كان أكثر حدة على أعضاء الهيئات القضائية، ذلك أنه طبقًا لأحكامه يمنع من أن تنطبق عليه المعايير المبينة فيه من تولي مناصب قيادية، وإذا تعلق الأمر بمنتسبي الهيئات القضائية، فإن تطبيق القانون يعني عزلهم، فلم يفرق القانون بين الوظائف القيادية وغير القيادية في الهيئات القضائية، وكان لهذه المفارقة أثر في دفع كثير من أعضاء الهيئات القضائية ممن تشملهم معايير العزل إلى استباق تاريخ نفاذ القانون وتقديموا بطلب إحالتهم على التقاعد الاختياري.

وقد حاول المجلس الأعلى للقضاء فيما بعد التخفيف من آثار العزل فأصدر قراره رقم 52 لسنة 2013م والذي قرر فيه استمرار صرف مرتبات أعضاء الهيئات القضائية المشمولين بأحكام العزل السياسي وأباح استخدامهم في الأعمال غير القضائية.

ولم يكن لإقدام البرلمان على إلغاء قانون العزل السياسي في فبراير 2015م أي تأثير في البداية لانحسار سلطة البرلمان عن المنطقة الغربية بيد أن الظروف السياسية قد تغيرت بعد توقيع اتفاق الصخيرات في 17/12/2015م والذي أكد مبدأ المساواة بين الليبيين في التمتع بالحقوق المدنية والسياسية وتكافؤ الفرص ورفض أي تمييز بينهم.

وواكب ذلك تعليق هيئة العزل السياسي لعملها بعد إصابة مقرها إثر المواجهات التي أعقبت دخول المجلس الرئاسي لطرابلس، وكان من شأن ذلك تغاضي المجلس الأعلى للقضاء عن تطبيق أحكام قانون العزل، إذ شهدت السنوات اللاحقة

2017، 2018، 2019 إعادة بعض المشمولين بأحكام العزل السياسي إلى العمل بالقضاء والنيابة.

الغريب في الأمر أن المجلس ظل متشبثاً بأهداف قانون العزل فيمن يترشح لعضويته، وخلال انتخابات المجلس التي جرت سنة 2019م ثار خلاف حول سريان قانون العزل بمناسبة رغبة أحد المشمولين بأحكامه الترشح لعضوية المجلس عن محكمة استئناف الخمس، وقد استفتى رئيس محكمة استئناف الخمس إدارة القانون حول المسألة، فأفتت بانتهاء النطاق الزمني لسريان النصوص المتعلقة بتطبيق معايير العزل على المرشحين لعضوية المجلس⁽¹⁾.

ورغم أن الفتوى صدرت لصالح المترشح المذكور إلا أنه أثر الانسحاب، ولكن يظل السؤال قائماً حول نفاذ قانون العزل السياسي في ظل تعليق نظر الطعن فيه بعدم الدستورية ووقوع قانون البرلمان بإلغائه في دائرة الشك وخروج المجلس الرئاسي على أحكامه، إذ لا يزال البعض متمسكاً بأحكامه، ما دام لم يُلغَ من جهة متفق على مشروعيتها ولم يصدر حكم قضائي بإلغائه. لقد عكست الحدة التي حملتها نصوص قانون العزل السياسي حالة الاستقطاب بين النخب الليبية والتي تعود جذورها لأمرين اثنين:

أولهما: شيوع ثقافة الإقصاء بين الليبيين، فالنظام الملكي مثلاً لم يكتفِ بإقصاء معارضيهِ عن سدة الحكم، فنفاهم خارج البلد كما حصل مع السعداوي وأحمد زارم، كما شهد العهد الملكي تصفيتين لرجال القضاء. وإثر التغيير السياسي الحاصل في سبتمبر 1969م تم إقصاء قيادات العهد السابق ومحاكمتهم أمام محكمة الشعب، كما أبعد قضاة المحكمة العليا، وأُعيد تشكيلها من جديد، وتمت تصفية القضاء مرتين 1970م، 1977م، وسار حكام فبراير على نهج من سبقهم دون التنبيه إلى أن هذا الأمر يناقض المبادئ التي انتفضوا من أجلها.

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

وثانيهما: غلبة التفكير الانفعالي على الشخصية الليبية، والتفكير الانفعالي - على حد وصف البعض - من أكبر أخطاء العقل العربي، فهو يغرق صاحبه في بحار من الضلال ويشل قدرته على الحركة والرؤية الواضحة؛ فيخطئ في تقديره للأمور لغلبة الانفعال عليه، وعندما يستفيق من حالة الانفعال لا يستطيع تصحيح خطئه لفوات الوقت وفرض الواقع لنفسه⁽¹⁾.

لقد علت أصوات العزل في المشهد السياسي الليبي دون تبصر للعواقب الناجمة عنه ودون دراسة للأرباح والخسائر المتولدة عن تطبيقه، وفي ذات الوقت لم يستطع المشرعون (أعضاء المؤتمر الوطني) الانفصال عن مصالحهم وأهوائهم الشخصية، فكان أن صدر قانون العزل على نحو لا يتوافق مع المعايير الدولية للمحاكمة العادلة.

وفوق ما تقدم لا يحقق القانون الهدف المنشود المعلن عنه، وهو إصلاح القضاء، ذلك أنه جعل مناط العزل معياراً شخصياً، وليس موضوعياً بمعنى أن مجرد العمل بالقضاء الاستثنائي يعني - بحسب القانون - عدم الصلاحية للعمل بالهيئات القضائية، ولم يتنبه واضعو القانون إلى أن القوانين التي طبقها المحاكم الاستثنائية طبقها المحاكم العادية أيضاً بعد إلغاء قانون محكمة الشعب كما أن أحكام القضاء الاستثنائي كانت تنظرها المحكمة العليا بوصفها محكمة نقض، وتبعاً لذلك يكون من الواجب عزل جميع القضاة الذين طبقوا هذه القوانين بحسب منطق القانون، وترتب على هذا الأمر إفلات هؤلاء من طائلة القانون، في حين استطال القانون لكل من عمل بالمحاكم الاستثنائية بغض النظر عن نزاهته وحياديته، وتلك نتيجة لا يقبلها عقل ولا منطق.

(1) رجاء النقاش. من أخطاء العقل العربي محاكمة ظالمة لأديب عالمي. مجلة الدوحة. تصدر عن وزارة الإعلام بدولة قطر. العدد 81 / 9 / 1982. ص 13.

ثالثاً: بطء التقاضي

مناطق العدل وقوامه أن يصل إلى صاحبه في الوقت المناسب دون إبطاء، فالعدالة البطيئة نوع من الظلم؛ لأن بطء العدالة يحول دون تحقيق الهدف الأسمى، وهو المحاكمة العادلة وصدور الأحكام في الآجال المعقولة. وغير خاف أن مبدأ الأجل المعقول مبدأ مرتبط بحقوق الأفراد وحرياتهم وافترض قرينة البراءة، والغاية المتوخاة منه هي ضمان الحكم في مصير الفرد دون أي تأخير لا مبرر له وضمان عدم المساس بحقوقه في الدفاع عن نفسه بسبب مضي فترة زمنية تتلاشى معها تفاصيل الوقائع من ذاكرة الشهود أو تتشوه أو قد يتعذر إيجادهم أو تتلف الأدلة الأخرى أو تختفي.

يضاف إلى ذلك أن مبدأ شفافية المرافعة يتطلب سرعة البت في القضايا؛ فالأثر الذي يرسم في ذهن القاضي من سماع المرافعة يتلاشى مع طول المدة. وفوق ذلك من حق المدعى عليه اختصار فترة القلق والانتظار التي يعيشها إبان رفع الدعوى عليه والتي يكابدها خوفاً على نفسه أو ماله أو عرضه جراء رفع الدعوى رغم قرينة خلو ذمته.

ولا يغيب عن البال أيضاً ما يترتب على طول فترة المحاكمة من آثار سيئة على المجتمع بكامله من قبيل فقدان الثقة في الإجراءات القضائية وشيوع قيمة الجور في المجتمع، وما يترتب على ذلك من إخلال بالأمن العام إذ يتنادى الفرقاء إلى استيفاء حقوقهم بأنفسهم. والمتابع للشأن القضائي الليبي يلاحظ أن البطء في إجراءات التقاضي من أكثر الصعوبات التي تعترض مسيرة الجهاز القضائي، فالقضايا يستمر نظرها لفترات طويلة جراء تدني معدلات الفصل فيها يستوي في ذلك القضاء المدني والجنائي والإداري.

فالقضايا المدنية تستغرق الفصل فيها بشكل نهائي سنوات عديدة جراء الزيادة الكبيرة في الدعاوى المدنية المعروضة على القضاء وتكدسها. ويمكن القول إن هذه

الزيادة ناجمة عن جملة أمور لعل أهمها عدم تفعيل نظام التحضير بالصورة المثلى إذ يستعجل الخصوم بإحالة الدعوى من طور التحقيق والتحضير إلى لمرافعة دون أن تنضج ودون استكمال عناصر إثباتها، ويترتب على ذلك بالضرورة أن الفصل فيها يستغرق وقتًا طويلاً كان بالإمكان تفاديه لو أُتيح للدعوى التحضير الجيد.

وساعد على ذلك ضعف التأهيل القانوني لدى القضاة، فالفهم الخاطئ لحقيقة الدور الإيجابي للقاضي والحياد الذي يجب أن يتحلى به القاضي حال في كثير من الأحيان دون قيام قضاة التحضير بدورهم في عملية التحضير على الشكل الذي رسمه القانون وجعل القضايا عرضة لأهواء الخصوم ومماطلاتهم.

وإذا يممنا صوب القضاء الإداري فسنجد أن الفصل في دعاوى الإلغاء والتسوية في بعض الأحيان يستغرق سنوات عديدة؛ جراء عدم تطبيق إجراءات الدعوى الإدارية على النحو الذي رسمه قانون القضاء الإداري الذي اختط طريقاً لتحضير الدعوى يكفل سرعة الفصل فيها من خلال إتاحتها للخصوم الإحاطة بالدعوى والرد الكتابي على ما يثار فيها من دفاع ودفع قبل تحديد جلسة لنظرها، ذلك أن العمل يجري على تفريغ هذه النصوص من محتواها، فتعلن الدعوى لأطرافها بدون تبادل المذكرات، ويحدد لنظرها جلسة قبل أن يقدم الخصوم ما لديهم من أوجه الدفاع، ومن ثمَّ لا يجد القاضي سبيلاً للفصل في الدعوى بحالتها المعروضة عليه ويضطر إلى التأجيل المتكرر.

يضاف إلى ذلك قصور قانون القضاء الإداري عن معالجة موضوع المسائل الوقتية والمستعجلة مما حال دون استخدام الأوامر الوقتية كما هو الحال في قانون المرافعات وأدى إلى تراكم الدعوى الإدارية. ويزداد الطين بلة في القضاء الجنائي فالقضايا تظل حبيسة أدراج النيابة العامة لسنوات طويلة قد تجاوز العقد من الزمان، وهي إذا أحييت للمحاكمة ليست أفضل حالاً إذ يؤجل نظرها لسنوات أخرى وهي في السابق لا تنتهي في الغالب إلا بصدور عفو عام أو خاص أو بسقوطها بالتقادم قبل إلغائه.

ولعل أهم الأسباب المؤدية إلى تراكم القضايا الجنائية افتقار الجهاز القضائي للقوة التي تنفذ أوامره وأحكامه جراء الضعف الذي يعتري الأجهزة الشرطية ولا يتعلق الأمر بالفترة التي أعقبت انتفاضة فبراير 2011م التي تلاشت فيها قوة الشرطة، بل يعود في جذوره إلى فترة النظام السابق الذي قصر العمل الأمني على حمايته وأهمل ما عداه، وساعد على ذلك ضعف الإشراف القضائي للنيابة العامة على الأجهزة الشرطية جراء القيد الذي فرضه المشرع على النيابة في رفع الدعوى الجنائية على منتسبي الشرطة إذ استلزم صدور الإذن بذلك من وزير الداخلية، ويضاف إلى ذلك أن التعديلات الكثيرة التي أدخلت على قانون العقوبات أدت إلى فقدان التوازن بين الجرائم المنصوص عليها فيه بفعل تحول مجموعة كبيرة من الجناح إلى الجنائيات وزيادة مبالغ الغرامة المقضي بها مما حال دون استخدام الأمر الجنائي وجعل تصرف النيابة العامة قاصراً على إحالة المتهمين إلى المحاكمة، حيث ظل النصاب المحدد للقضايا التي يمكن للنيابة تقرير الأمر الجنائي فيها محدداً بقرار صادر في حقبة الستينيات من القرن المنصرم.

ولا بد من الإشارة هنا إلى أن الأسلوب الذي تنتهجه السلطة التنفيذية والتشريعية في إدارة الشأن العام زاد من عبء السلطة القضائية، فإدارات الدولة لا تتعامل مع المستجدات القانونية بتلقائية، ذلك أنها تمتنع عن تسليم الحقوق لأصحابها وتجبرهم على ولوج طريق القضاء، والأمثلة على ذلك كثيرة، فبدلاً من أن تقوم مصلحة الأحوال المدنية بتصحيح سجلاتها بنفسها من خلال فترة محددة للأفراد لطلب تصحيح قيوداتهم نجدها تجبرهم على سلوك التصحيح القضائي، وهكذا ظلت دعاوى تصحيح قيودات الأحوال المدنية يزداد عددها منذ صدور قانون الأحوال المدنية في 1968م. وصدر أحكام قضائية نهائية تقرر خطأ جهة الإدارة في سحب بنادق الصيد من الأفراد لم تتجاوب معه الإدارة بمعالجة شاملة لتداعيات هذا السحب، مما ألجأ الأفراد إلى رفع الدعاوى على الإدارة للمطالبة بالتعويض.

والمثال الأبرز على عدم فاعلية الإدارة هو مسألة تسويات مرتبات الموظفين إذ

تتقاعس الإدارة عن ذلك في الغالب وتجبر الموظفين على سلوك المطالبة القضائية. وما قلناه بصدد السلطة التنفيذية ينطبق على السلطة التشريعية فلو أخذنا على سبيل المثال قوانين العفو التي صدرت سنة 1993م، 2012م، 2015م، لوجدناها تشترط لانطباق العفو توبة الجاني وتعهد أمام المحكمة بعدم العودة للإجرام، وهو شرط فارغ المحتوى لا قيمة له من الناحية الموضوعية، لكنه في ذات الوقت صعب على المحاكم تطبيق هذه القوانين، ولنا أن نتساءل عن الغاية من هذا الشرط وما الذي سيتحقق في حال توافره وما قيمة تعهد من معتاد للإجرام وكيف يمكن التحقق من التوبة المطلوبة؟!

ولعل القوانين العقابية هي المثال الأوضح، فالقضاء الجنائي يطبق قانون العقوبات الصادر سنة 1953م بكل يسر وسهولة ودون الاستعانة بأحد، فالعقوبات محددة فيه وتقديرها متروك لسلطة القاضي التقديرية، لكن القوانين التي صدرت في حقبة الثمانينيات من القرن الماضي وما بعدها لا تتسم بالوضوح والمرونة، فهي في أغلبها تحبذ عقوبة الغرامة لكنها لا تحددها برقم معين، بل تربطها بقيمة المال المسروق (ضعفي المال المسروق مثلاً) كما أنه تلزم القاضي بعقوبة الرد، وكلا الأمرين لا يستطيع القاضي تقديره من تلقاء نفسه مما يضطره إلى الاستعانة بالخبرة القضائية وأحياناً لا تكون الخبرة المطلوبة متوافرة وأحياناً يتعذر على الخبير تقدير السرقة لتلف المسروقات، وكل ذلك يحول دون الفصل في القضايا بالسرعة المطلوبة.

زد على ذلك أن إسراف المشرع في التجريم والعقاب نجم عنه زيادة عدد القضايا وصاحب ذلك إسهال تشريعي جعل من العلم بالتشريع أمراً يكاد يكون مستحيلاً وغياب التدريب المستمر لأعوان القضاء وضعف التأهيل القانوني للعاملين بالهيئات القضائية وعدم مسايرة العصر في استخدام التكنولوجيا إضافة إلى غياب الوعي القانوني لدى المتقاضين - جميعها عوامل أسهمت في إبطاء حركة الجهاز القضائي وحالت دون سرعة الفصل في القضايا المعروضة عليه.

ويندرج تأخير الأحكام القضائية والامتناع عن تنفيذها في بطل العدالة ذلك أن كفالة حق التقاضي تستلزم مفترضات ثلاثة:

- أ- توفير السبل للوصول إلى ساحة القضاء دون عوائق مادية أو قانونية.
- ب- كفالة محاكمة عادلة يصل الأطراف بنهايتها إلى حل منصف.
- ج- تنفيذ أحكام القضاء.

وكل عقبة تحول دون اقتضاء الحق المقضي به تعد إخلالاً عن التقاضي، وغني عن البيان أن التأخير في تنفيذ الأحكام أشد أنواع الظلم ضرراً وفداحة؛ إذ يكفي المحكوم له ما بذله طوال فترة التقاضي من جهد ومال ووقت في سبيل إثبات حقه ودفع الشبهات عنه ثم يقاسي مثله لتنفيذ ما قضى به. ولا يغيب عن البال أن الغاية من القضاء ليست مجرد الفصل في النزاع وبيان عدوان وبغي الظالمين. وإنما الغاية هي تنفيذ الحكم بأخذ الحق من غاصبه وتسليمه لصاحبه فلا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له.

وغير خاف أن الترضية القضائية التي لا تقتزن بوسائل تنفيذها لحمل الملمزمين على الرضوخ لها تغدو وهمًا وسرابًا وتفقد قيمتها عملاً بما يؤول إليه تجريدتها من قوة نفاذها وإهدار الحقوق التي كفلتها وتعطيل دور السلطة القضائية في مجال تأمينها وإفراغ حق اللجوء إليها من كل مضمون فضلاً عن كونه تدخلاً في أخص شؤونها⁽¹⁾.

وبحسبنا أن نشير هنا إلى أمرين اثنين:

أولهما: الأحكام الصادرة لصالح الأفراد على الدولة الليبية، حيث تماطل وزارة المالية في تنفيذها ولا شك في أن الدولة بمماطلتها في تنفيذ هذه الأحكام إنما تمثل قدوة للأفراد في عدم الخضوع لأحكام القانون وعليها ألا تنتظر منهم إيماناً بدولة القانون، فأول راضٍ سنة من يسيرها.

(1) بحثنا المقدم لمؤتمر العدالة، بعنوان: استقلال القضاء في ليبيا الواقع والطموحات، مكتوب على الحاسوب، غير منشور، ص1.

وثانيهما: الأحكام الجنائية فما ينفذ من هذه الأحكام قليل جدًا بالمقارنة بمجموع الأحكام، ففي ظل النظام السابق لا تطبق أحكام الحبس والسجن إلا على من كان محبوسًا عند صدور الحكم عليه - وقليل ما هم - أما المفرج عنهم ومن لم يحبس احتياطيًا فلا تنفذ عليهم الأحكام الصادرة في حقهم بفعل تراخي الأجهزة الأمنية عن تنفيذ الأوامر والأحكام القضائية أما العقوبات ذات الطابع المالي كالغرامة والرد، فلا سبيل إلى تطبيقها إلا في جزء يسير منها باستعمال الإكراه البدني.

وعلى الرغم من أن قانون الإجراءات الجنائية أوجب على النيابة العامة تنفيذ هذه العقوبات بالطريق المدني، فإن النيابة لم تسلك هذا المسلك. ويمكن القول إن غياب تأهيل أعضاء النيابة في مسائل التنفيذ طبقًا لأحكام قانون المرافعات فضلًا عن العقوبات التي تعترض هذه الطريق وأهمها انعدام قاعدة بيانات عقارية وتحايل المحكوم عليهم في إخفاء أموالهم أسهما في نكوص النيابة عن سلوك هذه الطريق.

وفي المحصلة تفقد الأحكام الجنائية فاعليتها جراء عدم تنفيذها، وهذا ما ألقى بظلاله على قدرة الجهاز القضائي وفاعليته فلا يغيب عن البال أن عدم تنفيذ الأحكام القضائية من شأنه غياب الردع العام وفقدان العمل القضائي قيمته وانحسار ثقة الناس عنه.

ختامًا، يبدو واضحًا للعيان أن عملية الإصلاح القضائي قد وئدت في مهبها بفعل استمرار اختلال المنظومة التشريعية وغياب الرؤية المعمقة للعدالة الانتقالية، ونجم عن ذلك بقاء المحاولات الإصلاحية في دائرة الحلول التجزئية التي ينحصر الفعل فيها في حدود المرغوب فيه من زاوية المصلحة السياسية.

جبر الضرر أحد آليات العدالة الانتقالية في إطار التجربة الليبية

لجين الأوجلي^(*)

مقدمة

هناك العديد من الأسباب الأخلاقية والسياسية التي تجعل من جبر الضرر مسألة تهم الضحايا والمجتمعات كلها، بالإضافة إلى وجود أسباب قانونية ملزمة تدعو الدول إلى تقديم جبر الضرر، لعل من أهمها الالتزام بمعاهدات دولية تتضمن هذا الأمر، فالدول التي عانت من الحروب أو الاستبداد تنهار علاقات الثقة فيها، فالأفراد وليس فقط الضحايا، لا يثقون في الدولة ومؤسساتها، وكذلك لا يثقون في أندادهم المواطنين، وجبر الضرر هنا يعمل على المساعدة في إعادة بناء الثقة المدنية؛ لأنها ترمز إلى نية الدولة والمواطنين لإعادة بناء العلاقات القائمة على المساواة والاحترام، كما أنه لا يعالج الأذى الذي عانى منه الضحايا من حيث دفع المال فقط، ولكنه يتيح لهم الفرصة لكي يكونوا عوامل للتغيير الاجتماعي، ففي أعقاب الصراع أو الحكم الاستبدادي تكون البرامج التعويضية ضرورية لتحقيق العدالة لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان.

أهمية البحث

في الوقت الذي ستكون فيه الدولة الليبية مستعدة لإعادة البناء والتعافي من النزاع القائم، سيكون جبر الضرر لضحايا الانتهاكات أولوية مهمة؛ لذلك يجب البحث حول مدى قدرة الإطار القانوني والمؤسسي الحالي، على التصدي بفعالية للانتهاكات الحاصلة، نظرًا لنطاقها الهائل، وتنوع الجهات الفاعلة المعنية. ويسعى

(*) محاضر القانون الخاص بجامعة بنغازي.

البحث إلى تناول هذا الموضوع من خلال تحليل الممارسات المحلية في هذا الصدد، بهدف تشجيع وضع إطار شامل يمكن أن يوفر جبر الضرر الفعال.

أسئلة البحث

سيحاول الباحث في ثنايا البحث الإجابة عن الأسئلة التالية:

الأفعال غير المشروعة التي ترتكبها الدولة ضد مواطنيها أي مسألة محلية أم غير محلية؟ وكيف تناولت الأمم المتحدة تصنيفات جبر الضرر؟ وهل كانت التشريعات الليبية مواكبة لهذه التصنيفات؟

هل ساهمت التشريعات المتعلقة بجبر الضرر بتحقيق مبتغاها في الدفع بعجلة العدالة الانتقالية إلى الأمام؟ وما صور جبر الضرر في المنظومة التشريعية الليبية؟ وهل هناك حديث عن جبر الضرر الجماعي؟

منهج البحث

سيعتمد الباحث في دراسة هذا الموضوع على المناهج التالية:

1. المنهج الاستقرائي: وذلك بتتبع واستقراء ما كتب حول هذا الموضوع ودراسته
2. المنهج المقارن: ويستخدم للمقارنة بين التشريعات الليبية السابقة واللاحقة التي نظمت هذا الموضوع.

الأساس القانوني لجبر الضرر

من المعلوم أن من أهداف العدالة الانتقالية العمل على استقرار الأوضاع بعد فترة من الاضطراب، ويعتبر جبر الضرر أحد آليات تحقيق هذا الاستقرار؛ فالعدالة الانتقالية تسعى إلى إعادة رتق النسيج الاجتماعي، وإرضاء الشعور بالعدالة، وكشف الحقيقة بشأن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، والذي لا يهدف فقط إلى توقيع العقوبة الجنائية، بل يهدف في إطار العدالة الانتقالية إلى

كتابة تاريخ الانتهاكات، وحفظ الذاكرة الوطنية، واعتراف المجتمع للمجني عليهم بكونهم ضحايا، ونفي ما يكون قد علق في الأذهان من اتهامات لمكونات اجتماعية أو مدن بكاملها، كل ذلك في إطار ومحاولة جبر الضرر⁽¹⁾.

ويتسع مفهوم جبر الضرر لأكثر من كونه تعويضاً مادياً للضحايا فقط، بل يمتد ليصبح بمنزلة إقرار بمسؤولية الدولة عن انتهاكات حصلت وبوجوب جبر الأضرار المترتبة على ذلك، في إطار رد الاعتبار لهم، ومنحهم فرصة المشاركة في إعادة بناء مجتمع ما بعد الانتقال ووضع تدابير مؤثرة للتخفيف من معاناة المضرور مع الأخذ في الحسبان انعكاسات ما تعرض له الضحايا وأوضاعهم وممتلكاتهم وانعكاسات ذلك على أسرهم⁽²⁾. لذلك يجب إشراك الضحايا في تصميم وتنفيذ آليات العدالة؛ لأنه في إطار العدالة الانتقالية لا يوجد نهج واحد يمكنه العمل في كل مكان، فكل مجتمع له خصوصيته، وتجارب العدالة الانتقالية الناجحة، يرجع جزء من نجاحها إلى حجم ونوعية التشاور مع الجمهور والضحايا، وعلى الرغم من أن الدروس المستفادة في مجال العدالة الانتقالية في الماضي تساعد على جعل تصميم الجهود في المستقبل مستنيراً، فإن الماضي لا يمكن أن يستعان به إلا على سبيل الاهتداء، والتجربة الليبية هي اللاحقة لأربع وأربعين تجربة في إطار العدالة الانتقالية، وبالتمعن في تلكم التجارب يتبين اختلافها شكلاً وموضوعاً، وخصوصية كل تجربة بسياقاتها ورهاناتها والضغوطات المسلطة عليها وأهدافها ومناطق اختصاصها⁽³⁾.

وهذا المصطلح أي جبر الضرر يعتبر حديثاً نسبياً، فقد كان الرأي السائد في القانون الدولي أن الأفعال غير المشروعة التي ترتكبها الدولة ضد مواطنيها

-
- (1) الهادي بوحمر: «العدالة الانتقالية عدالة تأسيسية»، مجلة ليبيا المستقبل، بتاريخ 2016/11/18.
- (2) الحبيب بلكوش: العدالة الانتقالية المفاهيم والآليات، ورقة مقدمة للمنتدى العربي الإقليمي حول «العدالة الانتقالية... الفرص والتحديات»، المنظمة العربية لحقوق الإنسان بشراكة برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بالقاهرة، 2013/5/14-13.
- (3) محمد طاهر السني- ابتهال عبد اللطيف: دراسة بحثية مقارنة في قوانين العدالة الانتقالية بين ليبيا وتونس (جبر الضرر نموذجاً)، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، ص45.

هي مسألة محلية، لكن مع اعتماد الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهدين الدوليين الخاصين بحقوق الإنسان اعترف بأن حقوق الإنسان لم تعد مسألة من مسائل الاختصاص المحلي حصريًا، وأيضًا تم الاعتراف بحق ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان في مواصلة دعواهم للحصول على جبر الضرر والتعويض أمام آليات العدالة الوطنية وإن لزم الأمر أمام المحاكم الدولية⁽¹⁾.

وبذلك أصبح الأساس القانوني في الانتصاف وجبر الضرر مرسخًا بقوة في النصوص التفصيلية للأدوات الدولية لحقوق الإنسان، ومن بين هذه الأدوات الإعلان العالمي لحقوق الإنسان م⁽²⁾ 8، العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية م⁽³⁾ 2، الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري م⁽⁴⁾ 6، اتفاقية لاهاي الخاصة بقوانين وأعراف الحرب البرية م⁽⁵⁾ 3، نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية م⁽⁶⁾ 75، اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من

(1) أدوات سيادة القانون اللازمة للدول الخارجة من الصراعات - برامج جبر الضرر، مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، نيويورك، 2006، ص 13.

(2) م 8 لكل شخص حق اللجوء إلى المحاكم الوطنية المختصة لإنصافه الفعلي من أي أعمال تنتهك الحقوق الأساسية التي يمنحها إياه الدستور أو القانون.

(3) م 2 تتعهد كل دولة طرف في هذا العهد: (أ) بأن تكفل توفير سبيل فعال للتظلم لأي شخص انتهكت حقوقه أو حرياته المعترف بها في هذا العهد، حتى لو صدر الانتهاك عن أشخاص يتصرفون بصفتهم الرسمية.

(4) م 6 تكفل الدول الأطراف لكل إنسان داخل في ولايتها حق الرجوع إلى المحاكم الوطنية وغيرها من مؤسسات الدولة المختصة لحمايته ورفع الحيف عنه علي نحو فعال بصدد أي عمل من أعمال التمييز العنصري يكون انتهاكًا لما له من حقوق الإنسان والحريات الأساسية ويتنافى مع هذه الاتفاقية، وكذلك حق الرجوع إلى المحاكم المذكورة؛ التماسًا لتعويض عادل مناسب أو ترضية عادلة مناسبة عن أي ضرر لحقه نتيجة لهذا التمييز.

(5) م 3 يكون الطرف المتحارب الذي يخل بأحكام اللائحة المذكورة ملزمًا بالتعويض إذا دعت الحاجة، كما يكون مسئولًا عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى قواته المسلحة.

(6) م 75 -تضع المحكمة مبادئ فيما يتعلق بجبر الأضرار التي تلحق بالمجني عليهم أو فيما يخصهم، بما في ذلك رد الحقوق والتعويض ورد الاعتبار، وعلى هذا الأساس، يجوز للمحكمة أن تحدد في حكمها، عند الطلب أو بمبادرة منها في الظروف الاستثنائية، نطاق ومدى أي ضرر أو خسارة أو أذى يلحق بالمجني عليهم أو فيما يخصهم، وأن تبين المبادئ التي تصرفت على أساسها.

- للمحكمة أن تصدر أمرًا مباشرًا ضد شخص مدان تحدد فيه أشكالًا ملائمة من أشكال جبر أضرار المجني عليهم، أو فيما يخصهم، بما في ذلك رد الحقوق والتعويض ورد الاعتبار، وللمحكمة أن تأمر، حيثما كان مناسبًا، بتنفيذ قرار الجبر عن طريق الصندوق الاستئماني المنصوص عليه في المادة 79.

ضروب المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة م⁽¹⁾ 14، اتفاقية حقوق الطفل م⁽²⁾ 39.

هذا الترسخ ظهر جلياً في قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 60/147، في الدورة الستين 2006/3/21 الذي تناول تصنيفاً واسعاً لتدابير جبر الضرر⁽³⁾، ومن المبادئ الأساسية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان في:

- الإعادة إلى الوضع الأصلي: وتشير إلى التدابير التي «تعيد الضحية إلى وضعها الأصلي قبل وقوع الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان، كاسترداد الحرية، والتمتع بحقوق الإنسان، وعودة المرء إلى محل إقامته، وإعادة الممتلكات.
- التعويض: وذلك عن الأضرار التي يمكن تقييمها اقتصادياً، بما يتناسب مع جسامة الانتهاك وظروف كل حالة.
- إعادة التأهيل: بما يشمل الرعاية الطبية والنفسية والخدمات القانونية والاجتماعية.
- الترضية: وهي مجموعة واسعة من التدابير تتراوح من التدابير الهادفة إلى وقف الانتهاكات، واستجلاء الحقيقة والبحث عن المفقودين، واستعادة الجثث وإعادة دفنها، وتقديم اعتذارات علنية، وإحياء ذكرى الضحايا وتكريمهم.

(1) م-14 تضمن كل دولة طرف، في نظامها القانوني، إنصاف من يتعرض لعمل من أعمال التعذيب وتمتعه بحق قابل للتنفيذ في تعويض عادل ومناسب، بما في ذلك وسائل إعادة تأهيله على أكمل وجه ممكن. وفي حالة وفاة المعتدى عليه نتيجة لعمل من أعمال التعذيب، يكون للأشخاص الذين يعولهم الحق في التعويض.

(2) م-39 تتخذ الدول الأطراف كل التدابير المناسبة لتشجيع التأهيل البدني والنفسي وإعادة الاندماج الاجتماعي للطفل الذي يقع ضحية أي شكل من أشكال الإهمال أو الاستغلال أو الإساءة، أو التعذيب أو أي شكل آخر من أشكال المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، أو المنازعات المسلحة. ويجرى هذا التأهيل وإعادة الاندماج هذه في بيئة تعزز صحة الطفل، واحترامه لذاته.

(3) المبادئ الأساسية التوجيهية المتعلقة بالحق في العدالة وفي جبر الضرر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان ولللقانون الدولي الإنساني، توصية الجمعية العامة للأمم المتحدة 60\147.

- ضمانات عدم التكرار: وهي نطاق عريض آخر يتضمن إصلاحات مؤسسية تتضمن تعزيز استقلال السلطة القضائية، والارتقاء بالمعايير الدولية لحقوق الإنسان في مجالات الخدمة العامة، وإنفاذ القوانين⁽¹⁾.

ما تعالجه التشريعات في ليبيا في مجال جبر الضرر

الآن قد يثار التساؤل هل كانت التشريعات الليبية مواكبة لهذه التصنيفات؟

عندما تم تسليط الضوء على موضوع جبر الضرر وزاد الاهتمام به، كان من المتوقع أو من المأمول النظر إلى المتضررين أو الضحايا بوصفهم ضحايا تجمعهم الجنسية الليبية بغض النظر عن اختلاف توجهاتهم، والحديث عن المدن المتضررة على حسب الضرر التي تعرضت له بصرف النظر عن مواقفها السياسية، فمن أبجديات نجاح العدالة الانتقالية معالجة كل ما من شأنه إحداث شرخ في النسيج الاجتماعي، أيًا كانت الفترة التي وقع فيها، وأيًا كان مرتكبه، إلا أن المشاهد هو أن التشريعات الليبية في مجال جبر الضرر نظرتها للمضرور لم تكن موضوعية، لعل ذلك يرجع إلى أنها تشريعات وضعت بمنظور من وضعها تحت وطأة ثقافة المنتصر والمهزوم، دون أن تتسم بالموضوعية المبتغاة، الأمر الذي يعزز الانقسام والتشطي، ابتداء من القانون رقم 17 لسنة 2012 بشأن إرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية، الصادر عن المجلس الوطني الانتقالي، أول سلطة سياسية بعد 17 فبراير، حيث جاء في مادته الرابعة حصر جبر الضرر في ضحايا النظام السابق، وفي المواد 14، 15 التي أقرت حقهم في تعويض مناسب بسبب جرائم النظام السابق يحدده صندوق تعويض الضحايا⁽²⁾.

(1) أدوات سيادة القانون اللازمة للدول الخارجة من الصراعات، برامج جبر الضرر، مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، 2006، ص8.

(2) لكل من تضرر بسبب جرائم النظام السابق الحق في الحصول على التعويض المناسب، ويكون التعويض المادي والمعنوي بصورة أو أكثر من الصور الآتية:

1- دفع تعويض مادي. 2- الاعتذار للمتضرر أو الإقرار له بما ارتكب في حقه من تجاوزات أو انتهاكات.

3- تخليد الذكرى على النحو الذي يحدده مجلس الوزراء.

وهذا القانون عبارة عن مقترح من وزارة العدل عبر لجنة خبراء، ولم يُعرض للمناقشة على المجتمع المدني ولا الضحايا، وكان قانوناً عاجزاً غير قادر على مواجهة التركة الثقيلة من الانتهاكات التي أورشها النظام السابق، وأيضاً لم يتمكن من معالجة الانتهاكات الحديثة التي عاصرت مرحلة الثورة والتغيير، إضافة لتجاوزه مسألة الإصلاح المؤسسي وعدم النص عليها مطلقاً⁽¹⁾.

هذه النظرة الأحادية للمضروور كانت موجودة كذلك في قانون 50 لسنة 2012 بشأن تعويض السجناء السياسيين، والذي بموجبه تم تعويضهم 8000 دينار عن كل شهر قضوه في السجن، وقد خص القانون من حجزت حريتهم في السجون والمعتقلات الخاصة بسبب معارضتهم للنظام السابق، سواء عسكريين أم مدنيين من تاريخ 1969/9/1 حتى 2011/2/15 كذلك قرار المؤتمر الوطني العام رقم 48 لسنة 2015 بشأن شهداء المواجهات الأمنية ضد النظام السابق الذي حصر هؤلاء المتضررين فيمن قضوا أثناء الملاحقة من قبل الأجهزة الأمنية للنظام السابق من تاريخ 1969/9/1 حتى 2011/2/14 وأدرجهم ضمن الفئات المشمولة بالرعاية من الوزارة، ولا نعتقد مثل هذه النصوص تحقق ما يرنو جبر الضرر إلى تحقيقه.

ويرى البعض⁽²⁾ أن الحال أفضل في القانون رقم 29 لسنة 2013 في شأن العدالة الانتقالية، الذي صدر في ظل المؤتمر الوطني العام، والذي نص في م 4 ف 3 على أن جبر الضرر يشمل كل المتضررين عن الوقائع التي يشملها مفهوم العدالة وفق هذا القانون⁽³⁾، ولأن هذا القانون قد سن في وقت لم تتوقف فيه الصراعات

4- بأية صورة من الصور الأخرى التي يصدر بتحديدتها قرار من مجلس الوزراء بناءً على اقتراح الهيئة.
(1) مروان الطشاني: «مسارات متعثرة مع غياب الرؤية المجتمعية والإرادة السياسية»، مركز مدافع لحقوق الإنسان.

(2) موسى القنيدى: «قراءات في قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013 من حيث طبيعة الانتهاكات، نوعها، زمن ارتكابها»، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، ص 33.

(3) م 1 يقصد بالعدالة الانتقالية في مقام تطبيق أحكام هذا القانون معالجة ما تعرض له الليبيون خلال النظام السابق من انتهاكات جسيمة وممنهجة لحقوقهم وحرياتهم الأساسية من قبل الأجهزة التابعة للدولة، عن طريق إجراءات تشريعية وقضائية واجتماعية وإدارية، وذلك من أجل إظهار الحقيقة ومحاسبة الجناة وإصلاح

المسلحة وما يصاحبها من فظائع، فهو يمثل إقرار السلطات بضرورة العدالة الانتقالية واعتبارها أساسًا في بناء الدولة، لتجاوز الماضي والتأسيس للمستقبل.

ويؤخذ على هذا القانون أن العدالة الانتقالية فيه تعالج ما تعرض له الليبيون في عهد نظام القذافي من انتهاكات «جسيمة» بالإضافة إلى علاجه «بعض» آثار ثورة السابع عشر من فبراير، والتي كانت ضرورية لتحسين الثورة وهي صياغة فضفاضة تجسد ازدواجية المعايير وسيطرة قانون الأقوى⁽¹⁾، كما أن دوره اقتصر على معالجة الانتهاكات الجسيمة والممنهجة المرتكبة بدافع سياسي⁽²⁾، وبذلك تخرج من اهتمام هذا القانون طائفة كبيرة من المتضررين، أصحاب المظالم الأخرى، كالمظالم العقارية التي أحدثها القانون رقم 4 لسنة 1978م الخاص بتحديد الملكية العقارية، وما خلفه من فتنة وانقسام بين الشعب، بمصادرته لممتلكات العديد من الليبيين، والسماح لفئة أخرى من الشعب بالاستحواذ عليها بناء على حجج أن الأرض ليست ملكًا لأحد، والبيت لساكنه، وهو ما كان وما يزال سببًا في اندلاع فتيل العنف في مدن ليبية عدة، مما يستوجب فتح مثل هذا الملف وما تسبب به في إطار العدالة الانتقالية⁽³⁾، وفي مسلك القانون سالف الذكر إهدار لأساس من أسس جبر الضرر وهو رد الحالة إلى ما كانت عليه والإعادة للوضع الأصلي،

المؤسسات وحفظ الذاكرة الوطنية وجبر الضرر والتعويض عن الأخطاء التي تكون الدولة مسؤولة بالتعويض عنها.

ويشمل مفهوم العدالة الانتقالية في هذا القانون بعض آثار السابع عشر من فبراير وهي تحديدًا:

- 1- مواقف وأعمال أدت إلى شرخ في النسيج الاجتماعي.
 - 2- أعمال كانت ضرورية لتحسين الثورة شابتها بعض السلوكيات غير الملتزمة بمبادئها.
- وذلك بهدف الوصول إلى المصالحة الوطنية وإصلاح ذات البين وترسيخ السلم الاجتماعي والتأسيس لدولة الحق والقانون.

- (1) الكوني أعبودة، منازعات الملكية العقارية والعدالة الانتقالية في المقاربة الليبية» مركز دراسات القانون والمجتمع ومؤسسة فان فوليهوفوفن للقانون والحكومة جامعة ليدن، ص 66.
- (2) م الانتهاك الجسيم والممنهج هو انتهاك حقوق الإنسان من خلال القتل أو الاختطاف أو التعذيب الجسدي أو مصادرة الأموال أو إتلافها إذا ارتكب نتيجة توجيه أمر من شخص يتصرف بدافع سياسي.
- (3) موسى القنيدي، ورقة بعنوان «قراءات في قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013، طبيعة الانتهاكات، نوعها، زمن ارتكابها»، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية، ص 35.

وبذلك نخلص إلى أن هذه القوانين السابقة، وإن كانت تمثل إقراراً من السلطات بضرورة العدالة الانتقالية، إلا أنها لا تحقق ما يرنو جبر الضرر إلى تحقيقه.

توجد عدم الموضوعية أيضاً في القرار رقم 59 لسنة 2013 بشأن واقعة مذبحه «بوسليم» حيث نص القرار على تعويضات ومزايا مالية، ولم يكتف المؤتمر الوطني بتميز هذه الجريمة بقرار صادر منه بل عزز ذلك بالقانون رقم 31 لسنة 2013م في شأن تقرير بعض الأحكام الخاصة بمذبحه «بوسليم» حيث ألغى القرار السابق وصنفها جريمة ضد الإنسانية وركز على التعويضات، مع أنه هناك العديد من الجرائم والانتهاكات التي حدثت قبل ثورة فبراير وأثناءها وبعدها، لكنها لم تحظ بهذا الاهتمام أو التنظيم التشريعي.

هنا يثار تساؤل آخر هل ساهمت التشريعات المتعلقة بجبر الضرر بتحقيق مبتغاها في الدفع بعجلة العدالة الانتقالية إلى الأمام؟

إن رؤية المشرع الليبي وهدفه من جبر الضرر غير واضح، ومن مظاهر عدم الوضوح اختلاف المصطلح الذي استخدمه المشرع الليبي في هذا الصدد، فاستخدم مصطلح التعويض عن الضرر في قانون العدالة الانتقالية 17 لسنة 2012، وكذلك في مشروع الدستور في المادة 181، بخلاف القانون رقم 29 لسنة 2013، الذي استخدم عبارة جبر الضرر، وإن كان لفظ التعويض هو الكلمة المألوفة في منظومتنا التشريعية، إلا إن فلسفة جبر الضرر أعمق من التعويض، فهي لا تربط بين الحق في التعويض ومعرفة الجاني وثبوت خطئه، وبذلك تكون هي الأنسب في مسار العدالة الانتقالية⁽¹⁾. وهنا لا نعلم إذا اختلفت فلسفة المشرع في هذه القوانين، أم أنهم لم تكن في بالهم التفرقة بين المصطلحين من الأساس، بالإضافة إلى ما سبق فإن العديد من القوانين المتعلقة بجبر الضرر تتطلب لوائح تطبيقية لتنفيذها لم تصدر بعد.

(1) الكوني أعبودة: نظرات في آلية جبر الضرر في المسار الليبي للعدالة الانتقالية، مجلة دراسات قانونية - جامعة بنغازي، ع25، ديسمبر 2019، ص16.

وبصرف النظر عن المصطلح فهناك بعض القوانين لا تحقق أهداف فكرة جبر الضرر بتعزيزها بشكل أو آخر مفهوم الإفلات من العقاب، بداية من القانون رقم 38 لسنة 2012 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية الذي يُعزز مفهوم الإفلات من العقاب، ويُعطي الفرصة لمن ارتكب انتهاكات الإفلات من دائرة المحاسبة حيث ورد في نص المادة الرابعة من هذا القانون: «لا عقاب على ما استلزمت ثورة السابع عشر من فبراير من عمليات عسكرية أو أمنية أو مدنية قام بها الثوار بهدف إنجاح الثورة وحمايتها»، فمثل هذا النص يفتح الباب على مصراعيه أمام الإفلات من العقاب، ويعطي غطاءً قانونياً لفئة محددة من المجتمع، يسمح لها بارتكاب الانتهاكات دون محاسبة، خاصة إن معايير تطبيق النص القانوني بصياغة كهذه تعد مرنة وفضفاضة وتخضع للتفسيرات والتأويلات المختلفة مما يسهل استغلالها⁽¹⁾.

كذلك القانون رقم 35 لسنة 2012 م بشأن العفو عن بعض الجرائم⁽²⁾، الذي عفا عن الجرائم المرتكبة قبل نفاذه إذا توافرت شروط معينة، مع إقرار حق المضرور في الرد والتعويض، كأن التعويض المادي وحده كافٍ لجبر ضرر المتضرر متغافلاً عن أهمية عدم الإفلات من العقاب في جبر الضرر، مثل هذه القوانين قد تؤدي إلى عكس ما تبتغيه، وتولد مزيداً من الاحتقان، وتؤدي إلى زيادة حالات استيفاء الحق بالذات، وهي غير متطابقة مع التزام الدولة بموجب القانون الدولي بمعاقبة منتهكي حقوق الإنسان، كما أنها قد تسمح لمرتكبي جرائم حقوق الإنسان بالتهرب من المسؤولية، في حين يظل مرتكبو الجرائم العادية في الشوارع خاضعين

(1) مروان الطشاني: مرجع سابق.

(2) 2م يعفى عن الجرائم المرتكبة قبل نفاذ هذا القانون وتنقضي الدعاوى الجنائية بشأنها وتسقط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية بشأنها وتسقط العقوبات المحكوم بها والآثار الجنائية المترتبة عليها وتمحى من سجل سوابق المشمولين بهذا العفو متى توافرت الشروط التالية:

- 1- في جرائم اختلاس المال العام يشترط رد الأموال المختلسة.
- 2- التصالح مع المجني عليه أو وليه أو عفو ولي الدم حسب الأحوال.
- 3- تسليم المحكوم عليه أو المتهم الأشياء والأسلحة والأدوات المستعملة في ارتكاب الجريمة.
- 4- إعلان التوبة أمام دائرة الجنايات المختصة.

للمتابعة⁽¹⁾، فالعفو والصلح أمران مطلوبان وبشدة لطى صفحة الاضطراب ولتحقيق وئام اجتماعي، لكن يجب ألا يترافق ذلك مع الإفلات من المحاسبة والعقاب، فلا تترادف بين العدالة الانتقالية التي تعتبر جسراً للعبور من الحرب إلى السلم والعدالة التصالحية، وفي المقابل فإن القانون السابق في م 1 قد أقصى من العفو أسرة القذافي، وأبناءه، وبناته، وأصهاره، وأعوانه، وهو بذلك قد استثنى أحد أطراف النزاع في تلك الفترة، مما يخالف دعائم نظام العدالة الانتقالية التي تستهدف تحقيق الوئام المجتمعي، فالجرائم المستثناة هي من صميم المسائل التي نحتاج إلى تناولها، بأسلوب يلائم المرحلة التي تمر بها الدولة الليبية⁽²⁾، وما سبق قد يقال في القانون رقم 6 لسنة 2015 بشأن العفو العام الصادر من البرلمان.

كما أنه لا يمكننا الاستناد إلى القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن الانتهاكات التي حصلت من ميلشيات لا تتبع سلطان الدولة، لأنه اقتصر على الجرائم التي تعرض لها الليبيون في السابق من الأجهزة التابعة للدولة، ثم نصّ على أنه يشمل أعملاً كانت ضرورية لتحسين الثورة، مثل هذه القوانين التي من المفترض أن تؤسس لأرضية مصالحة بين الليبيين ينبغي أن تكون أكثر دقة ووضوحاً وأن تشمل كل الليبيين، وأن لا تستثني أحداً، فينبغي أن تعالج كل الانتهاكات سواء في النظام السابق أو وقت المرحلة الانتقالية، أيّاً كان مرتكبها، فالقوانين المتعلقة بجبر الضرر لكي تكون فعالة يجب أن تتضمن كل الانتهاكات التي يرتكبها جميع أطراف النزاع، وإلا سينظر إلى العملية على أنها من جانب واحد وهو ما يهدد بزيادة التوترات⁽³⁾.

وليس القوانين فقط التي قد لا تحقق أهداف جبر الضرر إنما أيضاً بعض أحكام المحاكم لم تتناول إرث الانتهاكات السابقة، فبعد العديد من القوانين

(1) الحبيب بلكواش: مرجع سابق، ص 45.

(2) طارق الجملي: العدالة الانتقالية مفهوم نسبي «احتياجات الحالة الليبية لتحقيق المصالحة الوطنية»، دورية دعم، ع 5، ص 68.

(3) كلارا ساندوفال- ميريام بوتيك، جبر الأضرار لضحايا النزاع في العراق، مركز سويسفاير لحقوق المدنيين ومجموعة حقوق الأقليات الدولية، نوفمبر، 2017، ص 25.

التي تناولت موضوع سجناء أبوسليم وتعويضهم وجبر ضررهم وتخليد ذكراهم، نجد أن محكمة استئناف طرابلس حكمت برفض القضية رقم 100/ 2014 المعروفة إعلامياً بقضية ضحايا سجن «أبو سليم» حيث جاء في منطوق الحكم «أن المحكمة وبعد الاطلاع على المواد 210، 275، 345، 348، ق.أ.ج حكمت بسقوط الجريمة المسندة للمتهمين بمضي المدة»، وكما أكد رئيس رابطة أهالي ضحايا مذبحة «أبوسليم»، فإن هذه المحكمة لم تتحقق من عدد الضحايا، ولم تجب عن الأسئلة الكثيرة التي تثيرها هذه الواقعة، فمثل هذا الحكم لا يصب في إطار العدالة الانتقالية التي تفترض الكشف عن الحقيقة ومعرفة الأمور التي جرت في تلك الفترة⁽¹⁾، فأهميتها تكمن في أنها تعالج إرث الانتهاكات، وأنها ذات قواعد استثنائية تسعفنا في معالجة وترضية المضرور، وهذه المحكمة طبقت العدالة التقليدية، وهو تطبيق خاطئ⁽²⁾؛ لأنه بالعدالة التقليدية سيفلت المجرم من العقاب، ولن يجبر المضرور لعائق التقادم، وإذ لم ننهِ هذه المظالم فلن نتحقق المصالحة.

وتجدر الإشارة إلى أن سقوط الجرائم بمضي المدة قد ألغي في ليبيا بالقانون رقم 11 لسنة 1997، إلا أنه من المسائل الموضوعية التي يعتد بشأنها بالقانون النافذ وقت ارتكاب الفعل لا وقت اتخاذ الإجراء، وإذا قلنا بسقوط الجرائم بمضي المدة، فإن في ذلك إهداراً لمعنى جبر الضرر، وهو الأمر الذي دفع ببعض تجارب العدالة الانتقالية إلى إيجاد نص خاص بالعدالة الانتقالية يخرجها من النصوص العامة التي تحكم التقادم في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية، ويتقرر بموجبه عدم الاعتداد بسقوط الجريمة أو العقوبة بمرور الزمن. ومثال ذلك دعوة المشرع التونسي إلى عدم تنفيذ أحكام التقادم في قانون العقوبات والإجراءات الجنائية على الجرائم الداخلة في إطار العدالة الانتقالية وذلك لفتح

(1) فتحي تريب، أخبار ليبيا 24، بتاريخ 2019/12/15.

(2) صلاح مرتضى: مجموعة تركيز درنة أجريت في إطار مشروع دور القانون في المصالحة الوطنية، مشروع بالتعاون بين مركز بحوث القانون والمجتمع وجامعة ليدن، الضمان الاجتماعي-شيجا، 2019/12/25.

الطريق أمام إعادة فحص ملفات انتهاكات ممنهجة لحقوق الإنسان، وكان ترجمة هذه الدعوة، الفقرة التاسعة من المادة الثامنة والأربعين بعد المائة من الدستور⁽¹⁾. وفي ذات السياق ذهبت مسودة الدستور الليبي في م 36 التي نصت على حظر صدور السلوك التي تشكل جرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب، والإبادة الجماعية، والإرهاب، وأنها لا تسقط بالتقادم ولا يجوز العفو عنها.

بالنظر إلى كل التشريعات السابقة يمكننا القول إن غياب الإرادة السياسية أدى إلى غياب إرادة حقيقية بشأن جبر الضرر في إطار العدالة الانتقالية، كما أن تعدد الحكومات والسلطات التشريعية أثر سلباً على طريقة التعاطي مع هذا الموضوع، فكثرة القوانين التي صدرت في هذا الصدد، لا تعكس اهتمام المشرع بقدر ما تعكس عدم وضوح الرؤية لديه وعدم جديته، كما أن التطورات اللاحقة على صدور هذه القوانين من حرب بين المدن والقبائل، وانقسام المجتمع بسبب الاصطفاف السياسي، تحتاج إلى توسعة إطار ما يعالجه ليشمل كل ما وقع بالسنوات اللاحقة، دون أن يكون هناك إغفال لأي تطورات حتى نصل لمرحلة اعتماد الدستور الدائم.

صور جبر الضرر في المنظومة التشريعية الليبية

يجب التوضيح أن المبادئ الأساسية بشأن جبر الضرر والحق في الإنصاف التي اعتمدها الأمم المتحدة لا تفرض التزامات دولية أو محلية، بل تحدد آليات وطرائق وإجراءات تنفيذ الالتزامات القانونية.

وقد كانت هناك محاولات للنظام السابق في مجال جبر الضرر، منها القرار رقم 108 لسنة 2006 م باستكمال إجراءات تعويض أصحاب العقارات التي آلت ملكيتها للدولة بموجب القانون رقم 4 لسنة 1978، والتي شمل اختصاصها رد هذه العقارات في حالات محدودة، كما شكلت لجان لمراجعة القانون المدني

(1) الهادي بو حمرة: «العدالة الانتقالية عدالة تأسيسية»، مجلة ليبيا المستقبل، بتاريخ 2016/11/18.

أوصت بالإبقاء على القانون المدني وإلغاء القوانين التي قيدت أحكامه مثل القانون السابق الذكر، كما كانت هناك محاولات بشأن قضية «أبو سليم»، حيث قام النظام بدفع تعويضات مادية لأسر الضحايا والتي امتنع البعض عن أخذها؛ لأن النظام لم يعترف بخطئه، ولم يكشف عن حقيقة ما حصل، فالتعويض كأحد أشكال جبر الضرر قائم على الاعتراف بالأذى الذي تعرض له ضحايا الانتهاكات، مع تبني السياسات الكفيلة بمنح مقابل مادي، أو عيني، أو رمزي عن الخسائر والمعاناة التي تكبدها الضحايا، وأسرهم، بما يساعد على تخطي تبعات الانتهاكات، لذلك فإن مسألة التعويض دون الاعتراف بالذنب يتعارض مع ما سبق، كما أنه يتعارض مع الشخصية الليبية التي تعتمد على موروثها العرفي المقرر لمقولة (وريني حقي وكوله)، وعدم معالجة ما حدث من انتهاكات وتجاوزات في حق الأفراد بطريقة جذرية يمكن أن يؤدي إلى انقسامات حادة في المجتمع، بحيث يصبح من الممكن انفجار الوضع في أية لحظة، وهو ما يتنافى مع أهداف العدالة الانتقالية؛ لأن من صور جبر الضرر إرضاء الشعور بالعدالة بوسائل عديدة، عن طريق كشف الحقيقة، وتحديد المسؤولين عن الانتهاكات، سواء أدى ذلك إلى عقابهم أم لم يؤد إلى توقيع أية عقوبة، فالإدانة وبيان الانتهاكات لا يرتبطان دائماً بتطبيق النص العقابي ولا يتقيدان بالقواعد التقليدية التي وضعت لمجتمع يسير في وضع طبيعي لم يمر بحروب أهلية واضطرابات اتسعت فيها دائرة الانتهاكات لحقوق الإنسان، فكشف الحقيقة بشأن تلك الانتهاكات لا يهدف فقط إلى توقيع العقوبة الجنائية، بل يهدف في إطار العدالة الانتقالية إلى حفظ الذاكرة واعتراف المجتمع للمجني عليهم بكونهم ضحايا⁽¹⁾.

واستمر النهج المادي لجبر الضرر في المنظومة القانونية الليبية، وصدرت قوانين تنص على تعويض المتضررين، هذا التعويض قد يكون محدداً، دون سلطة تقديرية للقاضي، مثل القانون رقم 50 لسنة 2012 بشأن تعويض السجناء السياسيين، الذي منح 8000 دينار ليلي للسجناء السياسيين عن كل شهر قضوه

(1) الهادي بو حمرة: العدالة الانتقالية عدالة تأسيسية.

في السجن، هذا التحديد موجود أيضاً في القرار رقم 85 لسنة 2012 بشأن رعاية وتكريم أسر الشهداء والمفقودين، الذي أقر صرف منحة مالية شهرية بقيمة 500 دينار لكل أسرة شهيد، مع إضافة 100 دينار لكل أفراد عائلة الشهيد الذين يعولهم، ونص على ضرورة أن تتولى وزارة المالية بالتنسيق مع وزارة أسر الشهداء اتخاذ الإجراءات القانونية لتوفير المخصصات المالية اللازمة.

وقد يكون التعويض غير محدد إلا أنه يظل في إطار التعويض النقدي، كالقانون رقم 17 لسنة 2012 الذي نص على إنشاء صندوق تعويض الضحايا الذي من مهامه دفع التعويضات المستحقة، مما يؤكد غلبة الطابع المادي، وقد ألغي هذا القانون بموجب القانون رقم 29 لسنة 2013 الذي لم يكتفِ بالتعويض المادي، بل نص في م 23 على صور أخرى للتعويض بتخليد الذكرى والعلاج وإعادة التأهيل وتقديم الخدمات الاجتماعية، وكان هذا على سبيل الحصر فقد فتح الباب لأية صورة أخرى للجبر على أن تكون هذه الصور بقرار من مجلس الوزراء بناء على اقتراح هيئة تقصي الحقائق، كما أنه قيد التعويض بالضرر المحقق على ما لحق من خسارة واستبعد التعويض عما فاتته من كسب.

صور التعويض غير النقدي كانت موجودة أيضاً في قرار المؤتمر الوطني العام رقم 59 لسنة 2013 بشأن واقعة مذبحه سجن «أبو سليم» بتخصيص مكان المذبحه أي السجن لإقامة مسجد ومكتبة وحديقة باسم شهداء مذبحه «أبو سليم»، كما نص على إقامة نصب تذكاري تنقش عليه أسماء الشهداء، ويكون تاريخ الواقعة يوم حداد وتنكس فيه الأعلام، النص على مثل هذه الأمور يسهم في تخليد ذكرى الضحايا ويعزز من إمكانية جبر ضرر المتضرر دون إرهاب لميزانية الدولة، وقد تم إلغاء القرار سالف الذكر، بموجب القانون رقم 31 لسنة 2013 الذي نص على ضرورة إجراء تحقيق شامل وشفاف في شأن الواقعة، لمعرفة مرتكبيها، والمشتريكين فيها، وعلى أن تعمل دولة ليبيا وبعد انتهاء التحقيقات الجنائية المتعلقة بمذبحه سجن «أبو سليم» على بقاء سجن أبي سليم شاهداً على جرائم النظام السابق، وأن يلحق به مسجد، ومكتبة، ومركز ثقافي، وجامعة

إسلامية، وحديقة عامة، وساحة تسمى بساحة الشهداء، بالإضافة إلى العديد من المزايا المالية الأخرى، التي تتحمل الخزنة العامة كافة الأعباء المالية المترتبة على تنفيذها.

وعادة ينبع الحرص على تبني تخليد الذكرى إلى العديد من الأسباب منها أن إحياء ذكرى الضحايا تتضمن استحضار الضحايا في الضمير العام للمجتمع والحيلولة دون نسيانهم، أو التغافل عن مسئولية مرتكبي الانتهاكات بحقهم خاصة إذا ما ارتبط الأمر بأعمال تطهير عرقي، وقتل جماعي، كما يسهم في نشر الوعي المجتمعي حول بشاعة الصراع الأهلي، والغبن الواقع على الضحايا، ومسؤولية المجتمع في ضمان عدم تكرار هذا الأحداث، وهذا يمثل أحد أنماط جبر الضرر المعنوي للضحايا، من خلال إعادة الرواية التاريخية الرسمية بصورة تحفظ لهم مكانتهم في الوعي العام⁽¹⁾.

وإن كان الحق في التعويض وجبر الضرر ثابت للمتضررين بموجب القوانين السالفة الذكر، إلا أن المحكمة العليا فاجأت الجميع بحكمها بالطعن 64\254ق، وذلك بإقرارها بعدم مسئولية الدولة عن تعويض الأشخاص المتضررين من أحداث فبراير المتعاقبة، ذلك كونها غير ملزمة للدولة وتشكل خطراً على خزانها، وهي لا تقع ضمن مصادر الالتزام المنصوص عليها بالمادة 201 من القانون المدني، كما ذكرت في تسببها للحكم بأن اللجان التي شكلت بقرار من الحكومة لحصر الأضرار مجرد التزام أدبي لا يرقى لمستوى مسئولية الدولة الليبية القانونية في التعويض عنها.

وقد كان من المنتظر من الدولة أن تهتم بصور أخرى لجبر الضرر لا يترتب عليه إرهاب كبير للميزانية، كإعطاء أولية لمن فقدوا أهلهم في الحرب في التعيينات، وإعادة تأهيل الضحايا، والاهتمام بالتعويض المعنوي والاعتذار للضحايا، وإقامة

(1) مراجع على نوح: «العدالة الانتقالية في مشروع الدستور الليبي»، ليبيا المستقبل، بتاريخ 2017/2/4.

النصب التذكارية، وتسمية بعض الشوارع على أحداث أو أشخاص من المتضررين، وتوثيق الانتهاكات والقيام بكل ما من شأنه المساهمة في التعبير عن التضامن مع الضحايا.

ولم يكن هناك اهتمام يذكر بمسألة جبر الضرر الجماعي، الذي يُعدُّ ركناً محورياً في معالجة ملف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وذلك لارتباطه بالفرد، كضحية انتهاك جسيمة من الناحية المادية ومن الناحية المعنوية من جهة، وبالمجموعات من حيث امتداداتها الجغرافية والثقافية والتاريخية من جهة ثانية، وبالمجتمع من حيث أبعادها السياسية العامة لصلتها بقضية الديمقراطية بأبعادها الشاملة، السياسية والمدنية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية، فهو غير واضح في التشريعات الليبية.

وجبر الضرر الجماعي يستهدف تنمية المناطق المهمشة التي لها ارتباط بماضي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، كالمناطق التي عانت من العزلة والتمهيش واهتراء البنية التحتية، وتحتاج إلى مجهود كبير، وتحتاج أيضاً إلى الاعتذار مما عانت من طرف الدولة⁽¹⁾. ففي جبر الضرر الجماعي يجب معالجة التباين في التنمية بين المناطق والتركيز على إعادة إعمار المدن المهدمة بسبب الحرب.

الخاتمة

في الوقت الذي تسعى فيه الدولة الليبية إلى إغلاق الباب على سنوات من الصراع، فمن الأهمية بمكان أن تتخذ تدابير لمساعدة الأفراد وكل المجتمع على التعافي من الفظائع التي وقعت، وينبغي أن يكون جبر الضرر جزءاً أساسياً من المعادلة، فجبر الضرر لا ينطوي على قيمة أخلاقية فقط، ولكنه مكرس في التزامات قانونية دولية.

(1) هاني مجلي - عبد الكريم عبد اللاوي، تجربة العدالة الانتقالية في المغرب، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان، ص 178.

وفي هذا السياق يجب ألا ينظر إلى جبر الضرر من جانب مادي فقط، بوصف أن الجبر يتم بمجرد تقديم تعويض مادي للضحايا، بل يجب اعتماد نهج متعدد الجوانب لجبر الضرر الكامل، يشمل العدالة وكشف الحقيقة، بتقدير أن للضحايا الحق في معرفة ما حدث، ويتضمن تدابير مثل رد الحقوق وإعادة التأهيل والترضية وضمان عدم التكرار باتخاذ جميع التدابير اللازمة لمعالجة جذور النزاع والقمع؛ لضمان عدم حدوث الانتهاكات مرة أخرى، كما يجب عدم إغفال مسألة جبر الضرر الجماعي، والنظر في وضع تدابير خاصة لمعالجة هذا النوع من الضرر، والتشاور مع المجتمعات المتضررة عند وضع برامج جبر الضرر، مما يمكنها من المضي قدماً بعيداً عن النزاع.

وعند دراسة جبر الضرر في إطار العدالة الانتقالية للتجربة الليبية، نستنتج أنه من غير المحتمل أن يتحقق جبر الضرر في الوقت الحالي، لأسباب مختلفة على رأسها استمرار النزاع والعنف، والانقسام السياسي والمؤسسي الذي يؤثر بشكل كبير حتى على تحديد مفهوم الضحية المراد جبر ضررها، كذلك عدم وجود مؤسسات حكومية قادرة على الوصول إلى الضحايا، كما أن شح الموارد المالية والتهالك في الميزانية يقف عائقاً أمام تنفيذ العديد من برامج جبر الضرر.

بالإضافة إلى أن المنظومة التشريعية الليبية لم تتعامل مع موضوع جبر الضرر بالطريقة المأمولة، فالتشريعات الليبية ابتعدت عن الموضوعية، وبعض أحكام المحاكم عززت الانقسام، ولتلافي الأحكام القضائية التي تثير استياء العامة، كحكم قضية «أبو سليم»، يجب إيجاد نصوص خاصة بالعدالة الانتقالية، تخرجها من النصوص العامة التي تحكم التقادم في قانوني العقوبات والإجراءات الجنائية، وتقرر بموجبها عدم الاعتداد بسقوط الجريمة أو العقوبة بمرور الزمن لتلافي التقادم للانتهاكات الممنهجة لحقوق الإنسان. ومثال ذلك بعض تجارب العدالة الانتقالية كالتجربة التونسية. وذلك لفتح الطريق أمام إعادة فحص ملفات انتهاكات ممنهجة لحقوق الإنسان.

حتى قوانين العفو التي من المفترض أن تساهم في تحقيق التوافق، جاءت في سياق سياسة إقصائية لا تصب في إطار المصالحة الوطنية، بل زادت من حدة الانقسام وجردت مفهوم العدالة الانتقالية من مضمونه، فيجب عند سن التشريعات المتعلقة بالعفو ألا تكون هذه التشريعات سبيلاً للإفلات من العقاب، ولطمس الحقائق، ومنع استرداد الأموال المختلسة، وألا تكون وسيلة للتغطية على المجرمين، وحرمان الضحايا من معرفة من ساهموا في انتهاك حقوقهم، وقد يكون في ربط العفو بمبادئ الشريعة الإسلامية والأحداث التاريخية الليبية كميثاق الحرابي وصلاح العبيدات والبراعصة، رافدٌ لإثراء التجربة الليبية للعدالة الانتقالية، بصيغها بصبغة عربية إسلامية.

باعتبار كل الأسباب المتقدمة فقد يكون من المناسب الاهتمام بما نص عليه ميثاق الحرابي من إيقاف كل خصومة وكل نزاع، مهما كان نوعه فيما بين الليبيين، فلا يسمح بإثارة فتنة قديمة أو جديدة، ولا يسمح بالمطالبة بحق قديم، سواء كان ثأراً أو دية قتل أو دية جرح أو حقاً عقاريّاً أو غير ذلك، وذلك لجمع الكلمة وتأليف القلوب وتوحيد المجهودات وتوجيهها متضافرة متحدة إلى قضية البلاد السياسية وحدها، حتى يتقرر مصير البلاد وتؤسس فيها حكومة وطنية وتنظم أمورها وتستقر أحوالها، عندها فقط يجوز لكل صاحب حق مشروع أن يطالب بحقه بالوسائل المشروعة وبواسطة حكومة البلاد، وليس معنى هذا التعهد دعوة أصحاب الحقوق إلى التنازل عن حقوقهم، ولكن يعنى مطالبتهم بإيقاف المطالبة بها مؤقتاً؛ ليتفرغوا للمطالبة بحق الأمة العام الذي له من الأهمية الكبرى ما يجعله أحق بالتقديم على حقوق الأفراد والعائلات والقبائل، واعتبار كل من يخالف هذا التعهد معرقلاً لمساعي الأمة ومثبطاً لجهادها.

المراجع

- الكوني أعبودة، منازعات الملكية العقارية والعدالة الانتقالية في المقاربة الليبية» مركز دراسات القانون والمجتمع ومؤسسة فان فولينهوفن للقانون والحوكمة جامعة ليدن.
- الكوني أعبودة: نظرات في آلية جبر الضرر في المسار الليبي للعدالة الانتقالية، مجلة دراسات قانونية - جامعة بنغازي، ع 25، ديسمبر 2019.
- الهادي بو حمرة: «العدالة الانتقالية عدالة تأسيسية»، مجلة ليبيا المستقبل.
- الحبيب بلكوش: العدالة الانتقالية المفاهيم والآليات، ورقة قدمت للمنتدى العربي الإقليمي حول «العدالة الانتقالية.. الفرص والتحديات»، المنظمة العربية لحقوق الإنسان بشراكة برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بالقاهرة 2013.
- طارق الجملي: العدالة الانتقالية مفهوم نسبي «احتياجات الحالة الليبية لتحقيق المصالحة الوطنية»، دورية دعم، ع 5.
- كلارا ساندوفال- ميريام بوتيك، جبر الأضرار لضحايا النزاع في العراق، مركز سيسفاير لحقوق المدنيين ومجموعة حقوق الأقليات الدولية، نوفمبر، 2017.
- مروان الطشاني: «مسارات متعثرة مع غياب الرؤية المجتمعية والإرادة السياسية، مركز مدافع لحقوق الإنسان.
- محمد طاهر السني - ابتهاج عبد اللطيف: دراسة بحثية مقارنة في قوانين العدالة الانتقالية بين ليبيا وتونس (جبر الضرر نموذجًا)، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية.
- موسى القنيدي: «قراءات في قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013م من حيث طبيعة الانتهاكات، نوعها، زمن ارتكابها»، المنظمة الليبية للعدالة الانتقالية.

- مراجع على نوح: «العدالة الانتقالية في مشروع الدستور الليبي»، ليبيا المستقبل.
- هاني مجلي- عبد الكريم عبد اللاوي، تجربة العدالة الانتقالية في المغرب، مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان.
- أدوات سيادة القانون اللازمة للدول الخارجة من الصراعات - برامج جبر الضرر، مفوضية الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، نيويورك، 2006.
- المبادئ الأساسية التوجيهية المتعلقة بالحق في العدالة وفي جبر الضرر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان وللقانون الدولي الإنساني، توصية الجمعية العامة للأمم المتحدة 60\147.

أسس ضمان ما أتلّف القتال⁽¹⁾ بين المسلمين في الفقه الإسلامي: إسقاط على الحالة الليبية

ضومفتاح أبو غرارة^(*)

الدعوة لمصالحة وطنية لبناء الدولة هدف كل مواطن يأمل خروج ليبيا من المختنق الذي تعيشه، وشرط العدالة لتحقيق المصالحة هدف كل الأطراف الليبية، غير أن معيار العدالة وضوابطها محل جدل بين الأطراف، والتحدي الأبرز ضمان ما تلف بسبب القتال من مال ونفس.

وللاستفادة من الإرث الإنساني في تجاوز تحدي ضمان النفس والمال لتحقيق المصالحة بين الليبيين تتصدر التجارب الإسلامية التجارب السابقة؛ للهوية الإسلامية للمجتمع الليبي، وتعد الفتنة الكبرى⁽²⁾ من أهم التجارب الإسلامية في معالجة آثار القتال بين المسلمين؛ وشكلت الفتنة الكبرى مصدراً أحكام الفقه الإسلامي في ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين؛ ومن هنا جاء اختيار «أسس ضمان ما أتلّفه القتال في الفقه الإسلامي: إسقاط على الحالة الليبية»؛ لتوظيفها في تحقيق مصالح وطنية تجمع أبناء الوطن، وتساهم في بناء ليبيا.

إن أسس ضمان ما تلف من الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين، وإسقاطها على الواقع الليبي تشكل بنية البحث، فجاءت البنية على فقرتين؛

(1) استخدمت لفظ القتال بين المسلمين بدلا من لفظ الحرب رغم شموله تمشياً مع لفظ القرآن الكريم.

(*) أستاذ الشريعة الإسلامية بجامعة طرابلس.

(2) الفتنة الكبرى هي القتال الذي دار بين المسلمين فترة خلافة علي بن أبي طالب، ومن أشهر المعارك موقعة الجمل ومعركة صفين وشارك فيهما في مواجهة علي بن أبي طالب كرم الله وجهه معاوية بن أبي سفيان وعدد من كبار الصحابة وأم المؤمنين السيدة عائشة.

خصصت الأولى لأسس ضمان ما أتلفه القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي، والفقرة الثانية مدى الاستفادة من أسس الفقه الإسلامي في ضمان ما أتلفه القتال في دعم جهود تحقيق مصالحة لبناء الدولة، وختم البحث بالتوصيات.

أسس ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي

يمثل قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَى فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّى تَفِيءَ إِلَى أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾⁽¹⁾. الأصل النصي لأحكام القتال بين المسلمين، وتمثل الفتنة الكبرى المصدر البياني لأحكام القتال بين المسلمين، وقد صرحت بهذا عبارات لبعض المفسرين؛ يقول ابن العربي في تفسير الآية: (هذه الآية هي الأصل في قتال المسلمين والعمدة في حرب المتأولين، وعليها عول الصحابة وإليها لجأ الأعيان من أهل الملة... وقد قال حبر الأمة: إن حكمة الله في قتال الصحابة التعرف منهم لقتال أهل التأويل؛ إذ كانت أحكام قتال أهل التنزيل⁽²⁾ قد عرفت على لسان الرسول صلى الله عليه وسلم)⁽³⁾؛ ولهذا كانت هذه الآية نقطة انطلاق لأي عرض في الفقه الإسلامي عن أسس ضمان

(1) الآية 9 من سورة الحجرات.

(2) قد يلتبس على البعض فهم المراد بأهل التنزيل في عبارة ابن العربي، فأهل التنزيل هم مورد النص، وهو التقاتل بين الجماعات والقبائل، أما خروج فئة عن جماعة المسلمين فهو أشد، وليس هو مورد النص، وإن كان أصلاً له، وقد أوضح هذا المعنى ابن عاشور بشكل تفصيلي، للاستفادة وأهمية الموضوع ننقل من عبارة ابن عاشور ما نعتقد كفايته في إزالة اللبس؛ إذ يقول في التفرقة بين مورد النص، وما كان خارج مورد النص؛ إلا أن النص سنده: (هذا في التقاتل بين الجماعات والقبائل، فأما خروج فئة عن جماعة المسلمين فهو أشد، وليس هو مورد الآية؛ ولكنها أصل له في التشريع... وقد كان تحقيق معنى البغي وصوره غير مضبوط في صدر الإسلام؛ وإنما ضبطه العلماء بعد واقعة الجمل، ولم تطل، ثم بعد واقعة صفين). ابن عاشور، الأستاذ الشيخ محمد الطاهر بن عاشور، تفسير التحرير والتنوير، الجماهيرية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام، تونس، الدار التونسية ب ط. ب ت 240/26.

إن تفرقة البغي وفقاً لمورد النص والبغي وفقاً لفهم العلماء لمعاني ومقاصد وجكم النص ظاهرة، ولهذا البغاة وفقاً لمورد النص أهل تنزيل، وبينه الرسول صلى الله عليه وسلم، أما البغاة وفقاً لمقاصده وجكمه هم أهل التأويل، والمصدر البياني لأحكامهم وأسسها الفتنة الكبرى، وهذا المراد بالتنزيل في عبارة ابن العربي.

(3) ابن العربي (أبو بكر محمد عبد الله المعروف بابن العربي)، أحكام القرآن. القاهرة، شركة القدس، 2008 م 132/4.

الدماء والأموال بسبب القتال خاصة، وأحكام القتال بين المسلمين عامة⁽¹⁾. وعليه فإن أقوال المفسرين وأحداث الفتنة الكبرى أصل نعتمده لبيان وترجيح مقاصد ومعاني وفلسفة أسس ضمان ما أتلفه القتال بين المسلمين من دماء وأموال في الفقه الإسلامي.

اتفق جمهور الأحناف، والمالكية، والحنابلة، والشافعية على ضمان ما أتلفه طرفا النزاع إن لم يكن الإتلاف بسبب القتال، كما اتفقوا على ضمان من قاتل من أجل المال، أو السلطة⁽²⁾ من دماء، وأموال إن لم يكن لهم شوكة ومنعة؛ ومن

(1) إن الاستدلال بهذه الآية على أحكام القتال بين المسلمين والضمان لا يخلو منه مصدر تناول أدلة أحكام القتال بين المسلمين، أما اختصاص هذه الآية بأحكام قتال المسلمين، فكانت عبارة ابن العربي أوضح عبارة في التعبير عن هذه القاعدة، إذ يقول: (هذه الآية هي الأصل في قتال المسلمين والعمدة في حرب المتأولين، وعليها عول الصحابة وعليها لجأ الأعيان من أهل الملة) أحكام القرآن لابن العربي 129/4.

(2) -يقسم الفقه الإسلامي أطراف القتال إلى أهل عدل، وبغاة؛ وأساس التقسيم سبب القتال؛ فمن قاتل لأجل الدنيا من مال أو سلطة فهو من البغاة، ومن قاتل لله تعالى فهو من أهل العدل، اعتبر الحق المتعلق بالعامّة من الحق الخالص لله تعالى، فإن كان القتال من أجل المبادئ والقيم فهو من أهل العدل؛ فمن قاتل لدفع الظلم والمعاناة عن الناس والحفاظ على استقرار الدولة ومؤسساتها إضافة إلى الواجبات الشرعية التي أقرها الإسلام؛ فهو من أهل العدل؛ وفي المقابل من قاتل من أجل الانقلاب على السلطة القائمة أو من أجل الحصول على مكاسب مالية فهو من البغاة؛ ولهذا صرح بعض الفقهاء بصعوبة التصنيف، وتحديد طبيعة الأطراف، والأسلم عدم التصنيف بالنسبة للأطراف، ويفوز في صدق الأفراد لله تعالى في أحكام الآخرة، ودل على هذا موقف علي بن أبي طالب كرم الله وجهه بعد نهاية القتال في معركة الجمل، وبناء على موقف علي بن أبي طالب إلى عدم التعامل مع الأطراف المسلمة المتقاتلة بعد انتهاء الحرب على أساس الحق والباطل، نذكر نماذج من عبارات الفقهاء ونختتمه بموقف علي بن أبي الطالب المؤيد لهذا الانتهاج. ورد في البناية للعيني «لولا علي رضي الله عنه ما درنا أحكام القتال بين المسلمين مع أهل القبلة؛ وكان علي رضي الله عنه ومن تبعه من أهل العدل، وخصمه ومن تبعه من أهل البغي، وفي زماننا الحكم للغلبة، ولا ندري العادلة من الباغية كلهم يطلبون الدنيا» العيني- أبو محمد محمود بن أحمد العيني- البناية في شرح الهداية - بيروت- دار الفكر- ط الثانية 1990م 735/6. ورد في حاشية ابن عابدين في تحديد البغي والحق والباطل «إن هذا زمانهم؛ أما زماننا فالحكم للغلبة؛ لأن الكل يطلبون الدنيا، فلا يدري العادل من الباغية» - ابن عابدين - محمد أمين - حاشية رد المحتار على الدر المختار - بيروت دار المعرفة، الطبعة الثالثة سنة 2011م 448/4. فقد وردت ثلاثة مواقف لعلي كرم الله وجهه بعد موقعة الجمل ترسخ عدم التعامل مع الأطراف بعد انتهاء القتال على أساس الحق والباطل، وأهل العدل والبغي، أولهما أن علياً رضي الله عنه صلى على القتلى من أهل البصرة والكوفة، وصلى على قريش من هؤلاء وهؤلاء، وأمر فدفنت في قبر عظيم، وجمع ما كان في العسكر من شيء وبعث به إلى مسجد البصرة، وقال من عرف شيئاً فليأخذه؛ إلا سلاحاً عليه سمة السلطان. وثانها: أن علياً رضي الله عنه قال في رده على من استدل على استحلال أموال أهل الجمل قياساً على استحلال دمائهم؛ بقوله القوم أمثالكم من صفح عنا فهو

ثمَّ يشمل تعبير البغاة في الفقه الإسلامي من قاتل من أجل السلطة، أو المال، وبشروط البغاة في الفقه الإسلامي، وهي أن يكون لهم تأويل، وشوكة، ومنعة، ونستخدم لفظ البغاة في هذا البحث تمشياً مع الاصطلاح الفقهي ويسري على كل من تحقق فيه صفة البغي وفقاً للتحديد السابق في الفقه الإسلامي.

وأما إذا ما تلف بسبب القتال فقد اتفق فقهاء الأحناف، والمالكية، والشافعية، والحنابلة على عدم ضمان ما أتلّفه من قاتل أداء لواجب من دم ومال بسبب القتال، والقتال من أجل رفع الظلم والمعاماة عن الناس، وشرعية الدولة، ومنع الفتنة يلحق بالقتال أداء للواجب؛ حيث اعتبر الفقهاء ما تعلق بالمصلحة العامة يلحق بحق الله الخالص، ورد في البدائع عند بيان صاحب الحق في الحدود: (كل جناية يرجع فسادها إلى العامة ومنفعة جزائها إلى العامة كان الحق الواجب بها حق الله على الخلو، تأكيداً للنفع والدفع... وهو معنى نسبة هذه الحقوق إلى الله تبارك وتعالى)⁽¹⁾؛ ولذلك تسري أحكام أهل العدل على من لم يقاتل من أجل المال والسلطة؛ بل قاتل أداء للواجبات، ومنها رفع الظلم والمعاماة عن المواطنين، وحماية مؤسسات الدولة، وبنيتها، ونستخدم مصطلح أهل العدل تمشياً مع الاصطلاح الفقهي، ويسري على كل من تحقق فيه صفة أهل العدل وفقاً للتحديد السابق في الفقه الإسلامي.

وفي المقابل اتفق جمهور الأحناف، والمالكية، والحنابلة على عدم ضمان ما أتلّفه أهل التأويل «البغاة» من دم ومال بسبب القتال؛ إذا كان لأهل التأويل، «البغاة» شوكة ومنعة؛ فالشوكة والمنعة تجعل التأويل الفاسد في حكم الصحيح

منا. وثالثها: أن علياً رضي الله عنه عندما سئل عن القتل من خصمه قال: إني لأرجو ألا يكون أحد نقى قلبه لله من هؤلاء إلا أدخله الله الجنة. انظر مثلاً: ابن الأثير (الشيخ العلامة عز الدين أبا الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني) الكامل في التاريخ. بيروت، دار صادر- ب ط 1979م 255/2، 258-259 الطبري (أبا جعفر محمد بن جرير) تاريخ الطبري. تقديم ومراجعة صديقي جميل العطار، بيروت، دار الفكر-1998م 281/5 وما بعدها.

(1) الكاساني (علاء الدين أبو بكر بن محمد) بدائع الصنائع في ترتيب الشرائع. بيروت، دار الفكر للطباعة، 1996م 83/7.

في دفع الضمان؛ ولهذا لا يدفع بفساد التأويل لعدم ترتيب أثر عدم الضمان على البغاة بحجة فساد التأويل، وأما الشافعية فالراجح عدم الضمان؛ اتفاقاً مع رأي الأحناف ومن وافقهم، خلافاً للرواية المرجوحة عن الإمام الشافعي⁽¹⁾.

وإن بدا للوهلة الأولى أن حكم ضمان الدماء والأموال بسبب القتال في الفقه الإسلامي مسألة ظاهرة، ومجال الاتفاق بين الفقهاء فيها أوسع؛ فإن إسقاط أحكامها التفصيلية على تجارب تاريخية كالفتنة الكبرى، والتباين بين وقائع القتال بين الليبيين، ووقائع الفتنة الكبرى يضعف إمكانية الاستفادة من أحكام ضمان الدماء والأموال في الفقه الإسلامي لإذابة عقبات المصالحة بين الليبيين بسبب ضمان الدماء والأموال؛ ولهذا اخترنا أسس أحكام الضمان في الفقه الإسلامي، وإنزالها على الواقع الليبي للاستفادة منها في إذابة عقبات المصالحة؛ فالأسس تتسم بالمرونة، والاستجابة أكثر لتطورات الحياة، وتجدد الوقائع، وتباينها من حيث الصورة.

وتتركز الأسس التي دلت عليها عبارات وتطبيقات فقهاء المذاهب الأربعة في ثلاثة أسس، هي الولاية، وحكم القتال، وغاية المصالحة بين أطراف القتال لإزالة آثاره، وكل أساس يصلح لتأصيل ضمان ما أتلفه القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي، ولم يخلُ مذهب من أحد هذه الأسس.

الأساس الأول: الولاية

عند إطلاق الولاية في الفقه الإسلامي ينصرف الذهن إلى سلطة ولي الأمر وما

(1) القرافي (شهاب الدين أحمد بن إدريس) الذخيرة. تحقيق: الأستاذ محمد أبو طيرة، بيروت، لبنان، 1994م، 12/9 وما بعدها. ابن قدامة (أبو محمد عبد الله بن أحمد) المغني، ويليهِ الشرح الكبير لأبي فرج بن قدامة، القاهرة، دار الحديث، ب ط سنة 2004م 54/12 وما بعدها- الكاساني، بدائع الصنائع 207/2 وما بعدها. الماوردي (أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب)، الحاوي الكبير، ويليهِ بهجة الحاوي لابن الماوردي، بيروت، دار الفكر، ب ط، سنة 2003م 356/16 وما بعدها. الموسوعة الفقهية الكويتية، أصدرتها وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية، ط الخامسة، 2003م 131-132، 142-143. الزحيلي، الدكتور وهبة الزحيلي، الفقه الإسلامي وأدلته، دمشق، دار الفكر، ط العاشرة، 2007م 5481/7-5482.

تستلزمه من طاعة وتحريم الخروج عليه ولو كان عاصيًا؛ وحمل الولاية على هذا المعنى عقبة للمصالحة، ويصطدم مع المعاني الخاصة لأسس ضمان الدماء والأموال بسبب القتال في مرحلة بناء الدولة وبعد انتهاء القتال، أي الأحكام الخاصة بإزالة آثار القتال؛ ولدفع هذا الفهم وإدراكًا من فقهاء الأحناف لخطورة حمل معنى الولاية على سلطة ولي الأمر حددوا عناصر الولاية، وربطها بحكم ضمان الأموال والدماء بسبب القتال، ومعاني المصالحة لإزالة آثار القتال؛ حيث انحصر المراد بالولاية في ثلاثة عناصر: هي الإلزام، والالتزام، والاختصاص. فالإلزام قيد بالقدرة على الاستيفاء؛ وبعدم القدرة على الاستيفاء تسقط سلطة الإلزام؛ مما يترتب عليه انعدام الولاية لفقد شرطها؛ وفي المقابل سقوط سلطة الإلزام يترتب عليه تولد الاعتقاد بعدم الخضوع للسلطة القائمة بسبب عجزها في حماية الحقوق؛ وتنفيذ سياسة إقامة المصالح العامة؛ ومما يستلزم لإقامة الدين والدولة، أما الاختصاص فقد دلت عليه أحكام عدم تطبيق الحدود على الجند التابعين للدولة في الحرب؛ فتطبق الحدود إذا كان أمر المعسكر هو السلطان أو نائبه، ولا تطبق الحدود إذا كان أمر المعسكر غير السلطان أو نائبه⁽¹⁾، وهذا المعنى للولاية هو المراد بالولاية في أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين، وهو ما نعتمده في بيان أسس أحكام ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي، وإسقاطه على الحالة الليبية.

لقد اعتمد فقهاء الأحناف الولاية أساسًا لحكم ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين؛ وعبارات الفقه الحنفي من أوضح العبارات الفقهية تصريحًا لأساس الولاية وموجباته ومقاصده، ورد في البدائع في ارتباط ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين بالولاية: (لأن الولاية من الجانبين منقطعة لوجود المنعة، فلم يكن الوجوب مفيدًا لتعذر الاستيفاء... ومن قُتل في دار البغي

(1) العيني، البناية في شرح الهداية 548/6. الكاساني، بدائع الصنائع 209/7. ابن الهمام، شرح فتح القدير 106/6.

لا ضمان فيه؛ لأن دار البغي كدار الحرب في انقطاع الولاية⁽¹⁾، وفي شرح فتح القدير: (البغي إذا قتل بعد قيام منعتهم وشوكتهم لا يجب عليه الضمان عندنا؛ ولنا أنه إتلاف ممن لم يعتقد الضمان في حال عدم ولاية الإلزام عليه؛ فلا يؤخذ به قياساً على أهل الحرب... عند انضمام المنعة إلى التأويل الفاسد تنقطع ولاية الإلزام؛ فيلزم السقوط كله)⁽²⁾، وورد في حاشية ابن عابدين: (لا حد في دار الحرب أو البغي إلا إذا كان في المعسكر الذي فيه السلطان، أو نائبه المأذون له بإقامة الحد... القصاص لا يستوفى إلا بالولاية، ولا ولاية لإمامنا عليهم؛ فلم يجب شيء؛ وصار كالقتل في دار الحرب)⁽³⁾، وورد في البناية في شرح الهداية: (أحكام الشرع في حق الدنيا لا بد فيها من الإلزام أو الالتزام؛ يعني البغي لا التزام لاعتقاد الإباحة عن تأويل، ولا إلزام لعدم الولاية لوجود المنعة)⁽⁴⁾.

لم تقتصر عبارات الفقه الحنفي السابقة على ربط الضمان بسبب القتال بين المسلمين على الولاية، بل ذكرت علل الأحكام وموجباتها، وتعليل ربط أحكام الضمان بالولاية دليلاً على أن الولاية لم تقصد لذاتها؛ ويلاحظ على هذه العبارات أمور تعد قاعدة نطلق منها لبيان شرط الولاية كأساس لأحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين، أهمها:

- أن أحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين قائمة على المصالح الدنيوية، ومن ثم لا أثر لحكم الحرمة في الأحكام؛ بل تقوم على الأسباب والمسببات؛ وهذا يعطي مرونة أكثر في أحكام الضمان وربطها بمصالح العباد في حماية ضروريات حياتهم.
- أن ارتباط أحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بالولاية يسري على

(1) الكاساني، بدائع الصنائع 209/7.

(2) ابن الهمام (كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري الحنفي)، شرح فتح القدير. لبنان، سوريا، الكويت، دار النوادر، ط الأولى، 2012م/106-107.

(3) ابن عابدين، حاشية ابن عابدين 167/4، 453.

(4) العيني، البناية في شرح الهداية 748/6.

كل ما في معناه؛ فهو ملحق من حيث الأصل بالحربي، ولا يقتصر على ارتفاع الضمان عن فعل البغاة بل شمل الحدود المقررة حقاً لله تعالى كالزنا والسكر، ويسري هذا على التعزير من باب أولى لتحقيق معنى عدم تطبيق الحدود.

- أضيف معنى آخر للولاية غير الإلزام والالتزام «اعتقاد الالتزام والقدرة على تنفيذ الحكم»، وهو الاختصاص؛ حيث رتب فقهاء الأحناف على هذا المعنى الحكم بعدم تطبيق الحدود على رعايا الدولة في الحرب على من يخضع لسلطان الدولة من غير السلطان أو نائبه رغم اعتقاد الالتزام والقدرة على تنفيذ الحكم؛ وهذا ترسيخ لفكرة الشرعية بالمعنى الحديث؛ وهذا تقديم لضروريات بناء الدولة على الحق العام والخاص في التجريم والعقاب وضمنان الدماء والأموال.

تفسر المعاني السابقة نقض بعض التطبيقات لربط ضمان الدماء والأموال والعقاب على الجرائم التي وقعت أثناء القتال بالولاية، منها مثلاً ضمان الدماء والأموال على الطرفين إذا وقعت أثناء القتال وليست بسببه، فرغم ارتفاع الولاية من الجانبين وجب الضمان، ومنها عدم العقاب في دار الحرب إذا كان أمر المعسكر غير الوالي ونائبه؛ فرغم تحقق الولاية ارتفع الحد، ومنها وجوب الضمان على البغاة إذا لم يكن لهم شوكة، غير أن هذه المتناقضات تلتقي في معنى جامع؛ ضابطه أن أحكام ضمان الدماء والأموال التي وقعت أثناء القتال بين المسلمين من أمور الدنيا؛ وتقدم فيها مصلحة ضروريات بناء الدولة عند التعارض مع المصلحة الخاصة للأفراد، وتُقدّم أيضاً على حق الله تعالى في التجريم والعقاب، كما في الحدود، وهذا المعنى يدل على أن شرط الولاية بالمعنى السابق لا يراد لذاته، بل يراد لمعنى جامع ما تفرضه ضرورات بناء الدولة.

لم تذكر مصادر فقه المذاهب الأربعة غير الأحناف الولاية كأساس لأحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين بشكل صريح ومباشر وتفصيلي كما ورد في عبارات الفقه الحنفي؛ إلا أن هذا لا يعني مخالفة المذاهب الأخرى

للفقه الحنفي في الولاية كأساس لضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين؛ فلم تخلُ عبارات المذاهب الأخرى غير الأحناف من الإشارة إلى أساس الولاية؛ وإن اختلفت قوة دلالة هذه الإشارات من مذهب لآخر؛ خاصة أن المذاهب الأخرى اتفقت مع الأحناف في أثر تطبيق الولاية على أحكام ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين، واتفقوا في معنى الولاية؛ ففي الفقه المالكي ورد في الذخيرة في شروط الجاني: (شروطه التزام الأحكام، فلا قصاص على صبي، ولا مجنون، ولا حربي).⁽¹⁾، وورد أيضًا في الذخيرة في الحدود: (التكاليف في الناس قسمان، عام في الناس... وخاص ببعض الناس كالحدود بالولاية والقضاة؛ لأنه لولا ذلك فسد حال الرعية بثوران بعضهم على بعض).⁽²⁾، وورد في مواهب الجليل في أركان القصاص: (الركن الثالث من موجبات القصاص القاتل، وشروطه أن يكون ملتزمًا للأحكام، فلا قصاص على الحربي).⁽³⁾، وورد في الحاوي في تبريره لعدم ضمان أهل البغي والعدل: (ولأنهما طائفتان ممتنعتان اقتتلتا دينًا؛ فلم يضمن بعضهم بعضًا كالمسلمين... ولأن تضمين أهل البغي ما أتلّفوه تنفير لهم ومانع من رجوعهم؛ فوجب أن يكون مطروحًا كما طرح في أهل الحرب).⁽⁴⁾، وورد في كشف القناع: (لا يستوفي القصاص ولو في النفس إلا بحضرة السلطان أو نائبه وجوبًا، لأنه يفتقر لاجتهاده، ولا يؤمن فيه الحيف مع قصد التشفي).⁽⁵⁾

وإن اختلفت عبارات فقهاء المالكية، والشافعية، والحنابلة في دلالتها على شرط الولاية لضمان ما تلف بسبب القتال من دماء وأموال؛ فهي تلتقي جميعها مع عبارات الفقه الحنفي في معنى اعتماد الولاية أساسًا لأحكام ضمان ما تلف

(1) القرافي، الذخيرة 273/12.

(2) المرجع السابق 86/12.

(3) الخطاب (أبو عبد الله محمد بن محمد بن عبد الرحمن المغربي) مواهب الجليل لشرح مختصر خليل، بيروت، دار الفكر، ط الثالثة 1992م 290/8.

(4) الماوردي، الحاوي الكبير 363/16.

(5) الهوتي (منصور بن إدريس)، كشف القناع عن متن الإقناع، راجعه هلال بن مصيلحي مصطفى هلال، بيروت لبنان، دار الفكر ط 1982م 737/5.

بسبب القتال بين المسلمين، وتتضح الصورة أكثر عند عرض وصف سبب الإلتلاف في عبارات الفقه المالكي والشافعي والحنبلي، ومنها وصف سبب الإلتلاف.

الأساس الثاني: وصف سبب الإلتلاف، «القتال»

اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على ضمان ما تلف من دم ومال خلال فترة القتال بين المسلمين إذا كان بغير سبب القتال، سواء أكان الإلتلاف من الباغي أم من أهل العدل، وفي المقابل اتفق فقهاء المذاهب الأربعة على عدم ضمان أهل العدل ما أتلّفوا من دم ومال إذا كان الإلتلاف بسبب القتال، واتفق فقهاء الأحناف، والمالكية، والحنابلة على عدم ضمان البغاة ما أتلّفوا من دم ومال إذا كان الإلتلاف بسبب القتال، واختلفت الروايات عن الإمام الشافعي، والرواية الراجحة عدم الضمان وفقاً للجمهور، وهذا ما رجحه فقهاء الشافعية⁽¹⁾.

لقد اتفق فقهاء المذاهب⁽²⁾ على أن أساس ارتفاع الضمان عن أهل العدل وجوب قتال أهل البغي؛ ولا تبعة على فعل الواجب؛ وفي المقابل اختلفت عبارات فقهاء المالكية، والشافعية، والحنابلة في أساس عدم ضمان الباغي لما أتلّف من دم ومال بسبب القتال، ويعود أساس عدم الضمان لأحد أمرين أولهما: عدم ذمّ البغي لارتفاع عصمة دم ومال أهل العدل في نظر الباغي بالتأويل، ولا ينقض هذا بفساد التأويل؛ لأن المنعة تُلجّق التأويل الفاسد بالتأويل الصحيح؛ فيرتفع ذم البغي؛ وبارتفاع الذم ترتفع عصمة الدم والمال؛ وهذا يرفع ضمان الدم والمال عن

(1) القرافي، الذخيرة 7/12/12، 10. ابن رشد (محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي)، بداية المجتهد ونهاية المقتصد، دار المعرفة ط السادسة 1982م 301-298/4/2. ابن قدامة (موفق الدين أبي محمد عبدالله بن أحمد بن محمد) الكافي، تحقيق عبدالله بن عبدالمحسن التركي، الجيزة، هجر للطباعة، 1997م 312/5. اليهودي، كشف القناع 165/6. الكاساني، بدائع الصنائع، 209/7. الماوردي، الحاوي الكبير 356/16 وما بعدها. الرملي (أبو العباس أحمد بن محمد بن حمزة)، نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي، ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبرايملي القاهري، ومعه حاشية أحمد عبدالرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشدي، بيروت - دار الفكر، ب ط 2004م 405-402/6. ابن عابدين، حاشية ابن عابدين 453-447/4.

(2) يراد بلفظ المذاهب عند إطلاقه في هذا البحث المذاهب الأربعة، وهي الأحناف والمالكية والشافعية والحنابلة

فعل الباغي؛ إذا كان بسبب القتال. ثانيهما: أن أهل العدل قاتلوا أهل الباغي أداء لواجب، ولا عوض في مقابل أداء الواجب؛ وهذا يرفع ضمان الباغي لما أتلفه من دم أو مال لأهل العدل⁽¹⁾.

وركزنا على عدم ضمان الباغي؛ لأن الضمان أصل تقرره القواعد العامة للتجريم والعقاب وجبر الضرر، وأساس عدم ضمان العادل ظاهر ومحل اتفاق؛ وهو تنفيذهم لأمر الشارع بوجوب قتال الباغي، فالجدل يثور حول عدم ضمان فعل الباغي، وقد اختلفت دلالة عبارات الفقهاء في أساس عدم ضمان الباغي؛ هل الأساس رفع التجريم عن فعل الباغي، كما هو ظاهر بعض العبارات؟ أم عدم استحقاق العادل للضمان على ما فقد بسبب أداء الواجب؟ أم أنه لمعنى آخر تضمنته عبارات الفقهاء؟

وللإجابة عن التساؤلات السابقة نحدد وصف فعل الباغي من خلال عبارات الفقهاء، ففي الفقه الشافعي ورد في حاشية قليوبي وعميرة في تحديد وصف الباغي: (وليس الباغي وصفًا مذمومًا؛ لأنه بتأويل، وما ورد من ذمّه محمول على ما فقد شرطه)⁽²⁾، وورد في حاشية الشرقاوي في وصف فعل الباغي: (لا يتصف إتلافهم بإباحة ولا تحريم؛ لأنه خطأ معفو عنه)⁽³⁾، ونقل الرملي عن ابن عبدالسلام في وصف الإتلاف: (قال ابن عبدالسلام فيما أتلفه أهل الباغي لا يتصف بحل ولا حرمة؛ لأنه معفو عنه للشبهة)⁽⁴⁾، وورد في نهاية المحتاج في وصف فعل الباغي: (والباغي ليس اسم ذم عندنا؛ لأنهم إنما خالفوا بتأويل جائز في اعتقادهم؛ لكنهم مخطئون فيه؛ فلهم لما فيهم من أهلية الاجتهاد نوع عذر)⁽⁵⁾، وفي الفقه الحنبلي

(1) المراجع الواردة في الهامش السابق.

(2) قليوبي، شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة وغيره، حاشية القليوبي وعميرة، بيروت، دار الفكر ب ط، 2008م 171/4.

(3) الشرقاوي، عبدالله بن حجازي بن إبراهيم الشافعي الأزهرى الشهير بالشرقاوي، حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب، بيروت، دار الفكر، ب ط، سنة 2006م 387/2.

(4) الرملي، نهاية المحتاج 405/7.

(5) المرجع السابق 402/7.

ورد في المغني: (والبغاة إذا لم يكونوا من أهل البدع ليسوا بفاسقين، وإنما هم يخطئون في تأويلهم، والإمام وأهل العدل مصيبون في قتالهم؛ فهم جميعا كالمجتهدين من الفقهاء في الاجتهاد)⁽¹⁾، وورد في الكافي: (ومن أتلّف على الآخر من الفريقين مالا أو نفساً في غير القتال ضمنه؛ لأنه تحريم كتحرّيمه قبل البغي؛ فكان ضمانه كضمانه قبل البغي، ومن أتلّف على الآخر حال الحرب بحكم القتال من نفس أو مال لم يضمنه؛ لأنّ العادل مأمور بإتلافه؛ فلم يضمنه، والبغاة طائفة ممتنعة بالحرب بتأويل؛ فلم يُضمّن ما أتلّفت على الأخرى بحكم الحرب كأهل العدل)⁽²⁾، وعند الأحناف ورد في البدائع: (لا يقتل الباغي بالعادل؛ لأنه غير معصوم في زعم الباغي؛ لأنه يستحل دم العادل بتأويل، وإن كان فاسداً؛ لكنه له منعة، والتأويل الفاسد عند وجود المنعة ألحق بالتأويل الصحيح في حق وجوب الضمان بإجماع الصحابة رضي الله عنهم)⁽³⁾، وورد في شرح القدير: (العادل لا يضمن نفس الباغي ولا ماله، ولا يَأْثَم؛ لأنه مأمور بقتالهم دفعا لشهرهم...الباغي إذا قتل بعد قيام منعتهم وشوكتهم لا يجب عليه الضمان عندنا؛ لأنه إتلاف ممن لم يعتقد وجوب الضمان في حال عدم ولاية الإلزام عليه؛ فلا يؤخذ به قياساً على أهل الحرب)⁽⁴⁾، وورد في البناية: (العادل لا يضمن نفس الباغي ولا ماله، ولا يَأْثَم؛ لأنه مأمور بقتالهم دفعا لشهرهم، والباغي إذا قتل بعد قيام منعتهم وشوكتهم لا يجب عليه الضمان عندنا ويَأْثَم)⁽⁵⁾ وعند المالكية ورد في مواهب الجليل في وصف البغي: (والبغاة إنما قتالهم درء لتفريق الكلمة مع عدم التأثيم لأنهم متأولون... المثال الثاني الزجر عن مفسدة البغي؛ فإن رجعوا إلى الطاعة كففنا عن قتلهم؛ وهذا زجر عن مفسدة لا إثم فيها)⁽⁶⁾، وورد في الذخيرة في بيان أساس عدم ضمان ما أتلّفه البغاة من دم ومال تأسيساً على ما دل عليه موقف عمر بن الخطاب

(1) ابن قدامة، المغني 76/12.

(2) ابن قدامة، الكافي 312/5.

(3) الكاساني، بدائع الصنائع 349/7.

(4) ابن الهمام، شرح فتح القدير 106/6.

(5) العيني، البناية في شرح الهداية 748/6.

(6) الحطاب، مواهب الجليل 368/8.

رضي الله عنه في حرب الردة من عدم ضمان الدماء والأموال: (فقال عمر: ولا يدون قتلاتنا؛ وإنما أصحابنا عملوا لله تعالى؛ فأجرهم على الله، فسكت أبو بكر، ولم ينكر عليه أحد؛ وكان إجماعاً...ولنا في البغاة قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا﴾ إلى قوله تعالى: ﴿فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾؛ والإذن في القتال يسقط الضمان كالسبع والصائل، وقياساً على الحربيين⁽¹⁾، وورد في الموسوعة الفقهية الكويتية في وصف فعل البغي: (الحكم التكليفي للبغي: البغي حرام، والبغاة آثمون...إذا أتلّف أهل البغي لأهل العدل مالا فلا ضمان عليهم لأنهم طائفة متأولة؛ فلا تضمن كأهل العدل)⁽²⁾.

وإن اتفقت العبارات السابقة على عدم ضمان الباغي لما أتلّف من دم ومال العادل بسبب القتال اعتماداً على حكم قتال الطرفين؛ فإن دلالتها على ربط الضمان بوصف البغي مضطربة، وهذا الاضطراب في عبارات تمثل رؤية المذاهب الأربعة، وفي مراحل تاريخية مختلفة؛ مما يرجح وجود أساس جامع. فما وجه تعارض العبارات في تحديد أساس عدم ضمان الباغي لما أتلّف، وما المعنى الجامع الذي يمكن أن يوجه هذا التعارض، والأساس الذي يحقق هذا المعنى؟

أولاً: أوجه التعارض بين عبارات الفقهاء في وصف البغي

يظهر ظاهراً العبارات السابقة من حيث المبدأ اضطراباً في تأسيس عدم الضمان على فعل الباغي لارتفاع وصف التحريم أو الذم، وقد صرحت بعض العبارات برفع التحريم، وبعضها صرح بعدم الذم، والبعض الآخر صرح برفع الإثم، وفي المقابل ورد بالعبارات والتطبيقات ما يدل على التحريم والذم لفعل الباغي، ومن هنا جاء الاضطراب في رفع الضمان تأسيساً على وصف فعل الباغي؛ وذلك من وجوه أهمها:

(1) القرافي، الذخيرة 11/12.

(2) الموسوعة الفقهية الكويتية 131/8، 143.

1. أن عدم ضمان أهل العدل قائم على وجوب قتال أهل البغي دفعاً لشهرهم، ووجوب قتال أهل البغي دفعاً لشهرهم يستلزم عدم مشروعية فعل البغي، وعدم المشروعية هنا تقتضي التحريم؛ والتحريم يستلزم الذم؛ فالقول بعدم الذم نقض للقول بوجوب قتالهم دفعاً لشهرهم؛ وهذا اضطراب، وقد تكرر هذا في المذاهب الأربعة؛ ففي حين اتفقت عبارات فقهاء المذاهب الأربعة على أن العادل لا يضمن ما تلف من دم الباغي وماله بسبب القتال؛ لأن العادل أمر بوجوب قتال الباغي؛ وردت عبارات في المذاهب الأربعة تنقض هذا الأصل، فوصف الشافعية البغي بأنه: لا يتصف إتلافهم بإباحة ولا تحريم، وأنه ليس وصفاً مذموماً، ووصف الحنابلة البغاة بأنهم فئة ممتنعة بالتأويل فهم كأهل العدل، ووصف المالكية للبغي بأنه مفسدة لا إثم فيها، وربط الأحناف عدم الضمان للباغي باعتقاده عدم عصمة دم ومال العادل، وإلحاقهم للتأويل الصحيح بالفساد للمناعة نقض لما يستلزمه وجوب قتال البغاة لخروجهم عن وجوب طاعة، ودفعاً لشهرهم.
2. عدم وضوح بعض العبارات في تحديد وصف فعل البغي؛ وذلك من خلال دورانه بين أحكام التكليف وأحكام الوضع، فارتفاع الضمان عن فعل الباغي لعدم عصمة العادل في اعتقاد الباغي، وإلحاقاً للتأويل الفاسد بالصحيح بالمنعة، واعتبار تأويل الباغي من باب الاجتهاد، ووصفه بالخطأ المعفو عنه، ورفع الإثم عن مفسدة البغي فيه نظر لفعل الباغي باعتبار الوضع لا التكليف، ومن ثمَّ فإن القول بأن الباغي يأثم ووصف فعله بالشر اضطراب في وصف فعل الباغي الدافع للضمان.
3. لا يرتفع الضمان عن فعل الباغي إلا إذا انضم للفعل منعة وشوكة، ولا يلحق التأويل الفاسد بالصحيح إلا إذا انضم للتأويل شوكة ومنعة، والشوكة والمنعة وصف إضافي لفعل الباغي وللتأويل؛ ولهذا اتفق الفقهاء على ضمان الباغي ما أتلّف بسبب القتال إن لم يكن لهم منعة وشوكة؛ وهذا دليل على عدم ارتفاع التحريم أو الذم أو الإثم عن فعل الباغي مجرداً؛ وهذا نقض للقول بارتفاع الضمان عن فعل الباغي لوصف فعل الباغي؛ فالأساس هو

المصلحة المتحققة باجتماع فعل الباغي والمنعة والشوكة، والتأويل والمنعة والشوكة.

ثانيا: توجيه التعارض بين عبارات الفقهاء في وصف البغي

إن عدم اختصاص الاضطراب بعبرة أو مؤلف أو زمن، واتفاق الفقهاء في الأثر رغم اختلاف توصيف الفعل دليل على وجود معنى جامع؛ حيث اتفق الفقهاء على عدم ضمان ما أُلّف الباغي بسبب القتال من دم ومال إذا كان لهم شوكة ومنعة؛ وهذا ما دفعنا لتوجيه الاضطراب في عبارات الفقهاء، ولا تخلو عباراتهم من إشارات يمكن الانطلاق منها لتوجيه الاضطراب؛ ونركز على العبارات التي تناولت علة عدم الضمان، ونختار منها: ورد في المهمات في شرح الروضة تعليل عدم ضمان ما أُلّف الباغي بسبب القتال: (ترغيباً في تسكين الفتنة)،⁽¹⁾ وورد في الحاوي في علة عدم التضمن: (لأن تضمين أهل البغي ما أُلّفوه تنفير لهم، ومانع من رجوعهم؛ فوجب طرحه)⁽²⁾، وورد في مغني المحتاج في علة الضمان إذا لم يكن لهم المنعة والشوكة: والمتأول بلا شوكة له يضمن...لأننا لو أسقطنا الضمان عنه لم تعجز كل شرذمة تريد إتلاف نفس أو مال أن تبدي تأويلاً وتفعل من الفساد ما تشاء؛ وفي ذلك بطلان السياسات)⁽³⁾، وورد في مغني المحتاج في علة عدم الضمان إذا كان للبغاة شوكة ومنعة: (لأن سقوط الضمان في الباغيين لقطع الفتنة واجتماع الكلمة وهو موجود هنا)⁽⁴⁾، وورد في المغني لابن قدامة في علة عدم التضمن للبغاة: (لأن تضمينهم يقضي إلى تنفيرهم عن الرجوع إلى الطاعة)⁽⁵⁾، وورد في الذخيرة في علة عدم تضمين البغاة والعدل: (ترغيباً في الرجوع إلى الحق، والحكام

(1) الأنسوي (جمال الدين عبدالرحيم)، المهمات في شرح الروضة والرافعي، اعتنى به أبو الفضل الديماطي أحمد بن علي، بيروت، دار ابن حزم، الدار البيضاء، مركز التراث الثقافي المغربي، 2009م 290/8.

(2) الماوردي، الحاوي الكبير 363/16.

(3) الشربيني، شمس الدين محمد بن محمد الخطيب، مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج، تحقيق عماد زكي البارودي وغيره، القاهرة، المكتبة التوقيفية، ب. ط. ب ت 417/4.

(4) المرجع السابق 417/4.

(5) ابن قدامة، المغني 69/12.

لئلا يزهّد الناس في الولايات فتضيع الحقوق...التكاليف في الناس نوعان...خاص ببعض الناس كالحدود والتعزيرات تختص بالولاة والقضاة؛ لأنه لولا ذلك فسد حال الرعية.⁽¹⁾، وورد في البناية في شرح الهداية في بيان علة عدم ضمان الباغي ما أُلّف لانعدام الولاية: (وأحكام الشرع في حق الدنيا لا بد فيها من الإلزام والالتزام)⁽²⁾.

اتفقت العبارات السابقة على أن عدم تضمين البغاة لما أُلّفوه من دم ومال بسبب القتال لتحقيق أهداف، وأن هذه الأهداف تقوم على الموازنة بين المصالح والمفاسد، وتقديم ما تعلق بنسيج المجتمع ووحدة الكلمة، ومنع التشطي، ونسجل على الأهداف التي ذكرتها العبارات السابقة ملاحظات، نختص منها ما يمكن اعتماده في توجيه التعارض بين عبارات الفقهاء في وصف البغي الدافع لضمان ما أُلّفه القتال من دم ومال، ونلخصها في الآتي:

1. الأهداف التي ذكرها فقهاء المذاهب الأربعة من خلال العبارات المختارة هي الرغبة في تسكين الفتنة وقطعها، إقامة السياسات، تحقيق اجتماع الكلمة، ترغيب البغاة في الرجوع إلى الطاعة وعدم تنفيرهم، إصلاح الرعية، أن أحكام البغي لتحقيق ولاية الإلزام والالتزام وفقاً للمعنى السابق ذكره.
2. تدل طريقة عرض أهداف ارتفاع الضمان عن فعل الباغي على أن بعضها يغني عن بعض؛ إذ تعددت الأهداف واتحد الأثر؛ فالأثر واحد وهو عدم الضمان لما أُلّفه الباغي من دم ومال إذا كان له شوكة ومنعة، والضمان إن لم يكن له منعة وشوكة، والأهداف متعددة من حيث اللفظ.
3. تلتقي جميع الأهداف المذكورة في أنها من المصالح العامة؛ أي ما يعبر عنها بضروريات إصلاح حياة الناس، أي ضروريات بناء الدولة؛ فلم يكن من بينها المعنى التعبدى للتجريم والعقاب، كما في حدي الزنا والخمر، ولم يكن

(1) القرافي، الذخيرة 13/12، 86.

(2) العيني، البناية 748.

منها ما تعلق بالفرد كالتعويض والزجر؛ وهذا سبب إيراد البغي ضمن باب الجهاد عند الأحناف.

إن تقديم أثر الفعل في الحياة العامة على تعلقه بفعل المكلف لم يقتصر على حكم عدم ضمان الباغي لما أتلّفه من دم ومال بسبب القتال؛ بل امتد أثره لكل ما يستلزمه من وقائع، منها مثلاً عدم تطبيق الحدود في الحرب، وثوبة المحارب قبل القدرة، وحصانة الولاة والقضاة ومن في حكمهم.

نخلص من خلال ما سبق إلى أن حكم فعل الباغي ينظر له باعتبارين؛ أولهما باعتبار تعلقه بفعل المكلف، ويوصف فعل المكلف هنا بالتحريم والإيجاب والمدح والذم حسب سبب القتال. وثانيهما باعتبار ما يصلح حياة الناس ومعاشهم؛ أي ضروريات بناء الدولة، وهذا من باب أحكام الوضع، أي الأسباب والمسببات؛ فلا يوصف بتحريم ولا إباحة، ولا مدح ولا ذم، وفي أحكام الضمان بسبب القتال بين المسلمين نُظِر إليه باعتبار أحكام الوضع، وهذا ما يجري عليه أحكام الدنيا، ويظل في حق المكلف باعتبار التكليف، وبهذا لا يرتفع المدح والذم والتحريم والإيجاب في أحوال الآخرة وعلاقة العبد بربه؛ وهذا ما يفسر الاضطراب في ظاهر العبارات؛ فعند إطلاق لفظ الإثم والمفسدة والتحريم باعتبار أحوال الآخرة وعلاقة العبد بربه، وفيما يتعلق بأحكام الدنيا فلا يوصف بمدح ولا ذم، ولا تحريم ولا إباحة؛ وقد أوضح هذا المعنى ما ورد في شرح فتح القدير في التفرقة بين الفتوى والحكم في ضمان ما أتلّف الباغي حيث قال: «وفي المبسوط روي عن محمد قال: أفْتِهِم بضمان ما أتلّفوا من الأنفس ولا ألْزَم بذلك الحكم. قال شمس الأئمة: وهذا صحيح لأنهم كانوا معتقدين بالإسلام، وقد ظهر لهم خطؤهم؛ إلا أن ولاية الإلزام كانت منقطعة للمنعة فيفتوا به»⁽¹⁾.

والنظر لوصف فعل الباغي باعتبار الوضع في أحكام ضمان ما تلف بسبب

(1) - ابن الهمام، شرح فتح القدير 108/6.

القتال يوجه الاضطراب في عبارات الفقهاء في وصف فعل الباغي، يعطي مرونة لأحكام ضمان ما تلف بسبب القتال؛ ولهذا توفر هذه المرونة خيارات أكثر في أحكام فعل الباغي تستجيب لمتغيرات الواقع والوقائع؛ يمكن من خلال هذه المرونة الاستجابة لمتطلبات المصالحة بين الليبيين، ومراعاة الاختلاف في الوقائع دون إخلال بأسس التجربة الإسلامية؛ ولهذا نعتمد هذا الوصف لفعل الباغي لبيان أساس أحكام ضمان ما تلف من دم ومال بسبب الحرب في الفقه الإسلامي.

والنظر لفعل الباغي باعتبار الوضع فرضه معنى عام أولى بالاعتبار من النظر للفعل باعتبار التكليف والوضع؛ ألا وهو تَعْيُن ما يصلح حياة الناس ويمنع فسادها، وهو ما يعبر عنه بضروريات بناء الدولة؛ وبهذا التقى أساس وصف الفعل عند المالكية والشافعية والحنابلة مع أساس الولاية في المعنى المراد من الأساسين؛ ويؤيد هذا الاستخلاص اتحاد أثر الولاية كأساس لضمان الدماء والأموال مع وصف الفعل، رغم اختلاف العبارات في وصف الفعل، ونقض الولاية من خلال التطبيقات.

إن موجب النظر لوصف الفعل باعتبار الوضع دون التكليف في أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين يفسر نقض بعض تطبيقات فقهاء الأحناف لأساس الولاية في ضمان ما تلف بسبب القتال؛ حيث جعل وصف الفعل ومعناه وفلسفته هو الهدف واعتماد الولاية أساساً للضمان.

إن وصف الفعل يصلح وحده أساساً لأحكام ضمان ما أُلِفَه القتال بين المسلمين؛ وذلك لاتفاق فقهاء المذاهب الأربعة في بناء أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين على وصف الفعل؛ بهذا يضع وصف الفعل تصورا لأبعاد وفلسفة أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين من الطرفين؛ إلا أن الصورة لا تكتمل إلا بتحديد الغاية من الصلح لإزالة آثار القتال؛ والتي تمثل الأساس الثالث لضمان ما تلف من دم ومال بسبب القتال بين المسلمين.

الأساس الثالث: غاية الصلح لإزالة آثار القتال بين المسلمين

الأصل في أحكام القتال بين المسلمين ومعالجة آثاره قوله تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ إِنَّمَا الْمُؤْمِنُونَ إِخْوَةٌ فَأَصْلَحُوا بَيْنَ أَخَوَيْكُمْ وَاتَّقُوا اللَّهَ لَعَلَّكُمْ تُرْحَمُونَ﴾؛ ولهذا كانت هذه الآية الأصل في أحكام القتال بين المسلمين، منها ضمان الدماء والأموال محل البحث؛ وإن شكلت هذه الآية أصل أحكام القتال بين المسلمين؛ فإن نصّها اقتصر على وجوب قتال الفئة الباغية والإصلاح؛ ولهذا كانت الفتنة الكبرى القاعدة التفسيرية لنص الآية وما بنيت عليها من أحكام، ومنها أحكام ضمان الدماء والأموال.

وقد أشارت عبارات المفسرين لإجمال النص فيما يتعلق بالبغاة، وأن البيان جاء من التطبيقات العملية، وفي مقدمتها الفتنة الكبرى، ورد في تفسير البحر المحيط: (لم تتعرض الآية من أحكام التي تبغي إلا لقتالها وإلى الإصلاح)⁽¹⁾، وورد في أحكام القرآن لابن العربي بعد ذكر أن هذه الآية هي الأصل في أحكام القتال بين المسلمين: (إن حكمة الله في قتال الصحابة التعرف منهم لأحكام قتال أهل التأويل)⁽²⁾؛ فكانت مواقف الصحابة رضي الله عنهم في الفتنة الكبرى الأساس لآراء المفسرين في بيان معنى الآية، وما ترتب عليها من أحكام في ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين.

وللوقوف على غاية الصلح لإزالة آثار القتال بين المسلمين نعرض عدداً من عبارات المفسرين، ونبين ما الغاية التي تدل عليها الآية وفقاً لفهم الصحابة،

(1) ابن حيان (محمد بن يوسف الشهير بابن حيان الأندلسي)، تفسير البحر المحيط، دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل أحمد عبدالموجود وغيره، قرظله الدكتور عبدالحى الغرماوي، بيروت دار الكتب العلمية، 1993م، 111/8.

(2) ابن العربي، أحكام القرآن 132/4.

وانعكاسها على التطبيقات، وقد راعينا التنوع الموضوعي لكتب التفسير المختارة والمراحل التاريخية؛ وبما يورث الاطمئنان إلى دلالات هذه العبارات، والاستفادة منها في مقترحات العدالة الانتقالية للمصالحة بين الليبيين.

لقد اتفقت عبارات المفسرين المختارة على أن الآية محل الدراسة الأصل المعتمد لأحكام ضمان الدم والمال بسبب القتال بين المسلمين، وأن الفتنة الكبرى المصدر التفسيري للنص القرآني في أحكام البغاة، وأن مواقف الصحابة في الفتنة الكبرى تطبيقاً لنص الآية قد دلت على التسوية في الضمان وعدمه بين الطرفين، البغاة وأهل العدل؛ إلا أن عبارات المفسرين من حيث اللفظ اختلفت في الغاية الموجبة للتسوية بين الطرفين في ضمان ما تلف من دم ومال بسبب القتال؛ وإن اختلف وصف فعل الطرفين؛ خاصة عندما يكون القتال بين الباغي وأهل العدل، أي القتال من أجل الحق والقيم والمبادئ والقتال من أجل السلطة والمال؛ فما غاية الصلح لإزالة آثار القتال بين المسلمين؛ وما أثرها على آراء الفقهاء في أساس ضمان الدم والمال بسبب القتال بين المسلمين؟.

للإجابة عن السؤال السابق ننطلق من آراء المفسرين في معاني قول الله تعالى: ﴿وَإِنْ طَائِفَتَانِ مِنَ الْمُؤْمِنِينَ اقْتَتَلُوا فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا فَإِنْ بَغَتْ إِحْدَاهُمَا عَلَى الْأُخْرَىٰ فَقَاتِلُوا الَّتِي تَبْغِي حَتَّىٰ تَفِيءَ إِلَىٰ أَمْرِ اللَّهِ فَإِنْ فَاءَتْ فَأَصْلَحُوا بَيْنَهُمَا بِالْعَدْلِ وَأَقْسِطُوا إِنَّ اللَّهَ يُحِبُّ الْمُقْسِطِينَ﴾؛ والذي يمثل الأصل النصي لأحكام القتال بين المسلمين، وقد فرق النص بين الصلح فترة القتال والصلح لإزالة آثار القتال، فقيد الصلح لإزالة آثار القتال بالعدالة دون الصلح فترة القتال؛ وكانت هذه التفرقة الأساس الذي اعتمده المفسرون في بيان غايات الصلح لإزالة آثار القتال، والذي يمثل فكرة العدالة الانتقالية، ونعرض نماذج من عبارات المفسرين في غاية الصلح، ورد في الكشف للزمخشري تعليلاً لسبب قرن الإصلاح الثاني دون الأول بالعدالة في الآية: (فالذي يجب على المسلمين الأخذ به في شأنهما إصلاح ذات البين، وتسكين الدهماء...والذي ذكروا أن الغرض إماتة الضغائن وسل

الأحقاد دون ضمان الجنايات⁽¹⁾، وورد في مفاتيح الغيب للرازي في سبب اقتران الصلح الثاني بالعدل دون الأول: (أن الإصلاح هناك بإزالة الاقتتال؛ وذلك يكون بالنصيحة أو التهديد والزجر والتعذيب، والإصلاح هنا يكون بإزالة آثار القتل...لئلا يؤدي إلى ثوران الفتنة بينهما مرة أخرى)⁽²⁾، وورد في الجامع لأحكام القرآن للقرطبي في علة عدم الضمان: (ومن العدل في صلحهم ألا يطالبوا بما جرى بينهم من دم ومال، فإنه تلف على تأويل، وفي طلبهم تنفير لهم عن الصلح، واستشراء في البغي، وهذا أصل في المصالحة...والذي ذكروا أن الغرض إماتة الضغائن، وسل الأحقاد دون ضمان الجنايات)⁽³⁾، وورد في تفسير التحرير والتنوير لابن عاشور في معايير العدالة لإزالة آثار القتال: (وهذا إصلاح ثان بعد الإصلاح المأمور به ابتداء، ومعناه: «أن الفئة التي خضعت للقوة وألقت السلاح مكسورة الخاطر شاعرة بانتصار الفئة الأخرى عليهما»، فأوجب الله على المسلمين أن يصلحوا بينهما بترغيبهما في إزالة الإحن، والرجوع إلى أخوة الإسلام، لئلا يعود التنكر بينهما)⁽⁴⁾، وورد في روح المعاني للألوسي إضافة للغايات التي وردت في الكشف: (فإعمال العدل والقسط إنما يكون بتدارك الفرطات...هذا مقتضى العدل لا تخصيص الضمان بطرف دون آخر...أن يمشي بينهما بما يصلح ذات البين، ويثمر المكافة والموادة)⁽⁵⁾.

إن دلالة العبارات السابقة على التفرقة بين الصلح في مرحلة الاقتتال والصلح لإزالة آثار القتال ظاهرة، واتفقت العبارات في أن أثر الغاية من الصلح الثاني على ضمان الدماء والأموال؛ حيث لا يضمن الجميع ما تلف بسبب القتال، ويضمن

(1) الزمخشري (العلامة جار الله أبو القاسم محمود بن عمر الزمخشري)، الكشف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل، تحقيق وتعليق ودراسة الشيخ عادل أحمد عبدالموجود وغيره، الرياض، مكتبة العبيكان، 1998م 573-572/5.

(2) الرازي (فخر الدين بن العلامة ضياء الدين)، مفاتيح الغيب، بيروت، دار الفكر، 1981م 129-128/28.

(3) القرطبي (أبو عبد الله محمد بن أحمد الأنصاري)، الجامع لأحكام القرآن، بيروت، دار الشام للتراث، ط الثانية، ب ت 305/16.

(4) ابن عاشور، تفسير التحرير والتنوير 248/26.

(5) الألوسي، روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني، قرأه محمد حسين العرب، بيروت، دار إحياء التراث، ب ط، ب ت 151-150/13.

الجميع ما تلف بغير سبب القتال؛ ونلخص دلالات عبارات المفسرين على غاية الصلح لإزالة آثار القتال في الآتي:

1. اتفقت نماذج العبارات المختارة على أن الصلح لإزالة آثار القتال لا تقوم على ضمان الجنايات، ولا التهديد، ولا الزجر، ولا التعذيب، بل تقوم على غايات أهمها: إماتة الضغائن، وسل الأحقاد، وجبر خواطر مكسورة بسبب شعورها بالهزيمة، ومنع ثوران الفتنة، والموادة، وإزالة الإحن، وتسكين فتنة العامة، والرجوع للأخوة الإسلامية.

2. إن غاية الصلح لإزالة آثار القتال تستلزم التسوية بين الأطراف في حكم ضمان الدماء والأموال بسبب القتال، وإن اختلف وصف فعل الأطراف من حيث التكليف، بين الإيجاب والتحریم؛ الاختلاف بين إيجاب قتال البغاة وتحريم البغي.

3. الأصل المعتمد لهذه الغايات واحد هو النص القرآني، ووسائل تحديد هذه الدلالات نموذج عملي؛ وهي مواقف الصحابة في الفتنة الكبرى، بشكل مباشر، وحرب الردة بشكل غير مباشر.

4. اتفقت جميع آثار غايات الصلح السابقة لإزالة آثار الحرب بين المسلمين على أحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال، والقائمة على التسوية بين الطرفين رغم اختلاف وصف الفعل.

5. انتهى تطبيق غايات الصلح السابقة على ضمان الدماء والأموال إلى نفس أثر تطبيق أساس الولاية ووصف سبب الإتلاف عند الفقهاء.

وبناء عليه فإن غاية الصلح لإزالة آثار القتال تلتقي مع الولاية ووصف سبب الإتلاف في أنها من أحكام الوضع، وأنها من أحكام الدنيا، ويجمعها مقتضيات جمع الكلمة ومنع ما يؤدي للتفرق والفتنة، وهي من باب ضروريات إصلاح حياة الناس، وما يساهم في بناء الدولة.

إن المعنى السابق لأحكام ضمان ما تلف من مال ودم بسبب القتال بنيت عليه

قواعد عامة، منها قول المجتهد دليل العامي، وحكم الحاكم يرفع الخلاف، فقد اتفق جمهور الأصوليين على أن الأصل معرفة الحكم الشرعي على كل مكلف؛ ومصدر الحكم الشرعي القرآن والسنة وغيرهما من مصادر الحكم الشرعي، وما يستلزمه الرجوع لهما؛ إلا أن الرجوع للقرآن والسنة على كل مكلف يفضي لفوات المصالح الضرورية لحياة الناس؛ ولهذا قام قول المجتهد مقام النص في حق غير المجتهد؛ وذلك لثلاث تضيع أحوال الناس، وأحوال سراياهم، وتبطل، أو تنقص معاشهم؛ ولنفس الواجب وهو ضروريات الحياة وأسس بناء الدولة تقوم قاعدة حكم الحاكم يرفع الخلاف، ويتحدد نطاق القاعدة بهذا المعنى؛ لهذا انحصر مجال هذه القاعدة بما يمس حياة العامة ودورولي الأمر في إدارة الدولة، وخرج ما يخص الفرد من عبادات من مجال هذه القاعدة⁽¹⁾.

يتضح من خلال ما سبق أن وصف الفعل يصلح أن يكون أساساً جامعاً لمعاني الولاية وغايات الصلح لإزالة آثار القتال؛ وبهذا يتضمن تحديداً لنطاق أحكام ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين وفلسفته، وعليه نضع تصوراً لأساس ضمان ما تلف من مال ودم بسبب القتال بين المسلمين؛ انطلاقاً من الولاية ومروراً بوصف الفعل وانتهاء بغايات الصلح لإزالة آثار القتال، ونلخص أهم الأفكار التي شكلت صورة أسس أحكام الضمان بسبب القتال بين المسلمين في الآتي:

(1) الغزالي (الإمام أبو حامد محمد بن محمد بن محمد) المستصفى في علم الأصول، صححه محمد عبدالسلام عبدالشافى، بيروت، دار الكتب العلمية، ب ط 2000م ص 372. الشاطبي (الإمام أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي) الموافقات في أصول الشريعة، علق عليه الأستاذ محمد حسنين مخلوف، بيروت، دار الفكر، ب ط، ب ت. 141/4. الأمدي (سيف الدين أبو الحسن علي بن محمد بن علي بن محمد)، الإحكام في أصول الأحكام، ضبط الشيخ إبراهيم العجوز، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط 5، 2005م. 136/1، 451/4، 452- ابن حزم (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد)، الإحكام في أصول الأحكام، تحقيق محمد حامد عثمان، القاهرة، دار الحديث، ب ط، 2005 م 729/5. البدخشي (محمد بن الحسن)، مناهج العقول، ومعه شرح الأسنوي، نهاية السؤل، مكتبة علي محمد صبيح وأولاده، مصر، ب ط، ب ت 210/3. السبكي (شيخ الإسلام تقي الدين علي بن عبد الكافي) الإبهاج في شرح المنهاج، تحقيق الدكتور شعبان محمد إسماعيل، السعودية، مكة المكرمة، بيروت، لبنان، دار ابن حزم، ط 1 2004 م. 1903/3. الكاساني، بدائع الصنائع 14/7. الخطاب، مواهب الجليل 391/2. ابن قدامة، المغني 142/10.

- إن كانت الفكرة السائدة من خلال عبارات الفقهاء على أن التسوية في الضمان وعدمه بين طرفي القتال بين المسلمين اعتماداً على أساس الفعل - النظر لفعل الطرفين من جانب الوضع لا التكليف؛ وذلك لتفسير التسوية في الأثر بين فعلين شرعية أحدهما قائمة على عدم شرعية الثاني، أي إيجاب القتال على أهل العدل قائم على تحريم البغي؛ إلا أن هناك إشارة أخرى تدل على أن الحكم في حق الطرفين أساسه إيجاب قتل أهل العدل للبغاة؛ فعدم تضمين أهل العدل «يشمل أهل العدل من قاتل من أجل الشرعية، ومنع الفتن، ومن قاتل من أجل رفع الظلم والمعاونة عن المواطنين «لئلا يتلكأ الناس في نصرة الحق ومنع الفتن والوقوف ضد كل من أراد الاعتداء على مقدرات الناس وحماية حقوقهم، وتمكين سلطات الدولة من أداء وظيفتها في حماية الحقوق وبناء الدولة.

وفي المقابل يستلزم تخليص القتال من أجل محاربة الظلم، ورفع المعاونة عن الناس، والمحافظة على استقرار المجتمع من تداعيات اقتران القتال بكسب المال والسلطة؛ حيث يلتقي في هذا مع معنى البغي، وهو القتال من أجل المال أو السلطة؛ وبهذا يفقد القتل من أجل القيم سموه، ويختلط المقاتلون من أجل الحقوق والمبادئ مع المقاتلين من أجل المال والسلطة؛ فكان حكم الضمان تغليباً لحماية المقاتلين من أجل الحق على مفسدة مكافأة من أكرم؛ وقد حملت عبارة عمر بن الخطاب في حرب الردة إشارة إلى أن أساس عدم تضمين البغاة من مستلزمات إيجاب قتالهم؛ حيث نُقل عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه إنكار على أبي بكر في حكمه بضرورة دفع الدية عن القتلى من قاتل مع أبي بكر قوله: (أما أن يدو قتلانا فلا، فإن قتلانا قتلوا في سبيل الله تعالى على ما أمر الله، فوافقه أبو بكر ورجع إلى قوله)⁽¹⁾، وعليه نضع تصورنا لرؤية الفقه الإسلامي لأحكام ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين وفقاً للمقصد من شرط الولاية ووصف الفعل وغايات الصلح لإزالة آثار القتال.

(1) ابن قدامة، المغني 69/12.

- إن صفة البغي التي توجب رفع الضمان تحمل في صورتها انخداع عدد من العامة بالشعارات، فالتأويل وإن كان فاسدًا يعني وجود أساس يعتمد إليه للخروج على السلطة القائمة يلتبس على الكثيرين في حالة وجود قوة ومرجعية، بحيث يصعب على الكثيرين الموازنة، وتمثل هذه الفئة جزءًا مهمًا من القاعدة الشعبية، وخضوعها بسبب انتصار الطرف الآخر لا يعني ضرورة اعتقادها بأحقية الطرف الآخر؛ وهذا يخلق أثرًا سيئًا في النفس البشرية يحتاج لإصلاح من أجل إدماجها روحًا كاندماجها ماديًا، أي قهراً؛ واندماجها روحًا لا يتحقق إلا بالتسوية بين الأطراف في الحقوق والالتزامات بين الأطراف، فالتسوية من باب الإصلاح؛ لهذا اقتصر حكم التسوية على مرحلة إزالة آثار القتال؛ أي بعد انتصار طرف، وتسليم الطرف الآخر لسلحه.

- إعطاء الشرعية بمجرد الغلبة التي نص عليها الفقهاء هي تطبيق لمنهج الفقهاء في بناء أحكام الفقه الإسلامي المتعلق بالحكم عامة، وشرعية الولاية خاصة؛ ويقوم هذا المنهج على أن التعامل مع الواقع عنصر من عناصر بناء الأحكام، فإعطاء الشرعية للغلبة في مثل هذه الحالات من باب الضرورة لبناء الدولة، فالشرعية في أي بناء لدولة جديدة تكون بدايته بالغلبة في الغالب، والحكم للغلبة يوافق في التشريعات الوضعية شرعية الحدث، أي الأمر الواقع، ونموذجه الإعلانات الدستورية القرينة لقيام الثورات، فشرعية الإعلانات الدستورية قائمة على الحدث غالبًا، والإعلان الدستوري الليبي نموذجه الحي والقريب، والذي وجد برعاية دول العالم الداعية لمدينة الدولة، ومدينة الدولة هي سبب قيام ثورة السابع عشر من فبراير، والمحاولات المتتالية في ليبيا للاستقرار تجد شرعيتها في الحدث لا إرادة الشعب، والحل القادم لمدينة الدولة في ليبيا في مرحلته الأولى لن يختلف في أساس الشرعية.

- الانتقال إلى دولة مدنية تقوم على ما يعرف بالعقد الاجتماعي يجسده العقد الاجتماعي «الدستور»، ولا يتحقق هذا المعنى إلا بشعور الجميع بالمشاركة

في بناء أساس الشرعية، وهو الدستور، وهذا الشعور لا يتحقق إلا بتنازل الجميع، والأحكام التي ذكرها الفقهاء وأسسها تؤسس لبناء عقد اجتماعي جديد لبناء الدولة يشعر الجميع فيه بالمساهمة في صناعة هذا العقد؛ ولهذا استبعدت فكرة الحق والباطل في فعل القتال أثناء معالجة آثاره.

- إن تطبيق الأحكام السابقة لضمان الدم والمال بسبب القتال بين المسلمين خاص بمرحلة إزالة آثار القتال، وبهذا يلتقي الفقه الإسلامي مع تجارب العالم في فكرة العدالة الانتقالية، وبهذا أحكام الضمان بسبب القتال وما تقوم عليه من أساس تحمل معنى العدالة الانتقالية، وإن لم تُذكر باللفظ
- إن أحكام ضمان ما تلف من دم ومال بسبب القتال بين المسلمين وأسسها من باب التخصيص، وإن تضمنت معنى الاستثناء؛ فلفظ الاستثناء أطلق عليها باعتبار المعنى لا الاصطلاح، والتخصيص يكون بالنص والقرينة والعقل، والاستثناء كمصطلح يقتصر على المتصل، أي الاستثناء بإلا أو أحد أخواتها، أما الاستثناء بالنص فهو تخصيص، ويجوز أن يقتصر بالنص العام، وأن يتأخر عن النص العام، وهو يحمل معنى البيان في عدد من الصور؛ والاستثناء هنا خاص بنص منفصل؛ ولهذا يتغير بتغير الظروف والزمان، وتكون العبرة بالمعنى لا بالصورة، ويقاس عليه؛ وهذا الترخيع يعطي مرونة لأحكام ضمان ما تلف من مال ودم بسبب القتال بين المسلمين استناداً إلى نص خاص ظاهره استثناء من نص هو أعم منه، أو الاستثناء بناء على الاستنباط العقلي من خلال العلل والمقاصد، كما هو الحال في نص أحكام القتال بين المسلمين؛ وهذا يسمح بالاستفادة من التطور البشري في مجال تشريعات العدالة الانتقالية⁽¹⁾.

(1) فرق علماء الأصول بين الاستثناء كمصطلح والاستثناء كمعنى، واقتصر الاستثناء من حيث المصطلح على الاستثناء بإلا أو إحدى أخواتها؛ فالاستثناء جزء من جملة المستثنى منه، وهذا لا يكون مجالاً للعقل في الاستثناء، ولا يجوز أن يتأخر الاستثناء، وهذا يضيّق من دائرة العقل في الاستثناء، وتقل فرص الاستفادة منه في مسيرة تطور الحياة العصرية؛ ووفقاً لهذا التحديد لا تعد أحكام الضمان محل البحث من باب الاستثناء كمصطلح، بل هي من باب التخصيص؛ حيث إن أحكامها جاءت بنص مستقل عن النص العام، فأحكام الضمان أصلها النصي آية الحجرات المشار إليها، وأصله البياني الفتنة الكبرى؛ وهذا بذاته دليل على اتساع

نخلص من خلال ما سبق إلى أن إقامة ضرورات الحياة وإصلاح حياة الناس هو المعنى الجامع لأسس أحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي؛ وهو المعنى الجامع لغاية الصلح لإزالة آثار القتال بين المسلمين عند المفسرين، وارتباط أحكام الضمان بالولاية ووصف حكم سبب الإلتلاف تقتضي تقييد أحكام الضمان السابقة بانتهاء القتال وسيطرة طرف، وخضوع الطرف الآخر وتسليم سلاحه، وما يستلزمه، وهذا المعنى نعتمده في إسقاط أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي على الحالة الليبية، وهو موضوع الفقرة الثانية من هذا البحث.

إسقاط أسس ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي على الحالة الليبية

شكل المشهد الليبي إبان انطلاق ثورة 17/2/2011م فريقان: الأول حمل لواء الثورة، وبنى أمله على رؤيته للمستقبل من خلالها، وعلى الآثار التي يحدثها التغيير في الواقع الليبي على الصعيدين، المادي والمعنوي، والثاني وضع نفسه في موقع الدفاع عن النظام السابق؛ لأسباب هو مقتنع بها أحياناً، ومدفوع إليها أحياناً أخرى، وفي كل الأحوال فقد وقع التباين في الفكرة، واتبعت الفكرة التطبيق؛ لا جرم إذًا أن يصطدم الأخ بأخيه، والجار بجاره، والصديق بصديقه؛ على الرغم من الروابط التي تربطهم، وهي روابط الدين، والدم، والاجتماع، والمكان؛ فحري

دور العقل في أحكام الضمان وأنه ليس من باب الاستثناء كمصطلح، والتخصيص وإن حمل معنى الاستثناء؛ فإنه يحمل معنى العموم والمرونة، وتوسيع دور العقل في أحكامه؛ وهذا يوسع دائرة الاستفادة من أحكام الفقه الإسلامي في الواقع الليبي. انظر مثلاً: الأمدي، الإحكام في أصول الأحكام 66/4. إمام الحرمين الجويني، (أبو المعالي عبد الملك بن عبد الله بن يوسف)، البرهان في أصول الفقه، علق عليه وخرج أحاديثه صلاح بن محمد بن عويضة، بيروت، منشورات محمد علي بيوض، 1997م ص ص: 147-150. الباجي (القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف) إحكام الفصول في أحكام الأصول، تحقيق أ.د. عمران علي أحمد العربي، بيروت، دار ابن حزم، سنة 2009م 421-428. الأرموي (تاج الدين أبو عبد الله محمد بن الحسين) الحاصل من المحصول في أصول الفقه، تحقيق أ.د. عبد السلام محمود أبوناخي، بنغازي - منشورات جامعة قارونس، ب ط 1994م 527-528.

بهذه الأطراف أن تبحث عن أسس التلاقي بعد الفراق، والتقابل بعد التدابر، وأن تحل الثقة محل الشك والريبة؛ وما خلفته هذه المواجهة أصبح واقعاً يحتاج لعلاج، ولا نريد أن نخوض في أسبابه ودوافعه؛ وكان من المفترض أن هذه مرحلة انتهت وزال سببها، والحاجة ماسة لعلاج أثرها؛ غير أن ما حصل بعد إعلان التحرير وإلى ساعة كتابة هذه الورقة ساهم في حالة التشطي والتشردم التي يعيشها الوطن؛ ولهذا كانت الحاجة لمصالحة وطنية تعالج آثار الواقع الذي يعيشه الليبيون، وتمنع تكرار ما سبق؛ ويتصدر المصالحة الوطنية ضمان الدماء والأموال؛ فهما محور العدالة الانتقالية، كما أن أسس ضمان الدماء والأموال تمثل أهم متطلبات العدالة الانتقالية لتحقيق مصالحة فعالة. والهوية الإسلامية للمجتمع الليبي تجعل أحكام الشريعة الإسلامية من أهم وسائل رسم خارطة لمصالحة فعالة. فما الفرص التي تطرحها أسس ضمان ما أتلفه القتال في الفقه الإسلامي في تحقيق العدالة الانتقالية، وما تحديات الاستفادة من هذه الأسس؟

والوصول إلى الفرص التي يطرحها تطبيق أسس الضمان بسبب القتال في الفقه الإسلامي على الحالة الليبية يستلزم تصور الواقع الليبي؛ فتصور الشيء جزء من الحكم عليه، ولهذا نعرض أهم وقائع تصور الحالة الليبية للحكم على ضمان الدماء والأموال؛ وبما يحقق العدالة الانتقالية للوصول لمصالحة فعالة بين الليبيين، ونلخص أهم وقائع تصور الحالة الليبية في الآتي:

1. بعد مقتل معمر القذافي وإعلان التحرير سيطر على المشهد الطرف المنتصر؛ وتكرر فيها ما قامت من أجله الثورة، فكانت عبارات «الثوار، مبادئ السابح عشر من فبراير، لصالح وضد السابح عشر من فبراير» حاضرة في أي تشريع يقرر حقوقاً، أو يمنح امتيازات أو يحدد دوراً في بناء الدولة، أو تولي المناصب، منها على سبيل المثال لا الحصر:

أ- الميزات التي قُرِّرَت للشهداء وأسرههم ولذوي الإعاقة بسبب القتال ضد نظام القذافي؛ حيث قُرِّرَت مكافأة مالية مجزية، والأولوية في الحج

والإيفاد للخارج للدراسة ومنح القروض، إضافة إلى الميزات المعنوية، كتحليل ذكركم، ووصلت درجة الانتقائية لاستبعاد من ناهض ثورة 17 فبراير أو وقف مع النظام السابق في أي وقت ولو التحق بثورة 17 فبراير مبكراً، أو كان فاعلاً فيها، ولم يقتصر هذا على الطرفين المتقاتلين؛ بل طبق هذا المعيار على كل من قتل أو أصيب من العامة؛ فمن قتل أو أصيب بإعاقة من العامة في بيوتهم أو الطرقات أو الأماكن العامة أو أي مكان بسبب فعل من قاتل مع النظام يستفيد من المميزات المقررة لأسر الشهداء وذوي الإعاقة والمفقودين، ومن أصيب بسبب فعل الثوار لا يستفيد؛ وهذا يحمل مبالغة في تحصين فعل الثوار، وتجريم فعل النظام السابق⁽¹⁾.

ب- الخدمات العامة توزع على أساس المدن الثائرة والمدن المتخلفة عن ركب الثورة؛ فالمدن الثائرة تزود بالبزوين وغاز الطهي والسيولة، والمدن المتخلفة عن ركب الثورة تعاني الأزمات، من نقص في السيولة والبزوين وغاز الطهي⁽²⁾.

- (1) من التشريعات التي قررت ميزات مادية ومعنوية للطرف الغالب القانون رقم 1 لسنة 2014م بشأن رعاية أسر الشهداء والمفقودين بثورة 17 فبراير؛ حيث عرف الشهيد في المادة الأولى فقرة 1 بقوله: (الشهيد: يعد شهيدا في تطبيق أحكام هذا القانون: - كل من قتل في جبهات القتال وهو يقاتل ضد كتائب النظام السابق. - كل من قتل إثر إصابته داخل بيته أو في الطرقات أو الأماكن العامة أو المساجد أو في أي مكان آخر بمقذوف أطلقته عليه كتائب النظام السابق. - كل من قتل وقت تقديمه للخدمة الطبية أو الإسعاف أو غير ذلك من الخدمات المقدمة لصالح ثورة 17 فبراير) ونصت المادة الثانية في شروط الاستفادة من الميزات المقررة بهذا القانون على: (-2) ألا يكون المستفيد من هذا القانون ممن ثبت مناهضتهم لثورة 17 فبراير، ومعاداتهم لها في أي وقت من الأوقات بأي شكل من الأشكال). (الجريدة الرسمية، العدد 2، السنة 3، 6/3/2014م، ص 124 وما بعدها).
- انظر أيضاً في ميزات مادية ومعنوية للطرف الغالب: القانون رقم 4 لسنة 2013م بشأن تقرير بعض الأحكام المتعلقة بذوي الإعاقة المستديمة من مصابي حرب التحرير، والقانون رقم 7 لسنة 2015م بتعديل حكم في القانون رقم 4 لسنة 2013م الصادر بشأن تقرير بعض الأحكام المتعلقة بذوي الإعاقة المستديمة من مصابي حرب التحرير. فالتنفيذ بدأ من اسم التشريعات السابق الإشارة إليها.
- (2) إن هذا الأمر واقع معيش، خاصة بعد حرب فجر ليبيا 2014م، واتساع دائرة الخدمات، وظهور الأزمات ابتداء من الكهرباء وانتهاء بالسيولة وغاز الطهي، أي الخدمات الضرورية واللصيقة بحياة الفرد اليومية، نحن لا نتكلم عن البعثات الدبلوماسية ولا المناصب السيادية في الدولة ابتداء من الوزراء ووكلاء الوزارات، فقد كان للمدن الثائرة النصيب الأوفر.

2. تحت شعار تحصين الثورة صدر قانون العزل السياسي والإداري؛ وذلك بتحديد ضوابط تولي المناصب السيادية والإدارية، وترسخت أكثر فكرة الغالب والمغلوب في نصوص هذا القانون؛ حيث استخدم هذا القانون لتصفية الخصوم السياسيين، وبما يكفل للطرف الأقوى السيطرة على مفاصل الدولة، ومراكز القرار فترة البناء؛ ولهذا كان هذا القانون نقطة فارقة في المسار السياسي الليبي⁽¹⁾.

3. تركزت القوة العسكرية الحقيقية خارج سيطرة الدولة الفعلية؛ وعليه فقد ارتبطت قرارات الدولة الحاسمة في كل ما طرح من خارطة للطريق بمراكز القوى الحقيقية، وسيطر على المشهد المنتصر والمهزوم، ومنها على سبيل المثال قرار المؤتمر الوطني رقم 7 لسنة 2012م بالقبض على الخارجين عن القانون في بني وليد⁽²⁾؛ اقتحمت بموجبه مدينة بني وليد، ومنها عندما اقترب خطر دواعش سرت من مصراتة شكّلت القوة ووجد الدعم المالي والسياسي من الحكومة القائمة وأُخرج الدواعش من مدينة سرت⁽³⁾، وفي

(1) تحت شعار تحصين الثورة صدر القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي والإداري. يعد هذا القانون نقطة تحول في مسار ثورة 17 فبراير. وتجاوز هذا القانون الشعار الذي رفع من أجل إصداره ظاهر من خلال موضع العزل والمدة الزمنية للعزل؛ حيث اتسعت مدة العزل وموضوعه؛ إذ يمكن أن تلحق كل من يمكن أن يلعب دوراً في بلاده، ولو أظهر معارضته للنظام بعد اكتشاف ظلمه، فيكفي أن يتولى منصباً أو وظيفة شملها العزل بداية ثورة سبتمبر لعزله، ولا يشفع له معارضته للنظام السابق وتهجيّه من أجل موقفه السياسي والتحاقيّه بثورة 17 فبراير، وفعاليته في ثورة 17 فبراير. إضافة إلى تطبيق القانون بالصورة التي قدم بها لا يمكن تطبيقه؛ لأن هذا يعني عزل جل - إن لم نقل كل - من كان فاعلاً خلال فترة النظام السابق قبل ظهور ظلمه وبعده؛ ولهذا اعتمد تطبيقه على الجهة المسيطرة من الثوار، وأزاحت شخصيات بارزة من الساحة لها أثرها في ثورة 17 فبراير وتاريخها النضالي ضد النظام السابق، منها يوسف المقرئ رئيس المؤتمر الوطني العام والدكتور محمود جبريل رئيس تحالف القوى الوطني ورئيس المكتب التنفيذي، والذي أدار المسار السياسي إبان ثورة 17 فبراير، ومنهم الدكتور جمعة اعتيقة والأستاذ حسن الأمين وغيرهم كثير. (القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي، الجريدة الرسمية العدد 6، السنة 2، تاريخ 2013/5/28م ص 310 وما بعدها)

(2) الجريدة الرسمية العدد 6 السنة 2 تاريخ 2013/5/28م ص 321.

قرار المؤتمر الوطني العام رقم 33 لسنة 2014م بشأن تكليف الثوار المنضوين تحت الشرعية بحماية الدولة الليبية ومكتسبات ثورة السابع عشر من فبراير. الجريدة الرسمية العدد 6 السنة 3 تاريخ 2014/12/14م ص 674.

(3) لقد سيطر على سرت الدواعش فترة طويلة شلت فيها الحياة المدنية، وهجر فيها جل السكان، ولم تحرك

المقابل قرارات لم تتجاوز المكاتب التي صدرت فيها، منها، قرار المؤتمر الوطني رقم 121 لسنة 2013م⁽¹⁾ بشأن القبض على المجرمين المتورطين في السطو على الأموال المنقولة بسرت، ومنها القرارات المتكررة بشأن حل المليشيات، وخروج كل الكتائب خارج العاصمة⁽²⁾.

4. إن الشرعية في ليبيا وليدة حدث، وليست وليدة إرادة الشعب حقيقة؛ بداية من إعلان الأمم المتحدة استقلال ليبيا في 1949 ولجنة الواحد والعشرين ولجنة الستين لسنة 1950 وما نتج عنهما من دستور الاستقلال وولادة الدولة الليبية، ومروراً بما حدث في 1969، وبأحداث فبراير 2011م، ومقترح لجنة فبراير 2014، وانتهاءً باتفاق الصخيرات، والواقع الحالي تتنازعه شرعية جدلية، وواقع حقيقته عجز الأجسام المتمترسة خلف الشرعية الجدلية في إدارة المرحلة؛ حيث إن كل الأجسام التشريعية منتهية الصلاحية، وجميعها جزء من المشكلة لا الحل.

الدولة ساكنًا حتى اقترب خطر الدواعش من مدينة مصراته، وجدت القوة، وتم التحرك لتحرير سرت من الدواعش، ومن القرارات التي رسخت فكرة الغالب، وقسمت المجتمع إسناد حماية الدولة والمكتسبات للثوار؛ ولهذا دلالاته، ومن القرارات التي أسند فيها حماية مكتسبات الدولة للثوار وأعادتنا للحرس الثوري أيام النظام السابق قرار المؤتمر الوطني العام رقم 33 لسنة 2014م بشأن تكليف الثوار المنضوين تحت الشرعية بحماية الدولة الليبية ومكتسبات ثورة السابع عشر من فبراير. الجريدة الرسمية العدد 6 السنة 3 تاريخ 2014/12/14م ص 674. قرار المؤتمر الوطني العام رقم 89 لسنة 2014م بشأن الموافقة على إنشاء الحرس الوطني؛ حيث نص في مادته الأولى على أنه: (وفقًا لأحكام هذا القرار يشرع في تشكيل قوة تحت مسمى «الحرس الوطني» قوامها الثوار من كافة أنحاء ليبيا. الجريدة الرسمية العدد 1 السنة 5 تاريخ 2016/5/1م ص 18. وفي نفس الموضع صدر القانون 2 لسنة 2015م بشأن جهاز الحرس الوطني لم يختلف في إعطاء مركزًا متميزًا للثوار، ومن البنود التي رسخت فكرة الغالب؛ من خلال تفعيل دور الثوار في بناء مؤسسات الدولة وحمايتها الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة حيث نصت على أن: (تكون أولوية اختيار هذه الفئات من الثوار ممن تتوافر فيهم الشروط المنصوص عليها في هذا القانون)، والبند 7 من المادة 13 حيث نصت على: (-7 أن لا يكون ممن قام بعمل ضد السابع عشر من فبراير). الجريدة الرسمية السنة الرابعة العدد 1 تاريخ 2015/7/1م ص 8، 11.

(1) الجريدة الرسمية العدد 3 السنة 3 تاريخ 2014/4/23م، ص 296.

(2) القرارات الصادرة والتي ظلت حبرًا على ورق كثيرة، منها مثلاً: قرار المؤتمر الوطني العام رقم 27 بشأن إخلاء مدينة طرابلس من المظاهر المسلحة غير الشرعية. فنصت مواد على ضرورة إخلاء مدينة طرابلس وضواحيها من جميع التشكيلات المسلحة، وإعادة تمركز كافة القوات التابعة للدفاع والخارجية خارج حدود المدينة، كما نص على ضرورة إخلاء المقرات. الجريدة الرسمية العدد 10 السنة 2 تاريخ 2013/7/18م ص 574. ولا تعليق على هذا القرار وتطبيقه؛ فحالة طرابلس تحكي الواقع.

5. لم تختلف تشريعات العدالة الانتقالية التي قدمت للعبور بليبيا ومعالجة آثار القتال ومصاحباته عما سبقه ولحقه من تشريعات في قيامه على فكرة «الغالب يفرض شروطه ويحصن أفعاله من المساءلة»؛ فالتفرقة وسياسة الغالب يفرض شروطه واضحة في نصوص قانوني العدالة الانتقالية، القانون رقم 17 لسنة 2012م⁽¹⁾، والقانون رقم 29 لسنة 2013م⁽²⁾؛ حيث انحصر موجب معالجة الانتهاكات التي تعرض لها الليبيون على ما حصل خلال النظام السابق، وبفعل أجهزته عن طريق الإجراءات التشريعية أو القضائية أو الاجتماعية أو الإدارية، وهذا الموجب هو معيار المحاسبة وإظهار الحقيقة ومحاسبة الجناة وإصلاح المؤسسات وحفظ الذاكرة وجبر الضرر، أما ما قابل هذه الأفعال خلال فترة 17 فبراير وما صاحبها بعد إعلان التحرير لا تشمله العدالة الانتقالية إلا في حدود ضيقة⁽³⁾.

6. تبادل الأدوار، فمن كان بالأمس ضحية أصبح اليوم جالداً، وعدو اليوم صديق الأمس؛ فالأمير يحركه الغرض، غايته الأساسية الوصول للحكم، كما أن ما قامت من أجله ثورة السابع عشر من فبراير من رفع المعاناة عن المواطن والظلم والتهجير القسري، وهدر للمال العام باسم المبادئ والصالح العام تكرر بعد سقوط نظام القذافي⁽⁴⁾، وزاد حجم ضريبة الحرب

(1) الجريدة الرسمية العدد 3 السنة 1 تاريخ 2012/4/16 م ص 159.

(2) الجريدة الرسمية العدد 15 السنة 2 تاريخ 2013/12/15 م، ص 956.

(3) لقد كان قانون العدالة الانتقالية انعكاساً لسياسة الطرف الغالب وتحصين فعل الثوار وتجريم فعل أنصار النظام السابق، وتجاوز الأمر من قام بالفعل فشك ما حصل زمن النظام السابق محل العدالة الانتقالية، أما ما حصل زمن الثورة فهو محصن إلا ما حقق شرخاً اجتماعياً أو ما شاب تحصين الثورة من انتهاك، وقد صرحت بهذا التحديد لموضوع العدالة الانتقالية المادة 1 من القانون رقم 29 لسنة 2013م بشأن العدالة الانتقالية في تحديدها لمفهوم العدالة الانتقالية. وتكرر تحصين أفعال الثوار في المادة الرابعة في تحديد أهداف القانون؛ فتصدرها الاعتراف القانوني بعدالة ثورة 17 فبراير وتجريم العهد السابق، ولا يغير من فكرة (الغالب يفرض شروطه) الفارق بين القانون رقم 17 والقانون رقم 29 المشار إليهما.

(4) لقد أكدت التقارير الصادرة من اللجان التابعة لمجلس الأمن والبعثة الأممية حجم الانتهاكات التي حصلت بعد سقوط النظام السابق، وكذلك حجم الفساد المالي تجاوز المعقول. منها على سبيل المثال تقرير الأمين العام لمجلس الأمن الدولي بشأن الأوضاع في ليبيا 2019/682/س. «تقرير الأمين العام للأمم المتحدة بن كي مون عن بعثة الأمم المتحدة في ليبيا الصادر في 2016/5/7 م. تقرير الأمين العام للأمم المتحدة أنطونيو غونيز عن الأمم

بين الليبيين انهيار المؤسسات خاصة الأمنية؛ فهجرت مدن، مثالها الأبرز مدينة تاورغاء، وهدمت أخرى تنصدها مدينة بنغازي وما تحويه من معالم أثرية⁽¹⁾. تشكل العناصر السابقة صورة الواقع الليبي الذي نحدد من خلاله الفرص التي يطرحها تطبيق أسس أحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال في الفقه الإسلامي على الحالة الليبية لتحقيق العدالة الانتقالية، وتحديات المرحلة.

أولاً: الفرص التي يطرحها تطبيق الفقه الإسلامي

إن الحالة التي يعيشها الوطن انعكاس للتجاذب الوطني والقومي والديني؛ وفي الوقت ذاته يملك المجتمع الليبي مقومات لو وظفت تمكنه من نفي أمراض التعصب والفردية وادعاءات الخصوصية الجهوية، وتدعمه في صياغة نموذج حضاري ينطلق منه لمرحلة جديدة تتميز بالرؤية الواضحة؛ وهذا يوجب علينا السعي بكل ما أوتينا من قوة لتجاوز هذه المرحلة الصعبة التي تمر بها بلادنا، ونحدد الفرص التي يطرحها الفقه الإسلامي في ضمان الدماء والأموال لإزالة آثار المرحلة وفق هذه المحددات، ويحكم إسقاط أحكام الفقه الإسلامي على الحالة الليبية نقاط انطلاق تتمثل في التالي:

1. إن أسس أحكام ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين الليبيين ينظر لها باعتبار الوضع لا التكليف؛ ويترب على هذا استبعاد فكرة الحق والباطل، والتجريم والقيام بالواجب بالنسبة لفعل الأطراف في المرحلة الانتقالية، والتي تبدأ بعد سيطرة طرف وإلقاء الآخر السلاح؛ وذلك لسبيين، أولهما:

المتحدة في ليبيا الصادر في 2018/5/7م.

- (1) إن عدم احتكار الدولة للقوة ووجود السلاح خارج مؤسسات الدولة الأمنية التقليدية (الجيش والشرطة) وتركز القوة الحقيقية الضاربة بيد فئات لا تخضع لسلطان الدولة ظاهر من خلال الواقع الذي نعيشه، وما أكدته التقارير الأممية في جلسات مجلس الأمن المتكررة، إضافة لاستفادة التيارات الدينية المتطرفة من هذا الوضع؛ الأمر الذي جعل تطبيق قرارات عودة المهجرين ومنع دعم التيارات الدينية المتطرفة والخضوع للإرادة المدنية رهين إرادة المعنيتين بالقرار وقوتهم.

أن أثر تطبيق أسس ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي بعد انتهاء حالة البغي ساوت بين الأطراف في الضمان وعدمه، وثانيهما: أن الواقع الليبي اختلطت فيه الأوراق؛ فدعوى المصلحة العامة والوطنية والدين شعارات تمسك بها الجميع، وأهدر قيمتها الجميع.

2. تعد المرحلة من 17 فبراير إلى حين انتهاء مرحلة التشطي والتشردم وانتهاء مؤسسات الدولة في حكم القتال بين المسلمين، ولا تطبق أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال إلا بعد انتهاء مرحلة التشطي، واحتكار الدولة للقوة، وقيام مؤسسات الدولة.

3. كل المراحل السابقة ابتداء من مرحلة النظام السابق إلى 17 فبراير انتهاء بالقتال على أعتاب طرابلس وما صاحبها مشوهة، ومن ثمّ فهي في حكم ما يحصل خلال فترة القتال من حيث المراكز القانونية التي تمنحها تشريعات هذه المراحل؛ وذلك عودة بالليبيين إلى الشرعية التي تستند شرعيتها إلى توافق الشعب الليبي، وهي مرحلة دستور 1951م وتعديلاته، ولا يفهم بأنه دعوة للعودة للنظام الملكي؛ بل المراد أن نعيش الحاضر ونستفيد من أخطاء الماضي.

4. إن الدراسة هي تطبيق الأسس؛ ومن ثمّ فذكر أحكام التطبيقات يكون على سبيل المثال، ووفق تقدير الباحث، ويطبق عليه أحكام التفريد العقابي، أي مراعاة الاختلاف في الوقائع عند التطبيق العملي.

5. ندعم المقترحات بمواقف للصحابة من خلال ما حدث في الفتنة الكبرى؛ باعتبارها أصل لأحكام القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي؛ وذلك كلما أمكن، ودعت حاجة التأصيل.

وتأسيساً على ما سبق عرضه من آراء الفقه الإسلامي في أسس ضمان ما أتلّفه القتال من دم ومال، وتصور للواقع الليبي، ونقاط الانطلاق لنخص أهم ما تطرحه أسس أحكام الدماء والأموال في الفقه الإسلامي لتحقيق العدالة الانتقالية في الآتي:

1. المساواة بين الأطراف الليبية في ضمان وعدم ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين الليبيين؛ وينظر للأفعال باعتبار الوضع لا التكليف، أي أسباب ومسببات؛ فلا يوصف فعل بالتجريم والمقابل بالواجب؛ وهذا تفرضه ضروريات بناء الدولة، وخاص بالأحكام بعد انتهاء القتال؛ ويترب على هذا الأساس الأحكام التالية:

أ- قتال الطرفين دافع لضمان ما تلف من دم ومال بسبب القتال، وعصمة الدم والمال فيما عدا ذلك؛ ففي ما عدا مقتضيات القتال، الجميع مواطنون يتمتعون بنفس الحقوق والخدمات، والمنافع المادية والمعنوية، والكل مسؤول جنائياً ومدنياً عما يحدثه فعله؛ وبهذا تعدل كل التشريعات التي فرقت بين الأطراف في المزايا والمنافع، مادية كانت أو معنوية، وقضت بحصانة لأحد طرفي القتال، ومنها على سبيل المثال القانون رقم 1 لسنة 2014م بشأن أسرار الشهداء والمفقودين، والقانون رقم 4 لسنة 2013م في شأن تقرير بعض الأحكام المتعلقة بذوي الإعاقة المستديمة من مصابي حرب التحرير؛ بحيث تقرر نفس المزايا لجميع ضحايا ومصابي القتال بين المسلمين خلال فترة الاقتتال؛ والابتعاد عن المصطلحات التي تشعر بالتفرقة، كمصطلح الشهيد، ويستبدل بما يحفظ للضحايا مركزهم، ولا يتضمن تجريم فعل الطرف الآخر؛ فماذا لو وضعت مقبرة رمزية لضحايا الحرب بين الليبيين؛ وانطلاقاً من مسؤولية الدولة عن مواطنيها تقرر منافع مادية لعائلات الضحايا والمصابين بسبب القتال من الطرفين، والأمر ذاته بالنسبة إلى قانوني العدالة الانتقالية، القانون رقم 17 لسنة 2012م والقانون رقم 29 لسنة 2013م السابق الإشارة لهما؛ فيتم تعديل نصوصهما بحيث يساوى بين الأطراف في الحقوق والمسئولية، وينظر لفعل الطرفين بنفس الاعتبار؛ الوضع أو التكليف؛ حسب واقعة الحال ومقتضياتها؛ فلا يوصف أي فعل بتجريم؛ فيجرم، ويرتفع التجريم في حق الطرف المقابل؛ فيمنح

الحصانة.

ويجسد هذا الطرح مواقف الصحابة في الفتنة الكبرى وحروب الردة، منها ما نقل عن علي بن أبي طالب كرم الله وجهه بعد انتهاء الحرب، ورد في الكامل في التاريخ: (صلى عليّ على القتلى من أهل البصرة والكوفة، وصلى على قريش من هؤلاء وهؤلاء، وأمر فدفنت الأطراف في قبر عظيم، وجمع ما كان في العسكر من شيء وبعث به إلى مسجد البصرة، وقال من عرف شيئاً فليأخذه إلا سلاحاً في الخزائن عليه سمة السلطان).⁽¹⁾، وورد في الكامل في التاريخ أيضاً في حكاية رد علي كرم الله وجهه على من احتج بحل الدم لحل أموالهم: (القوم أمثالكم، من صفح عنا فهو منا).⁽²⁾، وفي عبارة الطبري: (من صفح عنا فهو منا ونحن منهم)⁽³⁾، ونقل عن عمر رضي الله عنه في حرب الردة عندما أراد أبوبكر الصديق ضمان دية من قتل معه: (أما أن يدوا قتلانا، فلا؛ فإن قتلانا قتلوا في سبيل الله تعالى على ما أمر؛ فوافقه أبوبكر رضي الله عنه ورجع إلى قوله، ولم ينقل أنه غرم أحداً شيئاً)⁽⁴⁾.

إن دلالة موقف علي كرم الله وجهه على المساواة بين الأطراف، واستبعاد فكرة الحق والباطل ظاهرة رغم اعتقاده الكامل بأنه من أهل العدل، وتتضمن عبارة علي كرم الله وجهه رقي الخطاب، والحرص على تسكين الفتنة وتطبيب الخواطر بسبب الشعور بالهزيمة، والحد من نشوة النصر ممن قاتل معه؛ ولا أدل على هذا من وضع أصحابه في موضع المخطئ، حيث مد يده للمصالحة وطلب الصفح من المقابل، ويبرز هذا عبارة (من

(1) ابن الأثير، الكامل في التاريخ 2/255.

(2) المرجع السابق 2/259.

(3) الطبري، تاريخ الطبري 5/281. جاء تحت عنوان سيرة علي فيمن قاتل يوم الجمل. وفي عنوان آخر «توجع علي كرم الله وجهه على قتلى الجمل» وجمعه ما كان في العسكر والبعث به إلى البصرة. 5/279.

(4) لقد ورد ذكر هذه العبارة في عدد من مصادر الفقه الإسلامي للاستدلال بها على عدم تضمين البغاة ما تلف بسبب القتال، وأساسه أن الواجب لا يستحق عليه تعويض، سُموا للقيم في الإسلام، ونظراً لحكم الفعل من جانب الوضع لا التكليف، مما يستلزم ارتفاع فكرة الحق والباطل. انظر مثلاً ابن قدامة المغني 12/69.

صفح عنا)، وأما موقف عمر بن الخطاب في حرب الردة؛ فعلاوة على دلالته على المساواة بين الأطراف في عدم ضمان ما تلف بسبب الحرب؛ فهو يحمل معنى السمو بالقتال من أجل المبادئ عن معنى الارتزاق؛ ولهذا كانت هذه المواقف الأصل الذي اعتمده الفقهاء في أحكام الضمان بسبب القتال بين المسلمين، وما بنيت عليه هذه الأحكام من أسس ومعاني؛ وبهذا فإن المساواة بين الأطراف في عدم ضمان ما تلف بسبب القتال بين الليبيين وفق التحديد السابق يعد محاكاة لمواقف الصحابة لمعالجة آثار القتال.

ب- المساواة بين الأطراف في الحقوق السياسية والمدنية، والاستحقاقات الوطنية، والدور في بناء دولة ليبيا الحديثة؛ وإن اقتضت الضرورة الاستبعاد يكون أساسه الفعل لا الانتماء؛ وبهذا يلغى كل تشريع ميز في تولي المناصب السياسية والإدارية والقضائية على أساس الانتماء، وفي مقدمتها قانون العزل السياسي بصورته الحالية، وتشريعات تخصيص حماية الدولة ومكتسباتها بالثوار؛ ويبقى الأساس لأي تشريع لتولي المناصب العامة السياسية والإدارية هو ضرورة بناء الدولة.

ج- إرجاع كل ما كان قائماً من المنقولات والعقارات التي تم الاستيلاء عليها بسبب القتال؛ بحيث يشمل إرجاع ما تم الاستيلاء عليه بسبب القتال من المال العام، أو ما تم الاستيلاء عليه من أموال من خرج من البلاد من أنصار النظام السابق بسبب القتال؛ وذلك لأن ما كان قائماً بعد القتال لا يدخل ضمن ما أتلّفه القتال عند الفقهاء؛ ويبقى على حكم الأصل من عصمة المال والدم؛ وهذا الحكم تفرضه معاني عدم ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي، ويدعمه موقف الصحابة؛ حيث أمر علي بن أبي طالب كرم الله وجهه بإرجاع كل ما كان قائماً لصاحبه دون تمييز، ولم يثبت أن أحداً من الصحابة غرم أحداً شيئاً في حرب الردة.

2. الدماء والأموال بسبب الأحداث التي وقعت خلال فترة الاضطراب؛ وقامت بها مجموعات لا تخضع لسلطة - لدولة، ومجموعات تهريب البشر والنقود؛ معيار ضمان هذه الأفعال التجريم والعقاب وضمان الجنايات؛ وتدخل ضمن باب الحراسة وفقاً لأحكام الفقه الإسلامي؛ فلا تعد من باب البغي الذي يدفع ضمان ما تلف من دم ومال بسبب القتال؛ وعليه يضمن كل ما تلف من دم أو مال، ويتحمل المسؤولية الجنائية وفق ضوابط وفلسفة الوصف التجريبي للفعل.

3. فرض النظام العالمي الجديد وقائع لا مثال لها سابق يمكن تطبيق حكم في الفقه الإسلامي عليها، وإلحاقها على صورة ما وقع زمن الصحابة لا يحقق معنى أحكام الضمان لإزالة آثار القتال؛ لهذا نعود لأسس ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين؛ ولهذا نختار نماذج من الوقائع التي لا مثال لها زمن الصحابة، ونحاول تحديد الفرص المتاحة لكل واقعة وفقاً للتحديد السابق لأسس ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين، وتظل الأحكام التي نذكرها حسب فهمنا لأسس ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي، ونحتفظ بمن خالفنا في فهم هذه الأسس، ونلخص أهم النماذج المختارة في الآتي:

أ- الدماء والأموال التي تلفت بسبب ضرب قوات حلف الناتو للقوة العسكرية للنظام السابق، بناء على قرار المجتمع الدولي تحت شعار حماية المدنيين، وبطلب من وزير خارجية النظام، وبطلب من ممثلي الثوار من أجل رفع الظلم عن الليبيين؛ وقد سقطت أرواح وهدمت بيوت، والأمر لم يقتصر على أطراف القتال بل شمل المدنيين الذين صدر قرار المجتمع الدولي من أجلهم، والأمر لم يقتصر على ما تلف بسبب ضرب حلف الناتو لقوة النظام السابق؛ بل تكرر بعد ثورة 17 فبراير وتحت الشرعية الدولية، وبتنسيق مع حكومة الوفاق الوطني، منها حرب الدواغش في مدينة سرت، كما أن القتال في هذه الوقائع وما شابهها لم

يخل من مشاركة طرف من الأطراف الليبية.

يُطرح سؤال لبيان حكم الدماء والأموال بسبب ضرب الناتو لقوة النظام السابق بموجب القرارات الدولية مفاده: هل مشاركة أحد الأطراف الليبية تحيل المسؤولية للطرف المشارك، ويكون لهذه الوقائع حكم ما صدر من الليبيين مباشرة، أم أن عدم ولاية الليبيين على حلف الناتو يعطي الفعل وصفًا آخر يترتب عليه اختلاف الأحكام؟.

نفق بين إسناد المسؤولية للطرف الليبي المشارك؛ وفي هذه الحالة يطبق عليها أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال؛ حيث لا ضمان على الأطراف لما تلف بسبب القتال، ويضمن ما تلف بغير سبب القتال، ويرد ما كان قائمًا، وفقًا للتفصيل الوارد في الفرضيات السابقة، أما في الحالة الثانية، فيمكن الاستفادة من تجارب الدول السابقة في الوقائع المماثلة، وتحدد الفرص وفقًا لما يمكن أن يطرحه المجتمع الدولي من خيارات، منها مثلاً التزام المجموعة الدولية بالمساهمة في إعمار ليبيا، أو تقديم تسهيلات أو خدمات لضحايا حرب ساهم فيها المجتمع الدولي وأطراف دولية، فمرونة معنى أسس ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي يعدد من الخيارات.

ب- إن الأنظمة الشمولية التي سيطرت على المنطقة العربية عامة وليبيا خاصة صاحبها تلف دماء وأموال وتهجير، ومن فترة لأخرى، حاولت هذه الأنظمة الإصلاح من نفسها من الداخل من خلال بعض المصالحات؛ فصرفت تعويضات جبرًا لأضرار مادية ومعنوية، ورجعت بعض ما كان قائمًا من أملاك، واتسم بعضها بالمعالجة من أجل مصالح النظام لخصومه؛ إلا أنها لم تشمل كل ما ترتب على تصرفات النظام السابق من تلف للدماء والأموال، ومن أمثلة ما يثار الآن من وقائع طالب أولياؤها بالتعويض عنها، القانون رقم 4 لسنة 1978م بشأن الملكية العقارية، ومذبحة سجن «أبي سليم»، وغيرهما لو فتح الباب بشأنه لما كفته ميزانية الدولة سنوات؛ فالأمر تعلق بتصرف نظام شمولي لمدة اثنتين

وأربعين سنة، ونذكر بأن ما صاحب النظام الشمولي عم المنطقة وإن اختلفت درجته، وضاعف من حجم المشكلة وتحدياتها تكرر مثل هذه الوقائع بعد سقوط النظام؛ فاستمر تلف الأموال والدماء والتهجير ما تجاوز العقد من الزمن، وما زال مستمرًا، وضمان وتعويض من تضرر من نظام القذافي سابقة تقتضي التعويض عما حصل بعد سقوط النظام السابق؛ وتضمنين الجميع وتعويض الجميع ينقضه أساس عدم ضمان ما تلف بسبب القتال؛ وكذلك الأمر في ترك إعفاء الجميع؛ ولهذا نحتاج لضابط لموازنة تجمع بين عدم الإفلات من العقاب وحماية الحقوق الخاصة دون أن يؤدي هذا لانهايار مقومات إقامة الدولة، والنجاح في هذه الموازنة من أهم التحديات، والتي نتعرض لها في تحديات فرص الاستفادة من الفقه الإسلامي في مقترح عدالة انتقالية لتحقيق مصالح وطنية تساهم في بناء ليبيا الحديثة.

وإن كان تطبيق المعنى العام لأسس ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي يقوم على تقديم ضروريات بناء الدولة على الحق الخاص، فإن هذا لا يمنع من معالجة الدولة ما خلفه النظام السابق وأحداث 17 فبراير من ضرر للأفراد؛ وهذا المعنى يسمح بالاستفادة من التجارب السابقة، ويعد الاستفادة من التجارب السابقة في التشريعات الوضعية تطبيقًا لأحكام الفقه الإسلامي؛ ومعالجة الدولة لما خلفه النظام السابق وأحداث 17 فبراير أساسه مسئولية الدولة عن مواطنيها من جوانب متعددة تفرضها خصوصية المرحلة، وينحرف بهذا المسار إن بني على أساس النظر لحكم الفعل باعتبار التكليف، وصنف النزاع أنه بين الحق والباطل.

وعليه فإن ما يطرحه تطبيق أسس الضمان في الفقه الإسلامي للحالة السابقة رهين باستيعاب الجهات ذات العلاقة لمعنى وفلسفة الفقه الإسلامي في أسس أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال، وقدرتها على الموازنة الحقيقية بين المصالح المتعارضة، والقدرة على نقل ما سبق عرضه من أسس ومعانٍ في الفقرة الأولى

من التنظير إلى واقع عملي، ويشكل هذا الدور تحديات الاستفادة من طرح الفقه الإسلامي في أسس أحكام ضمان ما أتلّفه القتال بين المسلمين من دم ومال.

ثانياً: تحديات تطبيق أسس الضمان على الحالة الليبية

إن أسس ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي وفقاً للرؤية الواردة في الفقرة الأولى من هذا البحث يمثل الأرضية التي ننطلق منها في إسقاط أحكام ضمان ما تلف بسبب القتال بين الليبيين لإزالة آثاره على الحالة الليبية، وتحقيق مصالحه لبناء الدولة؛ وإن كان توظيف أسس الضمان يجمع بين ما يعتقد أنها متناقضات، ويبدد مخاوف أطراف الصراع في المشهد الليبي بسبب ضمان الدماء والأموال؛ إلا أنه يمر بتحديات النجاح فيها رهين بتجاوزها.

ننهج في عرض تحديات ضمان ما تلف من الدماء والأموال بسبب القتال بين الليبيين نهج الأستاذ الدكتور محمود بوصوة في بحثه «حفريات في جذور الهوية الوطنية» في التركيز على الفاعلية المحلية، والتي أبان عن معالمها ومبرراتها ودورها في صناعة الواقع الليبي عبر مراحل تاريخية مفصلة⁽¹⁾.

إن اختيار الدور المحلي كموجه لعرض تحديات إسقاط ضمان الدماء والأموال في الفقه الإسلامي على الحالة الليبية ليس من باب التهمين من دور الأجنبي وفاعليته؛ وإنما كان لتوجيه الأنظار لدور المحلي؛ كما أن التحديات المتعلقة بدور المحلي هي ما نملك معالجتها والتعامل معها بفاعلية. إن تحديات توظيف أسس ضمان الدماء والأموال بسبب القتال بين الليبيين تمثلت في الضعف الذاتي «مؤسسات وأفراداً»، واتساع قاعدة الضمان، ودور التدخل الخارجي، ونتولى دراسة هذه التحديات وفقاً لموجه فاعلية المحلي.

(1) بوصوة، محمود أحمد أبو صوة، حفريات في جذور الهوية الليبية - الهوية الليبية: الأبعاد والمقومات - مجموعة أبحاث أعدت خلال المرحلة البحثية الأولى الهوية الوطنية إبريل - أكتوبر 2018م من مشروع دور القانون والمجتمع في المصالحة الوطنية في ليبيا. نشر مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي: مؤسسة فان فولينهويفين للقانون والحكومة، جامعة ليدن، ص 123.

تقوم أسس ضمان الدماء والأموال لمعالجة آثار القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي وفقاً لما ورد في الفقرة الأولى على أساس الموازنة بين أمرين، أولهما: عبر عنه الفقهاء بضمن الجنایات، وثانيهما: ضرورات الحياة، أي أسس بناء الدولة، وتوظيف هذا المعنى في تحقيق العدالة الانتقالية من خلال الفرص التي يطرحها الفقه الإسلامي في ضمان الدماء والأموال - ينطلق من تبني المؤسسات الدينية لهذا المعنى، ومدى تأثير المؤسسة على سلطة صناعة التشريع؛ إلا أن المرحلة السابقة وتداعياتها أظهرت ضعف منهجية دار الإفتاء ووزارة الأوقاف في التعامل مع متطلبات المرحلة، ومن أمثلة ذلك موقف دار الإفتاء من القانون رقم 1 لسنة 2013م بشأن تحريم الفوائد الربوية، وموقفها من تحطيم التيار السلفي للأضرحة بحجة البدعة؛ وبهذا التصرف فقدت ليبيا معالم تاريخية تشكل جزءاً من حضارتها، ووضعت المصارف على حافة الانهيار؛ وبهذه المنهجية أصبح الدين ومؤسساته جزءاً من المشكلة في مشروع عدالة انتقالية لتحقيق مصالح وطنية؛ مما استلزم البحث عن بديل للمؤسسات الدينية القائمة لتفعيل دور الفقه الإسلامي في الاستفادة من خيارات الفقه الإسلامي في تحقيق العدالة الانتقالية؛ إلا أن الخيار المتاح في ليبيا لم يكن أحسن حالا؛ فالدراسات الميدانية أثبتت أننا بين تيار ديني يعتمد ظاهر النصوص يملك الحيوية وروح المبادرة والقوة الاقتصادية، وتيار تقليدي يعتمد فكراً مرناً أكثر استجابة لمتطلبات المرحلة يفقد روح المبادرة والروح والأضعف مالياً؛ فالتحدي كيفية الاستفادة من قوة التيار التقليدي الفكرية في دعم العدالة الانتقالية في ليبيا، والحد من أثر فكر التيار السلفي على مصادر اتخاذ القرار المتعلق بموضوع عدالة انتقالية تساهم في مصالحة فعالة لبناء دولة ليبيا⁽¹⁾.

(1) ضو أبو غرارة، وعلي أبورأس، دور الدين في تشكيل الهوية، المرجع السابق ص 41. لقد شمل هذا البحث تقارير ودراسات ميدانية ومقابلات لشخصيات مؤثرة في اتخاذ القرار؛ أوضحت هذه التقارير والمقابلات عدم ارتقاء المؤسسات الدينية والشخصيات المؤثرة في المشهد الليبي لمستوى الحدث؛ وهذا الضعف لا يختص بالمؤسسات الدينية والشخصيات المتصدرة المشهد من فقهاء الشريعة؛ بل هو عام، وهو نتيجة لمرحلة عزلة الممارسة.

إن تجاوز هذا التحدي ينقلنا لحلبات القانون بمرحلتيه، الصناعة «التشريع» والتطبيق «القضاء»؛ فتعامل المؤسسات الدينية ومن تصدر المشهد من الرجال والمنظمات المدنية الدينية في ليبيا مع مستجدات المرحلة انتهى إلى اعتقاد المؤثرين في المشهد من فقهاء القانون أن إقحام الدين في مشروع بناء الدولة مفسد لها وفق الرؤية المقدمة للدين فيما حصل من نوازل؛ وإن اختلفت أسباب هذا الاعتقاد؛ فالنتيجة واحدة.

وإن كانت أسس ضمان الدماء والأموال بسبب القتال في الفقه الإسلامي وفقاً لما ورد في الفقرة الأولى تحمل عمقاً يساهم في طرح فرص للعدالة الانتقالية، تضاهي تجارب الدول السابقة في استجابتها لمتطلبات الواقع الليبي، وتتميز عن تجارب الدول السابقة بأن هوية المجتمع الليبي تشكل أرضية داعمة لها؛ وذلك لمراعاتها لخصوصية المجتمع؛ إلا أن وجود فقهاء قانون وقضاة لهم قدرة على نقل هذه الأسس من فقه إلى تشريع وأحكام تحقق العدالة الانتقالية - هو تحدٍ آخر، والبدائل من الخارج من الصعب قبولها لتعلقها بوظيفة سيادية؛ حيث يعدها الكثيرون ممن سيطر عليهم الشعور الوطني خرقاً لحرية المجتمع؛ ففكرة تبني القضاء المختلط أو تشكيل لجنة من غير الليبيين لصناعة القانون يعدها الكثيرون من باب الوصاية؛ وشعار أن ليبيا لديها كفاءات في مجال القانون والقضاء قادرة على التفاعل مع متطلبات المرحلة ينقضه الواقع، فالضعف في ليبيا لم يقتصر على فقهاء الفقه الإسلامي؛ بل عم جميع المجالات؛ فالمرحلة وقائعها متشابكة ومعقدة، والتجربة في مجال صناعة التشريع والقضاء زمن الاستقرار ضعيفة؛ فكيف إذا كان المجتمع يعيش أزمة، وحالة استثنائية؛ فالتحدي للاستفادة من الفرص التي يطرحها الفقه الإسلامي لتحقيق العدالة الانتقالية رهين بقبول البدائل في مجال صناعة التشريع وتطبيقه، أي فقهاء القانون والقضاة.

ويضاف لتحديات ضعف الذات «أفراداً ومؤسسات» الموضوع محل الضمان من استحقاق للتعويض عن المال والدم، والضامن للدم والمال؛ حيث إن طول المدة في مرحلة النظام السابق والمرحلة الانتقالية، ومصاحبات الحكم الشمولي

في مرحلة النظام السابق وتداعيات انهيار المؤسسات في المرحلة الانتقالية وسع دائرة الضمانات؛ وضاعف من اتساع دائرة الضمانات طبيعة الحرب الحديثة، فموجب الضمان، مألًا كان أو دمًا أو حرية، معنويًا أو ماديًا لحق أكثر أفراد الشعب، كما أن سرقة المال العام، والكسب غير المشروع والاستفادة من الواقع في المرحلتين للكسب غير المشروع شمل عددًا يصعب القول معه بمعاقبة كل من سرق المال العام؛ خاصة إذا استبعدنا المبدأ العام في أحكام السرقة، من أن قيمة المسروق إذا تجاوز نصاب الحد لا أثر له في التجريم والعقاب، وتعويض من خسر الملايين يبرر تعويض من خسر العشرات؛ وفي المقابل إعفاء الجميع له محاذير على العدالة وعلى بناء الدولة؛ فالعفو عن الجميع لا يحقق معنى أسس الضمان في الفقه الإسلامي، وكذلك التزام الجميع بالضمان وتعويض الجميع.

ومن هنا جاءت ضرورة إعمال الموازنة بين وجوب الضمان وارتفاعه وفقًا لأسس الفقه الإسلامي في ضمان ما تلف بسبب القتال؛ فتعويض الجميع له محاذيره، أقل ما يقال فيه إفلاس للدولة وتوقف لحركة التنمية في الدولة، والعفو عن الجميع له محاذيره، أقل ما يقال فيه دور المال الفاسد في إفساد الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية في الدولة، وقدرة الأطراف الليبية في صناعة قانون وفقًا للموازنة السابقة يمثل أبرز تحديات توظيف أحكام الفقه الإسلامي في أسس ضمان ما تلف من مال ودم لتحقيق العدالة الانتقالية.

وقد أشار لصعوبة هذه الموازنة بعض شراح خليل ردًا فيمن اتهم الفقه الإسلامي بطاعة ولي الأمر، ولو لم يكن عادلًا؛ حيث بين بأن المبالغة في طاعة ولي الأمر خدمت ملوك الجور والسلطين المستبدين، وأفقدت الشعوب الإسلامية بمقتضى فتاوى حجتها منع الفوضى ملكة الشجاعة في محاربة الظلم ورفع الضيم، في الوقت الذي تصرخ فيه الأمم الأخرى بالدفاع عن الدم والعرض والمال وتشرع في صناعة الدساتير التي تحمي الحقوق والحريات؛ وفي المقابل تشجيع الخروج والمبالغة فيه دعم للفوضى وانهيار للمؤسسات، كما حصل في دول سيطر عليها التيار الإسلامي المتطرف، وما أحدث العراق والصومال ببعيدة عن الأذهان،

والأمر في الموازنة في التعويضات والتجريم والعقاب بسبب الأحداث الأخيرة في ليبيا يحمل نفس المحاذير في حالة المبالغة في أي جانب، الضمان أو دفعه⁽¹⁾.

نخلص من خلال ما سبق إلى أن تطبيق أسس ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين على الواقع الليبي لتحقيق العدالة يطرح فرصاً كفيلاً بتحقيق عدالة انتقالية قادرة على مسaire تطورات الحياة العصرية وتعقيداتها؛ فالمعيار الذي اعتمده الفقه الإسلامي في ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين يتسم بمرونة واسعة؛ توسع من دور العقل البشري، وتمكن للمشروع والقاضي الاستفادة من التطور البشري في مجال التشريع والقضاء في معالجة آثار الحروب والاضطرابات، ويمكنه من صناعة تشريع وأحكام ترسخ مبادئ تحقق عدالة انتقالية وفق المفهوم العصري مع مراعاة الخصوصية الإسلامية للمجتمع الليبي، ويقطع الطريق أمام معرقلي الاستقرار تحت شعار الهوية الإسلامية؛ إلا أن هذا العمل يمر بتحديات الشخصية الليبية وقدرتها على تجاوز المرحلة، والتفكير بواقعية وعقلانية بعيداً عن العاطفة.

نختم هذه الفقرة بالإجابة عن تساؤل مفاده: أن العدالة الانتقالية مفهوم قانوني مستحدث، وهي معالجة وضع استثنائي وفق التقييم السائد في الأوساط القانونية، فهل ما ذكر من أسس وأحكام للضمان في الفقه الإسلامي في الفقرة الأولى يصلح أساساً للقول بأن الفقه الإسلامي عرف العدالة الانتقالية، وهل هي من باب الاستثناء، أم الأصل، وما أثر هذه الطبيعة على تبني فكرة العدالة الانتقالية في الفقه الإسلامي في معالجة الضمان للوصول للعدالة الانتقالية في الحالة الليبية؟

لا نطمح أن نجد مصطلح العدالة الانتقالية في مصادر الفقه الإسلامي زمن صناعة أصوله وقواعده؛ لعدم تداول هذا المصطلح زمنهم؛ إلا أن أسس أحكام

(1) الشنقيطي (الشيخ أحمد بن محمد بن أحمد المختار المكي) مواهب الجليل من أدلة خليل، بيروت، دار الكتب العلمية، ب ط 2005م- 313/4.

ضمان ما تلف بسبب القتال بين المسلمين عامة، وأحكام إزالة آثار القتال خاصة تحمل معنى العدالة الانتقالية في التشريعات الوضعية، وبما يكفي لإسقاط أحكام إزالة آثار القتال بين المسلمين في الفقه الإسلامي وفقاً لمنهجية الإسقاط عند تبني أحكام الشريعة الإسلامية في مستجدات العصر؛ فقصر أسس أحكام الضمان السابق عرضها على مرحلة إزالة آثار القتال، واقتضاء أن يكون هذا بعد سيطرة طرف على مقاليد الأمور، ومعاني إزالة آثار القتال هو تجسيد كامل لفكرة العدالة الانتقالية، كما أن المصطلحات التي استخدمت لا تخلو من فكرة العدالة الانتقالية؛ فالإشارة إلى أن سبب تقييد الصلح الثاني في النص القرآني محل الدراسة بالعدالة دليل على أن العدالة في هذه المرحلة عدالة غير العدالة بالمعنى العام، وتخصيصها بمرحلة إزالة آثار القتال؛ فهي عدالة استثنائية، واعتمادها على الفتنة الكبرى واعتبار النص مجمل بيانه جاء من خلال الواقع يدل على أن الاستثناء من باب المعنى لا المصطلح، وهذا يعطيها الاستقلالية؛ فإن معنى العدالة والانتقال والاستثناء قد تضمنتها أحكام إزالة آثار القتال بين المسلمين.

وعليه فإن أحكام إزالة آثار القتال بين المسلمين بعد انتهاء القتال هي عدالة انتقالية، وإن لم يطلق عليها هذا اللفظ، والاستثناء فيها لا يمنع من استخدام العقل والتوسع بما يحقق غاياتها، والاستفادة من التجارب السابقة في نطاق الأسس التي ذكرها الفقهاء يعد جزءاً من أحكام الشريعة.

نخلص من خلال ما سبق إلى أن تفعيل دور الدين في معالجة عقبات المصالحة رهين فهم الفقه الإسلامي، وآليات تفعيله، أما أحكام الفقه الإسلامي فهي تحوي ما يمكن الاعتماد عليه في معالجة كل عقبات تحقيق المصالحة؛ فالتحدي الحقيقي هو الفهم لا الأحكام ذاتها؛ وهذا من مستلزمات عمومية الشريعة.

الخاتمة

أرجو أن أكون قد أصبت ضالتي في هذا العمل المتواضع، وأن أكون قد ساهمت

ولو بشيء بسيط في بناء بلدي، وإخراجها من المختنق الذي تعيشه، وأن أكون قد ساهمت في إثراء المكتبة الإسلامية، وذلك بإزالة اللبس، وتوجيه الإشكاليات المثارة حول الاستفادة من الفقه الإسلامي في مشروع العدالة الانتقالية في ليبيا، وتوظيفه في بناء تحقيق مصالح شاملة تساهم في بناء الدولة، وأن أكون قد أخرجت ما في مصادر الفقه الإسلامي من كنوز تنبئ عن مكانة الفقهاء، وقوة ما كان داعماً، وحافظاً لهم، وسرّ قوتهم وبعد نظرهم. حرصاً على أن يكلّل هذا العمل بالنجاح، وإتماماً للفائدة نعرض ملخصاً لأهم المقترحات.

- إعادة النظر في المناهج التعليمية بما يحقق الوقوف على عمق الفقه الإسلامي، من حيث الطرق والمناهج، فمن حيث الطرق الانتقال من التلقين إلى الفهم، ومن حيث المناهج معالجة النقص في الثانويات والكليات العلمية، وإعادة النظر في مناهج ثانويات وكليات العلوم الشرعية.
- على المؤسسات «أهمها دار الإفتاء ووزارة الأوقاف» والقيادات الدينية التطوير من نفسها ومواكبة حركة التطور الفكري عامة، وفي مجال العمل السياسي والفقه الجنائي بشكل خاص، وعلمها العمل على إعادة النظر في علاقاتها مع السلطة ومع غيرها من أنصار الاتجاه المخالف، ومع المواطنين المخالفين لهم في الدين ومع المرأة.
- عميق لغة الحوار السياسي بين الأطراف المكونة للبنية السياسية، وما يرسّخ مفهوم المشاركة الواسعة في صنع واتخاذ القرارات الحيوية.
- تغيير السياسة الإعلامية بصورة جذرية، فبدون سياسية إعلامية تعيد الثقة بالنفس تستنفض روح التحدي والكبرياء وترسّخ فكرة التعالي التضحية من أجل ليبيا؛ فإن الإنجازات الاقتصادية والإصلاحات السياسية ستحصده السراب.
- إن محاولة محاكاة بعض نماذج العدالة الانتقالية خاصة في الدول العربية له محاذيره، إذا لم تراعى الأسس والمنهجية ومقتضيات واقع تلك الدول وفلسفتها؛ لهذا نقترح التعامل مع الأسس والمقاصد، خاصة ما تعلق بالشأن العام.

- إعطاء الأولوية لتأهيل الكوادر البشرية؛ وفي مقدمتها من يقع عليهم عبء إدارة العملية الانتقالية من رجال قانون وساسة وفقهاء الشريعة؛ لأنها من مستلزمات المرحلة.

المراجع

أولاً: الكتب

- الأرموي (تاج الدين أبو عبدالله محمد بن الحسين الأرموي) الحاصل من المحصول في أصول الفقه. تحقيق أ.د. عبدالسلام محمود أبوناخي، بنغازي، منشورات جامعة قاريونس، ب ط 1994م.
- الأسنوي (جمال الدين عبدالرحيم) المهمات في شرح الروضة والرافعي. اعتنى به أبو الفضل الدمياطي أحمد بن علي، بيروت، دار ابن حزم، الدار البيضاء، مركز التراث الثقافي المغربي، 2009م.
- الألوسي (محمود الألوسي البغدادي) روح المعاني في تفسير القرآن والسبع المثاني. قرأه محمد حسين العرب. بيروت، دار إحياء التراث، ب ط، ب ت.
- الأمدي (سيف الدين أبو الحسن علي بن محمد بن علي بن محمد) الإحكام في أصول الأحكام. ضبط الشيخ إبراهيم العجوز، بيروت، لبنان، دار الكتب العلمية، ط 5، 2005م.
- الباجي (القاضي أبو الوليد سليمان بن خلف) إحكام الفصول في أحكام الأصول. تحقيق أ.د. عمران علي أحمد العربي، بيروت، دار ابن حزم، سنة 2009م.
- البدخشي (محمد بن الحسن) مناهج العقول. ومعه شرح الأسنوي، نهاية السؤل. مكتبة علي محمد صبيح وأولاده، مصر، ب ط- ب ت.
- المهوتي (منصور بن إدريس) كشف القناع عن متن الإقناع. راجعه هلال بن مصيلحي، مصطفى هلال، بيروت، لبنان، دار الفكر، ب ط 1998م.
- بوصوة (محمود أحمد أبو صوة) حفريات في جذور الهوية الليبية - الهوية الليبية: الأبعاد والمقومات - مجموعة أبحاث أعدت خلال المرحلة البحثية الأولى الهوية الوطنية إبريل - أكتوبر 2018م من مشروع دور القانون والمجتمع

- في المصالحة الوطنية في ليبيا - نشر مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي؛ مؤسسة فان فولينهوفين للقانون والحوكمة، جامعة ليدن.
- ابن الأثير (عز الدين أبو الحسن علي بن أبي الكرم محمد بن محمد عبد الكريم بن عبد الواحد الشيباني) الكامل في التاريخ. بيروت، دار صادر، ب ط، 1979م.
 - ابن حزم (أبو محمد علي بن أحمد بن سعيد بن حزم) الإحكام في أصول الأحكام. تحقيق: محمد حامد عثمان، القاهرة، دار الحديث، ب ط، 2005 م
 - ابن حيان (محمد بن يوسف الشخير بابن حيان الأندلسي) تفسير البحر المحيط. دراسة وتحقيق وتعليق الشيخ عادل أحمد عبدالموجود وغيره، قرطلة الدكتور عبدالحج الغرماوي، بيروت، دار الكتب العلمية، 1993م.
 - ابن عابدين، محمد أمين، حاشية رد المحتار على الدر المختار. بيروت، دار المعرفة، طبعة الثالثة، سنة 2011م.
 - ابن عاشور، (محمد الطاهر بن عاشور) تفسير التحرير والتنوير. الجماهيرية، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلام، تونس، الدار التونسية، ب ط، ب ت.
 - ابن العربي (أبو بكر محمد عبدالله) أحكام القرآن. القاهرة، شركة القدس، 2008م
 - ابن قدامة (موفق الدين أبو محمد عبدالله بن أحمد بن محمد) الكافي. تحقيق: عبدالله بن عبدالمحسن التركي، الجيزة، هجر للطباعة، 1997م.
 - ابن قدامة (أبو محمد عبدالله بن أحمد). المغني. ويليهِ الشرح الكبير لأبي فرج بن قدامة. القاهرة، دار الحديث، ب ط، سنة 2004م.
 - ابن الهمام (كمال الدين محمد بن عبد الواحد السيواسي السكندري الحنفي) شرح فتح القدير. لبنان، سوريا، الكويت، دار النوادر، 2012م.
 - إمام الحرمين الجويني (أبو المعالي عبد الملك بن عبدالله بن يوسف). البرهان في أصول الفقه. علق عليه وخرج أحاديثه صلاح بن محمد بن عويضة، بيروت، منشورات محمد علي بيوض، 1997م.

- الحطاب (أبو عبدالله محمد بن محمد بن عبدالرحمن المغربي). مواهب الجليل لشرح مختصر خليل. بيروت، دار الفكر، ط الثالثة، 1992م.
- الرازي (فخر الدين محمد بن العلامة ضياء الدين) مفاتيح الغيب. بيروت، دار الفكر، 1981م.
- الرملي (أبو العباس أحمد بن محمد بن حمزة) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج في الفقه على مذهب الإمام الشافعي. ومعه حاشية أبي الضياء نور الدين علي بن علي الشبراملسي القاهري. ومعه حاشية أحمد عبدالرزاق بن محمد بن أحمد المعروف بالمغربي الرشدي، بيروت، دار الفكر، ب ط، 2004م.
- الزحيلي (الدكتور وهبة الزحيلي). الفقه الإسلامي وأدلته. دمشق، دار الفكر، ط العاشرة، 2007م.
- الزمخشري (جار الله أبو القاسم محمود بن عمر) الكشف عن حقائق التنزيل وعيون الأقاويل في وجوه التأويل. تحقيق وتعليق ودراسة الشيخ عادل أحمد عبدالموجود وغيره، الرياض، مكتبة العبيكان، 1998م.
- السبكي (شيخ الإسلام تقي الدين علي بن عبد الكافي) الإيهاج في شرح المنهاج. تحقيق: الدكتور شعبان محمد إسماعيل، السعودية، مكة المكرمة، بيروت، لبنان، دار ابن حزم، 2004م.
- الشاطبي، (أبو إسحاق إبراهيم بن موسى بن محمد اللخمي) الموافقات في أصول الشريعة. علق عليه الأستاذ محمد حسنين مخلوف، بيروت، دار الفكر، ب ط، ب ت.
- الشربيني (شمس الدين محمد بن محمد الخطيب). مغني المحتاج إلى معرفة ألفاظ المنهاج. تحقيق عماد زكي البارودي وغيره، القاهرة، المكتبة التوقيفية، ب ط، ب ت.
- الشرقاوي (عبدالله بن حجازي بن إبراهيم الشافعي الأزهرى). حاشية الشرقاوي على تحفة الطلاب. بيروت، دار الفكر، ب ط، 2006م.
- الشنقيطي (الشيخ أحمد بن محمد بن أحمد المختار المكي). مواهب الجليل من أدلة خليل. بيروت، دار الكتب العلمية، ب ط، 2005م.

- الطبري (أبو جعفر محمد بن جرير). تاريخ الطبري. تقديم ومراجعة صدقي جميل العطار، بيروت، دار الفكر، 1998م.
- ضو أبو غرار، وعلي أبو رأس. دور الدين في تشكيل الهوية - الهوية الليبية: الأبعاد والمقومات - مجموعة أبحاث أعدت خلال المرحلة البحثية الأولى الهوية الوطنية إبريل - أكتوبر 2018م من مشروع دور القانون والمجتمع في المصالحة الوطنية في ليبيا - نشر مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي، مؤسسة فان فولينهوفين للقانون والحوكمة، جامعة ليدن.
- العيني (أبو محمد محمود بن أحمد). البناية في شرح الهداية. بيروت، دار الفكر، ط الثانية، 1990م.
- الغزالي (أبو حامد محمد بن محمد بن محمد). المستصفى في علم الأصول. صححه محمد عبدالسلام عبدالشافي، بيروت، دار الكتب العلمية، ب ط، 2000م.
- القرافي (شهاب الدين أحمد بن إدريس). الذخيرة. تحقيق الأستاذ محمد أبوطيرة، بيروت، لبنان، 1994م.
- ابن رشد (محمد بن أحمد بن محمد بن أحمد القرطبي). بداية المجتهد ونهاية المقتصد. دار المعرفة، ط السادسة، 1982م.
- القرطبي (أبو عبدالله محمد بن أحمد الأنصاري). الجامع لأحكام القرآن. بيروت، دار الشام للتراث، ط الثانية، ب ت.
- قليوبي (شهاب الدين أحمد بن أحمد بن سلامة)، وغيره. حاشية القليوبي وعميرة. بيروت، دار الفكر، ب ط، 2008م.
- الماوردي (أبو الحسن علي بن محمد بن حبيب). الحاوي الكبير. ويلي بهجة الحاوي لابن الماوردي. بيروت، دار الفكر، ب ط، 2003م.
- الموسوعة الفقهية الكويتية. أصدرتها وزارة الأوقاف والشئون الإسلامية. ط الخامسة، 2003م.

ثانيا الوثائق

- نصوص القانون والقرارات الصادرة عن المؤتمر الوطني تم الرجوع إلى الجريدة الرسمية، وبأعداد مختلفة.
- التقارير الأمنية الأمنية حول ليبيا، منها تقرير الأمين العام لمجلس الأمن الدولي بشأن الأوضاع في ليبيا «2019/682م/s» الصادر في 7 / 1 / 2019م. تقرير الأمين للأمم المتحدة أنطونيو غونبوس عن بعثة الأمم المتحدة في ليبيا الصادر في 2018/5/7م.

العدالة الدولية

بمسار العدالة الانتقالية في ليبيا

هالة أحمد الأطرش^(*)

مقدمة

عقد من الانتقال، كانت العدالة الانتقالية فيه محور اهتمام الليبيين والمجتمع الدولي، بدأت فيه الملاحقات الجنائية من خلال محاكم دولية ووطنية لمرتكبي الجرائم الدولية، وأُقرت عشرات القوانين من السلطات الانتقالية المتتالية، تنطوي على أحكام مختلفة، للتطهير والعزل وأخرى للعفو، إضافة لتعويضات مالية لضحايا العنف وانتهاكات حقوق الإنسان، استنزفت موارد الدولة المادية، ووظفت فيها آليات العدالة الانتقالية بانتقائية.

إضافة لعديد المصالحات الأهلية والقبلية وأخرى بين المدن، توجي جميعها بأن مساعي لبناء السلام والاستقرار تبذل، في حين أنه في الواقع لم تكن العدالة الانتقالية في ليبيا قط جزءًا من عملية سلام أو بناء شاملة ومتكاملة، وترتب على ذلك انتكاسة جعلت من ليبيا مسرحًا لاحتراقات وتصفيات حسابات، وتصاعد في وتيرة الأعمال الإرهابية، في مسلسل عنوانه الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، والقانون الدولي الإنساني، وحلقاته نزاعات مسلحة متشعبة وعنف دموي، ارتكبت فيها صنوف الجرائم في مواجهة المدنيين، كالاغتيالات العشوائية ضد المدنيين والأعيان المدنية، والإخفاء القسري، والحرمان التعسفي من الحياة، والاعتقالات والتعذيب والاختطاف والتهجير القسري⁽¹⁾، والاحتجاز التعسفي للمواطنين والمهاجرين دون توجيه تهم أو الحصول على محامٍ، إضافة

(*) أستاذ مساعد القانون الدولي العام بجامعة بنغازي

(1) "World Report 2012: Libya" January 2012 Human Rights Watch.

إلى التعذيب والمعاملة السيئة والمهينة، والإخفاء القسري، كما قامت بتنظيمات إجرامية بتنظيم طرق الهجرة غير القانونية، وأسست وأدارت مراكز رسمية وغير رسمية لاحتجاز المهاجرين وارتكبت بحقهم جرائم وأعمال عنف متعددة⁽¹⁾.

أدى كل ذلك لفقدان السيطرة على أجهزة وسلطات الدولة ومؤسساتها، والدخول في حالة من الفوضى والعجز، والانحيار المتسارع للبنية والقدرة المؤسسية والبشرية، وضعف سيادة القانون، فانقسمت السلطة بين حكومتين، وتولدت أزمات، تعالجها جولات من المفاوضات برعاية دول ومنظمات، باءت كلها بالفشل. ما جعل من فترة الانتقال الفائتة فرصة ضائعة.

وبات مُلحًا اليوم أمام آلاف الجناة ممن قتلوا آلاف الضحايا، معالجة تركة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وأسباب النزاع بشكل جذري. وهذا يستدعي تصميم مسار متكامل للعدالة الانتقالية⁽²⁾، يشمل مجموعة من التدابير القضائية وغير القضائية، تكفل كشف الحقيقة والمساءلة وجبر الضرر وإصلاح المؤسسات، بما يحقق سيادة القانون، وإعادة الثقة بمؤسسات الدولة، وحفظ الذاكرة، وبناء السلم المجتمعي والمصالحة الوطنية.

(1) بعثة الأمم المتحدة للدعم 49 في ليبيا ومفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، اليأس والخطورة تقرير حول أوضاع حقوق الإنسان للمهاجرين واللاجئين في ليبيا، ديسمبر 2018.

(2) عرف الأمين العام للأمم المتحدة كوفي عنان عام 2004، العدالة الانتقالية بأنها «كامل نطاق العمليات والآليات المرتبطة بالمحاولات التي يبذلها المجتمع لتفهم تركة من تجاوزات الماضي الواسعة النطاق بغية كفاءة المساءلة وإقامة العدالة وتحقيق المصالحة. وقد تشمل هذه الآليات القضائية وغير القضائية على السواء، مع تفاوت مستويات المشاركة الدولية أو عدم وجودها مطلقًا ومحاكمات الأفراد، والتعويض، وتقصي الحقائق، والإصلاح الدستوري. فحص المركز الدولي للعدالة الانتقالية، ما السجل الشخصي للكشف عن التجاوزات، والفصل، أو اقترانهما معًا». الأمم المتحدة، مجلس الأمن، تقرير الأمين العام للأمم المتحدة لمجلس الأمن عن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، S/2004/661 نيويورك: 23/8/2004، ص 6. كما عرفها المركز الدولي للعدالة الانتقالية فقد عرفها بأنها «الاستجابة للانتهاكات المنهجية أو الواسعة النطاق لحقوق الإنسان لتحقيق الاعتراف الواجب بما كابده الضحايا من انتهاكات وتعزيز إمكانيات تحقيق السلام والمصالحة والديمقراطية».

<http://ictj.org/sites/default/files/ICTJ-Global-Transitional%20Justice-2009-Arabic.pdf>

لم تغب العدالة الجنائية الدولية عن المشهد، وكانت تجربة ليبيا معها فريدة من نوعها، علقت عليها آمال كبيرة وتوقعات عالية، لكن النتائج على المدى القصير كانت غير مرضية. لهذا يطرح التساؤل عن مدى ملاءمة تدخل القضاء الدولي لظروف ليبيا الانتقالية، ومناسبته للسياق السياسي وملابسات العملية الانتقالية، ومستوى الوعي السياسي، ونوعية التفاوض وفعاليتها بين أطراف الصراع.

تسعى هذه الورقة إلى تحديد مدى فاعلية منظومة القضاء الدولي في دعم عملية الانتقال السياسي، والتصدي لإشكالية الإفلات من العقاب، والإصلاح المؤسسي في المرحلة الانتقالية في ليبيا. فتتقصى دور المحاكم الجنائية الدولية المختلفة في تكريس مبدأ المساءلة الجنائية وأثرها في سد ثغرة الإفلات من العقاب، وإعادة بناء النظام القانوني الوطني.

وعلى الرغم من تضائل قدرة القضاء الوطني على إجراء محاكمات تستوفي المعايير الدولية للمحاكمة العادلة، يرفض بعض الليبيين كل ما هو غير وطني ويشككون في غاياته، ويعبر كثير منهم عن رفضهم لقيام جهات دولية بدور في مستقبل ليبيا، ويشيرون إلى الانتقائية التي تغلب على تشكيل المحاكم الجنائية الدولية وتغليبها الأهداف السياسية على القانونية والإنسانية⁽¹⁾، وارتباطها بالأمم المتحدة المحكومة بمصالح الدول الكبرى في مجلس الأمن، بشكل قد يشكك في موضوعية وحياد هذه الهيئات القضائية، يرى آخرون أن القضاء الدولي أو المختلط وحده قادر على الحد من الإفلات من العقاب، ومعالجة آثار الجريمة الدولية، وتحسين أوضاع حقوق الإنسان في ليبيا، وإعادة إرساء نظام فعال للعدالة الجنائية في الظروف الراهنة.

(1) اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، محكمة ميسسة وغير محايدة، واعتبر الكروات والصرب أن المحكمة تنتهك سيادة الدولة، وأنهم مستهدفون من المحكمة في حين أظهرت استطلاعات الرأي أن البوسنيين وألبان كوسوفو اعتبروا المحكمة نزيهة.

OSCE and Belgrade Center for Human Rights, Attitudes towards war crimes issues, ICTY and the national judiciary, Oct. 2011.

تتناول الورقة فرص إنفاذ آليات العدالة الانتقالية القضائية الدولية في ليبيا، من خلال نهج متعدد المسارات ومتداخل، يشمل الملاحقات الجنائية للمحكمة الجنائية الدولية؛ والمحاكم المتخصصة «المؤقتة» كالمحاكم الخاصة أو المختلطة (الهجينة)، إذ يعد إنشاء الهياكل القضائية المختلطة للعدالة الانتقالية استجابة حديثة للإشكالات التي يمكن أن تواجه دول ما بعد النزاع، وأخيراً تحديد أي الآليات القضائية الدولية أقدر على تضيق فجوة الإفلات من العقاب، وتحقيق أهداف العدالة الانتقالية.

تعتمد الورقة المنهج التحليلي، من خلال بيان وتحليل نصوص بعض الاتفاقيات الدولية، والأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية المؤقتة والدائمة ذات العلاقة بالمساءلة الجنائية. كما تعتمد المنهج المقارن من خلال المقارنة بين تجارب العدالة الانتقالية في دول ما بعد النزاع، حيث يمكن أن تسهم دراسة تأسيس وممارسات المحاكم الجنائية الدولية الخاصة والمختلطة في ابتكار وتقويم أي برامج مستحدثة للعدالة في المرحلة الانتقالية.

1. معوقات الملاحقات القضائية الوطنية في ليبيا

يبدو مسار تحقيق العدالة الجنائية في ليبيا شائكاً، وتواجه الملاحقات الجنائية على الجرائم الأكثر جسامة تحديات قانونية وتنظيمية كبيرة. حيث يشكل غياب الإرادة السياسية اللازمة للسماح بهذه الملاحقات بشكل مستقل ومحايّد أحد أهم التحديات، كما لا يحظى إحقاق العدالة بالدعم الشعبي؛ لاعتقاد سائد بأن من ارتكبوا جرائم جسيمة لهم مبررات مقبولة وقت ارتكابها؛ أو لأن السعي لإحقاق العدالة الجنائية ليس ضرورياً أو مرغوباً في مواجهة أولويات أخرى. كما يعاني النظام القانوني الليبي من ثغرات تشريعية قد تسهم في استمرار انتهاكات حقوق الإنسان، وأخرى تنظيمية قد تسلبه اختصاص المحاكمة أمام القضاء الوطني وانتقال هذا الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية بمقتضى مبدأ التكامل.

1.1 التحديات التشريعية للملاحقات القضائية الدولية

يشكل استيفاء المعايير الدولية في القواعد التجريبية والضمانات القضائية تحدياً حقيقياً أمام السلطات الليبية لضمان عدالة التحقيقات والملاحقات القضائية والحد من استمرار الانتهاكات والإفلات من العقاب. فعلى الرغم من صدور القانون رقم 10 لسنة 2013 بشأن تجريم التمييز والإخفاء القسري والتعذيب، تظل قواعد التجريم المتعلقة بجرائم التعذيب أو العقوبة القاسية وغيرها من ضروب المعاملة اللاإنسانية أو المهينة، والاختفاء القسري، والحرمان التعسفي من الحياة، والاسترقاق - قاصرة وغير كافية. كما لا تتسق كثير من الصلاحيات الممنوحة لجهات التحقيق والقيود المفروضة على المتهمين مع المعايير الدولية، حيث تمنح النيابة العامة صلاحيات واسعة فيما يتعلق بالجرائم ضد الدولة بشكل يقيد من ضمانات وحقوق المتهم في إجراءات الاحتجاز وحقوق المحتجزين والدعاوى المدنية ضد المسؤولين عن عمليات الحجز التعسفي، وقواعد التمثيل أمام القضاء. كما لا توجد نظم فعالة لحماية الشهود، ولا ضمانات قانونية للحق في طلب جبر الضرر ضد الدولة.

ويستدعي عدم تجريم الأفعال التي تشكل جرائم دولية كجرائم حرب أو الجرائم ضد الإنسانية⁽¹⁾، ضرورة تضمين هذه الجرائم الدولية في قانون العقوبات الليبي. وهي عملية معقدة بسبب اختلاف عناصر التجريم والعقوبات في المجالين الدولي والوطني، لذلك يقترح الفقه منهجاً للتعديل التشريعي عبر خيارات لإدخال الجرائم الجسيمة لمنظومة القانون الوطني بطرق مختلفة مثل⁽²⁾:

(1) بالإضافة لجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية وجريمة العدوان المنصوص عليها في نظام روما الأساسي، حددت لجنة القانون الدولي في منظمة الأمم المتحدة اثنتي عشرة جريمة في مشروع مدونة الجرائم الدولية ضد سلم وأمن البشرية سنة 1991، وهي جريمة العدوان، والتدخل والهيمنة الاستعمارية الأجنبية، والإرهاب الدولي والإبادة الجماعية، والانتهاكات المنهجية والشاملة لحقوق الإنسان، وجرائم الحرب وتوظيف وتمويل وتدريب المرتزقة والإضرار المتعمد والفادح بالبيئة، والاتجار بالمخدرات.

(2) HRW International Criminal Court Making, The International Criminal Court Work, A Handbook for Implementing the Rome Statute September 2001 Vol. 13, No. 4(G)

- إقرار قوانين خاصة تجرم الأفعال التي تشكل جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية، وتحديد العقوبات المقررة لها، بما يتفق مع قواعد القانون الدولي الإنساني والقانون الجنائي الدولي.
- أو إدراج مادة أو نص في قانون العقوبات تحيل إلى الأحكام ذات الصلة في القانون الدولي الإنساني أو القانون الدولي بشكل عام وتحديد نطاق من العقوبات التي يمكن تطبيقها، ومنح القاضي سلطة تقديرية واسعة في تفسيره للنص القانوني الدولي الاتفاقي والعرفي، رغم ما يمكن أن يتضمنه من عدم مراعاة لمبدأ المشروعية الذي يتطلب وضوح النص على الجرائم والعقوبات، وهذا يتطلب انضمام ليبيا إلى مجموعة من المواثيق الدولية، كالاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، والملحق الاختياري لاتفاقية مناهضة التعذيب، والبروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

ويعرقل التطبيق الواسع لبعض التدابير القانونية والسياسية مسار الملاحقة والتحقيق مع مرتكبي الجرائم بموجب القانون الدولي، ويحول دون إنصاف الضحايا وإعادة التأهيل وضمان عدم التكرار. حيث يشكل الدفع بالحصانة إحدى العراقيل الأساسية أمام محاكمة العديد من المتورطين في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وعدم إفلاتهم من العقاب. كما يؤدي اتخاذ السلطات لتدابير العفو، لمنع مقاضاة مسؤولين عن ارتكاب جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية أو انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، وإنكار حق الضحايا في الحصول على سبيل انتصاف فعال، والحد من حق الضحايا والمجتمع في معرفة الحقيقة⁽¹⁾.

https://www.hrw.org/legacy/campaigns/icc/docs/handbook_e.pdf

(1) أصدر المجلس الانتقالي القانون رقم 35 لسنة 2012 بشأن العفو، الذي استثنى من أحكامه القذافي وزوجاته وأبنائه وبناته وأصهاره وأعوانه. أما القانون رقم 38 لسنة 2012 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية، فقد عزز مفهوم الإفلات من العقاب في المادة الرابعة «لا عقاب على ما استلزمته ثورة السابع عشر من فبراير من عمليات عسكرية أو أمنية أو مدنية قام بها الثوار بهدف إنجاح الثورة وحمايتها»؛ كما أصدر مجلس النواب القانون رقم 6 لسنة 2015 بشأن العفو الذي شكّل إطاراً قانونياً للإفراج عن سيف الإسلام

2-1 أثر التحديات الأمنية والسياسية على الملاحقات القضائية

عانى القضاء الليبي لعقود إبان حكم القذافي من تدخل السلطة التنفيذية، وتدني مستوى استقلال السلطة القضائية. فكان لوزير العدل سلطة الإشراف على سير العملية القضائية. كما نال إنشاء محاكم موازية كمحكمة الشعب، من استقلالية القضاء وحياده. لن نقوم في هذا الجزء بتقييم التشريعات المتعلقة باستقلالية القضاء ولن نعرض لمدى توافقها مع المعايير الدولية أو لسبل إصلاح النظام القضائي في ليبيا، إذ سنكتفي بعرض موجز لأثر الأوضاع الأمنية والسياسية في ليبيا على أداء السلطة القضائية. ففي حين يرفع البعض شعار «لا سلام بلا عدالة»، ويرى ضرورة البدء في المساءلة، لأن تأجيل العدالة يؤدي إلى تأجيج الصراع، ويدفع الأفراد إلى الانتقام، ويؤدي إلى تراكم الانتهاكات وتضييع الحقائق وتعمد الحلول، يرفع في المقابل آخرون شعاراً أن «لا عدالة بلا سلام»، ويطرحون مبررات لتعزيز موقفهم منها: أن طبيعة وظروف وملابسات الصراع في ليبيا تحتاج إلى عدالة تصالحية؛ وأن العدالة خلال الصراع تكون عادة عدالة إما انتقائية أو انتقامية، وبروايات محددة مسبقاً عن الماضي؛ وأنها حتى لو تمت بعد الصراع، ولكن قبل إصلاح جهاز القضاء وقامت بها مؤسسات قضائية وأجهزة أمنية تورطت في الانتهاكات المراد معالجتها، فيمكن أن تتسبب في فقدان الثقة بتحقيق العدالة؛ وأخيراً، إذا كان الضالعون في الجرائم هم أفراد تبوءوا أو يستمرون في شغل مناصب رفيعة، أو هم شخصيات من الأطراف المتحاربة ولهم نفوذ، فيمكن لهذا أن يشكل عائقاً أمام جهات التحقيق في كشف وتوثيق الأدلة.

وبين هذا وذاك، تظهر ثغرات كبيرة في نظام القضاء الوطني تفاقم من التحديات القائمة أصلاً، فمن ناحية ملاحقة أفراد أمروا بتنفيذ جرائم، ولم

يتورطوا في ارتكابها بأنفسهم، وتحملوا المسؤولية من واقع مسؤولية القيادة، عملية صعبة ومعقدة، ويظهر من التجربة الدولية أن التعرف إلى هؤلاء الأفراد وإثبات العلاقات بين الانتهاكات والأوامر الصادرة مسألة تتطلب خبرات كبيرة. وأمام عدم توافر القدرات المحلية أو الموارد الكافية من أجل الاضطلاع بعمليات ملاحقة جنائية معقدة، ونقص الخبرة والتدريب في التصدي للقضايا الجنائية الجسيمة، وانعدام سبل الوصول إلى العدالة، وضعف البنى التحتية للمحاكم، ووجود قواعد إجرائية قديمة، واستشراء الفساد⁽¹⁾، ونظرًا للأعداد الكبيرة من الضحايا والوقائع قد يكون من اللازم التفكير في إمكانية الاستعانة بالقضاء الدولي لفك الارتباط مع الماضي، وبناء قدرات الجهاز القضائي، والحد من الإفلات من العقاب.

لكن مسألة التدخل القضائي الدولي قد تؤدي إلى استفزاز المشاعر الوطنية، فغالبًا ما يواجه برفض شعبي، بدعوى أنه يشكك فيما تبقى من استقلالية للقضاء الوطني، وأن الملاحقات الجنائية الدولية الصرفة قد تفشل العدالة المحلية وبناء سيادة القانون. وهو ما عبر عنه بعض أعضاء النيابة العامة والقضاء⁽²⁾، إذ يرفضون أي تدخل أجنبي وأي عدالة مفروضة من الخارج، ويؤكدون تمتع السلطة القضائية في ليبيا بالكفاءة، والإطار القانوني لمباشرة تحقيقات وملاحقات قضائية فعالة، ويؤكدون وحدة سلطة القضاء حتى في ظل الانقسام السياسي وتطبيقها نفس القوانين الوطنية - وإن لم تكن مستوفية للمعايير الدولية - تحت سلطة المجلس الأعلى للقضاء. لكن واقع الحال يظهر عدم اضطلاع القضاء الليبي

(1) International Legal Assistance Consortium Rule of Law Assessment Report on Libya of 2013 <http://www.ilac.se/201309/05//ilac-assessment-report-libya-2013/>

(2) عبر عن هذا الاتجاه المستشار سعد عقيلة، في مجموعة تركيز نظمها مركز دراسات القانون والمجتمع حول العدالة الانتقالية في بنغازي. 18 / 1 / 2020. كما أشار المستشار حسين البوعيشي، رئيس المجلس الأعلى للقضاء سابقًا ورئيس هيئة تقصي الحقائق إلى رفض تدخل القضاء الدولي في لقاء معمق أجراه مركز دراسات القانون والمجتمع في طرابلس. 3 / 2 / 2020.

بمسؤولياته في تحقيق المساءلة، وإنصاف ضحايا الانتهاكات والجرائم الجسيمة⁽¹⁾، وعدم اتخاذ أي تدابير لملاحقة المسؤولين عن الإبعاد القسري لأهالي وسكان تاورغاء؛ ومجزرة غرغور في طرابلس؛ والجرائم الخطيرة المرتكبة من تنظيم القاعدة وتنظيم الدولة الإسلامية في مناطق عدة من ليبيا. ويعزى هذا إلى التداعيات السلبية للأوضاع الأمنية على جهاز القضاء⁽²⁾. فالوضع الأمني الهش يفرض تحديات كبيرة، أدت إلى إقفال كثير من المحاكم في مختلف أنحاء البلاد⁽³⁾، وتسجيل تعرض بعض القضاة وأعضاء النيابة للاغتيال، وتهديدات بالقتل أو الاختطاف⁽⁴⁾. كما أدى ضعف وانعدام فاعلية الجهاز الشرطي، وعدم سيطرة الدولة على السجون⁽⁵⁾، إلى تفرد الجماعات المسلحة بممارسة الاعتقال والاحتجاز⁽⁶⁾، وممارسة الميليشيات

(1) تشير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان وبعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا أنه لا علم لها بأي تحقيقات أو ملاحقات قضائية ضد جماعات مسلحة عن جرائم مرتكبة من 2011 حتى اليوم باستثناء الدعوى رقم 630/2012 ضد 37 من المحسوبين على نظام القذافي. بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا ومفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان. تجاوزات خلف القضبان: الاحتجاز التعسفي وغير القانوني في ليبيا، إبريل 2018.

(2) بيان المجلس الأعلى للهيئات القضائية في 2011/11/19 استنكر فيه الاعتداء على النائب العام وقيام مجموعات مسلحة بالتدخل في أعمال النيابة العامة والتصرفات المشينة التي طالت السادة القضاة:

<http://tamimi.own0.com/t83695-topic>

(3) تقرير مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان، تحقيق مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان حول ليبيا: نتائج تفصيلية، فبراير 2016 وثيقة الأمم المتحدة فبراير 2016. A/HRC/31/CRP.3

(4) في 14/3/2013، أبلغ رئيس بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا، طارق متري، مجلس الأمن أن «استمرار سوء المعاملة والاحتجاز دون مراعاة الأصول القانونية لعدة آلاف من الناس لا يزال مصدر قلق عميق، وأكد أن هناك عددًا من الوفيات في الحجز.

Security Council Briefing, 14 March 2013, Special Representative of the Secretary-General and Head of UNSMIL, Tarek Mitri, para. 13, 14.

(5) International Crisis Group, Trial by Error: Justice in Post-Qadhafi Libya, 17 April 2013. "ICG Report of April 2013":

(<http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20North%20Africa/North%20Africa/libya/140-trial-by-error-justice-in-post-qadhafi-libya.pdf>)

(6) يعرب عن قلقه العميق من استمرار ورود أنباء عن عمليات الثأر، والاحتجاز التعسفي دون اتباع الإجراءات القانونية الواجبة، وإيداع الأفراد في السجن تعسفًا، وسوء المعاملة، والتعذيب، والإعدام خارج نطاق القضاء في ليبيا، ويدعو الحكومة الليبية إلى اتخاذ جميع التدابير اللازمة لتسريع الإجراءات القضائية ونقل المحتجزين إلى سلطة الدولة. قرار مجلس الأمن 2095 صدر في 14/3/2013 (RES/2095)، الفقرة 5.

للتعذيب في السجون⁽¹⁾.

وقد تكشف المستوى الخطير لتأثير هذه الجماعات المسلحة في جهاز القضاء، وتهديدها للسلم الأهلي وعرقلتها لبناء الدولة، بعد صدور أحكام لتصفية حسابات سياسية، منها على سبيل المثال، قرار المحكمة العليا في نوفمبر، 2014 بحل البرلمان الذي يرى كثيرون أنه جاء تأثيراً بالميليشيات التي كانت تظلل المحكمة بحمايتها في تلك الفترة وتدعم الجهات المعنية ضمن المؤتمر الوطني العام⁽²⁾.

وكذا حكم دائرة الجنايات بمحكمة استئناف طرابلس الجنائية بسقوط الجريمة في قضية سجن «أبو سليم» بسبب انقضاء مدة الخصومة⁽³⁾، على الرغم من نص المادة 27 من القانون رقم 29/ 2013 على عدم تقادم الجرائم السياسية وعدم سقوط الجرائم التي ارتكبت قبل نفاذ القانون رقم (11) لسنة 1997م والتي ارتكبت لدوافع سياسية أو أمنية أو عسكرية وعدم انقضاء الدعاوى الجنائية بشأنها بمضي المدة، ما يبرهن أن الممارسات الوطنية في الحالات المحدودة التي تم فيها التحقيق والمحاكمة، لم تكن ممتثلة للمعايير الدولية في ظل الالتزامات القانونية الدولية للدولة الليبية⁽⁴⁾.

(1) Commission on Human Rights in the Libyan National Congress criticizing violations and torture, 26 February 2013:
(<http://shorouknews.com/news/view.aspx?cdate=26022013&id=f3f500da-ed1b-4acd-b4e3-c27663e7368d>).

(2) اللجنة الدولية لحقوقوقيين، «تحديات أمام القضاء الليبي: ضمان الاستقلال والمساءلة والمساواة بين الجنسين»، 2016.

TheLibya-Challenges-the-Judiciary-Publications-Reports-Thematic-report-2016-ARA.pdf-Judiciary - Challenges- Publications-Reports-Thematic-report-2016-ARA.

(3) بوابة الوسط <http://alwasat.ly/news/libya/267068>

(4) محاكمة سيف الإسلام القذافي وستة وثلاثين شخصاً آخرين في طرابلس، وفي 28 / 7 / 2015، أدين القذافي وحكم عليه بالإعدام في سبتمبر 2015.

UNSMIL/ OHCHR Report on the trial of 37 former members of the Qadhafi regime (Case 630/ 2012), 21 February: Libya: Slow Pace of Reform Harms Rights, Human Rights Watch, 6 February 2013 (<http://www.hrw.org/news/201306/02/libya-slow-pace-reform-harms-rights>).

يتطلب التصدي لكل هذه التحديات، وجود هيئات مستقلة ومحايدة تكفل حقوق الإنسان وتحميها؛ إصلاح الإطار التشريعي لنظام العدالة الجنائية وفق مقتضيات القانون الدولي والمعايير الدولية، عن طريق إصدار تشريعات وطنية متكاملة تعمل على توفير خلفية قانونية ذات طابع جنائي، من أجل تحميل الجناة تبعة مسؤوليتهم، وحماية الضحايا والشهود والمحامين والقضاة؛ فرض إجراءات تضمن استقلال القضاء والادعاء وقدرة المحققين على جمع الأدلة، وتحسين قدرات العاملين في مجال القضاء، إضافة إلى إصلاح جهاز الشرطة ونظام السجون. ما يدفعنا لطرح مسألة مساهمة الآليات القضائية الدولية كالمحكمة الجنائية الدولية، أو المحاكم الخاصة أو المختلطة، في بناء قدرات نظام العدالة الليبي، والحد من الإفلات من العقاب.

ستتناول الورقة دور آليات القضاء الدولي بأنواعها - الدائمة والخاصة والمختلطة - في فك الارتباط مع الماضي كأحد أهم أهداف العدالة الانتقالية، وملاحقة الجناة، وتضييق فجوة الإفلات من العقاب، وبناء القدرات، لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية.

2. المحكمة الجنائية الدولية وليبيا: علاقة تنافسية

أنشئت المحكمة الجنائية الدولية كأول هيئة قضائية دولية دائمة، بهدف الحيلولة دون مرور الجرائم الدولية دون مساءلة، ولوضع حد لإفلات مرتكبيها من العقاب وضمان مقاضاتهم على نحو فعال⁽¹⁾. في سابقة هي الأولى من نوعها، صدر قرار مجلس الأمن 1970 بإجماع الأصوات في 26/2/2011⁽²⁾، وأعطى بموجبه

(1) الفقرتان الخامسة والسادسة من ديباجة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية نصتا على: «عقدت العزم على وضع حد لإفلات مرتكبي هذه الجرائم من العقاب وعلى الإسهام بالتالي في منع هذه الجرائم، وإذ تذكر بأن من واجب كل دولة أن تمارس ولايتها القضائية الجنائية على أولئك المسؤولين عن ارتكاب جرائم دولية».

(2) قرار مجلس الأمن بشأن الوضع في ليبيا رقم 1970 في 26/2/2011 وثيقة رقم S/RES/1970(2011)

المجلس تفويضاً مفتوحاً للمحكمة الجنائية الدولية للتحقيق في أي جرائم دولية تدخل في اختصاصها ارتكبت في ليبيا بعد 15/2/2011⁽¹⁾، وملاحقة مرتكبيها والبت فيها. وقام المجلس بموجب القرار بإحالة الوضع في ليبيا إلى مكتب المدعي العام بالمحكمة الجنائية الدولية⁽²⁾.

وبدأت المحكمة عملها في خضم الصراع⁽³⁾، وبعد أقل من أربعة أشهر من بدء التحقيق، وهي فترة قياسية، أصدرت المحكمة مذكرات قبض لشخصيات من النظام⁽⁴⁾، هم معمر القذافي، وسيف الإسلام القذافي، وعبد الله السنوسي،

(1) المادة 13 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للمحكمة أن تمارس اختصاصها فيما يتعلق بجريمة مشار إليها في المادة 5 في الأحوال التالية:... (ب) إذا أحال مجلس الأمن، متصرفاً بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت؛ وقد اعترضت ليبيا في مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية في روما 1998 على منح مجلس الأمن حق تحريك الدعوى. وجاء في كلمة مندوب ليبيا «إن إعطاء مجلس الأمن الحق في تحريك إجراء سوف يقوض الثقة في حياد واستقلالية ومصادقية المحكمة. وإن هذا سيمكن الأعضاء الدائمين من جعل المحكمة أداة لممارسة الضغط على الدول النامية والصغيرة، وإن وفد ليبيا يعتبر أن جميع الإحالات إلى مجلس الأمن ينبغي أن تحذف من مشروع النظام الأساسي» كاملاً في وثيقة رقم P.13/CONF.183/C.1/SR.10, Arabic, A/CONF.183/C.1/SR.10, Arabic, P.13

(2) United Nations Security Council Refers Libya to the ICC. Coalition for the International Criminal Court, 27 February 2011.

http://www.coalitionfortheicc.org/documents/CICCAAdvisory_UNSCReferral_Lybia_27Feb2011_Final.pdf

(3) Luis Moreno Ocampo, Statement of the Prosecutor on the opening of the investigation into the situation in Libya (Mar. 3, 2011), http://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/035C38015-C8D-4ABC-876B-C7D946B51F22283045//StatementLibya_03032011.pdf

(4) اللافت أنه في قضية دارفور 2005 وهي السابقة الوحيدة لإحالة من مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية، استغرق إصدار مذكرات توقيف، عامين من تاريخ قبول إحالة مجلس الأمن ولم تبدأ محاكمتي رواندا ويوغوسلافيا السابقة على سبيل المثال إلا بعد انتهاء الصراع. انظر:

LAWRENCE MOSS, The UN Security Council and The International Criminal Court: Towards A More Principled Relationship, March 2012; Adam M. Smith, The Emergence of International Justice as Coercive Diplomacy: Challenges and Prospects (Harvard Human Rights Program, Working Paper No. 12002-, May 2012):

<http://www.law.harvard.edu/programs/hrp/documents/Smith.pdf>.

بتهمة ارتكاب جرائم ضد الإنسانية في الفترة من 15 حتى 28/2/2011⁽¹⁾. كما أصدرت المحكمة في 24/4/2017، مذكرة اعتقال بحق التهامي محمد خالد⁽²⁾، وأخرى في أغسطس 2017 بحق محمود الورفلي⁽³⁾. وتدرس المحكمة تحريك الدعوى في الجرائم المرتكبة ضد المهاجرين العابرين من إفريقيا إلى أوروبا عبر البحر المتوسط، باعتبارها جرائم تهريب واتجار بالبشر وجزءاً من اعتداء واسع وممنهج ضد المدنيين⁽⁴⁾.

2.1 مبدأ التكامل الإيجابي ودعم العدالة الانتقالية

لا يلزم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الدول الأطراف فيها أو غير الأطراف، بسن تشريعات وطنية تجرم الانتهاكات والأفعال التي تشكل جرائم دولية جسيمة⁽⁵⁾، وتوفر الدول غالباً ترسانة من التشريعات تحفظ أولوية الاختصاص لقضائها الوطني، إعمالاً لمبدأ التكامل الذي يعد من أسس نظام روما المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية⁽⁶⁾. فالأصل أن تتحمل الدول الأطراف في نظام المحكمة المسؤولية الأساسية عن التحقيق والملاحقة القضائية على الجرائم الدولية الجسيمة المرتكبة على أراضيها أو من قبل مواطنيها، ولا تتدخل المحكمة إلا كمحكمة خيار أخير، إذا ثبت أن القضاء الوطني غير قادر أو غير راغب في

(1) Warrant of Arrest for Muammar Mohammed Abu Minyar Gaddafi. ICC-0127.13-11/ June 2011; Warrant of Arrest for Saif al-Islam Qadhafi, ICC-01/11,27 June 2011; Warrant of Arrest for Abdullah Al-Senussi, ICC-0127,4-11/01-11/June 2011.

(2) Warrant of Arrest for, Al-Tuhamy Mohamed Khaled ICC-0113/01-11/April 2017.

(3) Warrant of Arrest for, Mahmoud Mustafa Busayf Al-Werfalli. ICC-0117/01-11/August 2017.

(4) بيان المحكمة الجنائية الدولية، لمجلس الأمن التابع للأمم المتحدة بشأن القرار 1970 (2011)، 2019/5/8.

(5) على خلاف اتفاقيات أخرى تلزم نصوصها الدول الأطراف باتخاذ تدابير تجرم الفعل الإجرامي في قانونها الوطني، كاتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية (1984)، والاتفاقية الدولية للحماية من الاختفاء القسري (2006).

(6) أشارت الفقرة العاشرة من ديباجة النظام الأساسي المنشئ للمحكمة الجنائية الدولية إلى «أن المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب هذا النظام الأساسي ستكون مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية»، كما أكدت المادة الأولى من النظام الأساسي أن «تكون المحكمة مكملة للولايات القضائية الجنائية الوطنية. ويخضع اختصاص المحكمة وأسلوب عملها لأحكام هذا النظام الأساسي».

المحاكمة، فيحال الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية⁽¹⁾. ويمكن لمبدأ التكامل أن يشكل عاملاً محفزاً لبدء المحاكمات وطنياً، كما دفع بعض الدول إلى إنشاء دوائر قضائية متخصصة للنظر في الجرائم الخطيرة⁽²⁾.

كما يمكن أن يظهر تأثير مبدأ التكامل على العمليات السياسية، بالامتناع عن تمرير قوانين للعفو تتضمن العفو عن الجرائم التي تختص المحكمة بنظرها⁽³⁾. وقد استثنى الاتفاق السياسي الليبي في 2015 الجرائم الدولية الجسيمة، فبعد أن أشارت المادة 11 من الأحكام الإضافية لآلية العفو، بنصها على أن «تضمن المؤسسات المنبثقة عن الاتفاق السياسي الليبي عدم مقاضاة أي من الأشخاص لأسباب تقتصر على قتال الخصوم أثناء النزاع»، استثنت من الانطباق، أي شخص قد يكون ارتكب جرائم حرب، أو جرائم ضد الإنسانية أو غيرها من الجرائم التي ينص عليها القانون الدولي إذ لا تخضع مثل هذه الجرائم للإفلات من العقاب».

في الواقع، التكامل بوصفه أساساً للنظام الأساسي للمحكمة لم يصمم لمعالجة مشاكل النظام القانوني والقضائي الوطني المنهار، ولم يوجد لتعزيز سيادة القانون خلال الفترات الانتقالية، لكنه يمنح الدولة فرصة للتصدي للجرائم بشكل مباشر، ولبناء نظام قضائي فعال وملتزم بتحقيق العدالة، وقد أكد أوكامبو مدعي عام المحكمة الجنائية الدولية، بأن هدفاً للمحكمة الجنائية الدولية طويل الأمد هو أن تصبح كل القضايا غير مقبولة أمام المحكمة الجنائية الدولية⁽⁴⁾.

(1) نصت المادة 17 من النظام الأساسي المعنونة «المسائل المتعلقة بالمقبولية: 1 مع مراعاة الفقرة 10 من الديباجة والمادة 1، تقرر المحكمة أن الدعوى غير مقبولة في حالة ما: تجري التحقيق أو المقاضاة في الدعوى دولة لها ولاية عليها، ما لم تكن الدولة (أ) إذا كانت حقا غير راغبة في الاضطلاع بالتحقيق أو المقاضاة أو غير قادرة على ذلك؛ (ب) إذا كانت قد أجرت التحقيق في الدعوى دولة لها ولاية عليها وقررت الدولة عدم مقاضاة الشخص المعين، ما لم يكن القرار ناتجاً عن عدم رغبة الدولة أو عدم قدرتها حقا على المقاضاة».

(2) الرغبة في نقل الاختصاص من المحاكم الخاصة الدولية، دفعت كل من رواندا ودول يوغوسلافيا السابقة إلى البدء في إصلاحات قانونية داخلية كبيرة ما كانت لتحديث لولا الرغبة في الاحتفاظ بالقضايا في المحاكم الوطنية. انظر:

IBA Expert Roundtable, Fair Trials and Complementarity, The Hague 6 July 2017.

(3) استبعدت قرارات العفو في أوغندا وكولومبيا الجرائم المنصوص عليها في نظام روما الأساسي.

(4) Brendan Leanos, Cooperative Justice: Understanding the Future of the International Criminal Court

في السياق الليبي، كان يمكن لتعاون جاد بين المحكمة الجنائية الدولية والنظام القضائي الليبي في مجالي التحقيق والملاحقة القضائية، أن يساعد في تعزيز بناء النظام القضائي الليبي⁽¹⁾، في إطار مفهوم التكامل الإيجابي. لكن ممارسات المحكمة التنافسية تعارضت مع هدف مبدأ التكامل، ولم تمنح ليبيا التي كانت تمر بمرحلة انتقالية أولى، فرصة للمشاركة في الملاحقة والتحقيق، على الرغم من تمسك السلطات الليبية بولاية القضاء الوطني⁽²⁾، وإشارتها إلى أهمية «الملكية الوطنية» للمحاكمات كأساس للمصالحة والديمقراطية وسيادة القانون⁽³⁾. وكان قرار المحكمة بقبول الدعوى ضد سيف الإسلام القذافي يدعو للاستغراب، حيث لا يضمن القرار في ظل غياب قوة تنفيذية للمحكمة، مكنة البدء في التحقيق أو الملاحقة القضائية، فلم يكن سيف الإسلام القذافي محتجزاً لدى سلطات الدولة الليبية لتقوم بدورها بتسليمه للمحكمة الدولية؛ لذلك كان الأجدى أن تكون المحكمة الجنائية الدولية أكثر فاعلية بتطوير فكرة «التكامل الإيجابي» والحكم بعدم المقبولية، وترك مساحة أكبر للسلطات الليبية، بما يضمن توفير الوقت والمساعدة لبناء نظام قضائي قادر على إجراء تحقيقات أو ملاحقات قضائية فعالة تحقق المعايير القضائية الدولية في التحقيق والمحاكمة.

وقد كانت مقترحات مكتب المدعي العام للمحكمة، المتعلقة بتحديد مكان عقد المحاكمة والمصير القانوني للمتهمين، والجمع بين القضاء الليبي والمحكمة الجنائية الدولية في جهد تعاوني من أجل العدالة، بعد رفض الليبيين تسليم المتهمين

Through Its Involvement in Libya, 80 FORDHAM L. REV. (2012).

(1) Triponel, Anna F. and Paul R. Williams. "The Clash of the Titans: Justice and Realpolitik in Libya" American University International Law Review 28 no. 3 (2013).

(2) بيان صحفي لمجلس الأمن، رئيس المحكمة الجنائية الدولية يعلن مجلس الأمن أن ليبيا ترغب في إجراء محاكمات محلية تنظر الدعوى ضد نجل القذافي.

U.N. Press Release SC/10651 (May 16, 2012)

(3) Prosecutor v Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi, Application on behalf of the Government of Libya pursuant to Article 19 of the ICC Statute, PTC I, ICC-011) 11/01-11/ May 2012.

وتمسكهم بمحاكمتهم، محاولة لتوظيف مفهوم التكامل الإيجابي، حيث اقترح في 22 نوفمبر أثناء زيارة المدعي العام لويس مورينو أوكامبولطربلس على رأس وفد لمناقشة المصير القضائي لسيف الإسلام القذافي، إجراء المحاكمة في ليبيا، باعتباره خياراً قابلاً للتطبيق بناء على نص المادة الثالثة من النظام الأساسي للمحكمة⁽¹⁾، ولما يراه العديدة، كالقرب من الضحايا والشهود والأدلة، والإسهام في إعادة بناء النظام القضائي الليبي⁽²⁾، والحفاظ على معايير العدالة الجنائية الدولية، غير أن المجلس الوطني الانتقالي رفض المقترح، وصرح بأن سيف الإسلام القذافي سيحاكم أمام القضاء الليبي. فاقترحت المحكمة على السلطات الليبية كحل وسط عملي الاتفاق بناء على نص المادة 94 من النظام الأساسي، على تبادل الاختصاص وهذا من شأنه أن يسمح لليبيا بإجراء المحاكمات للمطلوبين من المحكمة، على أن ينقل الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية عن الجرائم المذكورة في لائحة الاتهام، أو بالعكس. بحيث تعطي السلطات الليبية الوقت اللازم للاستقرار وبناء نظام قضائي محايد ومستقل قادر على محاكمة سيف الإسلام القذافي وعبد الله السنوسي عن أفعال غير تلك المذكورة في مذكرة المحكمة الجنائية الدولية ضدهم، غير أن المجلس الوطني الانتقالي رفض مرة أخرى⁽³⁾.

ربما كان لهذه الاجتهادات لو تمت أن تسهم في تعزيز قدرات السلطة القضائية الوطنية، وتحقيق عدم الإفلات من العقاب بتحمل الدولة لمسؤولياتها وانخراطها في عمليات المساءلة، بالاشتراك مع المحكمة في التحقيقات والمقاضاة. لكن هذه الخيارات التي رفع من خلالها مكتب المدعي العام شعار التكامل الإيجابي

(1) تنص المادة 3 المعنونة مقر المحكمة «يكون مقر المحكمة في لاهاي بهولندا «الدولة المضيفة». - تعقد المحكمة مع الدولة المضيفة اتفاق مقرتعتمده جمعية الدول الأطراف ويبرمه بعد ذلك رئيس المحكمة نيابة عنها. - للمحكمة أن تعقد جلساتها في مكان آخر عندما ترى ذلك مناسباً، وذلك على النحو المنصوص عليه في هذا النظام الأساسي».

(2) مكتب المدعي العام، مذكرات المدعي العام حول رحلة المدعي العام الأخيرة إلى ليبيا 25 / 11 / 2011. ICC-01 / 1111 / 01-.

(3) Mark Kersten, 'Between Justice and Politics: The International Criminal Courts Intervention In Libya... the Impact of Justice Interventions (Cambridge University Press, 2015)

ودعم رغبة الشعب الليبي في ملاحقة الجناة في ليبيا من قبل الليبيين، لم تلق قبول الليبيين من جهة، ولم تجد الاهتمام الكافي من المدعي العام للمحكمة نفسه لأسباب قد يكون أحدها، تراجع الدول أعضاء مجلس الأمن عن دعم المحكمة الجنائية الدولية في تحقيق العدالة والمساءلة الجنائية بعد سقوط نظام القذافي⁽¹⁾. الأمر الذي أضعف المحكمة وأعاق عملها ووضعها أمام تحديات، تكشف عنها تصريحات المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، فبعد أن أكدت وجود مؤشرات بتعاظم وتيرة العنف في ليبيا، وأن جرائم تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ترتكب في ليبيا، وأن مكتبها لن يتردد في ملاحقة من يرتكبون الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة بغض النظر عن وضعهم الرسمي أو انتماءاتهم⁽²⁾، عادت وأشارت إلى بعض معوقات عمل المحكمة مثل «التأثير السلبي المشترك لعدم الاستقرار ونقص الموارد» على مواصلة التحقيقات، وهو ما يفسر عدم إحراز أي تقدم في الملف الليبي أمام المحكمة وامتناع المحكمة الجنائية الدولية عن إرسال موظفيها إلى المواقع التي ترتكب فيها جرائم دولية في ليبيا بدعوى أنها خطيرة⁽³⁾.

(1) ستيفن راب رئيس هيئة جرائم الحرب الأمريكية يقول إن واشنطن تريد أن ترى القذافي أمام محكمة ليبية لأن العدالة الوطنية هي الأفضل. انظر:

McGreal, Chris, US Backs Libya in Dispute Over Trial Location for Saif al-Islam Gaddafi, The Guardian, (6 June 2012):

<http://www.guardian.co.uk/world/2012/jun/06/us-libya-saif-al-islam-gaddafi-trial>

أما سوزان رايس سفيرة الولايات المتحدة الأمريكية لدى الأمم المتحدة، فصرحت أن على الشعب الليبي أن يقرر أسياحكم معمر القذافي على جرائمه ضد شعبه، أم سيقرر تسليمه لعدالة المحكمة الجنائية الدولية. انظر:

Lynch, Colum, Rice Says Libyan People can Decide Whether to try Qaddafi; ICC Says Not So Fast, Foreign Policy, (23 August 2011),

http://turtlebay.foreignpolicy.com/posts/201123/08//rice_says_libyan_people_can_decide_whether_to_try_qaddafi_icc_says_not_so_fast.

(2) بيان المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية، فاتو بنسودا، بشأن تصاعد أعمال العنف في طرابلس وما حولها، ليبيا. مكتب المدعي العام 2019 /4/ 16

(3) Victor Peskin, Mieczyslaw P. Boduszynski, "The Rise and Fall of the ICC in Libya and the Politics of International Surrogate Enforcers" *International Journal of Transitional Justice*, Volume 10, Issue 2, July 2016

أنهت الدائرة التمهيدية في 22/11/2011 رسميًا الدعوى المرفوعة ضد معمر القذافي بعد مقتله، ومنذ ذلك التاريخ تطورت العلاقة بين المحكمة والسلطات الليبية إلى علاقة تنافسية⁽¹⁾، وبدأت جولات الأخذ والرد بين ليبيا والمحكمة الجنائية الدولية بشأن إجراءات قبول الدعوى ضد سيف الإسلام القذافي وعبد الله السنوسي، وبدأت المحكمة في تقييم مدى رغبة وقدرة الدولة الليبية في الاضطلاع بالتحقيق أو الملاحقة القضائية بشكل جدي، ومدى استقلالية الجهاز القضائي ونزاهة الإجراءات الجنائية، وقدرته على إحضار المتهمين أو الحصول على الأدلة والشهادات الضرورية. وتبادل الطرفان الاتهامات في حوادث مختلفة⁽²⁾، ثم أخطرت السلطات الليبية المحكمة في مارس 2012 اعتزامها الطعن في مقبولية الدعوى ضد سيف الإسلام، وطلبت أن تعلق المحكمة طلب تسليم سيف الإسلام أسابيع إضافية حتى تتمكن من إعداد ملف للقضية⁽³⁾، لكن المحكمة أصرت على

(1) احتفظت السلطات الليبية بعلاقة تعاون مع المحكمة الجنائية الدولية. حيث أعلنت المدعي العام للمحكمة في نوفمبر 2013 أنها وقعت مذكرة تفاهم مع الحكومة الليبية لتقاسم أعباء التحقيقات والملاحقات القضائية الإضافية في 29 أغسطس، مع النائب العام عبد القادر جمعة رضوان باعتبارها التزامًا إيجابيًا من جانب الحكومة الليبية لتوفير العدالة لضحايا ليبيا، والتعاون مع المحكمة الجنائية الدولية في التحقيقات والملاحقات القضائية في الدعاوى اللاحقة بحق الذين يتحملون القسط الأكبر من المسؤولية عن الجرائم الأكثر خطورة المرتكبة في ليبيا والتي تخضع لاختصاص المحكمة. انظر: التقرير السادس للمدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة عملاً بقرار المجلس (1970) 2011.

(2) نشرت المحكمة لساعات على الإنترنت ما يفيد تعرض سيف الإسلام القذافي للتعذيب في سجنه، كما اتهمت ليبيا محامية المحكمة الجنائية الدولية المحتجزة ميليندا تيلور في رسالة إلى مجلس الأمن التابع للأمم المتحدة في نيويورك بارتكاب «انتهاكات صارخة» وأنها ألقت القبض عليها متلبسة وهي تحاول تمرير أنها قامت بتهريب أجهزة تجسس سرًا ورسالة مشفرة إلى سيف الإسلام القذافي:

Chris Stephen, Libya's Failure to Hand Over Gaddafi Son Must Be Referred to UN, Says ICC Counsel, GUARDIAN (Apr. 12, 2012):

<http://www.guardian.co.uk/world/2012/apr/12/libya-failure-hand-over-gaddafi-icc>

Press Release, ICC, Four ICC Staff Members Detained in Libya; Immediate Release Requested, (June 9, 2012), <http://www.icc-cpi.int/menus/icc/press>.

(3) Prosecutor v. Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi, Notification and Request by the Government of Libya in Response to "Decision on Libya's Submissions Regarding the Arrest of Saif Al-Islam Gaddafi," Case No. ICC-0111/01-11/, (Mar. 22, 2012):

<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1384800.pdf>

التسليم بعد تعثر وتأخر إجراءات المحاكمة في ليبيا.

وطالبت المحكمة الجنائية الدولية في 31/ 5/ 2013 السلطات الليبية بتسليم سيف الإسلام القذافي⁽¹⁾، بعد أن توصلت إلى أن السلطات الليبية لم تكن قادرة على تنفيذ الإجراءات ضد سيف الإسلام القذافي، ولا تستطيع تأمين نقله من الزنتان إلى سلطات الدولة؛ ولأن النظام القضائي غير قادر على جمع شهادات الشهود وممارسة السيطرة على مرافق الاحتجاز وتوفير حماية كافية للشهود. إضافة إلى معوقات تأمين التمثيل القانوني لسيف الإسلام في ظل الوضع الأمني في ليبيا والمخاطر التي يواجهها المحامون الذين يمثلونه⁽²⁾، غير أن ليبيا واصلت التمسك باختصاص قضائها الوطني، بالاستناد إلى أنها ليست طرفاً في نظام روما، وإن كانت ملتزمة بتوفير محاكمة عادلة.

وبينما قررت الدائرة التمهيدية الأولى في 2013 قبول الدعوى ضد سيف الإسلام القذافي لعدم تمكن السلطات الليبية من احتجازه أو تسليمه للمحكمة، وخلصت الدائرة الابتدائية إلى أنها لم تتمكن من تحديد الخطوط الفعلية للقضية المرفوعة ضد سيف الإسلام أمام القضاء الوطني الليبي، ولم تثبت ليبيا أن التحقيق يغطي نفس قضايا المحكمة الجنائية الدولية⁽³⁾، ورفضت في 21/ 5/ 2014 الطعن الذي تقدمت به ليبيا ضد مقبولية الدعوى ضد سيف الإسلام القذافي⁽⁴⁾، لم تهتم المحكمة في المقابل بالنطاق الواسع لانتهاكات حقوق الإنسان في

(1) Prosecutor v Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi, Decision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi, PTC I, ICC-0131) 11/01-11/ May 2013.(

(2) Human Rights and Democracy: The 2012 Foreign & Commonwealth Office Report, April 2013-06-11, p. 195.

<http://www.hrdreport.fco.gov.uk/wp-content/uploads/20112012-/01/Human-Rights-and-Democracy.pdf>.

(3) Gaddafi Admissibility Decision, para. 211. 4 Decision on the admissibility of the case against Saif Al-Islam Gaddafi, ICC-01344--11/01-11/Red, 31 May 2013.

(4) Prosecutor v. Saif Al-Islam Gaddafi and Abdullah Al-Senussi, Case No. ICC-0111/01-11/, Decision Regarding the Second Request by the Government of Libya for Postponement of the Surrender of

ليبيا، كما لم تهتم بالإمكانات الفعلية للمساءلة الجنائية في ليبيا ومدى استيفائها للمعايير الدولية، وقيمت نظام العدالة الليبي كنظام قائم وقادر على التحقيق في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان بما يوافق المعايير الدولية وتنفيذ الإجراءات الوطنية ضد عبد الله السنوسي، واستنتجت في أكتوبر 2013 عدم قبول الدعوى ضد عبد الله السنوسي؛ لأنها محل تحقيق من قبل السلطات الليبية، على الرغم من أنه ظل غير ممثل، إضافة إلى عوائق أخرى كضعف الوضع الأمني، وغياب حماية الشهود، وعدم قدرة السلطات على ممارسة السيطرة على بعض مرافق الاحتجاز وغياب الحيدة والاستقلالية⁽¹⁾. وأيدت دائرة الاستئناف في 24/7/2014 قرار الدائرة التمهيدية الأولى.

قدم دفاع سيف الإسلام القذافي في يونيو 2018 اعتراضاً أمام الدائرة التمهيدية على مقبولية الدعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية، ودفع بأنه قد حوكم وأدين من محكمة ليبية، عن نفس قضايا المحكمة الجنائية الدولية، وأنه استفاد من

Saif Al-Islam Gaddafi, 9 (Apr. 4, 2012):

<http://www.icc-cpi.int/iccdocs/doc/doc1391624.pdf>.

(1) اعتبر فريق الدفاع أن التصريحات العلنية العديدة للمسؤولين الليبيين، تكشف عن عدم تقدير للمبادئ الأساسية لنظام العدالة الجنائية، بما في ذلك مبدأ براءة المتهم حتى تثبت إدانته، ومنها تصريح السيد حسن زقلام وزير المالية بأن «السنوسي مسؤول عن مقتل 1200 شخص وأنه يتصرف كما لو أنه لم يرتكب أي جريمة على الإطلاق»؛ وتهنئة نائب وزير المالية للشعب الليبي وتصريحه بخصوص «القبض على مجرم (السنوسي) أساء معاملة الليبيين وعذبهم»؛ وتأكيد السيد سعد الشلحاني وهو المتحدث السابق باسم وزارة الخارجية أن «عبد الله السنوسي متورط وإنه مسؤول عن العديد من الجرائم»، أما السيد عبد الرحيم الكيب رئيس الوزراء الليبي السابق فقد ذكر أن «السنوسي متورط بشكل مباشر أو غير مباشر في معظم جرائم (النظام السابق) إن لم يكن وراءها جميعها»؛ أما رئيس المجلس الانتقالي مصطفى عبد الجليل فقد أكد «أن الأدلة كافية لإدانة السنوسي والحكم بإعدامه وأن على القاضي أو القضاة الذين ينظرون في هذه القضايا أن يصدرُوا هذه الأحكام، لأن (الليبيين) سيشيّدون بها». أما السيدة سلوى الدغلي مسؤول الشؤون القانونية والمرأة بالمجلس الانتقالي، فقد صرحت في مؤتمر صحفي مع المدعي العام للمحكمة أوكامبو بأن «سيف الإسلام القذافي سيحصل على أشد عقوبة في ليبيا ومن ثم لن تكون هناك حاجة لمحاكمة أخرى أمام المحكمة الجنائية الدولية». انظر:

“Defence Response on behalf of Mr. Abdullah Al-Senussi to ‘Application on behalf of the Government of Libya relating to Abdullah Al-Senussi pursuant to Article 19 of the ICC Statute’”, 14 June 2013, ICC-0111/01-11/.

أحكام قانون العفو العام رقم 6 لعام 2015، وأطلق سراحه من السجن في 2016، غير أن الدائرة التمهيدية رفضت طعن سيف الإسلام القذافي، ورأت أنه أدين غيابيًا، وأن حكم محكمة طرابلس لم يحصل على سلطة الأمر المقضي، وأن القانون يقتضي إعادة المحاكمة، وأشارت إلى عدم انطباق القانون 6 لسنة 2015 على سيف الإسلام القذافي؛ لأن أحكامه تستثني جملة من الجرائم من بينها تلك التي اتهم بها، وأن الجرائم ضد الإنسانية لا يمكن العفو عنها، وأجمع قضاة دائرة الاستئناف بالمحكمة في 9/3/2020 على قبول الدعوى المرفوعة ضد سيف الإسلام القذافي أمام المحكمة الجنائية الدولية، ورفض الاستئناف المقدم باسمه ضد الدائرة التمهيدية الأولى.

2.2 الاعتبارات السياسية لقرارات مجلس الأمن وعدالة المحكمة الجنائية الدولية

اعتبر كثيرون قرار مجلس الأمن 1970، انتصارًا للعدالة الجنائية الدولية، وخطوة جبارة في درب علاقة المحكمة مع مجلس الأمن، تضمن ملاحقة مرتكبي الجرائم والانتهاكات الخطيرة في ليبيا. واللافت أن الصين وروسيا والهند صوتت لصالح القرار، وهي ليست من الدول الأعضاء في المحكمة الجنائية الدولية، أما الولايات المتحدة الأمريكية فقادت الترويج للقرار رغم علاقتها المتوترة بالمحكمة. في المقابل كان هناك من شكك في هذه العلاقة، وفي موضوعية وحياد المحكمة الجنائية الدولية، وأشاروا إلى الانتقائية التي تغلب على الإحالات للمحكمة، خاصة بعد رفض مجلس الأمن إحالة الملف السوري للمحكمة الجنائية الدولية بسبب الموقف السياسي لروسيا والصين من الأزمة السورية⁽¹⁾، وأكدوا أنه ببيان الظروف التي تم فيها إصدار قرار إحالة الملف الليبي للمحكمة، وصياغة القرار نفسه، يظهر أن اعتبارات سياسية ترتبط بمصالح الدول الكبرى في مجلس الأمن

(1) Russia and China Veto UN Resolution Against Syrian Regime, GUARDIAN (Oct. 4, 2011), <http://www.guardian.co.uk/world/2011/oct/05/russiachina-veto-syria-resolution>

كانت هي الدافع. كإدراج إشارة إلى نص المادة 16 من النظام الأساسي للمحكمة في ديباجة الإحالة، يسمح بموجبها لمجلس الأمن تعليق التحقيق أو المقاضاة لمدة تصل إلى 12 شهرًا قابلة للتجديد سنويًا، إذا اعتبر أن التحقيق أو المقاضاة تشكل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين، ويسمح للمجلس بتأجيل التحقيق أو المقاضاة للتفاوض على تسوية سياسية للصراع في ليبيا. كما أدى غياب التفسير الرسمي لقيد الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية على الأحداث بعد 15/2/2011، إلى فتح باب التكهّنات، حيث يبدو أن القيد كان لمنع المحققين من إلقاء الضوء على العلاقات السياسية والاقتصادية والاستخباراتية، بين نظام القذافي وبعض الدول التي أشرفت على القرار⁽¹⁾.

ويشكك البعض في دوافع إحالة ملف الانتهاكات في ليبيا من مجلس الأمن للمحكمة الجنائية الدولية⁽²⁾، وأنها لم تكن لتحقيق العدالة بل كانت في الغالب سياسية، وهدفها الإطاحة بنظام القذافي وإضفاء الشرعية على التدخل العسكري في ليبيا. فمباشرة بعد صدور قرار مجلس الأمن بالإجماع بإحالة الوضع في ليبيا إلى المحكمة الجنائية الدولية، أعرب رئيس الوزراء البريطاني ديفيد كاميرون، والرئيس الفرنسي نيكولا ساركوزي، والرئيس الأمريكي باراك أوباما في خطاب مشترك في 14/4/2011 عن ثقتهم بعمل المحكمة الجنائية الدولية⁽³⁾. كما أعلنت مندوب

(1) Kersten, Mark, "Between justice and politics: the ICC's intervention in Libya," in De Vos, Christian, Sara Kendall, and Carsten Stahn, *Contested Justice: The Politics and Practice of International Criminal Court Interventions*, Cambridge University Press (2015).

(2) De Vos, Christian, Sara Kendall, and Carsten Stahn, *Contested Justice: The Politics and Practice of International Criminal Court Interventions*, Cambridge University Press (2015). https://www.academia.edu/19672505/Contested_Justice_the_Politics_and_Practice_of_International_Criminal_Court_Interventions.

(3) جاء في الخطاب المشترك بعنوان طريق ليبيا إلى السلام: تحقق المحكمة الجنائية الدولية بحق في الجرائم التي ارتكبت ضد المدنيين والانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي. لا يمكن التفكير في أن شخصًا حاول قتل شعبه يمكن أن يلعب دورًا في الحكم مستقبلاً. انظر:

B. Obama, D. Cameron and N. Sarkozy, 'Libya's Pathway to Peace' *The New York Times*, 14 April 2011, <http://www.nytimes.com/2011/04/15/opinion/15ihtlibya15.html>

الولايات المتحدة الأمريكية لدى الأمم المتحدة، سوزان رايس، في مايو 2011، أن الإدارة الأمريكية ترحب بالعمل السريع والشامل الذي قام به المدعي العام للمحكمة. وقالت إنها تخط لتقديم طلب للحصول على مذكرة اعتقال في الأسابيع المقبلة. وأن شبح ملاحقة المحكمة الجنائية الدولية جاد ووشيك ويجب أن يحذر من حول القذافي من مخاطر الاستمرار في ربط مصيرهم به⁽¹⁾. كما صرح حلف شمال الأطلسي بأن «الأدلة التي جمعها المدعي العام توضح أسباب قيام الناتو بإجراء عمليات في ليبيا؛ لحماية المدنيين ضد ما وصفه المدعي العام بالجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبها نظام القذافي. إنه دليل آخر على أن العزلة الدولية للنظام تتزايد كل يوم، وأن حكمه للإرهاب يجب أن ينتهي على الفور، وأنه من الصعب أن نتخيل حدوث انتقال حقيقي في ليبيا، في حين يظل المسؤولون عن الهجمات المنتظمة والمنهجية ضد السكان المدنيين في السلطة»⁽²⁾.

لا شك أن مجلس الأمن بإحالاته للحالة الليبية إلى المحكمة والعدالة الجنائية الدولية، استطاع أن يغري المحكمة بالولاية القضائية للتحقيق في الجرائم التي تقع في دول ليست أطرافاً في نظام روما الأساسي، غير أن ربط سياسات مجلس الأمن الدولي بالعدالة كبل المحكمة وعملها بسياسات القوة ومصالح الدول الكبرى في مجلس الأمن وجعل ولايتها انتقائية⁽³⁾.

وقد عبر البعض عن اعتقادهم بأن لتدخل المحكمة الجنائية الدولية دوراً في تعقيد عملية التحول إلى السلام في ليبيا. فتقديم أطراف النزاع السياسي العنيف إلى العدالة يمكن أن يؤدي إلى إعاقة فرص إحلال السلام من خلال تشجيع العنف المستمر، وترسيخ عدم ثقة المتهم في المجتمع الدولي، وإزالة الحوافز لإنهاء

-
- (1) 'Remarks by Ambassador Susan E. Rice, U.S. Permanent Representative to the United Nations, During a Security Council Briefing on Libya and the International Criminal Court', 4 May 2011: <http://usun.state.gov/briefing/statements/2011162531/.htm>
- (2) Oana Lungescu, 'Press briefing on Libya', 17 May 2011: http://www.nato.int/cps/en/natolive/opinions_74411.htm
- (3) Between Justice and Politics: The International Criminal Court Intervention in Libya.

العنف مثل العفو أو عروض المنفى، وخلق الخوف من الخوض في السلام. وقد يكون لتحريك الدعوى ضد القذافي حافز دفعه للقتال حتى الموت وإسقاط الكثير من الناس معه ومن بعده. فقد «تسببت المحكمة الجنائية الدولية في استمرار جرائمه بدلاً من أن تنهيها، فالعقيد القذافي وأبناؤه وجنرالاته لا يجرؤون على إنهاء حملة العنف إذا كان ذلك يعني قضاء سنوات في زنزانة هولندية»⁽¹⁾. كما أن «تدخل المحكمة منع القذافي من السعي إلى المنفى وبدلاً من ذلك منحه كل حافز لمواصلة القتال؛ وأن المحكمة الجنائية الدولية ضمنت أن القذافي سيقاقل حتى الموت ويقضي على الكثير من الناس معه»⁽²⁾؛ لذلك فإن «ليبيا غارقة في حرب أهلية في جزء كبير منها بسبب محاكمة القذافي الدولية»⁽³⁾. وفي نفس السياق صرحت مجموعة الأزمات الدولية، برئاسة المدعي السابق للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، لويز أربور، أن الإصرار على مغادرة القذافي لليبيا، ومواجهة المحكمة الجنائية الدولية عملياً دفعت لبقائه في ليبيا حتى النهاية المريرة والقتال. وعلى مستوى ما، فإن غالبية الحجج على جانبي المناظرة حول «السلام مقابل العدالة» بديهية ومنطقية ومقنعة⁽⁴⁾. وفي الواقع من التبسيط

(1) D. Saunders, 'When justice stands in the way of a dictator's departure. Globe and Mail, April 2011: <http://www.theglobeandmail.com/news/opinions/opinion/when-justice-stands-in-the-way-of-a-dictators-departure/article1967474>.

(2) M. Boot, 'Qaddafi Exile Unlikely', 23 March 2011: <http://www.commentarymagazine.com/201123/03//qaddafi-exile-unlikely/>

(3) J. Diehl, «After the dictators fall», Washington Post, 5 June 2011: http://www.washingtonpost.com/opinions/after-the-dictators-fall-201102/06//AG57AmJH_story.html?hpid=z3

(4) اجتماع مجموعة الخبراء في أكتوبر 2011 لدراسة الطبيعة السياسية لإحالات مجلس الأمن إلى المحكمة الجنائية الدولية، خاصة في حالة ليبيا وسوريا.

Press Release, ICC, Assembly of States Parties, ICC, Retreat on the future of the ICC (Oct. 10, 2011), <http://www2.icc-cpi.int/Menus/ASP/Press+Releases/Press+Releases+2011/PR732>.

Assembly of States Parties, Retreat on the Future of the International Criminal Court, 35, 10th Sess., Dec. 12 2011, 21-, ICC-ASP/10/INF.3:

http://www.icc-cpi.int/iccdocs/asp_docs/ASP10/ICC-ASP-10-INF.3-ENG.pdf

ربط قرار القذافي بالقتال، بصدور أوامر القبض عن المحكمة، ففي هذا النزاع قرار القتال يقوم بدراسة خيارات تسوية النزاع كالتفاوض وعروض المنفى إلى جانب أوامر الاعتقال لتحديد تأثير المحكمة على مسار السلام. ومن الصعب الجزم بأن المحكمة كانت عائقاً للسلام في ليبيا، فهي ليست معنية بفض النزاع، ومن ثمّ لن تكون جدوى تقييم أثر تدخلها على السلام في ليبيا، بقدر تقييم قدرتها على تحقيق العدالة الجنائية الدولية، والوفاء بواجبها الأخلاقي تجاه الضحايا وإعطائهم قدرًا من الإنصاف بمحاكمة المسؤولين عن الانتهاكات، وإنهاء الإفلات من العقاب؛ وردع ومنع الجرائم، وتوثيق سجل تاريخي دقيق يسهم في معرفة الحقيقة، حيث يشكل إنكار الحقيقة عائقًا أمام المصالحة ويجعل العودة للصراع أمرًا محتملاً، إضافة لدورها في إعادة بناء سيادة القانون من خلال تحفيز قدرات المحاكم المحلية على القيام بالملاحقات القضائية.

قد لا تكون المحكمة الجنائية الدولية هي الحل الأمثل للحد من الإفلات من العقاب في ليبيا، ويصعب توقع دور فعال لها في وقف انتهاكات أطراف النزاع المسلح في ليبيا للقانون الدولي الإنساني، والحد من جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. حيث لم تنجح المحكمة الجنائية الدولية في إحداث توازن بين المعايير والإجراءات القانونية التي يلتزم بها المجتمع الدولي وطبيعة احتياجات ليبيا للعدالة الجنائية؛ وعجزت عن فهم ما تعنيه العدالة للضحايا المتضررين في البيئة المحلية لبعدها عن الواقع الثقافي المحلي، إضافة إلى عدم تواصلها مع الضحايا خلال فترة التحقيقات القصيرة، وعدم وجودها على أرض الصراع؛ والعلاقة التنافسية بينها والسلطات الليبية؛ والاعتبارات السياسية لإحالة الملف الليبي للمحكمة الجنائية الدولية؛ وعدم ثقة المجتمع المحلي للمحكمة واعتبارها أداة للغرب؛ والانتقائية في تحريك الدعوى ابتداءً؛ وعدم رغبة المجتمع الدولي في دعم المحكمة؛ وفشلها في القبض على المطلوبين وعجزها عن تحريك دعاوى ضد أي من مرتكبي الانتهاكات الخطيرة في فترة ما بعد القذافي. وهذا يبرر عدم الاهتمام والإهمال الواضح لاعتبار المحكمة جزءًا من أي برنامج للعدالة الانتقالية في ليبيا،

وتجاهل أي دور لها كمساهم في إحداث تأثير حقيقي في بناء سلام دائم. وهذا يدفعنا إلى التفكير في ضرورة أن يكون لأطراف وأجهزة أخرى أدوار موازية لدور المحكمة الجنائية الدولية.

3. المحاكم الدولية الخاصة والمختلطة

استحداث مؤسسة قضائية جديدة، وإنشاء محكمة منفصلة، كبديل للمحكمة الجنائية الدولية، يستدعي بالضرورة، تقييم الجدوى العملية والسياسية والمالية لإنشاء مؤسسة قضائية جديدة وإمكانية تجاوز حالة عدم التعاون من قبل سلطات الدولة، ومدى قدرتها على عمل تحقيقات وملاحقات قضائية دون تأخير، وبشكل موثوق ومستقل ومحايد. نعرض في هذا الجزء لنوعين من المحاكم المؤقتة وهي المحاكم الخاصة والمحاكم المختلطة ثم نبحث فرص كل منها كآليات للعدالة الانتقالية القضائية الدولية في ليبيا، في تضيق فجوة الإفلات من العقاب، وتحقيق أهداف العدالة الانتقالية.

3-1 المحاكم الدولية الخاصة

أنشأ مجلس الأمن محاكم دولية خاصة، ذات علاقة مباشرة بملاحقة المتورطين في الجرائم الجسيمة (جرائم الإبادة الجماعية، الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب)، الأولى هي المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغوسلافيا سابقاً، حيث نشأت بالقرار 827 الصادر في 22 / 2 / 1993 "بهدف محاكمة الأشخاص الذين يفترض أنهم تورطوا بانتهاكات جسيمة للحق الإنساني الدولي والتي ارتكبت على أراضي يوغوسلافيا السابقة منذ 1991" وهو التاريخ الذي شهد بداية الأعمال العدائية، على أن ينتهي اختصاص المحكمة عندما تعتبر المحكمة أن الأعمال العدائية قد انتهت، واتخذت من لاهاي مقراً لها، وأنهت عملها في (1) 2015. أما المحكمة الثانية فنشأت بقرار مجلس الأمن 955 الصادر في 8 / 11 / 1994 لمحاكمة

(1) U.N. Doc. S/RES/827 (May 25, 1993).

المسؤولين عن ارتكاب أعمال إبادة وانتهاكات للقانون الدولي الإنساني في رواندا والدول المجاورة لها، في الفترة من بداية يناير إلى نهاية ديسمبر⁽¹⁾ 1994. تشكلت المحكمة الدولية الخاصة بروندا بنفس قواعد محكمة يوغوسلافيا السابقة وكان مقرها أروشا بـتنزانيا، وانتهت ولايتها في 2017.

ارتبطت المحكمتان، على استقاليتهما، بعلاقات تنظيمية تضمن وحدة العمليات القضائية. وللمحكمتين خصائص مشتركة بالنظر إلى سند إنشائهما، فالمحكمتان مؤقتتان، وتشتركان في الإدعاء والدوائر الاستئنافية، وظلتا تشاركان نفس المدعي العام حتى عام 2007، على الرغم من بعد مقار المحكمتين بمسافة 10.000 ميل تقريبًا.

وقد عانت المحكمتان منذ تأسيسهما من مشاكل التمويل والكادر الوظيفي الإداري، حيث بلغ عدد الموظفين في المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا 988 موظفًا من 82 دولة، وكان عددهم في المحكمة الجنائية الدولية لرواندا 628 موظفًا من 77 دولة.

1-3.1 علاقة المحكمتين الجنائيتين بالنظم القضائية الوطنية

تمتلك المحكمتان والمحاكم الوطنية، اختصاصًا قضائيًا مشتركًا لمحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم جسيمة، وفقًا لقواعد القانون الدولي الإنساني⁽²⁾، على أن تكون الأولوية للمحكمتين الدوليتين في نظر القضايا⁽³⁾. وللمدعي العام فقط حق البدء بإجراء تحقيق أو محاكمة، دون أن يكون للضحايا المطالبة بتعويضات أمام المحكمتين الدوليتين، ولهم المطالبة بتعويضات أمام المحاكم المحلية.

(1) U.N. Doc. S/RES/955 (Nov. 8, 1994).

(2) الفقرة الأولى من المادة 9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، والفقرة الأولى من المادة 8 من المحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

(3) الفقرة الثانية من المادة 9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا، والفقرة الثانية من المادة 8 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

ويضمن النظام الأساسي للمحكمة عدم جواز المحاكمة عن الجريمة ذاتها مرتين⁽¹⁾، لكن يجوز استثناء للمحاكم الدولية أن تعيد المحاكمة، إذا كان الفعل يشكل جريمة عادية في النظام القضائي المحلي، أو إذا كانت المحاكم الوطنية لا تتمتع بالاستقلالية أو الحياد أو تمت لحماية متهم من المسؤولية الجنائية الدولية⁽²⁾.

لكن شعورًا متزايدًا من خيبة الأمل بين الضحايا في رواندا ويوغوسلافيا السابقة ظهر بمرور الوقت⁽³⁾، وتصاعدت المخاوف في المجتمع الدولي حول كفاءة أداء المحاكم بعد أن أثبتت أنها وسيلة باهظة التكلفة لضمان المساءلة⁽⁴⁾. وكان لرفض المحكمة الخاصة بروندا تعيين محامين من روندا للحفاظ على السرية - أثر سلبي أضعف لبعد المحاكم عن مجتمعات النزاع، حيث فقد الضحايا فرصة المتابعة وأدى اللجوء إلى مترجمين أجانب إلى فهم القضايا بشكل خاطئ، وأدى إلى رفض الحكومة ومنظمات المجتمع المدني في روندا التعاون مع المحكمة وإرسال الشهود⁽⁵⁾.

ولعل أكثر ما أثار القلق هو أن المحاكمات استمرت لسنوات وأصبحت فترات احتجاز المتهمين طويلة وغير مقبولة، ولم يصدر في المقابل إلا عدد قليل من

(1) المادة 10 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، المادة 9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

(2) المادة 2-10 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة، المادة 2-9 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

(3) Raab, D., 'Evaluating the ICTY and its completion strategy: Efforts to Achieve Accountability for War Crimes and their tribunals', (2005) 3 JICJ 82, 96.

(4) في العام 2008/2009 بلغت ميزانية المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا 347 مليون دولار و 267 مليون دولار للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا. وفي العام 2010/2011 بلغت ميزانية المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا 302 مليون دولار و 227 مليون دولار للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

(5) Frank Dame, The Effect of International Criminal Tribunals on Local Judicial Culture: The Superiority of the Hybrid Tribunal, 24 Mich. St. Int'l L. Rev. 211 (2015), <https://digitalcommons.law.msu.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1187&context=ilr>

الأحكام، كما لم تتمكن المحكمة من القبض على كثير من المتهمين⁽¹⁾، ما دفع مجلس الأمن لطلب القيام بعملية تقييم ومراجعة لأداء المحاكم، مطالباً الأمين العام بتقديم تقرير يتضمن تقييماً ومقترحات بشأن «تاريخ انتهاء الولاية القضائية الزمنية» للمحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة⁽²⁾.

ولم يقر مجلس الأمن مثل هذا الطلب للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، رغم إشارته إلى ضرورة تعجيل المحكمتين بعملهما ومواصلة التقدم نحو تحسين إجراءاتهما⁽³⁾. وطالب مجلس الأمن المحاكم الجنائية باتخاذ جميع التدابير الممكنة لاستكمال تحقيقاتها بحلول نهاية سنة 2004، وإنهاء جميع أنشطة المحاكمات في المحاكم الابتدائية بحلول نهاية سنة 2008، وإتمام جميع الأعمال في سنة 2010، وفقاً لاستراتيجياتها الخاصة بالإنجاز⁽⁴⁾. ومع ذلك لم تلتزم المحكمة بالمواعيد المحددة؛ وهذا ما دفع مجلس الأمن إلى أن أنشأ الآلية الدولية لتصرف الأعمال المتبقية للمحكمتين الجنائيتين، بموجب قراره 1966 المؤرخ 22/12/2010، للسماح لهما باستكمال أعمالهما دون أن يتسنى لهما فتح قضايا جديدة⁽⁵⁾.

في ليبيا ارتفعت أصوات تنادي بإنشاء محاكم خاصة جديدة للتحقيق في الانتهاكات الجسيمة في ليبيا⁽⁶⁾، على الرغم من المعوقات العملية التي يمكن أن

(1) Bourgon, S., "Procedural Problems Hindering Expeditious and Fair Justice". (2004), 2 JICJ

(2) قرار مجلس الأمن 1329 (2000) يطلب إلى الأمين العام أن يقدم إلى مجلس الأمن، في أقرب وقت ممكن،

تقريراً يتضمن تقييماً ومقترحات بشأن تاريخ بداية الولاية الزمنية للمحكمة الدولية ليوغوسلافيا السابقة

(3) المرجع السابق، الفقرة 6 «يحث جميع الدول على التعاون بشكل تام مع المحكمتين الدوليتين والأجهزة التابعة

لهما وفقاً للالتزامات بموجب القرارات (827) 1993 و(955) 1994 والنظامين الأساسيين للمحكمتين الدوليتين

ويرحب بالتعاون القائم حالياً مع المحكمتين في أداء ولايتهما».

(4) قرار مجلس الأمن 1503 (2003) يطلب إلى المحكمة الجنائية الدولية ليوغوسلافيا السابقة والمحكمة

الجنائية الدولية لرواندا أن تتخذ جميع التدابير الممكنة من أجل إنهاء التحقيقات بحلول نهاية عام 2004،

وإتمام جميع أنشطة محاكمات المرحلة الابتدائية بحلول بداية عام 2008، وإتمام جميع الأعمال في عام 2010

استراتيجيتها الإنجاز».

(5) بيان رئيس مجلس الأمن 47/S/PRST/2008.

(6) صرح الأستاذ صلاح المرغني وزير العدل الأسبق أن الوقت قد حان للتفكير في إنشاء محكمة خاصة على غرار

محاكم روندا للتحقيق والمحاكمة في الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب في ليبيا من 2011 إلى اليوم. كما

ترتبط بإنشاء محكمة خاصة بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية في ليبيا، فهناك مجموعة من التحديات القانونية والتنظيمية، المتعلقة تحديدًا بإنشاء مؤسسة قضائية جديدة ومعقدة للغاية من الصفر، حيث سبق أن واجهت محكمة رواندا الخاصة ومحكمة يوغوسلافيا السابقة الخاصة هذا التحدي. وتتعاظم التحديات عندما تختص المحكمة بالتحقيق والادعاء والحكم في جرائم معقدة مثل جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، فتصبح التحديات استثنائية نظرًا للأعداد الهائلة للضحايا والشهود والوثائق والأدلة. فتعريف إطار عمل قانوني سليم، وإيجاد مقرات لها، واستخدام عاملين مؤهلين، وضمان التعاون من الدول، كلها مسائل تفرض تحديات كبيرة، وتتطلب كثيرًا من الوقت والمال. من ناحية أخرى، يعتمد تشكيل محكمة دولية خاصة بليبيا ابتداءً على قرار من المجتمع الدولي، وهو أمر صعب، وبعيد الاحتمال في الوقت الحالي بالنظر إلى الانقسام بين الدول الكبرى داخل مجلس الأمن.

3.2 المحاكم المختلطة

في الوقت الذي تنفصل فيه المحاكم الدولية بالكامل عن الواقع المحلي، وتعاني فيه المحاكم الوطنية من مشاكل التمويل والفساد والتسييس، تظهر المحاكم المختلطة أو الهجينة نموذجًا حديثًا يجمع بين القضائيين الدولي والوطني للنظر في الجرائم ذات الطابع الدولي التي يجرمها القانون الدولي الإنساني، مثل الجرائم

دُعي السيد فضيل الأمين عضو لجنة الحوار السياسي لإنشاء محكمة دولية خاصة بليبيا للمعرقين ومجرمي الحرب ورؤوس الفساد وعصابات الجريمة المنظمة، على غرار محكمة رواندا، ومحكمة يوغوسلافيا الدولية التي أنشئت بموجب قرارات من مجلس الأمن، وكان القضاة والمسؤولون والعاملون الذين يشكلون هذه المحاكم من الخبراء الدوليين، وكانت مقراتها تقع خارج الدول التي وقعت بها الجرائم. «آراء حول الدعوة إلى تشكيل محكمة دولية خاصة بليبيا». بوابة الوسط. نوفمبر 2017؛ أما طارق الجملي أستاذ القانون الجنائي بجامعة بنغازي، فيرى أن إنشاء محاكم جنائية دولية خاصة بليبيا يعتبر أمرًا غير مقبول من الناحية الدستورية؛ لأن لدينا قضاء وطنيًا مختصًا بالمحاكمة عن جميع الجرائم باختلاف أنواعها المنصوص عليها في القانون الليبي» ويؤكد «بحكم تجربتي، القضاء الليبي ربما سويس في القضايا السياسية، لكن في الجانب الجنائي إلى الآن لا، ولم يثبت أن المحاكم الوطنية الليبية انحرفت عن مسارها الطبيعي بحكم قربي»، «دعوات إلى تشكيل محكمة دولية خاصة بليبيا». بوابة الوسط. نوفمبر 2017.

ضد الإنسانية وجرائم الحرب⁽¹⁾. يجمع هذا النموذج بين نقاط قوة كل من العدالة الدولية وإيجابيات الملاحقات القضائية الوطنية، ويلغي المسافة الشاسعة بين مكان ارتكاب الجرائم الدولية ومكان إحقاق العدالة، التي توازي المسافة بين القضاء الدولي الذي يطبق المعايير الدولية والواقع المتردي للقضاء الوطني. فيوفر وجود مقرات المحاكم المختلطة في الدول التي ارتكبت فيها الجرائم، التفاعل الجماعي والقرب الجغرافي والنفسي من الضحايا، ويعطي للجهات الفاعلة الدولية فرصة فهم القضايا المحلية، والتواصل مع الثقافة المحلية وأساليب العدالة المحلية، ويعمل في الوقت نفسه على إعادة بناء وإصلاح المؤسسة القضائية الوطنية وقدرتها على التعامل مع قضايا خطيرة ومعقدة، وخلق أرضية لتعزيز سيادة القانون، وترك إرث يساهم في استمرار السلام وتعزيز الاستقرار وردع الجريمة ومحاربة الإفلات من العقاب، كما يتيح الفرصة لتوطيد مصداقية النظام القضائي المصاب بالانهيار أو الذي شابه الفساد، متجنباً التكاليف العالية للمحاكم الدولية⁽²⁾.

ولا يثير تشكيل المحاكم المختلطة مسألة تنازع اختصاصها مع المحكمة الجنائية الدولية؛ فالمحاكم المختلطة لا تشكل جزءاً من نظام القضاء الوطني الذي يجرد المحكمة الجنائية الدولية من اختصاصها بسبب مبدأ التكامل. وبحكم تعريفها هي محاكم «محلية- دولية» مختلطة، تنشأ إذا كانت المحاكم الوطنية غير قادرة على محاكمة الجرائم الخطيرة، لهذا يمكن إنشاء المحاكم المختلطة بحيث تتولى النظر في بعض القضايا، وفق اختصاصات محددة في معاهدة أو قرار إنشائها إلى جانب المحكمة الجنائية الدولية.

يتم استخدام مصطلح «المحاكم المختلطة» أو «الهجينة» لوصف سبعة أجهزة قضائية تم إنشاؤها بين عامي 1999-2005 وهي، الدوائر الاستثنائية

(1) Laura A. Dickinson, The Promise of Hybrid Courts, 97 Am. J. Int'l L. 295 (2003).

(2) Frederic Megret In Defense of Hybridity: Towards a Representational Theory of International Criminal Justice Cornell International Law Journal, Vol. 38, 2005.

في محاكم كمبوديا⁽¹⁾، 1997؛ الهيئات الخاصة بمحكمة مقاطعة ديلي في تيمور الشرقية⁽²⁾ 2000؛ المحكمة الخاصة بسيراليون⁽³⁾ 2002؛ المحكمة الخاصة العراقية⁽⁴⁾ 2003؛ دوائر جرائم الحرب في صربيا 2003؛ دوائر جرائم الحرب في البوسنة والهرسك 2003؛ المحكمة الخاصة بلبنان⁽⁵⁾ 2007.

وقامت بعض الدول باستحداث دوائر متخصصة بالمحاكم الوطنية لها طابع دولي، وهي أيضاً آليات قضائية متخصصة تضاف إلى نظام القضاء الوطني بدعم من خبراء قضائيين دوليين، بهدف الحد من الإفلات من العقاب. تعمل على تعزيز قدرات النظام القضائي الوطني ليصبح قادراً على ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية الجسيمة. ومن أمثلتها ما يلي⁽⁶⁾: محكمة الجرائم الدولية في بنغلاديش (1973)؛ دوائر جرائم الحرب في البوسنة والهرسك (2003)؛ شعبة الجرائم الدولية في محكمة أوغندا العليا (2008)؛ محاكم غواتيمالا للجرائم الجسيمة (2009)؛ الدوائر الإفريقية الاستثنائية (2013) الدوائر الجنائية المتخصصة في تونس (2014)؛ الدوائر المتخصصة في كوسوفو (2015)؛ الاختصاص القضائي الخاص من أجل السلام في كولومبيا (2017).

وتعتبر دائرة جرائم الحرب بمحكمة الدولة في البوسنة والهرسك (2003) إحدى

(1) Agreement Between The United Nations and The Royal Government Of Cambodia Concerning The Prosecution Under Cambodian Law Of Crimes Committed During The Period Of Democratic Kampuchea <https://www.eccc.gov.kh/en>.

(2) UNTAET, 'On the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction Over Serious Criminal Offences', UN Doc. UNTAET/Reg/20006) 15/ June 2000).

(3) STATUTE OF THE SPECIAL COURT FOR SIERRA LEONES.C. Res. 1315, U.N. DOC. S/RES/1315 (Aug. 14, 2000) <http://www.rscsl.org/Documents/scsl-statute.pdf>.

(4) THE Statute Of The Iraqi Special Tribunal; https://govinfo.library.unt.edu/cpa-iraq/regulations/20031210_CPAORD_48_IST_and_Appendix_A.pdf,

(5) قرار مجلس الأمن 30 May 2007 S / RES/1757 بإنشاء محكمة خاصة للبنان.

(6) هوارد فارني، كاتارزينا زدونكزيك. «الأطر القانونية للدوائر المتخصصة دراسات مقارنة للدوائر الجنائية المتخصصة في تونس». المركز الدولي للعدالة الانتقالي. (2017).

التجارب الناجحة، فقد تشكلت بمشاركة خبراء دوليين لنظر القضايا المعقدة، حيث كان لهذه الآلية اختصاص أساسي، وليس حصرياً في النظام الوطني، مع تنظيم وضبط آلية علاقة الدائرة المتخصصة بالمحاكم العادية، بغرض التصدي الأكبر قدر ممكن من القضايا؛ وهذا ساهم في تحسين القدرات المهنية والمؤسسية للنظام القضائي، وعزل الآلية المتخصصة عن التدخلات السياسية وتعزيز استقلاليتها. كما تضمن هذه الآلية للقضاة التدريب وتبادل الخبرات والمعارف، بما يعزز قدرات النظام القضائي بأكمله.

هناك نوعان من المحاكم المختلطة، يستند الأول إلى أساس قانوني دولي ويعمل عادة مؤسسة قانونية مستقلة خارج نطاق الولاية القضائية المحلية، مثل المحكمة الخاصة بسيراليون والمحكمة الخاصة بلبنان. أما الثاني فيشكل جزءاً من النظام المحلي، مع تعديل تركيبة الموظفين أو القانون المعمول به، مثل دائرة جرائم الحرب في البوسنة الهرسك أو الهيئات الخاصة بمحكمة مقاطعة ديالي في تيمور الشرقية.

3-2-1 تشكيل المحاكم المختلطة

تشكل المحاكم المختلطة بعدة طرق من خليط من المؤسسات والقوانين المحلية والدولية وتشارك الدولة والمجتمع الدولي تمويل عمليات المحاكم المختلطة، حيث يقع جزء كبير من مسؤولية التمويل على الدولة المعنية بالمحكمة، وتساهم الأمم المتحدة وبعض الدول المتبرعة مع الدولة في تحمل العبء المالي للمحاكمة. وتتألف من الموظفين الدوليين والمحليين مع قضاة أجنبية إلى جانب نظرائهم المحليين للنظر في قضايا يتولى الدفاع فيها فرق من المحامين المحليين والأجانب. وتختلف درجة تدويل المحاكم الوطنية، فمنها ما يطغى عليها الطابع الوطني، وأخرى يغلب عليها الطابع الدولي.⁽¹⁾ وتتباين نسب العاملين الدوليين إلى الوطنيين،

(1) Statute of the Special Court for Sierra Leone, Art. 1 (2000).

وغالبا ما يكون لوجود القضاة والخبراء الدوليين دور إيجابي، يظهر في إقبال الضحايا والشهود على تقديم الشهادات، وتعزيز ضمانات المحاكمة العادلة.

وبينما كان أغلب القضاة في محكمة سيراليون⁽¹⁾ دوليين تم تعيينهم بموجب قرار من الأمين العام للأمم المتحدة، أُنقِدت آلية اختيار حكومة سيراليون للقضاة خاصة أن الحكومة التي عينتهم متهمة بارتكاب انتهاكات لحقوق الإنسان. على عكس محكمة كمبوديا التي تشكلت من قضاة وطنيين وأقلية من القضاة الدوليين، بشكل هدد استقلالية المحكمة بسبب تدخل السلطات التنفيذية الكمبودية، ورفض بعض القضاة استدعاء مسؤولين ووزراء كمبوديين بذريعة عدم جواز إخضاع أفراد الحكومة لأوامر الغرف الاستثنائية، كما أحاطت بها شبهات فساد⁽²⁾.

2-3.2 نماذج تأسيس المحاكم المختلطة

تقوم دول ما بعد النزاع، بإنشاء المحاكم المختلطة عبر اتفاقات ثنائية بين الأمم المتحدة والدولة التي ارتكبت فيها الانتهاكات والجرائم الدولية، ولا يوجد نموذج محدد لإنشاء هذه المحاكم، فتتغير التفاصيل المتعلقة بالاختصاص والهيكل التنظيمي وقواعد الإثبات والإجراءات من مثال إلى آخر⁽³⁾.

وقد تنشأ المحاكم تحت إدارة الأمم المتحدة، فتتولى الأمم المتحدة أو الإدارة

(1) Statute of the Special Court for Sierra Leone, Art. 2 (2000).

(2) Alberto Costi, "Hybrid Tribunals as a Viable Transitional Justice Mechanism to Combat Impunity in Post-conflict Situations" (2006) 22 New Zealand Universities Law Review 213

(3) وقد طلب رئيس سيراليون من الأمم المتحدة المساعدة على سبيل المثال، إنشاء محكمة خاصة مستقلة بعد الحرب الأهلية في سيراليون بسبب انهيار المؤسسة القضائية، فصدر قرار مجلس الأمن 1315 في يوليو 2000 بتكليف للأمين العام للأمم المتحدة بالدخول في مفاوضات لإنشاء المحكمة. وتم توقيع اتفاقية إنشاء المحكمة الخاصة في سيراليون في 2002، على أن يتم تمويلها من مساهمات تطوعية من الدول الأعضاء في الأمم المتحدة للتحقيق في الجرائم المحلية والدولية. كما أنشأت محاكم كمبوديا باتفاقية ثنائية بين الأمم المتحدة وكمبوديا، للتحقيق مع قادة حكومة الخمير الحمر بعد مقتل مليوني شخص - ربع السكان تقريبا - في الفترة من 1975 إلى 1979. تعتمد في تمويلها على كمبوديا والأمم المتحدة المحكمة مع تبرعات هيئات دولية وداخلية.

الانتقالية التابعة لها تأسيسها في دولة أدى الصراع إلى انهيارها أو فشلها. فمع نهاية الاحتلال الإندونيسي لتيمر الشرقية عام 1999، أنشأ مجلس الأمن بمقتضى القرار 1272 الصادر في أكتوبر⁽¹⁾ 1999، الإدارة المؤقتة للأمم المتحدة في تيمور الشرقية، وأوكل لها مهمة تأسيس هيئات قضائية خاصة للجرائم الخطيرة في تيمور الشرقية سنة 2000⁽²⁾، كجزء من مهمتها في تعزيز سيادة القانون وإعادة البناء بعد نهاية الصراع. تطبق هذه الهيئات القانون الجنائي التيموري، والقانون الجنائي الدولي. كما أنشأت الأمم المتحدة محكمة مختلطة في كوسوفو بعد الصراع الصربي-الألباني بقيادة سلوبودان ميليسوفيتش. فأنشأ مجلس الأمن بعثة الأمم المتحدة للإدارة المؤقتة في كوسوفو، وكان من سلطاتها إنشاء نظام قضائي جديد، فقامت بإنشاء هيئات «التشريع 64» والتي تشكلت من قضاة ومحققين دوليين. وتحصلت على دعم دولي من الولايات المتحدة وأوروبا والناو. وفي محكمتي - كوسوفو وتيمور- لم تحدث مشاورات عند سن القواعد الخاصة بالمحكمة أو عند صياغة السياسة القانونية، فلم يتحمس القانونيون المحليون للقيام بأي دور لاحقاً⁽³⁾.

أما المحكمة الخاصة في لبنان فهي الوحيدة المنشأة بقرار من مجلس الأمن، بسبب رفض البرلمان اللبناني التصديق على اتفاق الأمم المتحدة والحكومة اللبنانية بخصوص إنشائها لأسباب سياسية. تختص المحكمة ومقرها لاهي، باختصاص محدد هو محاكمة الضالعين في اغتيال رئيس الوزراء اللبناني رفيق الحريري وشخصيات سياسية وإعلامية لبنانية عام 2005، عن جرائم سياسية، منها الإرهاب⁽⁴⁾.

(1) Report of the Investigative Commission of Inquiry on East Timor to the Secretary-General, UN Doc. A/54726-/S/200031) 59/ January 2000).

(2) UNTAET, 'On the Establishment of Panels with Exclusive Jurisdiction Over Serious Criminal Offences', UN Doc. UNTAET/Reg/20006) 15/ June 2000).

(3) D Cohen, 'Justice on the Cheap' Revisited: The Failure of the Serious Crimes Trials in East Timor Asia Pacific Issues Series No 80, 2006.

(4) Janice Yun." Special Tribunal for Lebanon: A Tribunal of an International Character Devoid of

يسهم إنشاء المحاكم المختلطة وعقد محاكمات فعالة في إنهاء حالة الإفلات من العقاب، كما يساند ويدعم سيادة القانون على المدى البعيد، إذا استطاعت أن تعزز القدرة القضائية للمحاكم الوطنية للتصدي للجرائم الخطيرة بعد انتهاء ولايتها، ويشير الأمين العام للأمم المتحدة إلى أن «من الضروري النظر، على سبيل الأولوية في إستراتيجية الخروج النهائية، والتركعة المقصود تركها في البلد المعنية، من لحظة إنشاء أي محكمة دولية أو مختلطة»⁽¹⁾، لكن تجارب المحاكم المختلطة لم تكن حتى اليوم جزءاً من إستراتيجية طويلة الأمد.

الهدف المرجو من إنشاء المحاكم المختلطة هو إصلاح النظم القانونية والقضائية، وتطوير ثقافة سيادة القانون واحترام حقوق الإنسان، والثقة في النظام القانوني الوطني، وهي أهداف تستغرق سنوات طويلة لتحقيقها. ومن المهم ألا نتوقع من المحاكم المختلطة أكثر مما ينبغي؛ فالإطار الزمني لإنجاز مهامها قصير غالباً، هدفه إنجاز محاكمات معقدة لانتهاكات خطيرة⁽²⁾. كما أن تحقيق الإصلاحات يكون ضمن إستراتيجية وطنية، وعبر الأمين العام للأمم المتحدة، «لا يمكن أن يرجى أي نجاح أو استدامة لأي مبادرة تفرض من الخارج للإصلاح في مجال سيادة القانون أو إعادة بناء العدالة أو العدالة الانتقالية»⁽³⁾.

إنشاء محكمة مختلطة يستلزم إجراء تقويم دقيق للقدرات الوطنية في قطاع العدالة، كما يتطلب إشراك ومشاورة كل المعنيين من السلطات الرسمية والضحايا والعاملين في القطاع القضائي والقانوني والمجتمع المدني ليشعروا بملكية المحكمة. ويستدعي أيضاً تفاعل القضاة والخبراء الدوليين.

International Law Santa Clara Journal of International Law” Vol. 7, Issue 2. (2010).

(1) الأمم المتحدة، مجلس الأمن، تقرير الأمين العام للأمم المتحدة لمجلس الأمن عن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، S/2004/ 661، نيويورك: 23 / 8 / 2004.

(2) Ezequiel Jimenez. “Hybrid Tribunals as Capacity Building: Narrowing the Impunity Gap”, 2015 https://www.academia.edu/16099700/Hybrid_Tribunals_As_Capacity_Building_Narrowing_The_Impunity_Gap.

(3) الأمم المتحدة، مجلس الأمن، تقرير الأمين العام للأمم المتحدة لمجلس الأمن عن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع، S/2004/ 661، نيويورك: 23 / 8 / 2004.

كما يتيح تحديد موقع المحكمة في المنطقة المتأثرة، المزيد من المشاركة، في حين يهدد تدهور الوضع الأمني قدرة الضحايا والشهود والدفاع حتى موظفي المحكمة، على الحضور والمشاركة في المحاكمات.

3-3.2 اختصاص المحكمة والقانون واجب التطبيق

تحدد اتفاقيات إنشاء المحاكم المختلطة أو نظمها الأساسية اختصاص المحاكم والقانون الواجب التطبيق، ويغطي الاختصاص الزمني الفترات الزمنية التي ارتكبت فيها الجرائم وأنشئت المحكمة لملاحقتها. وفي حين يكفل تحديد الاختصاص الزمني وتفويض المحكمة بالنظر في الجرائم التي وقعت في فترة زمنية معينة، تجنّب المحكمة النظر في عدد كبيرة من القضايا، قد لا يلقي الاختصاص المحدد رضا ضحايا الانتهاكات، وقد لا يحقق هدف الملاحقات القضائية بعدم الإفلات من العقاب. تبنت محاكم سيراليون وكوسوفو وتيمور الشرقية وكمبوديا ولبنان تقييد الاختصاص الزمني، على عكس المحكمة العليا العراقية التي نصت على الاختصاص بنظر الجرائم التي أرتكبت بين يوليو 1968 وهو تاريخ وصول حزب البعث للسلطة حتى مارس 2003 تاريخ الغزو الأمريكي.

ويقيد الاختصاص الشخصي نطاق المدعى عليهم أو المتهمين الذين يمكن ملاحقتهم قضائياً. غالباً ما يقتصر الاختصاص الشخصي للمحاكم المختلطة على محاكمة القادة وكبار المسؤولين عن الجرائم الجسيمة. ومثالها الدوائر الاستثنائية في محاكم كمبوديا⁽¹⁾، أما في لائحة الهيئات الخاصة المعنية بالجرائم الخطيرة المرتكبة في تيمور الشرقية فقد كان مفتوحاً للاحق كل من ارتكب جريمة من الجرائم موضوع اختصاص المحكمة. ويكفل تحديد الاختصاص الشخصي تقليل

(1) UN-Cambodia, for the Establishment of the Extraordinary Chamber in the Courts of Cambodia, attached to G.A. Res. 57228/B of 13.5.2003; United Nations, Tribunal Memorandum of Understanding Between the [UN] and the Royal Government of Cambodia (2000):

<http://www.legal-tools.org/en/gotodatabase/record//ltdetails/22978>

التكاليف، حيث قدرت ميزانية المحكمة الخاصة في سيراليون ب 25 مليون دولار سنوياً.

و يحدد الاختصاص الإقليمي الحدود المكانية لسلطة المحكمة⁽¹⁾، وتعمل الأنظمة الأساسية للمحاكم المختلطة على تحديد الجرائم الواجب ملاحقتها بالاعتماد إما على القانون الوطني أو الدولي. فقد تكون الجرائم دولية، مثل: الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب والتعذيب والاختفاء القسري، أو منصوصاً عليها في القوانين الوطنية، مثل: جرائم القتل والإرهاب، أو الجرائم الاقتصادية. ويحدد النظام الأساسي عادة الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاصها إما بإدراج تعريف ينص عليه القانون الدولي أو بالإشارة إلى القانون المحلي⁽²⁾. ويحدد اتفاق إنشاء المحكمة الإطار القانوني الذي يستخدمه القاضي للفصل في القضايا المعروضة على المحكمة التي تعمل أو تحكم بمقتضاها المحكمة. وتنص أغلبها على العمل بالقانونين الدولي والجنائي الوطني⁽³⁾. وفي حالة

(1) ينص النظام الأساسي للدوائر المتخصصة في كوسوفو على ولاية المحكمة على الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاصها الموضوعي والتي شُرع في ارتكابها أو أُرُتِكت في كوسوفو، وتتمتع محاكم غواتيمالا بالولاية القضائية على الجرائم ذات المخاطر العالية المرتكبة داخل إقليم غواتيمالا، في حين كانت الولاية القضائية لدائرة جرائم الحرب في صربيا، والهيئة الخاصة المعنية بالجرائم الخطيرة المرتكبة في تيمور الشرقية. ولاية عالمية على جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والقتل والتعذيب، على أن تكون إقليمية على الجرائم الجنسية وجرائم القتل المرتكبة داخل تيمور الشرقية.

(2) تختص محاكم غواتيمالا الخاصة بالجرائم عالية الخطورة، كالإبادة الجماعية؛ والجرائم المرتكبة ضد الأشخاص والأشياء المحمية بموجب القانون الإنساني الدولي؛ والاختفاء القسري؛ والتعذيب؛ والاعتقال؛ والاتجار بالأشخاص؛ والاختطاف؛ والقتل؛ وقتل الإناث وغير ذلك من الجرائم المرتبطة بالجرائم المنظمة والإرهاب.

(3) تشير لائحة الهيئات المعنية بالجرائم الخطيرة المرتكبة في تيمور الشرقية إلى اختصاص حصري على جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والقتل والجرائم الجنسية والتعذيب، المنصوص عليها في القانون الوطني والدولي، ونصت على تطبيق قواعد القانون الجنائي لتيمور الشرقية على جرائم القتل والانتهاكات الجنسية والتعذيب، وعند الاقتضاء المعاهدات المنطبقة والمبادئ والقواعد المعترف بها في القانون الدولي، بما في ذلك المبادئ الثابتة في القانون الدولي الإنساني. وتختص الدوائر الاستثنائية بمحاكم كمبوديا بنظر الدعاوى المتعلقة بالجرائم والانتهاكات الجسيمة للقوانين الكمبودية والقانون الإنساني الدولي العرفي والاتفاقيات الدولية، وتحكم في قضايا القتل والتعذيب والاضطهاد الديني بموجب القانون الجنائي الكمبودي، أما الجرائم الدولية مثل الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية وجرائم الحرب والانتهاكات

التنازع بين القانونين الدولي والوطني في المحاكم المختلطة، فغالبا ما تكون الأولوية للقانون الوطني في المسائل الإجرائية، في حين تكون الأولوية للقانون الدولي في المسائل الموضوعية.

3.2-4 تقويم المحاكم المختلطة

لا يوجد نموذج مثالي للمحاكم المختلطة، ولا تكفي القواسم المشتركة لهذه المحاكم لإنجاحها⁽¹⁾، فميزة وجود مقراتها في بلد وقوع الانتهاكات، وكون الأمم المتحدة طرفاً في الاتفاقات المنشئة لها، وجمعها بين القضائين الدولي والوطني على سبيل المثال، ليست كافية لتحقيق الغرض من إنشائها.

تختلف المحاكم المختلطة باختلاف تصميمها الذي يعتمد على الظروف التي ستعمل بها والتحديات التي تواجهها والأهداف التي تسعى إلى تحقيقها، بالإضافة إلى مدى الشعور بملكية العملية القضائية والمشاركة المحلية في صنع قرار إنشائها، ومدى دمج المحاكم المختلطة في النظام القانوني المحلي، ودرجة دعم ومشاركة وتعاون السلطات المحلية والحياد والاستقلالية، ومدى توافر الموارد والتمويل المحلي والدولي، ومدى جاهزية البرامج الإنمائية التي تستهدف تعزيز النظام وبناء القدرات، وتشكل مجتمعة أساس شرعية وملكية المحكمة وقد تكون حاسمة في الوفاء بتوقعات الجمع بين الأفضل وتجنب أسوأ ما في المحاكمات المحلية البحتة والدولية البحتة.

الجسيمة لاتفاقيات جنيف كتدمير الممتلكات الثقافية فتحكم فيها بموجب القانون الدولي. وتطبق الدوائر المتخصصة في كوسوفو على سبيل المثال «القانون الدولي العرفي والقانون الجنائي الموضوعي لكوسوفو بقدر امتثاله للقانون الدولي العرفي، وبحسب قابلية كليهما للتطبيق زمن ارتكاب الجرائم، وفقاً للمادة 17 من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان والمادة 15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

(1) Megret, F., "In Defense of Hybridity: Towards a Representational Theory of International Criminal Justice", Cornell International Law Journal, Vol. 38, No. 3.

4. علاقة المحاكم الدولية بآليات العدالة الانتقالية

تُشكّل العدالة الجنائية أحد التدابير الانتقالية، لكنها تعجز وحيدة عن تحقيق أهداف العدالة الانتقالية. وقد يتم تبني نهج تصالحي من خلال لجان لتقصي الحقائق والمصالحة تعمل على أسباب ودوافع النزاع والانتهاكات الواسعة لحقوق الإنسان في فترة زمنية معينة، وتمنح الضحايا والشعب حق معرفة ملابسات الانتهاكات، والاعتراف بمعاناتهم واستعادة كرامتهم، وتتميز بتأثيرها على الفهم الجمعي لقبول الماضي، وليس مجرد التعامل مع حقائق محددة⁽¹⁾.

وليس هناك نموذج واحد لهذه اللجان، فهي هيئات غير قضائية مستقلة تنشئها الدولة أو ينص عليها اتفاق سلام تبحث في الظروف السياسية والتاريخية للصراع، وتنتهي إلى تقديم تقرير نهائي يضم النتائج والتوصيات التي من شأنها تسوية الخلاف وتعزيز المصالحة، قد تكون بالمقاضاة وقد تحدد بعض الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة فتوصي بالمقاضاة أو العفو. وتختلف هذه اللجان في طريقة الإنشاء والسلطات والصلاحيات الممنوحة لها⁽²⁾.

وفي حين لا توجد إشارة صريحة في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية للجان الحقيقة والمصالحة، تسمح بعض مواد النظام الأساسي بعمل المحكمة مع لجان الحقيقة والمصالحة وأن يكمل بعضها بعضاً⁽³⁾. حيث يشير نص المادة 53 من النظام الأساسي للمحكمة إلى إمكانية تأجيل الشروع في التحقيق إذا رأى المدعي العام، أخذاً في اعتباره خطورة الجريمة ومصالح المجني عليهم، أن هناك

(1) Priscilla B. Hayner, *Unspeakable Truths: Confronting State Terror and Atrocity*. New York: Routledge, (2001):

https://www.mcgill.ca/isid/files/isid/priscilla_b._hayner_unspeakable_truths_transitibookzz.org_.pdf.

(2) Priscilla Hayner, "Fifteen truth commissions — 1974 to 1994: a comparative study", *Human Rights Quarterly*, Vol. 16 (1994).

(3) Drazan Dukic, "Transitional Justice and the International Criminal Court—in "the Interests of Justice"? (2007) 89 IRR691.

أسباباً جوهرية تدعو للاعتقاد بأن إجراء تحقيق لن يخدم مصالح العدالة» وهذا يطرح التساؤل حول مدى إمكانية اعتبار لجان الحقيقة والمصالحة ضمن الأسباب الجوهرية من خلال اعتمادها إجراءات تصالحية بعد كشف حقائق الماضي، وهل تتضمن مصلحة العدالة إيقاع العقوبة أم المصالحة المجتمعية. وما موقف المحكمة الجنائية الدولية عندما تكون الدولة راغبة وأجهزتها القضائية قادرة على مباشرة التحقيق والمحاكمة، ولكن تتجه لخيار التدابير غير القضائية تحقيقاً لإستراتيجيات العدالة الانتقالية باعتبارها السبيل الأمثل لتحقيق السلام والاستقرار؟

في الواقع وضعت المحكمة بعض الشروط في كينيا، على الرغم من أن قانون إنشاء لجنة الحقيقة والمصالحة في عام 2008 قرر عدم منح العفو بشأن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية والإبادة الجماعية، ورفضت الدائرة الاستئنافية للمحكمة الجنائية الدولية اعتبار لجنة الحقيقة والمصالحة في كينيا بديلاً للمقاضاة عن الجرائم المرتكبة في كينيا وقررت «أنه لتكون الدولة قادرة على نظر الجرائم واستبعاد اختصاص المحكمة يكون على هذه الدولة أن تبرهن على وجود إجراءات تحقيق جنائية وطنية أو محاكمات لنفس الأشخاص عن نفس الجرائم».

ومع هذا، يجوز لمجلس الأمن بموجب المادة 16 من النظام الأساسي أن يعلق التحقيق أو المقاضاة، فلا يجوز للمحكمة مباشرتها لمدة تصل إلى 12 شهراً، قابلة للتجديد سنوياً، إذا اعتبر أن التحقيق أو المقاضاة تشكل تهديداً للسلام والأمن الدوليين، وإذا ارتأى جدية لجان التحقيق والمصالحة في تحقيق السلم وتعزيز المصالحة⁽¹⁾. وللمحكمة أن تقر ما إذا كانت قرارات العفو الممنوحة من الدولة

(1) المادة 16 المعنونة إرجاء التحقيق أو المقاضاة «لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهراً بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة؛ ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها».

أولجان الحقيقة قانونية أم لا بمعنى تقييم الغرض من منح العفو، وإذا ما كان لعدم رغبة الدولة في المقاضاة، أم أنه وسيلة لتحقيق المصالحة الوطنية. وليس للدولة على أي حال رفض إلقاء القبض عن المتهمين المطلوبين من المحكمة بحجة العفو الممنوح لهم حيث ألزمت المادة 89 من النظام الأساسي الدول بنصها «وعلى الدول الأطراف أن تمتثل لطلبات إلقاء القبض والتقديم وفقاً لأحكام هذا الباب وللإجراءات المنصوص عليها في قوانينها الوطنية». والمقصود بالإحالة للقانون الوطني هنا التعاون مع المحكمة وفقاً للقواعد الإجرائية لتنفيذ طلب التعاون وليس القواعد الموضوعية بما فيها تلك المتعلقة بالعفو.

قد يكون للمحكمة المختلطة علاقة بلجان المصالحة وتقصي الحقائق ومراكز التوثيق وبرامج التعويضات، ويعد تعريف أدوار مؤسسات العدالة الانتقالية مسألة مهمة لتجنب النزاع وتسهيل عمل كل منها، ويجوز للدول أن تشترط التعاون بين المحاكم المختلطة وآليات العدالة الانتقالية الأخرى، وقد يساعد هذا التنسيق على تيسير عمل الآليات المختلفة ومشاركة وتبادل المعلومات بينها، ويدعم الحوار المجتمعي والوصول إلى العدالة بالنسبة إلى الضحايا. تكشف التجربة الدولية عن ضرورة التنسيق بين لجان تقصي الحقائق والمصالحة والمحاكم، ففي سيراليون أنشئت المحكمة الخاصة لسيراليون بشكل منفصل عن لجنة تقصي الحقائق والمصالحة التي أنشئت بموجب قانون صدر عام 2000، ولم تنظم العلاقة بين الأليتين لا في قانون لجنة تقصي الحقائق والمصالحة ولا في اتفاقية تأسيس المحكمة الخاصة لسيراليون، فبدأت نزاعات تبادل المعلومات بين اللجنة والمحكمة الخاصة لسيراليون مع بداية المحاكمات، نتيجة رفض المحكمة الخاصة لسيراليون طلب اللجنة بمقابلة محتجزين في جلسات استماع علنية، ورفض لجنة تقصي الحقائق والمصالحة مشاركة المعلومات مع المحكمة أو قبول طلبات منها⁽¹⁾.

(1) Eileen Skinder, Experience and Lessons From "Hybird" Tribunals: Sierra Leone, East Timor, and Cambodia 4–5 (Feb. 2007):

وقد عالجت المحكمة الجنائية الدولية هذه المسألة في نص القاعدة 73 من قواعد الإجراءات والإثبات، حيث تعتبر الاتصالات التي تجرى في إطار فئة من العلاقات المهنية أو العلاقات السرية الأخرى اتصالات سرية، ولا يجوز من ثمّ إفشاؤها، بموجب الشروط نفسها الواردة في القاعدتين الفرعيتين 1 (أ) و 1 (ب) إذا قررت دائرة المحكمة بشأن تلك الفئة ما يلي:

- (أ) أن الاتصالات التي جرت ضمن تلك الفئة من العلاقات تمت في أثناء علاقة سرية تفضي إلى توقع قدر معقول من الخصوصية وعدم الكشف؛
 (ب) أن السرية ضرورية لطبيعة ونوع العلاقة بين الشخص والمؤتمن على سره؛
 (ج) أن التسليم بسرية الاتصالات يعزز أهداف النظام الأساسي والقواعد.

وفي حين يترك قرار المضي في الإجراءات القضائية أو عدم الملاحقة للمحكمة في كل قضية على حدة، معتمدة على طبيعة دراسة أهداف لجان الحقيقة أو قرارات العفو ومدى تحقيقها لغايات المحكمة، يمكن أيضاً عرض حالات تنازع الآليات على مجلس استشاري مستقل يقرر مدى فاعلية لجان تقصي الحقائق وقرارات العفو في مواجهة المحكمة.

الخاتمة

على أبواب مرحلة جديدة من الانتقال، وكخطوة أساسية من أجل تعزيز احتمالات سلام أكثر استدامة في ليبيا، سوف يفاضل الليبيون في تحديد أولوياتهم بين أسبقية العدالة وتطبيق القانون وعقاب سائر الجناة خلال فترات النزاع، وبين التريث ومحاولة ترميم الشرح المجتمعي والتواصل وتحقيق المصالحة، وأياً كان خيارهم، فهم يواجهون خيارات صعبة تتعلق بتحديد الطرق الكفيلة بتجاوز تركة العنف، ومحاسبة الجناة، والانخراط في نفس الوقت في بناء الدولة والسلام

قد يبدو تطبيق وتحقيق العدالة ترفاً يصعب تحقيقه في الوقت الراهن بليبيا. لكن تظل معالجة المآسي التي تعرض لها الضحايا سواء خلال النزاعات المسلحة أو أثناء حكم النظام التسلسلي، وتبعات إفلات مرتكبي الجرائم الجسيمة من العقاب، وتحديات المساءلة الجنائية من أهم القضايا التي يجب تسليط الضوء عليها وتحديد آليات مواجهتها.

ويمكن أن يكون لمنظومة القضاء الدولي دور فاعل في دعم عملية الانتقال، والتصدي لإشكالية الإفلات من العقاب، وتكريس مبدأ المساءلة الجنائية، وإعادة بناء النظام القانوني الوطني، لكن الاستعانة بأي من الآليات الدولية في مسار للعدالة الانتقالية، تُبرز الحاجة لرسم منهج موسع للعدالة الجنائية أقل عزلة وانفصالاً عن العملية الانتقالية الشاملة، يتداخل فيه مفهوم العدالة بكل وجوهه مع جميع مجالات السياسة، وتحدد علاقتها بالتحديات والأولويات الاجتماعية والاقتصادية والسياسية والأمنية.

تدخلت الأمم المتحدة في ليبيا وأحالت ملف الانتهاكات الجسيمة التي وقعت في 2011 إلى مكتب المدعي العام بالمحكمة الجنائية الدولية، لمحاكمة كبار المسؤولين عن الجرائم الدولية الخطيرة المحددة في نظامها الأساسي، لكن العدالة طوعت لمصلحة الاستقطابات السياسية لتحقيق مصالح محلية أو دولية، وحصرت بزمان معين وفئة بعينها، دون اهتمام لأثر ذلك على مسارات السلام والعدالة مستقبلاً. انتقائية المحكمة في تحريك الدعاوى، وعجزها عن ملاحقة أي من مرتكبي الانتهاكات في فترة ما بعد القذافي وضعها على المحك وساهما بشكل أو بآخر في استمرار الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وفي تعزيز الصراع.

لم تهتم المحكمة الجنائية الدولية بفهم ما تعنيه العدالة للضحايا المتضررين في البيئة المحلية، لبعدها عن الواقع الثقافي المحلي، فخسرت ثقة المجتمع المحلي، وهذا يبرر تعامل الليبيين مع عدالة المحكمة الجنائية الدولية كمجال منفصل عن مجالات العدالة الانتقالية الأخرى، وتجاهلهم أي دور لها بوصفها مساهماً في

إحداث تأثير حقيقي في بناء سلام دائم. هذا التضارب والتناقض بين المسارين الدولي والوطني، أدى لتداعيات خطيرة على قضايا العدالة والمصالحة والسلام في ليبيا؛ يدفعنا إلى التفكير في ضرورة أن يكون لأطراف وأجهزة أخرى أدوار موازية لدور المحكمة الجنائية الدولية.

وهكذا قُدمت المحاكم المختلطة على أنها نموذج مستقبلي بديل، لتحسين تجربة العدالة الانتقالية ومعالجة أوجه القصور الرئيسية في المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، والمشاكل الناتجة عن بُعد القضاء الدولي عن بيئة الصراع، والظروف والتحديات التي تواجه المجتمع المحلي، في التصدي للجريمة الدولية والتي تضعف من قدرته على توفير سبل الشفاء من آثار الصراع.

لكن إنشاء محكمة مختلطة في هذه المرحلة في ليبيا قد يواجه عدداً من التحديات على رأسها الانقسام السياسي والوضع الأمني غير المستقر وعدم الثقة في الأجنبي. لهذا يتطلب إنشاء هذه المحاكم توافر إرادة سياسية وسلطة تبرهن للمجتمع الدولي على حسن نواياها، والتزامها بتحقيق عدم الإفلات من العقاب، كما يتعين على الليبيين أن يقرروا أساليب تطبيق العدالة بما يضمن إحساسهم بملكية حق الملاحقة. بالإضافة إلى اعتراف من السلطة القضائية في ليبيا بمحدودية الإمكانيات القضائية والحاجة إلى الاستعانة بعنصر الخبرة الدولية، وتحديد للخبرات اللازمة لتحسين قدرات جميع المحاكم، وهذا بدوره يستلزم توفير الأمن للموظفين والقضاة الدوليين ولكل العاملين. وهو أمر يتطلب استتباب الأمن والاستقرار أولاً، إضافة إلى تحديد لمواردها والجهات المانحة بدقة، وتصميم وإنشاء قنوات مؤسسية مكلفة بالتخطيط لبرامج فعالة لبناء القدرات على أساس الاحتياجات المحلية وبالتعاون مع الجهات الدولية، من أجل تسهيل عملية نقل الخبرات القضائية الدولية إلى السلطة القضائية الوطنية، وفرض المعايير الدولية على المدى الطويل.

التغييرات المستدامة في النظام القضائي الوطني لا يمكن أن تظهر بمجرد

الارتباط بالقضاء الدولي، فالإصلاح يتطلب برنامجاً تنموياً شاملاً على المدى الطويل، ورفعاً لمستوى الوعي، وبناء مستمراً للقدرات، بأن تكون التدابير القضائية وطنية كانت أو دولية، عنصراً من إستراتيجية شاملة وعملية بناء سلام متماسكة تمكّن من تخطي الحواجز والعقبات.



لعلّ ليبيا اليوم أحوج من أي وقت مضى إلى مصالحة وطنية تبني، أو تعيد بناء، العلاقات بين مواطنيها، وعلاقاتهم بمؤسسات الدولة، على أساس من الثقة والإحترام والقيم المشتركة. غير أن تحقيق هذه المصالحة رهين، من حيث المبدأ والقدر، للنجاح في التصدي لخلافات حول قضايا مفصلية يدرجها مشروع "دور القانون في المصالحة الوطنية في ليبيا" تحت شواغل خمس: الهوية الوطنية، والحكم الوطني، واللامركزية، والعدالة الانتقالية وقوى الأمن. ويمكن مقارنة هذه الخلافات بوصفها تمظهرات لما يعرف في الأدبيات بأزمات بناء الدولة/ الأمة: الهوية، والشرعية، والتغلغل، والتوزيع والمشاركة، التي تواجهها ليبيا، خلافاً لكثير من الدول، دفعة واحدة. ويقوم المشروع بتقدير فرص نجاح الاستجابات التشريعية المتبناة أو المقترحة في حسم الخلافات المعيقة للمصالحة الوطنية، ورصد التدابير الكفيلة بتعظيم هذه الفرص. ويتبنى المشروع مقارنة اجتماعية-قانونية، تتقصى مدى التزام تلك الاستجابات بالمبادئ الحاكمة للمصالحة الوطنية.