



the center for  
constitutional  
transitions at nyu law



م محكمة المحاسبات، واختصاصاتها، ولا  
ظام الأساسي الخاص بقضاتها.

: المحكمة الدستورية

ية هيئة قضائية مستقلة تتركب  
، ثلاثة أرباعهم من المختصين  
عشرين سنة.

س الجمهورية، ومجلس نواب  
عضاء، على أن يكون ثلاثة  
لفترة واحدة مدتها



# المحاكم الدستورية بعد الربيع العربي

آليات التعيين والاستقلال القضائي النسبي



the center for  
**constitutional**  
transitions at nyu law

## المحاكم الدستورية بعد الربيع العربي: آليات التعيين والاستقلال القضائي النسبي

مركز العمليات الانتقالية الدستورية في كلية الحقوق، جامعة نيويورك  
المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات

سوجيت شودري

أستاذ حقوق كلية الحقوق، جامعة نيويورك

مدير هيئة التدريس، مركز العمليات الانتقالية الدستورية في كلية الحقوق، جامعة نيويورك

كاثرين غلين بايس

أستاذة مساعدة، كلية الحقوق، جامعة نيويورك

مديرة برامج المساعدة القانونية، مركز العمليات الانتقالية الدستورية في كلية الحقوق،

جامعة نيويورك

مع

بييتا أندهماريام، ساندرأزيما، كونتال كوليرا، لورين كاتز، سينوبار باركر، جوانا بيت، وكثارين رال

جميع الحقوق محفوظة، ٢٠١٤، مركز العمليات الانتقالية الدستورية،  
المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات

منشورات المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات مستقلة عن أية مصالح قومية أو سياسية. ولا تعكس بالضرورة  
الأراء الواردة في هذه الدراسة آراء المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات أو هيئتها أو أعضاء مجلسها.

الرقم المعياري الدولي للكتاب: ٩٧٨-٩١-٨٧٧٢٩-٥٧-٧



### ما هي المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات؟

المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات (International IDEA) هي منظمة دولية حكومية مهمتها دعم الديمقراطية المستدامة حول العالم.

تتمثل أهداف المؤسسة في دعم المؤسسات والعمليات الديمقراطية وإرساء ديمقراطية تتمتع بقدر أكبر من الاستدامة والفعالية والشرعية.

### ما هو دور المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات؟

تعمل المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات على مستويات عالمية وإقليمية وقطرية، ويتركز عملها حول المواطن كقوة دافعة نحو التغيير.

توفر المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات المعرفة المقارنة في مجالات عملها الرئيسية والتي تشمل العمليات الانتخابية، ووضع الدساتير، والمشاركة والتمثيل السياسيين، والديمقراطية والتنمية، إضافة إلى علاقة الديمقراطية بالنوع الاجتماعي والتعددية والنزاع والأمن.

وتقدّم المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات هذه المعرفة للفاعلين الوطنيين والمحليين الساعين نحو الإصلاح الديمقراطي، كما أنها تعمل على تسيير الحوار الداعم للتغيير الديمقراطي.

وتهدف المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات من خلال عملها إلى تحقيق ما يلي:

- تعزيز الديمقراطية وشرعيتها ومصداقيتها.
- تعزيز المشاركة الشمولية والتمثيل الخاضع للمساءلة.
- زيادة فعالية وشرعية التعاون الديمقراطي.

### أين تعمل المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات؟

تعمل المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات على مستوى عالمي، ويقع مقرها الرئيسي في مدينة ستوكهولم بالسويد، ولها مكاتب في أفريقيا وآسيا والمحيط الهادئ وأمريكا اللاتينية ودول بحر الكاريبي، إضافة إلى مناطق غرب آسيا وشمال أفريقيا.

المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات مراقب دائم في الأمم المتحدة. للمزيد من المعلومات، يرجى زيارة الموقع: [www.idea.int](http://www.idea.int).



the center for  
**constitutional**  
transitions at nyu law

يقوم مركز العمليات الانتقالية الدستورية، في كلية الحقوق، جامعة نيويورك بتوليد وحشد المعارف دعماً لبناء الدساتير.

أبحاث تركز على وضع الأجندات: يوفر مركز العمليات الانتقالية الدستورية المعارف من خلال تحديث القضايا ذات الأهمية الجوهرية لنجاح العمليات الانتقالية الدستورية، حيث يعيق غياب الأبحاث الكافية والحديثة فعالية المساعدة التقنية المقدمة لعملية بناء الدساتير. يجمع المركز ويقود شبكات دولية من الخبراء لإنجاز مشاريع بحثية حول محاور محددة تقدم خيارات في السياسات تستند إلى الأدلة للأشخاص الضالعين في العمليات السياسية.

عيادة مركز العمليات الانتقالية الدستورية: يحشد المركز المعارف من خلال برنامج سريري مبتكر يقدم "مكاتب خلفية" للأبحاث لدعم المستشارين الدستوريين في مجال عملهم ويبحث بأعضاء هيئته التدريسية والبحثية الخبراء والباحثين الميدانيين لتقديم الدعم على الأرض. نقوم بتلبية احتياجات البعثات الميدانية القائمة من الأبحاث الشاملة، مما يعزز كفاءتهم وفعاليتهم بشكل جذري للقيام بدورهم كمستشارين وفاعلين في مجال السياسات.

يعتبر مكتب غرب آسيا وشمال أفريقيا في المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات أحد عملاء عيادة مركز العمليات الانتقالية الدستورية للفترة ٢٠١٢-٢٠١٤، حيث وفر له الدعم من خلال ٤٠ طالباً بحثياً من ١١ بلداً من جامعة نيويورك ويعملون في بيروت، والقاهرة وتونس.

للمزيد من المعلومات، يرجى زيارة الموقع [www.constitutionaltransitions.org](http://www.constitutionaltransitions.org)

## حول هذا التقرير

يقوم "المكتب الخلفي" في عيادة مركز العمليات الانتقالية الدستورية بإعداد سلسلة من التقارير البحثية المقارنة حول قضايا تتعلق بتصميم الدساتير نشأت في الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. وقد كان زيد العلي، كبير مستشاري المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات في مجال بناء الدساتير، مستشار المركز حول هذه التقارير وأشرف على مشاركة المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات في عملية كتابة التقارير. ستنشر هذه التقارير بشكل مشترك بين مركز العمليات الانتقالية الدستورية والمؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات باللغتين العربية والإنجليزية، وستستعمل كأدوات للانخراط وتقديم الدعم لأنشطة بناء الدساتير في المنطقة (على سبيل المثال في ليبيا، تونس واليمن). التقارير التي يعتزم نشرها هي:

- المحاكم الدستورية بعد الربيع العربي: آليات التعيين والاستقلال القضائي النسبي (ربيع ٢٠١٤).
- النظام شبه الرئاسي كوسيلة لتقاسم السلطة: الإصلاح الدستوري بعد الربيع العربي (ربيع ٢٠١٤).
- أنظمة تمويل الأحزاب السياسية: الإصلاح الدستوري بعد الربيع العربي (ربيع ٢٠١٤).
- مكافحة الفساد: أطر دستورية (خريف ٢٠١٤).
- اللامركزية في الدولة الوندوية: أطر دستورية (خريف ٢٠١٤).
- النفط والغاز الطبيعي: أطر دستورية (خريف ٢٠١٤).

ستكون التقارير متوافرة بالكامل بنسق PDF وفي صورة كتاب إلكتروني على الرابط التالي [www.constitutionaltransitions.com](http://www.constitutionaltransitions.com) للمزيد من المعلومات، يرجى زيارة الموقع [www.idea.int](http://www.idea.int)

## شكر وتقدير

يود مؤلفو هذا التقرير توجيه الشكر لأئيس عبيدي (المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات)، أيمن أيوب (المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات)، جنيفر كانوز (كلية الحقوق في جامعة نيويورك)، إيلين فالغورا (المؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات)، أحمد أورفلي (مكتب الرئيس التونسي)، شفيق صرصر (الجامعة التونسية - المنار)، وريتشارد ستيبي (كلية الحقوق في جامعة نيويورك). الآراء المعبر عنها في هذا التقرير، والأخطاء التي يحتويها، تقع مسؤوليتها على المؤلفين وحدهم.

تم اختبار العديد من الأفكار المطروحة في هذا التقرير في مؤتمر عقد في ٨ نيسان/أبريل ٢٠١٣ في الجامعة التونسية - المنار، حضره أكاديميون تونسيون، طلاب دراسات عليا في القانون، أعضاء في المجلس التأسيسي التونسي ومستشارون قانونيون للدولة التونسية. نود أن نعبر عن امتناننا للمقترحات المفيدة التي قدمها المشاركون في المؤتمر.

تم إعداد هذا التقرير من قبل مركز العمليات الانتقالية الدستورية في كلية الحقوق، جامعة نيويورك، لكنه لا يمثل وجهات النظر المؤسسية للكلية، إذا كان لها أية آراء تتعلق بهذا الموضوع.

## المحتويات

٩	ملخص تنفيذي
١٥	القسم الأول: المقدمة
١٦	١.١ الرقابة الدستورية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا
١٦	١.١.١ المحاكم الجديدة في الديمقراطيات الجديدة
١٧	١.١.٢ المحاكم الدستورية القائمة في المرحلة الانتقالية
١٨	١.١.٣ المحاكم الدستورية الجديدة في ظل الحكومات القائمة
١٩	٢.١ وظائف المحكمة الدستورية
٢١	١.٢.١ دعم سيادة القانون
٢١	٢.٢.١ حماية الحقوق الفردية
٢٢	٣.٢.١ توفير منصة للفصل في النزاعات بين الأحزاب السياسية وفروع الحكومة ومسؤوليها
٢٢	٤.٢.١ فصل السلطات
٢٢	٥.٢.١ تطبيق الميثاق الدستوري
٢٢	٦.٢.١ الضمانة السياسية
٢٣	٧.٢.١ القيمة الرمزية
٢٣	٣.١ المحاكم الدستورية والقضايا المتنازع عليها سياسياً
٢٣	١.٣.١ الرقابة على القوانين الانتخابية والانتخابات
٢٤	٢.٣.١ تنظيم الأحزاب السياسية
٢٥	٣.٣.١ تطبيق فصل السلطات
٢٦	٤.٣.١ الإصلاحات القانونية في مرحلة ما بعد الحكم الاستبدادي
٢٧	٥.٣.١ الإشراف على إجراءات التعديل الدستوري
٢٨	٤.١ الاستقلال النسبي للقضاء والاستثمار السياسي
٢٩	٥.١ أهمية تعيينات المحكمة الدستورية
٣٠	القسم الثاني: تعيينات المحكمة الدستورية: التحديات في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا
٣٠	١.٢ التهديدات على مستوى استقلال المحكمة
٣٠	١.١.٢ التعيينات القضائية التي تسيطر عليها السلطة التنفيذية
٣١	٢.١.٢ من السهل أن تتلاعب السلطة التنفيذية بتركيب المحكمة
٣٢	٢.٢ التهديدات على مستوى شرعية المحكمة: تحديد مراكز استقلال القضاء النسبي
٣٤	القسم الثالث: مبادئ التصميم الدستوري
٣٤	١.٣ ينبغي على عملية التعيين أن تشجع المشاركة الواسعة النطاق لمختلف الأطراف السياسية
٣٥	٢.٣ يتوجب على مختلف الجهات الفاعلة الإشراف على عمليات التعيين والعزل
٣٥	٣.٣ يجب تحديد مؤهلات اختيار القضاة الذين يملكون مستوى عالٍ من الخبرة القانونية

٣٦	القسم الرابع: التعيينات القضائية خيارات التصميم
٣٦	١.٤ نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة: ألمانيا
٣٧	١.٤.١ ألمانيا: السياق التاريخي والسياسي
٣٩	١.٤.٢ ألمانيا: إجراءات التعيين
٤١	١.٤.٣ ألمانيا: عملية التعيين من الناحية العملية
٤٥	١.٤.٤ نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة: الاعتبارات الدستورية الأساسية
٤٨	٢.٤ نموذج المجلس القضائي: جنوب أفريقيا
٤٩	١.٢.٤ جنوب أفريقيا: السياق التاريخي والسياسي
٥١	٢.٢.٤ جنوب أفريقيا: عملية التعيين
٥٣	٣.٢.٤ جنوب إفريقيا: عملية التعيين من الناحية العملية
٥٨	١.٢.٤ نموذج المجلس القضائي: الاعتبارات الدستورية الأساسية
٥٩	٣.٤ النموذج القضائي - التنفيذي: مصر والعراق
٦٠	١.٣.٤ مصر
٦٠	١.٣.٤ مصر: السياق التاريخي والسياسي
٦٢	١.٣.٤ مصر: عملية التعيين
٦٣	١.٣.٤ مصر: عملية التعيين من الناحية العملية
٦٨	٢.٣.٤ العراق
٦٨	١.٢.٣.٤ العراق: السياق التاريخي والسياسي
٧١	٢.٢.٣.٤ العراق: عملية التعيين
٧٢	٣.٢.٣.٤ العراق: عملية التعيين من الناحية العملية
٧٤	٣.٣.٤ النموذج القضائي - التنفيذي: الاعتبارات الدستورية الأساسية
٧٧	٤.٤ نموذج الأطراف المتعددة: تركيا وإيطاليا
٧٨	١.٤.٤ تركيا
٧٨	١.٤.٤.١ تركيا: السياق التاريخي والسياسي
٨٢	١.٤.٤.٢ تركيا: عملية التعيين
٨٣	١.٤.٤.٣ تركيا: عملية التعيين من الناحية العملية
٨٤	٢.٤.٤ إيطاليا
٨٤	١.٢.٤.٤ إيطاليا: السياق التاريخي والسياسي
٨٥	٢.٢.٤.٤ إيطاليا: عملية التعيين
٨٦	٣.٢.٤.٤ إيطاليا: عملية التعيين من الناحية العملية
٨٩	٣.٤.٤ نموذج الأطراف المتعددة: الاعتبارات الدستورية الأساسية



٩٢	القسم الخامس: المؤهلات القضائية وإجراءات العزل
٩٢	١.٥ المؤهلات القضائية
٩٤	٢.٥ إجراءات العزل
٩٥	١.٢.٥ مصر
٩٥	٢.٢.٥ ألمانيا
٩٥	٣.٢.٥ العراق
٩٦	٤.٢.٥ إيطاليا
٩٦	٥.٢.٥ جنوب أفريقيا
٩٦	٦.٢.٥ تركيا
٩٧	القسم السادس: تحليل مسودة الدستور التونسي لحزيران/يونيو ٢٠١٣
٩٧	١.٦ إجراء التعيينات والمؤهلات
٩٨	٢.٦ إجراء العزل
٩٩	القسم السابع: الخلاصة
١٠١	القسم الثامن: المراجع
١١٤	القسم التاسع: ملحق أحكام دستورية وقانونية مختارة حول المحاكم الدستورية
١٢٨	الهوامش

## ملخص تنفيذي

تشهد منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا لحظات لا مثيل لها من العمليات الانتقالية الدستورية. ولقد اعتمد عدد كبير من البلدان في المنطقة، أو ينظر في إمكانية اعتماد أو تعزيز أنظمة المراجعة الدستورية القضائية، من جملة الإصلاحات الدستورية، وذلك كوسيلة للإشارة إلى التزام الحكومة بضمان سيادة القانون. في الواقع، فإن المراجعة الدستورية القضائية ليست بالظاهرة الجديدة في المنطقة، بيد أن عددا كبيرا من البلدان قد أسس محاكم دستورية، وهي هيئات قضائية مختصة تتمتع بصلاحيات حصرية للقيام بالمراجعة الدستورية القانونية، في محاولة لتعزيز دور المحاكم في تفسير وتطبيق الدستور. وتؤدي المحكمة الدستورية العديد من الأدوار المهمة منها، تعزيز سيادة القانون، حماية الحقوق الفردية، إتاحة مجال لحل النزاعات، تطبيق مبدأ فصل السلطات وإلزام مختلف الجهات السياسية الفاعلة بالتزاماتها الدستورية. ويجعل كل ذلك من المحكمة الدستورية هيئة تضمن "التأمين السياسي" للأحزاب المعارضة، كما أنه يرمز إلى نهاية حقبة الحكم الاستبدادي. ويرتبط نجاح المحاكم الدستورية ارتباطا وثيقا بنجاح الديمقراطية الدستورية في المنطقة.

غالبا ما يتم اللجوء إلى المحاكم الدستورية للفصل في القضايا السياسية الملحة التي يواجهها البلد، بما في ذلك المسائل المتعلقة بالقوانين والنتائج الانتخابية وتنظيم أنشطة الأحزاب السياسية وتطبيق فصل السلطات بين مختلف فروع الحكومة، بالإضافة إلى إصلاح النظام القانوني بعد حقبة الحكم الاستبدادي والإشراف على إجراءات تعديل الدستور. وفي أغلب الأحيان، تكون الأطراف المتخاصمة في هذه النزاعات من الأحزاب السياسية. يُشكل التفسير الدستوري مساحة للنزاع الحزبي السياسي بين الأحزاب السياسية، حتى ولو أن القضايا لا تضع إطارا لهذه المسائل في هذا الشكل، وتتم دعوة المحاكم الدستورية للفصل في هذه القضايا.

إن عملية تعيين القضاة هي عملية محورية في تأسيس أو إصلاح المحاكم الدستورية. وتحدد عملية التعيين القضائية الجهة التي ستقوم بتفسير الدستور. وفي هذا السياق، يدرس هذا التقرير كيفية تصميم إجراءات التعيين في المحاكم الدستورية من أجل تعزيز استقلال القضاء والمساءلة القضائية أمام الحكومة المنتخبة ديمقراطيا. ولا يمكن أن تتجنب المحاكم الدستورية الفصل في النزاعات ذات البعد الحزبي، ما يعني بالتالي أنه يتوجب على الجهات السياسية الفاعلة أن تلعب دورا في اختيار قضاة المحاكم الدستورية. ومع إشراك مجموعة واسعة من الجهات الفاعلة السياسية في عملية التعيين، يتم تعزيز حس الاستثمار السياسي من أجل تشجيع جميع الجهات الفاعلة على الاستمرار في دعم المحكمة، حتى عندما تمثل هذه الجهات الطرف الخاسر في قرارات المحكمة. ولكن، وعلى الرغم من سعي القضاة إلى تفسير القانون بشكل عادل وإلى إصدار قرارات حيادية، فإن القضاة هم بشر، ومن الطبيعي أن تلعب العقيدة السياسية لدى القاضي دورا في مقارنته للقانون، وهذا أحد الأسباب الأخرى التي تشير إلى ضرورة اعتماد عملية تعيين تضم مجموعة واسعة من الجهات السياسية الفاعلة. من جهة أخرى، ينبغي تصميم عملية التعيين بشكل يضمن التوازن الملائم ما بين استقلال المحكمة الدستورية وعزل المحكمة عن التدخل

السياسي وبين حاجة المحكمة إلى الاستجابة إلى متطلبات المجتمع الديمقراطي الذي تعمل فيه. ويتم استخدام مصطلح استقلال القضاء النسبي في هذا التقرير للدلالة على هذا التوازن.

سيطرت السلطة التنفيذية تاريخياً، في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، على تعيينات المحاكم الدستورية. وغالباً ما كانت السلطة التنفيذية تتحكم بتعيينات المحكمة وبالتعديلات على مستوى تشكيل المحكمة، بحيث كانت السلطة التنفيذية تعين قضاةً جددًا في المحكمة أو تفصل القضاة منها متى شاءت، ما يمنح السلطة التنفيذية نفوذاً كبيراً على أحكام المحكمة. وقد أدى عدم إشراك الجهات السياسية الأخرى في تعيينات المحكمة الدستورية إلى الإطاحة بشرعية المحكمة بنظر الأحزاب السياسية وعامة الشعب. وغالباً ما سعت قرارات المحكمة الدستورية إلى حماية مصالح السلطة التنفيذية أو مصالح المجموعة النخبوية الصغيرة التي كانت تتألف منها المحكمة. وحتى في خصم الربيع العربي، لا يزال عدد كبير من المحاكم الدستورية المشكّلة حديثاً في المنطقة يمنح السلطة التنفيذية القدرة على السيطرة بشكل كبير أو حتى بشكل كامل على تعيينات المحكمة.

وفي حال تمّ تصميم عملية التعيين في المحكمة الدستورية بتأناً ودقّة، من الممكن أن تساهم هذه العملية في تشكيل محكمة مستقلة نسبياً، بحيث تؤدّي العديد من الأطراف السياسية المختلفة دوراً في تعزيز وبلورة حسّ الاستثمار السياسي في المحكمة، ما يشجّع الجهات السياسية على الالتزام بقرارات المحكمة عوضاً عن تحدّي شرعيّتها. وينبغي أن يلتزم تصميم عملية التعيين في المحكمة الدستورية بثلاثة مبادئ توجيهية: (١) المشاركة الواسعة النطاق لمختلف الأطراف السياسية، (٢) وتوزيع سلطة تعيين وعزل القضاة، (٣) وتحديد مؤهلاتٍ تضمن تعيين قضاة ذوي خبرة قانونية عالية المستوى.

وفي هذا الإطار، يقوم هذا التقرير بمناقشة وتحليل أربعة نماذج لتعيينات المحكمة الدستورية، مع التركيز بشكل خاص على الطريقة الفعالة التي تقوم من خلالها هذه النماذج بتعزيز حسّ الاستثمار السياسي لدى الجهات السياسية المتعدّدة. وسعياً إلى تحقيق هذا الهدف، ينظر التقرير في النماذج الأربعة التي تمّ تطبيقها في ستة بلدان مختلفة هي: ألمانيا، جنوب أفريقيا، مصر، العراق، إيطاليا وتركيا. ويعرض التقرير أيضاً مقارنةً في البلدان الستة المذكورة بين المؤهلات المطلوبة لتعيين القضاة في المحاكم الدستورية من جهة، والقوانين المعتمدة لعزل قضاة المحكمة الدستورية من جهة أخرى.

### نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة

في نموذج التعيينات القائم على الأغلبية التشريعية الساحقة، تتمتع الهيئة التشريعية بسلطة الرقابة الأساسية على عملية اختيار القضاة. ووفقاً للنظام السياسي المعتمد في البلد، تقع مسؤولية انتخاب القضاة على عاتق مجلس أو مجلسين من الهيئة التشريعية. إنّ السمة التي تميّز هذا النموذج هي الأغلبية المطلوبة التي ينبغي على المرشّح الحصول عليها ليتمّ انتخابه، وهي الأغلبية الساحقة. أمّا الأغلبية البسيطة، فتسمح للحزب الحاكم بالسيطرة على إجراءات التعيين. ولكن، تضمن "أغلبية الثلثين الساحقة" أو حتى الأغلبية المؤهلة الأكبر دورَ أحزاب المعارضة في العملية. ومن خلال فرض شرط

الحصول على الأغلبية الساحقة من الأصوات للموافقة على المرشحين، تهدف عملية التعيين القضائية إلى تعزيز عملية التفاوض والتسوية بين الحكومة وقادة المعارضة. ويتمّ اعتماد هذا النموذج في ألمانيا من أجل تعيين أعضاء المحكمة الدستورية الاتحادية. وقد نجح هذا النموذج في تعزيز حسّ واسع النطاق من الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية الاتحادية لدى الأحزاب السياسية. ولكن من شأن شرط توفّر الأغلبية الساحقة أن يؤديّ إلى جمود تشريعي في البلدان التي تشهد مستوى مرتفعاً من التفتت الحزبي، أو حيث يواجه المرشّح صعوبة في التوصل إلى تسوية بسبب احتدام النزاع بين الأحزاب السياسية. ولا يستخدم حالياً أيّ بلد في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا هذا النموذج لإجراء التعيينات في المحاكم الدستورية. بيد أنّ الدستور الجديد في المغرب يدعو البرلمان إلى اختيار نصف عدد القضاة المعيّنين في المحكمة الدستورية، وينصّ على ضرورة توفّر الأغلبية الساحقة من الأصوات للقيام بذلك. ويتضمّن مشروع دستور تونس المقترح في شهر حزيران/ يونيو ٢٠١٣ أحكاماً تلزم مجلس النواب باختيار المرشّحين الذين تسمّيهم الجهات السياسية الأخرى وفق الأغلبية الساحقة من الأصوات.

### نموذج المجلس القضائي

يتمّ تشكيل المجالس القضائية بهدف عزل الجهات السياسية عن عملية التعيين من خلال تأليف مجلس يتضمّن الفروع السياسية المتعددة. وغالبا ما يتألّف المجلس، بالإضافة إلى ذلك، من مجموعات غير سياسية مثل نقابات المحامين والباحثين القانونيين وغيرهم من الجهات الفاعلة في المجتمع المدني. ويقوم هذا المجلس بالإشراف على عملية التعيين والتماس تقديم الطلبات على المناصب الشاغرة في المحكمة ومقابلة المرشحين ومن ثمّ اختيار المرشح، أو رفع قائمة موجزة بأسماء المرشحين إلى السلطة التنفيذية أو الهيئة التشريعية كي تتخذ الخيار النهائي. ونجد مثلاً رائداً على تطبيق نموذج المجلس القضائي في جنوب أفريقيا، عن طريق مفوضية الخدمات القضائية التي تلعب دوراً محورياً في تعيينات المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا. وتتألّف مفوضية الخدمات القضائية من أشخاص تعيّنهم السلطة التنفيذية وأعضاء من غرفتي البرلمان، ومحامين، وأساتذة قانون. ويساهم التنوع في مفوضية الخدمات البرلمانية في تعزيز حسّ الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا وفي جميع نطاقات الحياة السياسية. ولقد ساهمت التعددية في المفوضية بتشكيل محكمة مستقلة تحظى قراراتها بالاحترام على نطاق واسع. ولكن في المقابل، أدى استمرار سيطرة المؤتمر الوطني الأفريقي على الساحتين التنفيذية والتشريعية إلى قيام المؤتمر بتعيين أغلبية أعضاء مفوضية الخدمات القضائية، ما قد يؤثّر على استقلال المحكمة على المدى البعيد. وفي هذا الإطار، باشرت بلدان مختلفة في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا بتأسيس مجالس قضائية، ولكن لا تؤدّي جميع هذه المجالس دوراً في تعيين القضاة في المحاكم الدستورية. فقد تمّ اختيار أعضاء المحكمة الدستورية في الكويت من جانب المجلس القضائي المؤلّف من كبار القضاة والمسؤولين السياسيين.

## النموذج القضائي - التنفيذي

يقوم النموذج القضائي- التنفيذي بتوزيع سلطة تعيين القضاة في المحكمة الدستورية على الفرعين القضائي والتنفيذي. وفي معظم الحالات المختلفة التي طُبّق فيها هذا النموذج، يقوم القضاء (غالباً كبار القضاة في المحاكم العليا) بتسمية مرشح واحد أو بوضع قائمة موجزة بأسماء المرشحين على عضوية المحكمة الدستورية. وبعد ذلك، ينبغي على السلطة التنفيذية اختيار مرشح واحد أو الموافقة على المرشح الذي اختاره القضاء، ومن ثمّ تعيين القاضي رسمياً في المحكمة. وتنصّ النسخ المعدّلة عن النموذج القضائي- التنفيذي على قيام السلطة التنفيذية بتسمية مرشح واحد أو ترشيح قائمة من المرشحين على عضوية المحكمة، ومن ثمّ يتوجب على السلطة القضائية الموافقة على التعيينات. وبالاستناد على الموافقة المشتركة ما بين القضاء والسلطة التنفيذية، يقوم هذا النموذج بإقضاء الهيئة التشريعية عن قصد، بهدف عزل المحكمة عن المخاوف السياسية قصيرة الأمد. وفي هذا السياق، يتمّ تعيين القضاة في المحكمة الدستورية العليا بمصر وفي المحكمة الاتحادية العليا في العراق وفق النسخ المعدّلة عن النموذج القضائي- التنفيذي. وبما أنّ هذا النموذج يستثني عدداً كبيراً من الجهات السياسية من عملية التعيين، لا سيّما الأحزاب السياسية المعارضة، تُعاني المحاكم الدستورية في البلدين من تدني مستوى الاستثمار السياسي، ما يجعل المحاكم عرضةً للاتهامات التي تزعم أنّ أحكام المحكمة مبنية على الولاءات السياسية. وتبين التجارب في مصر والعراق، أنّ عملية تعيين القضاة في المحاكم الدستورية في النظام الديمقراطي تتطلب إشراك مجموعة أكبر من الجهات الفاعلة، تكون أوسع مما يُسمح به في ظلّ النموذج القضائي- التنفيذي.

## نموذج الأطراف المتعدّدة

يستند نموذج الأطراف المتعدّدة إلى إشراك مؤسسات متعدّدة في عملية التعيين القضائية، بما في ذلك مختلف فروع الحكومة، بالإضافة إلى منظمات المجتمع المدني في بعض البلدان. وفي نموذج الأطراف المتعدّدة، قد تتمتع المؤسسات المعنية بالتعيينات بسلطة مباشرة أو غير مباشرة على التعيينات. ومن الممكن أن تقوم المؤسسات التي تتحلّى بسلطة التعيين المباشرة، باختيار المرشحين وتعيينهم في المحكمة من دون الاضطرار إلى استشارة جهة فاعلة أخرى أو الحصول على موافقتها. أمّا المؤسسات التي تتحلّى بسلطة غير مباشرة على التعيينات، فتتمتع بصلاحيّة تسمية مرشح واحد أو قائمة من المرشحين على عضوية المحكمة، أو بصلاحيّة استخدام حقّ النقض لرفض المرشح الذي تسميته مؤسسة أخرى، ولكنها لا تتمتع بصلاحيّة ترشيح وتثبيت مرشح معيّن. وفي أغلب الأحيان، يتمّ توزيع المقاعد في المحكمة على مختلف المؤسسات التي تتمتع بسلطة التعيين. وعلى خلاف نموذج المجلس القضائي، تعمل المؤسسات التي تلعب دوراً في اختيار قضاة المحكمة عادةً بشكل مستقلّ عن بعضها البعض في خلال عملية الاختيار. وفي هذا السياق، يتمّ تعيين القضاة في المحكمة الدستورية الإيطالية وفق نموذج الأطراف المتعدّدة للتعيينات منذ العام ١٩٥٣. وتمّ تغيير نموذج التعيين في المحكمة الدستورية التركية من نموذج قضائي- تنفيذي إلى نموذج الأطراف المتعدّدة، من خلال التعديلات الدستورية التي تمّ إقرارها في العام ٢٠١٠. وفي إيطاليا، أدى نهج الدوائر المتعدّدة إلى خلق حسّ من الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية،

على الرغم من أن هذه التجربة أظهرت أنه يمكن تأجيل التعيينات التشريعية في حال لم تتوصل الهيئة التشريعية إلى تسوية حول مرشح معيّن. وأيضاً، تمّ تطبيق هذا النموذج للمرة الأولى في تركيا بشكل مبكر جداً بهدف تقييم آثاره، لكنّ تطبيق هذا النموذج نبع من رغبةٍ في تشكيل محكمة دستورية أكثر تمثيلاً واستجابةً. وينصّ مشروع دستور تونس المُقترح في شهر حزيران/ يونيو ٢٠١٣، على تطبيق نسخة معدّلة عن نموذج الدوائر المتعددة ودمجها مع عناصر من نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة لإجراء التعيينات في المحكمة الدستورية.

## المؤهلات

يُعتبر تحديد المؤهلات التي ينبغي أن يتمتع بها قضاة المحكمة الدستورية وسيلة أخرى لضمان الاستثمار السياسي في جميع نطاقات الحياة السياسية. ومن شأن تحديد مستوى التحصيل العلمي والمهني الذي ينبغي أن يتحلّى به القضاة أو تحديد الحدّ الأدنى أو الحدّ الأقصى لعمر القضاة عند تعيينهم، أن يضمن أنّ القضاة الذين يتمّ تعيينهم في المحكمة الدستورية يتمتعون بالخبرة اللازمة للفصل في المسائل الدستورية المعقّدة وذات الدلالة السياسية التي تمثل أمام المحكمة. كما تؤدّي هذه الإجراءات إلى وضع عائق إضافي أمام تعبئة المحاكم بالمناصرين السياسيين، إذ ينبغي على الجهة أو الحزب السياسي الساعي إلى تعيين مؤيديه في المحكمة الدستورية أن يضمن أن المرشّحين الذين سبّاهم يتمتعون بالحدّ الأدنى من المؤهلات المفصّلة في الدستور. ومن الممكن أن تشمل المؤهلات أيضاً لائحةً بالمهن أو المناصب التي تتعارض مع التعيينات في المحكمة الدستورية، وغالبا ما تشمل هذه المهن المناصب السياسية، ما يساهم في تحييد المحكمة الدستورية عن التأثير السياسي.

## العزل

يُعتبر الإجراء المتبع لعزل القضاة من مناصبهم في المحكمة مسألة أخرى ذات أهمية كبرى لتصميم المحاكم الدستورية. ويشكّل العزل والتعيين إجراءات متعاضدين. فإذا كان من السهل أن تقوم جهة سياسية فاعلة بعزل القضاة، يمكن بالتالي استخدام هذا الإجراء كآلية للالتفاف على القانون حتى في أفضل عمليات التعيين؛ وذلك من خلال تمكين التلاعب بعضوية المحاكم الدستورية. ويمكن أيضاً اللجوء إلى التهديد بالعزل كأداة مكررة للتأثير على القضاة. وتسمح بعض البلدان، سعياً منها إلى تلافي هذه الممارسات، بعزل أحد قضاة المحكمة الدستورية فقط في حال صوّتت المحكمة الدستورية بنفسها لصالح عزل القاضي، ويُشترط في بعض الأحيان توفّر الأغلبية الساحقة من الأصوات لعزل القاضي. ولكن تدعو بلدان أخرى إلى اعتماد عملية متعدّدة الخطوات لعزل القضاة، بحيث يتوجب على مختلف فروع الحكومة الموافقة على العزل قبل دخوله حيّز التنفيذ.

وفي هذا السياق، يقوم عددٌ كبير من البلدان في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا حالياً بالنظر في المسائل المتعلقة بتشكيل المحاكم الدستورية وآلية تعيين القضاة فيها. وقد أدّى الربيع العربي إلى إثارة جدل إقليمي بشأن الإصلاحات الدستورية، ما يوفّر فرصة فريدة من نوعها لإنشاء مؤسسة قضائية متينة



---

قادرة على المساهمة في تعزيز سيادة القانون ومساءلة جميع الجهات السياسية الفاعلة بالاستناد إلى الدستور.

ويبرز في هذا السياق اتجاهان إقليميان اثنان. فقد بادرت بلدان مثل تونس إلى اقتراح إجراء لتعيين القضاة في المحكمة الدستورية يستند على إشراك العديد من الجهات السياسية الفاعلة، ما يؤدي إلى تعزيز حس أكبر من الاستثمار السياسي في المحكمة وإلى الإسهام في حماية استقلال المحكمة. وفي المقابل، قامت بلدان مثل الأردن والمغرب وسوريا بمنح الفرع التنفيذي سلطة كبيرة على تعيينات المحكمة الدستورية.

وفي حال تخوّف القضاة من أن يؤدي إغضاب السلطة التنفيذية إلى فقدان مناصبهم، قد تتأثر قراراتهم بالحاجة إلى إرضاء الفرع التنفيذي أكثر مما تتأثر بمتطلبات القانون. وفي ظل غياب الإجراءات والقوانين التي تسمح للمحكمة الدستورية بالصمود أمام الضغوطات السياسية، ستشكّل المحكمة مجرد واجهة زائفة للحكام الذين يرغبون بالإيحاء بأنهم يحترمون سيادة القانون من دون أن يفرضوا ضوابط فعلية على سلطتهم.

## القسم الأول: المقدمة

تشهد منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا لحظات لا مثيل لها من العمليات الانتقالية الدستورية. ولقد اعتمد عدد كبير من البلدان في المنطقة، أو ينظر في إمكانية اعتماد أو تعزيز أنظمة المراجعة الدستورية القضائية ("الرقابة القضائية")، من جملة الإصلاحات الدستورية، وذلك كوسيلة للإشارة إلى التزام الحكومة بضمان سيادة القانون وفصل السلطات. ومن الصحيح أن المراجعة الدستورية القضائية ليست بالظاهرة الجديدة في المنطقة، بيد أن عددا كبيرا من البلدان قد أسس محاكم دستورية، وهي هيئات قضائية مختصة تتمتع بصلاحيات حصرية على الرقابة القضائية، في محاولة لتعزيز دور المحاكم في تفسير وتطبيق الدستور.

يهدف هذا التقرير إلى المساهمة في الجدل القائم حول تصميم المحاكم الدستورية ويزر، بشكل خاص، على آليات تعيين القضاة في المحاكم الدستورية. ويدرس هذا التقرير كيفية تصميم إجراءات التعيين في المحاكم الدستورية من أجل تعزيز استقلال القضاء والمساءلة القضائية أمام الحكومة المنتخبة ديمقراطياً. ويُسْتَهْلُ التقرير بلمحة عامة حول تاريخ الرقابة القضائية الدستورية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، وبتقييم للمنافع الناتجة عن تأسيس محكمة دستورية، وبنقاش حول الدور الرئيس الذي تؤديه هذه المحاكم في الفصل في القضايا الجدلية سياسياً. ومن ثم يراجع التقرير الاعتبارين الأساسيين اللذين يحدّدان تصميم إجراءات التعيين في المحاكم الدستورية وهما: استقلال القضاء والمساءلة القضائية.

ويتناول القسم الثاني، التحديات التي واجهتها منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا وتركيا في سعيها إلى تحديد عملية التعيين القضائية التي تحقّق التوازن الملائم ما بين استقلال القضاء والمساءلة. ثم يحدّد القسم الثالث المبادئ التي ترعى تصميم المحاكمات الدستورية، التي من شأنها توجيه صانعي القرار في سعيهم إلى وضع إجراءات التعيين في المحاكم الدستورية.

أما القسم الرابع، فيتضمّن نقاشاً وتحليلاً مفصلياً بشأن النماذج الأربعة المختلفة لتعيين قضاة المحكمة الدستورية وكيفية تطبيق هذه النماذج في ستة بلدان: (١) نموذج الأغلبية المطلقة في ألمانيا، (٢) ونموذج المجلس القضائي في جنوب أفريقيا، (٣) والنموذج القضائي-التنفيذي في مصر والعراق، (٤) ونموذج الأطراف المتعدّدة في تركيا وإيطاليا. ويقدم هذا التقرير لكلّ مثل عن بلدٍ معيّن، لمحةً عامةً عن السياق السياسي والتاريخي للبلد فيما يخصّ عملية التعيين في المحاكم الدستورية. ويلي ذلك، وصف إجراءات التعيين المعتمدة في كلّ بلد وتحليل طريقة عكس عملية التعيين في المحاكم الدستورية من الناحية التطبيقية. ويختتم عرض كلّ نموذج تعيين بنقاش حول الاعتبارات السياسية الأساسية التي ينبغي على صانعي القرار المعيّنين بالنظر في هذه النماذج أخذها في عين الاعتبار. ويضمّ القسم الخامس مراجعةً للمؤهلات التي ينبغي أن يتحلّى بها الأشخاص المعيّنون في المحكمة في كلّ من البلدان الستة المناقشة في القسم الرابع، إلى جانب الإجراءات التي يعتمدها كلّ بلد لعزل القضاة من مناصبهم في المحاكم الدستورية.



## ١.١ الرقابة الدستورية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا

أتى انتشار المحاكم الدستورية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا بعد موجة الإصلاحات الدستورية التي انطلقت في أواخر الثمانينيات مع سقوط الاتحاد السوفيتي. وأصبح استحداث المحاكم المختصة، التي تتمتع بصلاحيه حصريه للقيام بالرقابة الدستورية والتي تنص مهمتها على حماية وفرض سيادة الدستور، عنصراً يُتوقع وجوده في العمليات الانتقالية الديمقراطية وفي المجتمعات الديمقراطية. وأصبح عالمنا اليوم يضمّ محاكمَ أو مجالسَ دستورية في أكثر من ٧٠ بلداً<sup>١</sup>.

ليست الرقابة القضائية بالظاهرة الجديدة في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. ففي العام ١٩٢٥، أصبح العراق البلد الأول في المنطقة الذي يعتمد دستوراً ينص صراحةً على الرقابة القضائية (القانون الأساسي العراقي (١٩٢٥) المادة ٨١)، ثمّ لحقت مصر بالعراق بعد مرور عقدين من الزمن عندما أكدت المحكمة الإدارية العليا على سلطة الرقابة القضائية في غياب تفويض دستوري صريح. كما كانت مصر أيضاً من بين الدول الأولى التي اقترحت تأسيس محكمة مختصة بالرقابة الدستورية في العام ١٩٧٩. ثمّ بادر عدد كبير من بلدان منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا إلى اعتماد الرقابة الدستورية، إمّا عن طريق المحكمة العليا أو محكمة دستورية مختصة أو مجلس دستوري<sup>٢</sup>.

في الوقت الحاضر، تتوفر ثلاثة سيناريوهات مختلفة متعلّقة بالمحاكم الدستورية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. إنّ البلدان التي شهدت مؤخراً انتقالاً من حكم استبدادي، تقوم الآن بتأسيس محاكم جديدة بما فيها العراق وليبيا وتونس. أما مصر، فهي تنظر في مستقبل المحكمة الدستورية العليا التي تمّ تأسيسها في ظلّ الحكم الاستبدادي، والتي تعمل حالياً في بيئة سياسية مختلفة كلياً. وبالنسبة إلى الأنظمة الملكية التي لم تختبر تغييراً في نظامها، والتي تواجه في المقابل مطالبات شعبية تدعو إلى الإصلاح السياسي، فهي تنظر في الدور الذي يمكن أن تؤديه المحكمة الدستورية للاستجابة إلى هذه المطالب.

### ١.١.١ المحاكم الجديدة في الديمقراطيات الجديدة

**العراق:** ينصّ دستور العراق لسنة ٢٠٠٥ على تأسيس المحكمة الاتحادية العليا التي تتمتع بسلطة الرقابة الدستورية، ولكن لم يقرّ مجلس النواب بعد التشريع التنفيذي اللازم لتأسيس المحكمة الاتحادية العليا بشكل كامل. ونتيجة لذلك، لا تزال المحكمة الاتحادية العليا تعمل بموجب قانون إدارة الدولة العراقية في الفترة الانتقالية الذي دخل حيّز التنفيذ خلال فترة احتلال العراق. وبموجب المادة ٤٤ من قانون إدارة الدولة العراقية في الفترة الانتقالية والقانون ٣٠ / ٢٠٠٥، تتألّف المحكمة الاتحادية من تسعة أعضاء من بينهم رئيس المحكمة<sup>٣</sup>. وعلى الرغم من أنّ المحكمة الاتحادية العليا ليست محكمة دستورية مختصة، فإنّ تجربة هذه المحكمة مفيدة جداً لمنطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا ووثيقة الصلة بها. وفي هذا السياق، يتعمّق القسم الرابع من التقرير في تفاصيل المحكمة الاتحادية العليا.

**ليبيا:** كانت ليبيا، في خلال فترة حكم معمر القذافي، تفتقر إلى حدّ كبير إلى نظام قضائيّ فعّال. فحين كان

القذافي يمسك زمام الحكم، سعى إلى إضعاف استقلال القضاء والالتفاف كلياً على المحاكم العادية من خلال استحداث محاكم عسكرية و"ثورية" خاصة لمحاكمة معارضي القذافي والتعامل مع أهم القضايا السياسية والأمنية. ولكنّ القذافي حافظ على المحكمة العليا التي تأسست بموجب دستور العام ١٩٥١ (المادة ١٤١)، وأضاف عليها بعض التعديلات. وتنقسم المحكمة العليا إلى خمس غرف، حيث تختص كل غرفة بأحد مجالات القانون الموضوعي: القانون المدني والتجاري والجنائي والدستوري، والشريعة. وبادر القذافي، في خلال السنوات الأخيرة من حكمه، إلى اتخاذ خطوات لتحقيق إصلاحات قضائية، مثل إزالة وزارة العدل من اختصاص القوى الأمنية في إطار تقاربه مع الاتحاد الأوروبي والولايات المتحدة. ولكن تعاني السلطة القضائية الليبية، منذ سقوط القذافي، من غياب الموظفين المدربين بالشكل الملائم، ومن تفشي الفساد والتعرض للتأثير السياسي. وأطلقت الغرفة الدستورية في المحكمة العليا، في خلال المرحلة الانتقالية، الأحكام في عدد محدود من القضايا الدستورية. ولا يزال الدستور الليبي قيد الصياغة، ولا يزال علينا انتظار الإصلاحات التي سيضيفها الدستور إلى القضاء الليبي.<sup>٤</sup>

تونس: بحسب مشروع مسودة دستور تونس الصادر في حزيران/ يونيو ٢٠١٣ سيتم تأسيس محكمة دستورية جديدة. قبل ثورة العام ٢٠١١، كانت تونس تتمتع بمجلس دستوري. لكن بما أنّ الرئيس وحده يتمتع بصلاحيات إحالة القضايا إلى المجلس ويتحكم فعلياً بالتعيينات داخله، كانت هذه الهيئة غير مستقلة عن السلطة التنفيذية. وتمّ حلّ المجلس الدستوري بموجب مشروع مرسوم بعد مرور فترة وجيزة على إسقاط الرئيس زين العابدين بن علي. وينصّ مشروع مسودة الدستور لحزيران/ يونيو ٢٠١٣ على تأسيس محكمة دستورية تضمّ ١٢ عضواً، ويحدّد آلية لتعيين أعضاء المحكمة تستند إلى نسخة معدّلة عن نموذج الأطراف المتعددة (المفصل في القسم الرابع من هذا التقرير). وبالتالي، يقوم كل من رئيس الجمهورية ورئيس الوزراء والمجلس الأعلى للقضاء ورئيس مجلس النواب بتسمية ستة مرشحين. وينبغي أن يكون ثلثا المرشحين مختصين في القانون. ومن ثمّ ينتخب مجلس النواب ثلاثة قضاة من كلّ مجموعة من مجموعات المرشحين الأربعة، فيصبح مجموع القضاة المنتخبين ١٢ قاضياً. ويتمّ تعيين القضاة لولاية مدّتها تسع سنوات غير قابلة للتجديد. وتتمّ التعيينات على مراحل؛ حيث يتمّ تعيين ثلث أعضاء المحكمة كلّ ثلاث سنوات.<sup>٥</sup>

### ٢.١.١ المحاكم الدستورية القائمة في المرحلة الانتقالية

مصر: تمّ تأسيس المحكمة الدستورية العليا المصرية في العام ١٩٧٩ على يد رئيس الجمهورية آنذاك، أنور السادات، وكانت المحكمة الدستورية إحدى المؤسسات السياسية القليلة القادرة على مواجهة الفرع التنفيذي في خلال حكم الرئيس حسني مبارك، وذلك لمدة محدودة. وبعد ثورة العام ٢٠١١، لعبت المحكمة الدستورية العليا دوراً محورياً وجدلياً في أغلب الأحيان في خلال المرحلة الانتقالية في مصر. وتتمّ مناقشة المحكمة الدستورية العليا بالتفصيل في القسم الرابع. ومع استمرار انكشاف الأحداث في مصر، سيتوجب على صانعي السياسات اتخاذ قرارات مهمة بشأن تركيبة المحكمة الدستورية العليا ودورها في ظلّ الدستور المصري الجديد.

### ٣.١.١ المحاكم الدستورية الجديدة في ظل الحكومات القائمة

**الأردن:** نص دستور الأردن لسنة ٢٠١١ على تأسيس محكمة دستورية جديدة من أجل الفصل في شرعية القوانين والقواعد. وبحسب دستور سنة ٢٠١١، تتألف المحكمة من تسعة أعضاء على الأقل من بينهم رئيس المحكمة. ويقوم الملك بتعيين جميع أعضاء المحكمة (المادة ٥٨). وإن قرارات المحكمة نهائية وملزمة لجميع السلطات (المادة ٥٩). وفي شهر حزيران/ يونيو من العام ٢٠١٢، أصدر البرلمان الأردني التشريع التنفيذي الذي يرفع عمل المحكمة، وهو قانون المحكمة الدستورية. وفي شهر تشرين الأول/ أكتوبر ٢٠١٢، أصدر الملك عبد الله مرسوماً ملكياً عين بموجبه أعضاء المحكمة التسعة، ومن ضمنهم رئيس المحكمة. وكان رئيس المحكمة، طاهر حكمت، وزيراً سابقاً في الحكومة وعضواً سابقاً في مجلس الشعب. وفسر الملك الحاجة إلى تأسيس محكمة دستورية من أجل مراجعة التشريعات، واعتبر أن المحكمة تشكّل "خطوة أساسية ومعلماً رئيساً في عملية الإصلاح والتجديد الديمقراطي".<sup>٦</sup>

**المغرب:** تم تأسيس المجلس الدستوري بموجب الدستور المغربي لسنة ١٩٩٦ ليقوم بالرقابة على جميع القوانين الأساسية وغيرها من القوانين المحالة إلى المجلس قبل سنّها. وفي شهر شباط/ فبراير ٢٠١١، شارك آلاف المغاربة في الاحتجاجات المطالبة بإصلاحات سياسية ودستور جديد ونظام ملكي دستوري. وبعد مرور أربعة أشهر، أعلن الملك محمد السادس عن إصدار مسودة دستور جديد يضم أحكاماً تنص على استبدال المجلس الدستوري بمحكمة دستورية جديدة. وفي شهر تموز/ يوليو ٢٠١١، تمت الموافقة على الدستور المقترح بموجب استفتاء شعبي وطني حيث صوت ٩٨٪ من المقترعين المشاركين في الاستفتاء لصالح الدستور الجديد، بحسب النتائج الرسمية. وبموجب الدستور الجديد، تتألف المحكمة الدستورية من اثني عشر عضواً يُعيّنون لولاية مدتها تسع سنوات غير قابلة للتجديد. ويقوم الملك بتعيين ستة أعضاء (من بينهم عضو واحد يسميه أمين عام المجلس العلمي الأعلى) وينتخب كل مجلس في البرلمان ثلاثة أعضاء وفق أغلبية الثلثين من الأصوات.<sup>٧</sup>

**البحرين:** أسست البحرين محكمة دستورية في العام ٢٠٠٢ عندما اعتمدت دستورها الجديد. وبعد اندلاع الاحتجاجات المناهضة للحكومة في مطلع العام ٢٠١١ التي انبثقت في جزء منها عن الربيع العربي، بادرت حكومة البحرين إلى إطلاق سلسلة من الإصلاحات الدستورية الرامية إلى تعزيز البرلمان البحريني والحد من سلطة النظام الملكي. وفي ١٥ آب/ أغسطس ٢٠١٢، قام ملك البحرين أيضاً بإصدار مرسوم ملكي، القانون ٣٨ لسنة ٢٠١٢، حيث عدّل عدداً من أحكام القانون ٢٧ لسنة ٢٠٠٢ الذي تأسست بموجبه المحكمة الدستورية البحرينية. ونص المرسوم على تألف المحكمة من رئيس المحكمة ونائب الرئيس وخمسة قضاة آخرين يعيّنهم جميعاً الملك لولاية مدتها خمسة أعوام وقابلة للتجديد مرة واحدة.<sup>٨</sup>

الكويت: تم تأسيس المحكمة الدستورية في الكويت في العام ١٩٧٣. وعلى الرغم من أن دستور العام ١٩٦٢ دعا إلى تأسيس هذه المحكمة، استغرق البرلمان أحد عشر عاماً لتمرير التشريع اللازم لتطبيق الدستور وتأسيس المحكمة. ويقوم المجلس القضائي، المؤلف من كبار القضاة والمسؤولين في الحكومة، بتعيين أعضاء المحكمة. وعرفت شرعية المحكمة تقلبات مع مرور الوقت، حيث اعتبر الكثير أنها تخضع لسلطة الأمير. وقامت المحكمة في العديد من القضايا السياسية الحساسة بتفضيل مصلحة السلطة التنفيذية، أو تلافت إصدار حكم بشأن هذه القضايا عبر رفضها على أسس إجرائية.<sup>١٠</sup>

## ١. ٢ وظائف المحكمة الدستورية

إنّ الأساس المنطقي الرئيس لتأسيس محكمة دستورية يكمن في مفهوم السيادة الدستورية، أي الفكرة أنّ الدستور يسود على جميع فروع الحكومة والجهات الفاعلة السياسية حيث تؤدي المحكمة الدستورية دور حامي الدستور. ومن حيث التعريف، إنّ المحكمة الدستورية هي "الهيئة في الدولة التي تكمن غايتها الأساسية في الدفاع عن التفوق المعياري للقانون الدستوري داخل النظام القضائي".<sup>١١</sup>

ومن حيث المبدأ، قد تأتي الرقابة الدستورية على شكلين: الرقابة المركزية أو الرقابة الانتشارية. ففي النظام المركزي، وحسب النموذج المتبع في معظم البلدان الأوروبية، بما في ذلك فرنسا وألمانيا وإيطاليا، يتمّ تحديد هيئة متفرغة - أي محكمة دستورية أو مجلس دستوري - تكون هيئة الدولة الوحيدة التي تتمتع بسلطة اتخاذ قرارات رسمية بشأن دستورية قانون معين أو عمل الحكومة. وعند ظهور مسائل دستورية في القضايا الماثلة أمام المحاكم الأدنى درجة، يتمّ إحالة هذه المسائل إلى المحكمة الدستورية من أجل الفصل فيها. أمّا الرقابة الانتشارية أو اللامركزية، وفق النموذج المعتمد في الولايات المتحدة، فتمنح جميع محاكم القضاء سلطة القيام بالرقابة الدستورية. وتكون المحكمة العليا هي المحكمة الأعلى مرتبة في البلد وتقوم بمعالجة المسائل الدستورية عند نشوبها في القضايا التي يتمّ استئنافها من المحاكم الأدنى درجة. كما تستمع المحكمة العليا إلى القضايا غير الدستورية التي يتمّ استئنافها في المحاكم الأدنى درجة.

ويؤثر عددٌ من العوامل على الخيار ما بين الرقابة المركزية والانتشارية. أولاً، تُعتبر المحكمة الدستورية المختصة الهيئة الملائمة للاندماج في نظام القانون المدني الذي يتضمّن عادةً محاكم مختصة في المجالات الأخرى (القانون المدني والجنائي والإداري، إلخ). ويتم اعتماد الرقابة الانتشارية في جميع الأحيان تقريباً في أنظمة القانون العام، حيث تتمتع المحاكم بجميع درجاتها، بما في ذلك المحكمة العليا، بصلاحيّة الفصل في جميع المسائل المتعلقة بالقانون، من ضمنها مسائل القانون الدستوري. وبما أنّ معظم البلدان في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا تتبع أنظمة القانون المدني، فإنّ الرقابة المركزية مع محكمة دستورية هو الخيار الطبيعي في هذه المنطقة.

من جهة أخرى، توفر المحكمة الدستورية أيضاً أسلوباً سريعاً وحاسماً نسبياً في تحديد الصلاحيّة الدستورية للقوانين والمراسيم، لأنه يمكن عرض القضايا مباشرة أمام المحكمة الدستورية. وفي المقابل، قد تقوم محاكم متعددة في النظام الانتشاري بإصدار قرارات بشأن صلاحية القانون، وقد تتضارب هذه

القرارات فيما بينها. و فقط بعد أن تصل القضايا في النظام القضائي إلى المحاكم ذات الدرجة الأعلى في البلد، يتمّ ضمان درجة من الثقة، وذلك حين تفصل محاكم الاستئناف أو المحكمة العليا بشأن القضايا الماثلة أمامها. من جهة أخرى، إنّ السماح لأي مسألة تتسلل عبر المحاكم الأدنى درجة في نظام رقابة انتشاري، يؤدي إلى توضيح وتحليل المسألة الدستورية في محاكم متعددة من شأنها أن تساعد في أحكامها المحكمة العليا عند النظر في المسألة المذكورة.

وتشدد إحدى الحجج الأخرى الداعمة لتأسيس محكمة دستورية مختصة على طبيعة القضايا التي ستفصل فيها هذه المحكمة. وكما هو مذكور أدناه (الفقرة ٣.١)، غالباً ما تتضمن النزاعات حول أحكام الدستور أكثر المسائل الدستورية حساسية التي تواجه البلد، بما في ذلك مراجعة القوانين الانتخابية في البلد ورقابة الانتخابات وصلاحيات مختلف فروع الحكومة وغيرها من المسائل. وسيكون لهذه المسائل تأثيراً كبيراً على سياسة البلد. ونظراً إلى الطبيعة السياسية للقضايا الدستورية، يُفضّل استحداث كيان مختصّ بحيث يستطيع القضاة الأعضاء في هذا الكيان تطوير خبراتهم في مجال الفقه الدستوري وتحديد الجزء المتبقي من القضاء عن التسييس.

وأخيراً، أسس عددٌ كبير من البلدان محكمة دستورية جديدة عندما كانت هذه البلدان تشهد مرحلة انتقالية من نظام استبدادي إلى نظام ديمقراطي. وتتحلّى المحاكم الدستورية بالكثير من الإيجابيات في هذا السياق. أولاً، إنّ تأسيس محكمة مختصة مسؤولة عن تفسير الدستور وضمان سيادته يدلّ على أنّ البلد ملتزم بسيادة القانون ويقوم بفصل واضح عن ماضيه الاستبدادي. وللمحكمة مسؤولية خاصة تقتضي ضمان تطبيق الدستور بشكل عادل ومتساوٍ بين جميع أفراد المجتمع مهما بلغ نفوذهم. ثانياً، من الممكن الاشتباه بالقضاء العادي نظراً إلى عمله في ظلّ النظام السابق. ومن الممكن أن يشعر صانعو السياسات بالراحة أكثر في الائتمان على سلطة الرقابة الدستورية لمؤسسة جديدة يتمّ اختيار أعضائها عبر التمثيل الديمقراطي. وقد شجّع هذا الأساس المنطقي، في جزء منه، استحداث المحكمة الدستورية الاتحادية الألمانية (انظر الفقرة ٤.١) بعد الحرب العالمية الثانية وتأسيس المحكمة الدستورية الإسبانية بعد سقوط الجنرال فرانكو. من جهة أخرى، تدلّ التجربة الأخيرة في كينيا على إمكانية معالجة المخاوف بشأن القضاء المكشوف سياسياً عن طريق استحداث محكمة عليا جديدة (المحكمة العليا في كينيا) حيث تمّ التحقق بدقة من القضاة في هذه المحكمة من أجل ضمان التزامهم الكامل بالنظام الدستوري الجديد. ولكن ليس من السهل تطبيق هذا الخيار في أنظمة القانون المدني المنتشرة في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا.

وفي خلاصة القول، يزداد شيوع المحاكم الدستورية، وهي تُعتبر عنصراً جوهرياً في الديمقراطيات الجديدة، لا سيّما بعد انهيار الاتحاد السوفييتي ويتواصل ظهور المحاكم الدستورية في خلال الربيع العربي. وتقوم الجهات الفاعلة السياسية في خلال العمليات الانتقالية الديمقراطية بالتفاوض على شروط الديمقراطية الجديدة وإضفاء طابع رسمي على هذه الشروط في دستور خطّي. وستواجه الديمقراطية الجديدة تحديا طارنا بشأن كيفية إنفاذ هذا الدستور. وبعد الحرب العالمية الثانية، أصبحت الممارسة المعيارية تقتضي

بإيلاء مسؤولية إنفاذ المساومة الدستورية إلى السلطة القضائية. ونتيجة لذلك، ينبغي إيلاء الاهتمام إلى تصميم آلية الإنفاذ القضائي. ويبرز في هذا النطاق اتجاه واضح نحو تأسيس محكمة دستورية جديدة لتطبيق الدستور.<sup>١١</sup>

وتؤدي المحكمة الدستورية العديد من الأدوار المهمة، بما في ذلك تعزيز سيادة القانون وحماية الحقوق الفردية وتوفير منصة لحل النزاعات، إلى جانب تطبيق فصل السلطات وإلزام مختلف الأطراف السياسية بإيفاء التزاماتها ولعب دور "الضمانة السياسية" لأحزاب المعارضة ورمز نهاية مدة الحكم الاستبدادي. تتضمن الأقسام أدناه تفصيلاً دقيقاً لكل وظيفة من هذه الوظائف.

### ١.٢.١ دعم سيادة القانون

تقوم المحاكم الدستورية، بصفها حامية الدستور، بتأدية دور أساسي في إطار مهمة أكبر تسعى إلى تعزيز سيادة القانون وإضفاء الطابع المؤسسي عليه. وفي ظل نظام سيادة القانون، "تعمل السلطة على أساس حقوق ثابتة وقابلة للتحديد ومتوقعة عوضاً عن التقدير الشخصي غير المحدود". ومن الممكن أن تساهم المحكمة الدستورية المستقلة والفاعلة في قابلية التوقع والاستقرار والمساءلة في تحقيق العدالة إلى جانب المحاكم العادية. ومن شأن ذلك أن يضمن تطبيق القانون بشكل عادل ومتساوٍ بين الجميع، من خلال إنفاذ الدستور تجاه المؤسسات العامة والمسؤولين، وضمان قيام المحاكم العادية بدعم القواعد القانونية تجاه الدولة أيضاً.<sup>١٢</sup>

إلى جانب ذلك، يحمل التزام البلد بسيادة القانون إيجابيات أخرى. فغالباً ما يعتبر المستثمرون الدوليون وجود سلطة قضائية فعالة في الشكل الملائم إشارةً على استقرار البلد والقدرة على الاستثمار: تبين السلطة القضائية التي تطلق أحكاماً عادلة وإجراءات ملائمة والهيئة القانونية الشاملة التي تحمي في شكل واضح حقوق الملكية الخاصة أن البلد مستعدٌ للاستثمار. فعلى سبيل المثال، قام الرئيس أنور السادات بتأسيس المحكمة الدستورية العليا في مصر بهدف الإظهار للمستثمرين أن البلد ملتزم بتطبيق حقوق الملكية، من بين أهداف أخرى.<sup>١٣</sup>

### ١.٢.١ حماية الحقوق الفردية

تسعى الديمقراطيات الدستورية إلى ضمان حكم الأكثرية مع حماية حقوق الأفراد والأقليات. وتؤدي المحاكم، وخاصة المحاكم الدستورية، دوراً أساسياً في دعم هذه الحقوق في الديمقراطية الدستورية. ومن الممكن أن توفر المحاكم الدستورية منصة للمواطنين الفرديين، أو الأقليات، لرفع شكاويهم بشأن انتهاكات الحكومة لحقوقهم المحمية دستورياً.

### ٣.٢.١ توفير منصة للفصل في النزاعات بين الأحزاب السياسية وفروع الحكومة ومسؤوليها

تقوم المحكمة الدستورية، بصفتها الهيئة المسؤولة عن تحديد دستورية جميع القوانين وأعمال الحكومة ودعم سيادة القانون، بتوفير منصة لحل النزاعات بين مختلف الأحزاب السياسية أو فروع الحكومة أو مسؤوليها، والتي تنشأ بشكل دائم في الديمقراطيات الدستورية (للمزيد من الأمثلة، انظر الفقرة ٣.١ أذناه). بالإضافة إلى ذلك، تُعتبر قرارات المحكمة الدستورية القرار النهائي الذي يحدّد ما إذا كان قانون أو عمل حكومي معيّن مسموحاً بموجب الدستور. ومن شأن ذلك أن يضيف حسّاً من الغائية على النزاعات السياسية، ما يؤدي بالتالي إلى تجنب تحوّل النزاع إلى مصدر طويل الأمد للخلاف بين الجهات السياسية وأن يضرب بقدرة المؤسسات السياسية على العمل وبعملية اتخاذ القرارات السياسية الطبيعية.

### ٤.٢.١ فصل السلطات

قد تصدر المحاكم الدستورية قرارات رسمية بشأن الكفاءات الموكلة إلى فروع الحكومة، وبإمكانها تحديد متى يقوم أحد فروع الحكومة بالاستيلاء على الصلاحيات الممنوحة بموجب الدستور إلى فرع آخر.

### ٥.٢.١ تطبيق الميثاق الدستوري

غالباً ما يتم تأسيس المحاكم الدستورية في خلال المرحلة التي ينتقل فيها البلد من الحكم الاستبدادي إلى الديمقراطية الدستورية. وتقوم الجهات السياسية المختلفة في خلال المرحلة الانتقالية بالتفاوض على دستور البلد الجديد الذي يمثّل بياناً حول قيم البلد ونظام الحوكمة وميثاقاً بين القوى السياسية على حدّ سواء.

وكجزء من هذا الاتفاق، من الممكن أن تؤسس الأطراف المتفاوضة محكمة دستورية كالتزام تجاه بعضها البعض وتجاه الشعب بدعم شروط الدستور. وفي حال حاول أحد الأطراف انتهاك شروط الدستور، بإمكان الطرف الآخر إحالة القضية إلى المحكمة من أجل إنفاذ الميثاق الدستوري<sup>٩</sup>

### ٦.٢.١ الضمانة السياسية

في زمن الانتقال السياسي، حين تتنافس الأحزاب السياسية المتعددة على السيطرة على الحكومة، يتمتّع كلّ حزب بحافز لاستحداث محكمة دستورية كأحد أشكال الضمانة السياسية من أجل الوقاية من خطر الخسارة الانتخابية. وفي حال انضمّ الحزب إلى المعارضة بعد انتخابات مستقبلية، يمكنه أن يحيل القضية إلى المحكمة من أجل حماية مصالحه الخاصة من استغلال السلطة على يد الحزب الحاكم الذي قد يحاول ترسيخ سلطته، إلى جانب تقويض القرارات السياساتية الصادرة عن الحزب الحاكم في حال لم يفلح بالانتصار عليه في السلطة التشريعية.<sup>١٠</sup>



## ١.٢.٧ القيمة الرمزية

قد تتحلّى المحكمة الدستورية بقيمة كبيرة بما أنّها ترمز إلى قطع الصلة مع الماضي. وفي البلدان التي عرفت تاريخاً من الحكم الاستبدادي وانتهاكات حقوق الإنسان، يمثّل تأسيس المحكمة الدستورية رسالة ملموسة مفادها أنّه تمّ تحقيق سيادة القانون، وأنّه لن يتمّ التسامح مع الإفلات من العقاب بعد الآن.

## ١.٣ المحاكم الدستورية والقضايا المتنازع عليها سياسياً

ما إن يتمّ تأسيس محكمة دستورية، فمن الضروري أن تنخرط هذه المحكمة في بعض القضايا السياسية الأكثر حساسية في ذلك الحين. ومن واجب المحكمة أن تدعم الدستور؛ ما قد يتضمّن حلّ المسائل المتعلقة بالقوانين الانتخابية ونتائج الانتخابات وتنظيم أنشطة الأحزاب السياسية وتطبيق فصل السلطات بين فروع الحكومة، وإعادة إصلاح النظام القانوني بعد فترة الحكم الاستبدادي، والإشراف على إجراءات التعديل الدستوري. وغالباً ما تكون الأطراف المتخاصمة في هذه النزاعات من الأحزاب السياسية. وحتى وإن لم تأت المسائل في هذا الإطار، يُعتبر التفسير الدستوري مجالاً للنزاع السياسي بين الأحزاب السياسية ويتمّ استدعاء المحاكم الدستورية لحلّ هذا النزاع. ودأماً ما تكون هذه المسائل حساسة، لا سيما في سياق الانتقال الديمقراطي. ويتمّ استدعاء المحاكم الدستورية مراراً وتكراراً للفصل في النزاعات الدستورية التي تحمل طابعاً سياسياً حزبياً. وكما هو مذكور أدناه (انظر الفقرة ١.٤)، يكمن التحدي الرئيس لتصميم عملية التعيين في المحكمة الدستورية في ضمان قبول الأحزاب السياسية الخاسرة في القضايا الدستورية بحكم المحكمة وعدم الردّ عن طريق مهاجمة المحكمة.

## ١.٣.١ الرقابة على القوانين الانتخابية والانتخابات

غالباً ما يتمّ استدعاء المحاكم الدستورية لتحديد دستورية القوانين الانتخابية ولتأدية دور في الإشراف على الانتخابات والتصديق على نتائجها. ومن الممكن أن يكون لقرارات المحاكم الدستورية تأثيراً كبيراً على حظوظ الأحزاب السياسية في الانتخابات. وفي هذا السياق، قامت المحكمة الدستورية الاتحادية في ألمانيا بإصدار عدد كبير من الأحكام بشأن القوانين الانتخابية في البلد، والتي تتضمّن شرطاً ينصّ على فوز الحزب السياسي به في المئة على الأقلّ من الأصوات على مستوى الوطن من أجل التأهّل لتمثيل الناخبين في البوندستاغ، وهو برلمان ألمانيا. وقد دعمت المحكمة الدستورية الاتحادية شرط تحقيق نسبة الـ ٥ في المئة في عدد كبير من القضايا، حيث حصدت أحزاب الأقلية نسبة كبيرة من الأصوات في منطقة معينة أو ضمن مجموعة سكانية معينة، لكنّها لم تفلح في إيفاء شرط توفّر نسبة ٥ في المئة من الأصوات على المستوى الوطني، وذلك لأنّ أسس هذا الشرط تسعى إلى الحماية من التجزئة الحزبية المفرطة للأحزاب في البرلمان الألماني وضمان سير أعماله بشكل فاعل.

ولكن، قامت المحكمة الدستورية الاتحادية باستثناء واحد لهذه المتطلبات قبل الانتخابات الأولى التي أجريت بعد توحيد ألمانيا الغربية والشرقية في العام ١٩٩٠. ففي تلك الفترة، اقترحت المحكمة الدستورية



الاتحادية على البرلمان الألماني أن يقوم باستثناء واحد لهذه المتطلبات، لأنه لم يكن من المرجح أن يضمن عدد كبير من الأحزاب السياسية الصغيرة المؤسسة حديثاً في ألمانيا الشرقية الحصول على نسبة ٥ في المئة من الأصوات على المستوى الوطني. وقد امتثل البرلمان الألماني لاقتراح المحكمة وسمح خلال انتخابات العام ١٩٩٠ وحسب لأحزاب ألمانيا الشرقية بتشكيل لوائح انتخابية مشتركة من أجل إعطائها فرصة أفضل للحصول على نسبة الـ ٥ في المئة المطلوبة وضمان تمثيلها في البرلمان الألماني.<sup>١٦</sup>

وفي منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، لعبت المحكمة الدستورية العليا في مصر دوراً محورياً وجدلياً في رقابة القوانين الانتخابية في عدد من المناسبات في ظلّ الحكم الاستبدادي، حيث زُعم أن السلطات الحاكمة كانت تتلاعب بالقواعد من أجل تحديد نتائج المنافسات الانتخابية، وأيضاً في خلال المرحلة الانتقالية ومنذ إسقاط الرئيس حسني مبارك.

وفي ظلّ حكم مبارك وفي خلال المرحلة الانتقالية في مصر، على حدّ سواء، أبطلت المحكمة الدستورية العليا العديد من القوانين الانتخابية باعتبارها غير دستورية. وفي ظلّ حكم مبارك أيضاً، أصدرت المحكمة الدستورية العليا العديد من القرارات التي تلغي أحكام القوانين الانتخابية التي تبين أنها متحيزة ضد المرشحين المستقلين. وفي العام ٢٠١٢، ارتأت المحكمة الدستورية العليا أن القانون الانتخابي الذي رعى الانتخابات البرلمانية الأولى في فترة ما بعد الثورة غير دستوري، وذلك بسبب الأحكام الخاصة بالمرشحين المستقلين التي يتضمنها، وأصدرت أمراً إلى المجلس الأعلى للقوات المسلحة بحلّ البرلمان (انظر الفقرة ٤.٣.١).<sup>١٧</sup>

### ٤.٣.١ تنظيم الأحزاب السياسية

قد تصدر المحاكم الدستورية أيضاً أحكاماً تؤثر على تشكيل الأحزاب السياسية وأنشطتها. وتحدد القوانين التي ترعى الأحزاب السياسية الجهة المؤهلة قانونياً للطعن في الانتخابات، والتي تملك بالتالي تأثيراً مباشراً على هيكلية السياسة الديمقراطية. إنّ هذه القوانين عرضة للاستغلال الحزبي؛ بما أنّ الأحزاب الحاكمة تستطيع استخدامها لإضعاف خصومها السياسيين. وتعتبر هذه المسألة مسألة مقلقة في البلدان التي تخرج من حكم استبدادي، إذ من الممكن أن تكون الأحزاب السياسية القائمة ضعيفة من الناحية المؤسسية أو على علاقة وثيقة بالحكم الاستبدادي السابق. إلى جانب ذلك، قد تبدأ الكثير من الأحزاب الجديدة بالتشكل بعد المرحلة الانتقالية إلى الديمقراطية.

تؤثر أعمال المحاكم الدستورية على الأحزاب السياسية بطرق متعددة، فعلى سبيل المثال، تقوم الدساتير في بعض البلدان، بما في ذلك ألمانيا وكوريا الجنوبية وتركيا، بتمكين محاكمها الدستورية من أجل تنظيم وحتى حظر بعض الأحزاب السياسية بناءً على برامجها السياسية الأساسية وتنظيم الحزب الداخلي. وفي هذا السياق، أمرت المحكمة الدستورية التركية مراراً وتكراراً، وبشكل مثير للجدل، بحلّ أحزاب سياسية، لا سيّما الأحزاب المرتبطة بالإسلام السياسي وبالأقلية الكردية في تركيا، بسبب انتهاك المنع الدستوري الذي يطال الأحزاب السياسية التي تتعارض برامجها وأنشطتها مع مبادئ الديمقراطية والجمهورية العلمانية

ومع استقلال تركيا ووحدها أرضاً وشعباً (دستور تركيا المادة ٦٨). وكما هو مفصّل في القسم الرابع، أدّت المواجهات المتكررة بين المحكمة الدستورية التركية والأحزاب ذات التوجه الإسلامي في نهاية المطاف إلى اعتماد إصلاحات دستورية شاملة، أسفرت عن تعديل إجراءات التعيين في المحكمة الدستورية.

يظهر تأثير المحاكم الدستورية على الأحزاب السياسية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا أيضاً. ففي بلدان المنطقة، إنّ الحظر على تشكيل الأحزاب السياسية أو الترشيحات السياسية قانوني، وقد طُلب من المحاكم الدستورية إصدار أحكام بشأن دستورية إجراءات الحظر هذه. ويبرز الممثل الرائد في هذا المجال في مصر، حيث تتمتع المحكمة الدستورية العليا بتاريخ طويل من التدخل في تنظيم الأحزاب السياسية والمرشحين. ففي العام ١٩٨٦، ألغت المحكمة الدستورية العليا قانوناً يحظر العديد من ناشطي المعارضة من المشاركة في الحياة السياسية، ما فتح المجال أمام مئات المعارضين للنظام الحاكم للانخراط من جديد في الأنشطة السياسية. وفي شهر حزيران/ يونيو ٢٠١٢، وفي خلال المرحلة الانتقالية، ألغت المحكمة الدستورية العليا قانوناً يحظر أعضاء نظام مبارك من الترشح للانتخابات على أساس أن أحكام هذا القانون تمثّل حرماناً غير دستورياً من الحقوق السياسية. وبالتالي، سمح هذا الحكم لرئيس الوزراء السابق في عهد مبارك، أحمد شفيق، بالترشح لمنصب رئيس الجمهورية. وخسر شفيق أمام محمد مرسي في انتخابات الإعادة.<sup>١٨</sup>

وأخيراً، دعمت المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا الأحكام الدستورية التي تمنع أعضاء الأحزاب السياسية من تغيير انتمائهم الحزبي بعد الانتخابات، ويُعرف في بعض الأحيان بتغيير الولاء الحزبي. وتمّ اعتماد هذه الأحكام في البدء على ضوء المخاوف من سعي المؤتمر الوطني الأفريقي النافذ إلى استدراج أعضاء البرلمان من أحزاب أصغر حجماً تشكّل الأقلية في البرلمان، ما قد يؤدي إلى تعزيز سيطرته على السلطة التشريعية. ولكن تمّ إبطال هذه الأحكام الحامية لأحزاب الأقلية لاحقاً عن طريق عملية تعديل الدستور التي قادها المؤتمر الوطني الأفريقي، والتي يُمكن القول إنّها نجمت عن رغبة المؤتمر الوطني الأفريقي بالسيطرة على الهيئات التشريعية الإقليمية التي تسيطر عليها أحزاب المعارضة. وقد رفضت المحكمة الطعون الدستورية التي استهدفت هذا التعديل على الرغم من تداعياته الحزبية.<sup>١٩</sup>

### ١.٣.٣ تطبيق فصل السلطات

يُمكن اللجوء إلى المحاكم الدستورية من أجل تحديد أو توضيح اختصاصات مختلف فروع الحكومة، بما في ذلك مسؤوليات كلّ فرع والمسائل التي لا تصبّ في صلاحيات كلّ فرع بموجب الدستور. وعلى الرغم من أنّ النزاعات قد تتخذ شكل نزاعات حول نطاق السلطة الممنوحة إلى مختلف فروع الحكومة، قد تتخذ هذه النزاعات طابعاً حزبياً في حال تحكّمت أحزاب سياسية متعددة بمختلف فروع الحكومة، أو في حال كانت الطريقة المُعتمدة لممارسة هذه السلطات تعزز سلطة الحزب الحاكم بالمقارنة مع سلطة المعارضة.

في العام ٢٠١١، استند رئيس جمهورية جنوب أفريقيا، جايكوب زوما، إلى نص تشريعي بعنوان قانون أجور القضاة وشروط التوظيف ليمدد من طرف واحد ولاية رئيس قضاة المحكمة الدستورية آنذاك، سانديلي نكوبو، لمدة تفوق الحد الأقصى للولاية المسموح بها دستورياً. وقد لاقى أفعال زوما احتجاجاً كبيراً من جانب الأحزاب السياسية المعارضة، وتفاقم الوضع حتى الطعن بهذا الإجراء أمام المحكمة الدستورية. واعتبرت المحكمة بالإجماع، أن كل من القسم ذات الصلة في القانون وأفعال زوما غير دستوري، لأن الدستور يسمح للبرلمان الجنوب أفريقي فقط بتمديد ولاية أي قاضٍ في المحكمة الدستورية. وعلى الرغم من أن الحكم الصادر عن المحكمة أتى في إطار فصل السلطات، أدى هذا الحكم إلى نقل القرار بشأن التمديد لرئيس القضاة من السلطة التنفيذية التي يهيمن عليها المؤتمر الوطني الأفريقي إلى البرلمان، حيث بإمكان الأحزاب المعارضة المشاركة في نقاش مفتوح حول هذه المسألة.<sup>٢٠</sup>

في سياق آخر، أصدرت المحكمة الاتحادية العليا في العراق، في العام ٢٠١٠، قراراً مثيراً للجدل بشأن صلاحية تقديم مقترحات القوانين في مجلس النواب. وكانت أحكام الدستور بشأن هذه الصلاحية غامضة بعض الشيء. إذ تنص المادة ٦٠ (١) من الدستور العراقي على أن "مشروعات القوانين تقدم من رئيس الجمهورية ومجلس الوزراء". وتنص المادة ٦٠ (٢) على أن "مقترحات القوانين" تقدم من إحدى لجان مجلس الوزراء الفرعية أو من عشرة أعضاء على الأقل من مجلس النواب. وتنص المادة ٦١ على أن مجلس النواب يسن القوانين الاتحادية. وفسرت المحكمة الاتحادية العليا هذه المواد بما معناه، أن الفرع التنفيذي وحده يتمتع بسلطة تقديم مشاريع القوانين في مجلس النواب، وأنه يحق لأعضاء مجلس النواب أن يقدموا اقتراحات للقوانين المحتملة إلى الفرع التنفيذي ليس إلا، ومن ثم بإمكان السلطة التنفيذية أن تقرّر اعتماد التشريعات المقترحة في مشاريع قوانين. إن قرار السلطة التنفيذية يحرم مجلس النواب من السلطة المستقلة لسن القوانين، ويشير نقاد المحكمة الاتحادية العليا إلى القرار على أنه دليل لتأثير السلطة التنفيذية على المحكمة.<sup>٢١</sup> ويؤدي القرار إلى الانتقال من دور الأحزاب المعارضة في وضع الأجندة التشريعية.

### ١.٣.٤ الإصلاحات القانونية في مرحلة ما بعد الحكم الاستبدادي

بعد انتهاء حكم النظام الاستبدادي؛ إن كان ذلك من خلال إسقاط الشعب لقائد أو عبر عملية انتقالية إلى الديمقراطية متفاوض عليها، يبرز سؤال مهم حول كيفية التعامل مع مجموعة القوانين التي تم سنّها في ظل النظام السابق. ومن الممكن أن تؤدي المحكمة الدستورية في هذا السياق دوراً تطبيقياً ورمزياً مهماً في إصلاح النظام القانوني في البلد. فالمحكمة مسؤولة، بشكل خاص، عن تقييم دستورية القوانين، وبالتالي فإنها المؤسسة التي تتمتع بالموقع الأفضل للقيام بتقييم واسع للقوانين التي سادت في خلال فترة الحكم الاستبدادي وتحديد تلك التي تستوفي معايير الدستور الجديد. بالإضافة إلى ذلك، في الحالات التي تم فيها تأسيس محكمة دستورية جديدة أثناء العملية الانتقالية، يشكل مجرد وجود هذه المحكمة رسالة مهمة وهي: إن النظام الديمقراطي الجديد استحدث مؤسسة لا يمكنها ضمان احترام سيادة القانون في المستقبل وحسب، بل أيضاً يمكنها ضمان إلغاء المظالم السابقة والقوانين القمعية.

وفي هذا الإطار، لعبت المحاكم الدستورية التي تم تأسيسها في ألمانيا وإيطاليا، بعد نهاية الحرب العالمية الثانية وسقوط الأنظمة النازية والفاشية على التوالي، دوراً محورياً في الإشارة إلى الانقطاع القانوني عن فظائع الماضي. فقد قامت المحكمتان الدستورتان في ألمانيا وإيطاليا بمراجعة وإلغاء الأنظمة القانونية الاستبدادية بعد فترة وجيزة من تأسيسهما. فعلى سبيل المثال، كان الحكم الأول الصادر عن المحكمة الدستورية الإيطالية عبارةً عن تصريح صارم مفاده أن المحكمة لا تتمتع بسلطة مراجعة القوانين التي سُنّت قبل تأسيسها وحسب، بل إنَّها تنوي أيضاً إبطال العديد من هذه القوانين، من ضمنها القوانين الأمنية التي كانت تطبَّق في خلال العهد الفاشي، والتي سمحت بقمع النشاط السياسي وحرية التعبير. وفي خلال السنوات الأولى من تأسيسها، بادرت المحكمة الدستورية الاتحادية في ألمانيا إلى تعزيز سلطتها المعنوية من خلال العمل على إزالة مخلفات النظام السابق. فعلى سبيل المثال، حكمت المحكمة في القضية المعروفة بقضية "أوضاع المسؤولين" "Beamtenverhältnisse"، بأنه لا يحقّ للمسؤولين الذين كانوا يشغلون مناصب عامة خلال الرايخ الثالث البقاء في مناصبهم في جمهورية ألمانيا الاتحادية الجديدة.<sup>٢٣</sup>

### ١.٣.٥ الإشراف على إجراءات التعديل الدستوري

تلعب المحاكم الدستورية أيضاً دوراً مهماً في عملية تعديل الدستور. ومن الممكن استدعاء المحكمة للتأكد من أن نصاً دستورياً معيناً يحمي بشكل كافٍ مصالح الأحزاب السياسية للأقلية، لا سيّما في الحالات التي يملك فيها حزب سياسي معين الأكثرية الواضحة في الهيئة التشريعية.

تم إعطاء المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا دوراً محورياً في الإشراف على صياغة دستور جديد لجنوب أفريقيا. وفي خلال عملية التفاوض المتعددة الأطراف التي وضعت حداً للفصل العنصري، تمّت صياغة دستور مؤقت في العام ١٩٩٣ من أجل حكم البلد حتى الوصول إلى اعتماد دستور نهائي. وتضمّن الدستور المؤقت مجموعة من المبادئ الدستورية التي ينبغي على الدستور النهائي، الذي ستصيغه الجمعية التأسيسية المنتخبة في انتخابات العام ١٩٩٤، الامتثال لها. وبموجب الدستور المؤقت، تمّ تفويض المحكمة الدستورية الحديثة التأسيس مهمة تحديد ما إذا كانت مسودة الدستور تتقيّد بأمانة بالمبادئ العامة المتفاوض عليها والمُحدّدة في الدستور المؤقت. وفي شهر تموز/ يوليو ١٩٩٦، استلمت المحكمة الدستورية مسودة الدستور لمراجعتها وأصدرت حكماً بعد شهرين على ذلك، وعُرف هذا الحكم بقرار التصديق على الدستور. ورفضت المحكمة التصديق على مسودة الدستور على الرغم من أنه اعتُمد من جانب ٨٦ بالمئة من الجمعية التأسيسية المنتخبة ديمقراطياً. وبحسب المحكمة، لم يتطابق الدستور كلياً مع المبادئ التأسيسية المُحدّدة في الدستور المؤقت. وقد اعتُبر ذلك رسالةً مدوِّيةً مفادها أن واجب القضاء في مرحلة ما بعد الفصل العنصري يقتضي دعم سيادة القانون وحسب؛ حتى وإن كانت أعمالها الهادفة لتحقيق هذا الهدف غير ملائمة سياسياً أو لا تحظى بتأييد الشعب. ولكن، كانت المحكمة على علم أيضاً بالتداعيات السياسية لهذا القرار، وحرصت على إصدار حكم محدود تدعم فيه الأغلبية الساحقة للدستور، وتحدّد فيه بوضوح المسائل القليلة الواجب معالجتها لاستيفاء مبادئ الدستور المؤقت. ونذكر

من بين هذه المسائل، حماية استقلال المحاسب العام وأمين المظالم (ombudsman)، وزيادة صرامة عملية تعديل مشروع قانون الحقوق الوارد في الدستور، وتعزيز وضوح هيكلية ووظائف الحكومات الإقليمية. وكان العنصر الجامع لأوجه النقص التي حددتها المحكمة الدستورية، هو الخوف من أن يسيطر المؤتمر الوطني الأفريقي على الأكتريات التشريعية في المستقبل القريب، وأن يتمكّن بالتالي من استغلال سلطته ضدّ أحزاب المعارضة من دون وجود الضمانات الدستورية الكافية. وفي نهاية المطاف، قامت الجمعية التأسيسية بتعديل الدستور والموافقة عليه بعد خضوعه لمراجعة ثانية إيجابية من جانب المحكمة الدستورية.<sup>٢٣</sup>

#### ٤.١ الاستقلال النسبي للقضاء والاستثمار السياسي

سعيًا إلى المحافظة على سلطة المحكمة الدستورية وعلى شرعيتها بالنسبة إلى الرأي العام، ينبغي أن يُنظر إلى المحكمة الدستورية على أنها مستقلة. ولكنّ استقلال القضاء مفهوم متنازع عليه. ففي الجوهر، فإنّ المحكمة المستقلة هي المحكمة التي يتمّ تحييدها بشكلٍ كافٍ عن التدخل والسيطرة السياسية، بحيث تشير قرارات المحكمة إلى تفويضها بدعم سيادة القانون عوضاً عن تدلّ على ولائها لمسؤول أو حزب سياسي معيّن. ولا يستطيع القضاة الذين يخافون من إصدار القرارات غير المرغوب بها أو الذين يصدرون قرارات تصبّ في مصلحة جهة سياسية معيّنة من غير تبرير، أن يستمرّوا في القيام بواجبهم في إحقاق العدالة. وينبغي أن تستند قرارات المحكمة الدستورية إلى حجج قابلة للدفاع عنها قانونياً. وأخيراً، يجب أن تعتبر مختلف الجهات السياسية والرأي العام، أنّ المحكمة كيانٌ مستقلٌّ من أجل أن تحافظ على شرعيتها وعلى الدعم الذي تحظى به.<sup>٢٤</sup>

ولكن من المتوقع من المحكمة الدستورية التي تعمل في نظام ديمقراطي أن تخضع للمساءلة من جانب الرأي العام، أسوةً بفروع الحكومة الأخرى التي تعمل بموافقة الأشخاص الخاضعين للحكم. وفي حال كانت المحكمة تتمتع بسلطة إلغاء القوانين التي يسنها ممثلو الشعب، على الشعب أن يلعب دوراً محددًا في اختيار الأشخاص الذين سيؤلفون هذه المحكمة. ومن غير المرجح أن تحافظ المحكمة التي لا تعكس قراراتها بأي شكل من الأشكال قيم ومخاوف المجتمع على دعم الشعب لها، وسيتمّ اعتبارها هيئةً مجحفة أو سيتمّ إلغاؤها من جانب الفروع المنتخبة. وتصحّ هذه المعادلة على الأحزاب السياسية. فإذا كانت المحكمة تتمتع بصلاحيّة إصدار قرارات دستورية تؤثّر على سلطة ووضع وحقوق الأحزاب السياسية، على الأحزاب أن تضطلع بدور محدد في تعيين قضاة هذه المحكمة. بالإضافة إلى ذلك، ستمسي المحكمة من دون أهمية سياسية في حال استمرت أحكامها في الابتعاد كلّ البعد عن الانتماءات السياسية السائدة.

وبالتالي، على الأشخاص المسؤولين عن صياغة الدستور والذين يؤسسون المحكمة الدستورية أن يسعوا إلى تحقيق استقلال القضاء النسبي: أي استحداث محكمة تعمل بشكل مستقلّ عن تأثير المخاوف السياسية مع الإبقاء على قدرتها على الاستجابة إلى المجتمع الديمقراطي. ولا شكّ في أنّه من الصعب إحلال هذا التوازن. فالعنصر الأساسي من استقلال القضاء النسبي هو شعور جميع الجهات السياسية بأنّها تستثمر

سياً في المحكمة وقراراتها؛ بحيث وفي حال أصدرت المحكمة قرارات غير ملائمة لبعض المجموعات السياسية، ستقبل هذه المجموعات بالقرارات عوضاً عن السعي إلى إضعاف أو حتى الإطاحة بشرعية المحكمة.

## ٥.١ أهمية تعيينات المحكمة الدستورية

إنّ السؤال حول كيفية تعيين قضاة المحكمة الدستورية هو سؤال أساسي لتأسيس محكمة مستقلة حسنة الأداء. ويسعى القضاة إلى تفسير القانون بشكل عادل، وإلى إصدار قرارات محايدة. وبما أنه من لا يمكن للمحاكم الدستورية أن تتلافى الفصل في النزاعات ذات الأبعاد الحزبية، من المنطقي أن يكون على الجهات السياسية الفاعلة أن تلعب دوراً في اختيار قضاة المحكمة الدستورية. ومن شأن إشراك مجموعة واسعة من الجهات السياسية الفاعلة في عملية التعيين أن تعزز حسّ الاستثمار السياسي في المحكمة، بما يضمن تمتّع جميع الجهات السياسية بمحفّز للاستمرار في دعم المحكمة حتى حين تكون ضمن الطرف الخاسر من قرارات المحكمة. أما السبب الآخر لإشراك مجموعة متنوعة وواسعة من الجهات السياسية في عملية التعيين، فهو أنه على الرغم من أنّ القضاة حريصون على تفسير القانون بشكل عادل وعلى إصدار قرارات محايدة، فإنهم بشر ومن الطبيعي أن تلعب عقائد القاضي السياسية دوراً معيّناً في طريقة مقاربتة للقانون.<sup>٢٥</sup>

سيقوم هذا التقرير بالتركيز على مناقشة وتحليل أربعة نماذج من النماذج الأكثر شيوعاً في تعيينات المحاكم الدستورية، مع التشديد بشكل خاص على الطريقة التي تساهم بموجبها هذه النماذج في تعزيز حسّ الاستثمار السياسي لدى الجهات السياسية المتعددة. ويناقش القسم الثاني من هذا التقرير، التحديات التي تواجهها منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا وتركيا في مجال عملية التعيين وإحلال التوازن الصحيح ما بين استقلال القضاء والمساءلة. ويحدّد القسم الثالث مبادئ تصميم المحكمة الدستورية التي ينبغي أن توجه صانعي السياسة خلال تحديد إجراءات تعيين قضاة المحكمة الدستورية.

## القسم الثاني: تعيينات المحكمة الدستورية: التحديات في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا

يعرض هذا التقرير الخيارات المتاحة لوضع عملية التعيين التي من شأنها أن تعزز قيام محكمة دستورية مستقلة وخاضعة للمساءلة في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. وسعيًا إلى تحقيق هذا الهدف، من الضروري تحديد بعض التحديات المتكررة الخاصة باستقلال القضاء والمساءلة في المنطقة.

### ١.٢ التهديدات على مستوى استقلال المحكمة

#### ١.١.٢ التعيينات القضائية التي تسيطر عليها السلطة التنفيذية

إنَّ المحكمة الدستورية التي يتم اختيار قضااتها من جانب السلطة التنفيذية وحسب من دون مشاركة أي جهة سياسية أو مدنية، تتمتع بفرصة ضئيلة في التمكّن من العمل في شكل مستقلّ. أولًا، ستحاول السلطة التنفيذية الاستحواذ على المحكمة من خلال اختيار قضاة يُعتقد أنهم متعاطفون مع سياسات السلطة التنفيذية من أجل تحصين نفسها عن المساءلة الدستورية. ثانيًا، من المرجح ألا يملك قضاة المحكمة الإرادة لإصدار حكم قد تعارضه السلطة التنفيذية؛ علماً أنّهم يدينون بمناصبهم فقط إلى السلطة التنفيذية.

وفي منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، كانت السلطة التنفيذية تمارس تاريخياً سلطةً قويةً على تعيينات المحاكم الدستورية. وفي مصر (حيث الوضع مفصّل في القسم الرابع) كان الرئيس مبارك قادراً على السيطرة الحازمة على المحكمة الدستورية العليا سابقاً من خلال ممارسة سلطته القانونية على تعيينات المحكمة الدستورية العليا، لا سيّما تعيين رئيس القضاة. وفي الكويت، يقوم المجلس الأعلى للقضاء تقنياً ببسط سلطته على تعيينات القضاة في المحكمة الدستورية. ويتضمّن المجلس الأعلى للقضاء أعضاء من السلطة القضائية، ويشارك وزير العدل في تعيينات جميع المناصب القضائية العليا. ونتيجةً لذلك، يمارس الأمير، من حيث التطبيق، تأثيراً كبيراً على المحكمة. وينعكس ذلك في فقه المحكمة التي تسعى عادةً إلى تجنّب الفصل في المسائل المثيرة للجدل، أو تصدر الأحكام بشأنها بما يدعم مصالح الأمير.<sup>٣٦</sup>

ينصّ دستور المغرب لسنة ٢٠١١، الذي صاغته مجموعة من الخبراء الذين اختارهم الملك محمد السادس وتمّت الموافقة عليه بموجب استفتاء شعبي، على تأسيس محكمة دستورية مؤلفة من إثني عشر عضواً. ويقوم الملك بتعيين ستة أعضاء وينتخب كلّ مجلس في البرلمان ثلاثة أعضاء من الأعضاء الستة المنتخبين بأغلبية ثلثي الأعضاء الذين يتألف منهم كلّ مجلس (الفصل ١٣٠). وفي حين يقوم هذا الإجراء بتقسيم سلطة التعيين ما بين الملك والبرلمان، لا يزال يعطى الملك السلطة لتعيين نصف أعضاء المحكمة. ما يخلق واقعا يخوّل فيه القضاة المعيّنين من قبل الملك لمنع أي قرار لا ينسجم مع رغبته.<sup>٣٧</sup>



في سوريا، يقوم رئيس الجمهورية بتعيين جميع القضاة في المحكمة الدستورية العليا المؤسسة حديثاً لولاية قابلة للتجديد مدتها أربع سنوات (دستور سوريا ٢٠١٢) المادتان ١٤١، ١٤٣). وتعكس عملية التعيين هذه المُعتمدة لتأسيس المحكمة الدستورية العليا السورية بموجب دستور العام ١٩٧٣ (المادتان ١٣٩، ١٤١). ويمنح هذا الإجراء السلطة التنفيذية سبيلين اثنين للتأثير على المحكمة: أولاً عن طريق اختيارها لأعضاء المحكمة وثانياً، بما أن القضاة المعيّنين في المحكمة سيعلمون أنّ استمرارهم في مناصبهم يعتمد على إعادة التعيين من جانب السلطة التنفيذية؛ وبالتالي لن يتحلّى قضاة المحكمة سوى بمحفزٍ ضئيل لممارسة إجراء استقلال القضاء.<sup>٢٨</sup>

وعلى غرار ما تقدّم، يقوم الملك في الأردن بتعيين جميع الأعضاء التسعة في المحكمة الدستورية الحديثة التأسيس، ومن ضمنهم رئيس المحكمة. إنّ رئيس المحكمة الحالي، طاهر حكمت، هو عضو سابق في مجلس الشيوخ، خدم في السابق في الحكومة وكان رئيس محكمة التمييز والمجلس الأعلى للقضاء. ومن المرجح أن تؤثر سيطرة الملك الكاملة على تعيينات المحكمة في قراراتها، على الرغم أنّه من المبكر كثيراً القيام بتقييم منصف لفقهِ المحكمة.<sup>٢٩</sup>

ولا يوصى، بشكل عام، بالسماح لأيّ فرع واحد من فروع الحكومة أو لأي مجموعة سياسية واحدة بالسيطرة على عملية تعيينات المحكمة الدستورية، مع إمكانية استثناء التعيينات التي تتحكّم بها الهيئات التشريعية المُنتخبة ديمقراطياً. وسيتمّ تقييم هذا النوع من نماذج التعيين في القسم الرابع. من جهة أخرى، تُعتبر السلطة الممنوحة لعزل قضاة المحكمة الدستورية بنفس الأهميّة. فمن شأن الأحكام الدستورية التي تسمح بعزل القضاة بشكل سهل نسبياً أو بعزلهم بشكل أحادي الطرف من جانب السلطة التنفيذية أو جهة حكومية أخرى، وأيضا الدساتير التي لا تأتي على ذكر أحكام العزل، أن تعرّض القضاء إلى تأثير الجهات الفاعلة السياسية، بما أنّهم مدركون لمدى هشاشة موقعهم في المحكمة الدستورية.

## ٢.١.٢ تتلاعب السلطة التنفيذية بتركيبة المحكمة

في حال لم تتوفّر المعايير الصارمة في دستور البلد، أو لم تتواجد قوانين عادية تحدد عدد القضاة في المحكمة الدستورية، أو في حال كان من السهل تعديل الدستور أو أي تشريع آخر يحدّد عدد القضاة، قد تتمكّن السلطة التنفيذية من تغيير عدد القضاة في المحكمة حسب إرادتها أساساً إذا كانت تتمتع بسلطة واسعة على عملية التعيين. ويمكن أن تضيف السلطة التنفيذية قضاةً إلى قضاة المحكمة من أجل ضمان قيام أغلبية القضاة بالحكم لصالحها دائماً، أو أن تحدّ من عدد القضاة في محاولة منها لإجبار قاضٍ لا يلائم مصالحها عن النزول عن مقعده. وقد اختبرت المحكمة الدستورية العليا في مصر هذين الشكلين من التلاعب في تركيبة المحكمة. وفي خلال عهد الرئيس مبارك، وبعد أن أصدرت المحكمة الدستورية العليا قراراً تعلن فيه أن قانون الانتخابات الذي وضعه النظام غير دستوري، عيّّن مبارك رئيس قضاة جديد معروفاً بولائه للنظام، وقام رئيس القضاة هذا فوراً بتعيين خمسة قضاة جدد في المحكمة الدستورية العليا، ما زاد من إجمالي عدد القضاة في المحكمة بنسبة ٥٠ بالمائة. وأدى هذا التغيير في تركيبة



المحكمة إلى تحويلها من مؤسسة كانت تقوم، إلى حدّ ما، بضبط السلطة التنفيذية إلى هيئة تقع فعلياً تحت سيطرة السلطة التنفيذية. وبعد سقوط مبارك، قام الدستور المصري المعتمد في شهر كانون الأول/ ديسمبر ٢٠١٢ بخفض عدد القضاة في المحكمة الدستورية العليا إلى ١١ قاضياً من أصل ١٩ قاضياً في السابق (بمن فيهم رئيس المحكمة). وتطلّب ذلك عزل القضاة الثمانية الأصغر درجة. ومن بين القضاة المعزولين، قاضٍ كان ينتقد صراحةً الإخوان المسلمين. وفي حين ليس من الواضح ما إذا كانت أحكام دستور العام ٢٠١٢ قد صيغت بهدف عزل هذا القاضي من المحكمة، توضح هذه الحادثة الطرق التي من الممكن اعتمادها لاستخدام زيادة أو تخفيض عدد القضاة في المحكمة الدستورية لغايات سياسية إضافية.<sup>٢٠</sup>

## ٢.٢ التهديدات على مستوى شرعية المحكمة: تحديد مراكز استقلال القضاء النسبي

كما ذكر أعلاه، من الصعب جدا تحقيق استقلال القضاء - وهو إحلال توازن معيّن بين استقلال القضاء والمساءلة العامة. ولربما هو من الأسهل النظر في الحالات التي فشلت فيها محكمة دستورية بشكل ظاهر في إحلال هذا التوازن، عوضاً عن إعطاء أمثلة عن محكمة نجحت في القيام بذلك. فعندما لا تفلح عملية اختيار قضاة المحكمة الدستورية في عكس الحاجة إلى ضمان الاستثمار السياسي من جانب مجموعة واسعة من المجموعات السياسية، قد تتألف المحكمة الناتجة عن هذا الوضع من قضاة يحظون بدعم حزب سياسي معيّن، وتعكس أحكامهم قيم ومصالح هذا الحزب مع تجاهل مصالح الأحزاب الأخرى.

ومن المرجح أن تقوم المحكمة التي تصدر باستمرار أحكاماً ضدّ مصالح الأكثرية ولصالح مجموعات الأقلية، مثل النخبة العسكرية أو السياسية، بإثارة الإحباط والغضب العام. إنّ السلطة القضائية عزلاء: فهي تعتمد على حسن نوايا الحكومة للامتثال لقراراتها، وهي تستند أيضاً إلى دعم الشعب أو على الأقل تسامح الشعب مع أحكام المحكمة. وفي حين لا يبدو أن الدعم الشعبي الواسع النطاق ضروري لاستمرار المحكمة، من الممكن أن يكون الرفض الواسع النطاق للمحكمة مدمراً وكارثياً أحياناً لوجود المحكمة. وإنّ تاريخ المحكمة الدستورية التركية، المفصّل في القسم الرابع من هذا التقرير، خير دليل على ذلك. فقد سيطر الجيش بشكل كبير على تشكيل المحكمة الدستورية العليا (بما فيه عملية التعيين) حيث سعى الجيش إلى استحداث مؤسسة من شأنها أن تحمي مصالحه وتؤيّد قيمه. ونتيجةً لذلك، أصدرت المحكمة الدستورية باستمرار قرارات بشأن مواضيع مثيرة للجدل، مثل حلّ الأحزاب السياسية ذات الانتماء الديني ودعم تفضيلات النخبة العسكرية حتى في القضايا التي تباين فيها الرأي العام (في أحد القضايا التي نظرت في حلّ حزب مرتبط بالإسلام، حزب العدالة والتنمية، بعد أن فاز ذلك الحزب بالأكثرية في الانتخابات البرلمانية). وفي نهاية المطاف، فاز حزب العدالة والتنمية بالسلطة عن طريق الانتخابات، واستطاع ضمان اعتماد مجموعة من التعديلات الدستورية التي غيرت عملية التعيين في المحكمة الدستورية العليا وغيرها من الأوجه المهمة في تركيبها، وذلك في محاولة من الحزب لضمان تماشي المحكمة الدستورية العليا بشكل أفضل مع الرأي العام السائد.

تم تأسيس المحكمة الاتحادية العليا في العراق، المفصلة أيضاً في القسم الرابع، في خلال فترة محفوفة بالاحتلال الأجنبي ومن جانب مجموعة صغيرة من صائغي الدستور الذين لم يكونوا يمثلون المجتمع العراقي الأكبر. وبما أن هذه المحكمة تأسست بموجب عملية غير ديمقراطية، وبما أن عملية التعيين الحالية لا تزال راضخة بشكل كبير للسلطة التنفيذية، يزعم نقاد المحكمة أن قراراتها تناسب السلطة التنفيذية بشكل غير عادل، وأن المحكمة تفتقر للاستقلالية والمصداقية.

## القسم الثالث: مبادئ التصميم الدستوري

واجهت بلدان منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، أسوةً بالبلدان التي اعتمدت محكمةً دستوريةً، تحديات في تحديد إجراء لتعيين قضاة المحكمة الدستورية من شأنه أن يضمن استقلال القضاء النسبي في المحكمة والاستثمار السياسي في المحكمة من جانب مجموعة واسعة من الأحزاب السياسية. ويستوجب ذلك في جزء منه، حماية المحكمة من استحواذ السلطة التنفيذية عليها وتعزيز مساءلة المحكمة أمام الحكومة الديمقراطية. وفي هذا السياق، نفضّل أدناه مجموعة من المبادئ لتصميم عمليات تعيين المحكمة الدستورية. وتتضمن هذه المبادئ الحاجة إلى مشاركة واسعة النطاق من جانب مختلف قطاعات السياسة والمجتمع في عملية الاختيار القضائي، واستصواب الائتمان بسلطة تعيين وسلطة عزل القضاة لجهات سياسية مختلفة، وأهمية تحديد المؤهلات التي ينبغي على قضاة المحكمة الدستورية التحلي بها. وفي هذا الإطار، يراجع هذا القسم كلاً من المبادئ المذكورة على حدة.

### ٣.١ ينبغي على عملية التعيين أن تشجع المشاركة الواسعة النطاق لمختلف الأطراف السياسية

إنّ المحاكم التي تعيّن بها جهة سياسية واحدة وحسب، وبالأخصّ السلطة التنفيذية، تواجه خطراً كبيراً في التعرّض لتأثير هذه الجهة على نحو غير ملائم. وقد تتمتع عمليات التعيين التي يتحكّم بها عددٌ محدود من الجهات الفاعلة بفرصة أكبر في استحداث محكمة تعمل بشكل مستقلّ عن التأثير الخارجي. ولكن على الرغم من ذلك، تستثني هذه العمليات العديد من الفئات القائمة في الساحة السياسية من عملية اختيار القضاة، ولا تفلح في بلورة حسّ واسع النطاق من الاستثمار السياسي في المحكمة. و عوضاً عن ذلك، إنّ عملية التعيين الأفضل لاستحداث محكمة تمثّل المجتمع وتحظى بدعم العديد من المصالح السياسية المختلفة، هي عملية التعيين التي تهدف إلى شمل جميع المصالح من خلال إشراك مختلف فروع الحكومة والأحزاب السياسية ومنظمات المجتمع المدني والأكاديميين القانونيين ونقابات المحامين ومجموعات مشابهة لها في جزء معيّن من الاختيار القضائي. ويمكن أن يتخذ هذا الإشراك العديد من الأشكال المختلفة، بما فيها عمليات الاستشارة العامة والدعوة إلى تقديم الترشيحات من جانب مختلف القطاعات؛ ما من شأنه أن يجعل عملية التعيين شفافة قدر الإمكان على جميع مستويات العملية، أو أن يسمح لفريق معيّن بتعيين عدد معيّن من القضاة في المحكمة وأن يسمح لفريق بنقض التعيينات التي تقوم بها المجموعات الأخرى، أو أن يوكل إلى فريق واحد مهمة تسمية عدد محدّد من المرشحين وإلى فريق آخر مهمة اختيار عدد معيّن من القضاة من بين المرشحين المقترحين. ويحدد السياق السياسي والاجتماعي الخاص بالبلد الطرق، الفضلى لتعزيز الإشراك في عمليات التعيين وبلورة حسّ الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية.

### ٣.٢ يتوجب على مختلف الجهات الفاعلة الإشراف على عمليات التعيين والعزل

في حال كانت الجهة السياسية عينها أو المؤسسة السياسية عينها مسؤولة عن اختيار وعزل قضاة المحكمة الدستورية على حدّ سواء، تزداد إمكانية تمكّن هذه الجهة السياسية من التأثير على نحو غير ملائم على المحكمة. وسيُدرَك القضاة أنّهم يدينون بوظائفهم وباستمرارهم في مناصبهم إلى هيئة واحدة. ويجب إيلاء سلطة عزل قاضٍ من محكمة دستورية إلى جهة سياسية أو مؤسسة سياسية مختلفة عن تلك التي تتمتع بسلطة التعيين. وكما هو مُناقشٌ في القسم الخامس، تسمح بعض البلدان بعزل قضاة المحكمة الدستورية فقط إذا صوّتت المحكمة بذاتها لصالح العزل، ما يتطلب في بعض الأحيان توفير الأغلبية الساحقة من الأصوات. وتشتدّ بلدان أخرى تطبيق عملية متعددة الخطوات لعزل قاضٍ، حيث يتوجب على عدة فروع مختلفة من فروع الحكومة الموافقة على العزل قبل إنفاذه.

### ٣.٣ يجب تحديد مؤهلات اختيار القضاة الذين يملكون مستوى عالٍ من الخبرة القانونية

بالإضافة إلى الحرص على اعتماد عملية تعيين دقيقة تشمل مجموعة كبيرة من الأطراف السياسية، قد يساهم صانعو السياسات في التأكيد من أنّ المحكمة الدستورية ستمارس عملها بشكل مستقلّ، وأنّها ستصدر قراراتها بالاستناد إلى أسس قانونية صلبة من خلال وضع المؤهلات المحدّدة التي ينبغي على قضاة المحكمة الدستورية التحلّي بها. وكما هو مبين في القسم الخامس، يشترط عددٌ كبيرٌ من البلدان أن يكون القضاة المعيّنون في المحكمة الدستورية قد عملوا لعدد من السنوات كقضاة قبل تعيينهم، وأن يكونوا قد حصلوا على مستوى معيّن من التثقيف القانوني. كما تحدّد بعض البلدان الحدّ الأدنى لسنّ القضاة الذي ينبغي استيفاءه لتعيينهم، أو الحدّ الأقصى للسنّ الذي لا يجوز على القضاة تخطيه ليكونوا مؤهلين للتعيين. وأخيراً، لا تسمح بعض البلدان للقضاة باستلام مناصب معيّنة أو ممارسة مهنة معيّنة في الفترة التي يشغلون فيها مناصبهم في المحكمة، باعتبار هذه المناصب متعارضة مع استقلال القضاء، مثل أشكال معيّنة من المناصب السياسية.

## القسم الرابع: التعيينات القضائية: خيارات التصميم

إنّ عملية تعيين القضاة تعدّ بمثابة إجراء أساسي في تأسيس المحكمة الدستورية أو إصلاحها. وتحدّد عملية التعيين القضائي الجهات التي ستقوم بتفسير الدستور، وبالتالي، تمارس المؤسسة (المؤسسات) أو الجهة الفاعلة (الجهات الفاعلة) الممنوحة سلطة تعيين القضاة في المحكمة الدستورية تأثيراً كبيراً على المحكمة. وتتمتّع عملية التعيين، التي تعزز حسّ الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية من خلال إشراك مجموعة واسعة من الجهات السياسية الفاعلة في العملية، بفرصة أكبر في تحقيق استقلال القضاء النسبي: وهو التوازن ما بين الاستقلالية والمساءلة.

وبشكل عام، تنقسم عمليات التعيين إلى فئتين: النموذج الأحادي والنموذج المختلط. وبحسب النموذج الأحادي، يتحكّم فرع واحد من فروع الحكومة بعملية التعيين القضائية، أما بحسب النموذج المختلط فيتمّ توزيع سلطة التعيين على فروع متعددة في الحكومة، إلى جانب منظمات المجتمع المدني في بعض الأحيان. ويعرض هذا القسم أربعة نماذج لتعيينات المحكمة الدستورية وتجارب تطبيق هذه النماذج في ستة بلدان: (١) نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة في ألمانيا، (٢) ونموذج المجلس القضائي في جنوب أفريقيا، (٣) والنموذج القضائي- التنفيذي في مصر والعراق، (٤) ونموذج الأطراف المتعدّدة في تركيا وإيطاليا. وإنّ نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة هو النموذج الأحادي الوحيد المناقش في هذا التقرير. أمّا النماذج الثلاثة المتبقية المستخدمة لتشكيل المحاكم الدستورية، فهي نماذج مختلطة.

ويتضمّن كلّ مثل عن بلد لمحة موجزة عن الظروف السياسية والتاريخية في هذا البلد التي أدّت إلى اتخاذ القرار في تطبيق نموذج التعيينات المذكور. وبعد عرض الأمثلة، يناقش التقرير إجراء التعيين القضائي المتّبع في كلّ بلد، يليه تحليلٌ لكيفية تبلور تعيينات المحكمة الدستورية تطبيقياً. وتُختتم مناقشة كلّ نموذج تعيين بنقاش بشأن الاعتبارات السياسية الأساسية التي على صائغي الدستور الذين يدرسون ذلك النموذج ويحاولون استخلاص العبر منه أخذها بعين الاعتبار، بما في ذلك تقييم مستوى الاستثمار السياسي الذي يعزّزه النموذج.

### ٤.١ نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة: ألمانيا

في نموذج التعيينات، بحسب الأغلبية التشريعية الساحقة، تتمتّع الهيئة التشريعية بالسلطة الأساسية على عملية اختيار القضاة. وبحسب النظام السياسي المعتمد في البلد، تتولّى غرفة واحدة أو غرفتان من الهيئة التشريعية مسؤولية اختيار القضاة. أمّا السمة التي تميّز هذا النموذج، فهي الأغلبية التي ينبغي على المرشّح الحصول عليها ليتمّ اختياره، وهي الأغلبية الساحقة. وفيما تخوّل الأغلبية البسيطة لحزبٍ حاكم بالهيمنة على عمليات التعيين، تعزّز "أغلبية الثلثين الساحقة" أو حتى أغلبية أكبر، من فرص أحزاب المعارضة في لعب دور هادف في العملية. ومن خلال اشتراط توفّر الأغلبية الساحقة من الأصوات للموافقة على المرشحين، يسعى إجراء التعيينات القضائية إلى تعزيز عملية تفاوض وتسوية بين الحكومة وقادة المعارضة. وقد تقرّر البلدان التي تستخدم نموذج التعيينات التشريعية توكيل عملية

تسمية المرشحين والتفاوض بشأنهم إلى فريق أصغر من المشرعين، مؤلفاً أحياناً من لجنة فرعية برلمانية رسمية ومؤقتة أو من فريق عمل خاص غير رسمي.<sup>٣١</sup>

ويتم استخدام نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة لتعيين إحدى المحاكم الدستورية الأكثر تقدراً وشهرةً في العالم، وهي المحكمة الاتحادية الدستورية الألمانية. فقد شدد انتقال ألمانيا إلى النظام الديمقراطي بعد الحرب العالمية الثانية على سيادة الدستور وتفق سيادة القانون. وأسوءاً بالتحويلات الأخرى ما بعد العهود الاستبدادية، تمت صياغة مؤسسات الحكومة لتأسيس نظام دستوري جديد وتجنب العودة إلى الاستبداد. ويُعتبر تأسيس المحكمة الاتحادية الدستورية أحد العناصر الرئيسة في القانون الأساسي في ألمانيا، الذي اعتمده دستور ألمانيا لما بعد الحرب العالمية الثانية في العام ١٩٤٩.

#### ٤. ١. ١ ألمانيا: السياق التاريخي والسياسي

تم تأسيس المحكمة الاتحادية الدستورية في أعقاب الحرب العالمية الثانية. ففي العام ١٩٤٨، تم عقد اجتماع للخبراء الدستوريين من أجل صياغة دستور دولة ألمانيا الغربية الجديدة. وخضعت المسودة التي صاغها هؤلاء الخبراء للمراجعة والتعديل على يد جمعية تأسيسية هي المجلس البرلماني المؤلف من ممثلين منتخبين عن الهيئات التشريعية الإقليمية التابعة لدولة ألمانيا الغربية، وأصبحت هذه المسودة في نهاية المطاف القانون الأساسي للدولة. واتفق كل من قوات الحلفاء التي كانت تشرف على انتقال ألمانيا إلى مرحلة ما بعد النازية وصانعو الدستور الألماني على الرغبة العامة بالرقابة القضائية. ولم يكن مبدأ الرقابة القضائية بالمبدأ الجديد في ألمانيا، فقد قام دستور فايمار لسنة ١٩١٩ بتأسيس المحكمة العليا للدولة، التي مارست شكلاً محدوداً من أشكال الرقابة القضائية. وسعى صانعو الدستور في مرحلة ما بعد الحرب إلى بناء عملهم على جزء من الإطار الديمقراطي الوارد في دستور فايمار. وأراد صانعو الدستور التوصل إلى "فصل كامل لا لبس فيه مع التجربة النازية"، وارتأوا أن المحكمة الدستورية هي وسيلة لضمان إمكانية إنفاذ الحقوق الأساسية. وقد أسس صانعو الدستور المحكمة الاتحادية الدستورية (Bundesverfassungsgericht) لخدمة هذه الغاية، وبصفتها الحامي المؤسساتي للقانون الأساسي.<sup>٣٢</sup>

وقام كل من مؤتمر صانعي الدستور والمجلس البرلماني بمناقشة أوجه المحكمة الاتحادية الدستورية، لا سيما مجالات اختصاص المحكمة وتركيبها. لكن القانون الأساسي لم يتطرق إلى تفاصيل إجراءات تعيين القضاة في المحكمة الاتحادية الدستورية سوى بشكل جزئي، حيث نص القانون الأساسي على وجوب تعيين نصف قضاة المحكمة من جانب كل غرفة من غرف الهيئة التشريعية الألمانية: مجلس النواب المنتخب مباشرةً، Bundestag، ومجلس الشيوخ، Bundesrat. المنتخب بشكل غير مباشر من جانب الولايات الألمانية (المادة ٩٤). ولا يحدد القانون الأساسي الأغلبية التي ينبغي توفرها للتعيين ولا إجمالي عدد القضاة في المحكمة الاتحادية الدستورية. بالإضافة إلى ذلك، وعلى الرغم من أن القانون الأساسي ينص على وجوب أن تتألف المحكمة الاتحادية الدستورية من قضاة اتحاديين وغيرهم من الأعضاء، لا يحدد القانون نسبة الأعضاء ذات الصلة. وتركت هذه المسائل معلقة لتفصل فيها الهيئة التشريعية الألمانية الجديدة عند صياغة التشريع التنفيذي للمحكمة الاتحادية الدستورية.

وفي نهاية المطاف، اعتمدت الهيئة التشريعية الألمانية في العام ١٩٥١ هذا التشريع التنفيذي المعروف بقانون المحكمة الاتحادية الدستورية (Bundesverfassungsgerichtsgesetz). واقتنع كلٌّ من الحزبين الأساسيين الممثلين في الهيئة التشريعية، حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي الحاكم آنذاك ومعارضه، الحزب الديمقراطي الاشتراكي، بضرورة التوصل إلى اتفاق واسع النطاق بشأن تصميم المحكمة الاتحادية الدستورية حتى تتمتع هذه المحكمة بأساس صلب لمباشرة عملها. واجتهد المشرعون للتوصل إلى إجماع عند مناقشة قانون المحكمة الاتحادية الدستورية. ولكنَّ اتخذ المشرعون مواقف متضاربة حول عدد من المسائل المحددة خلال صياغة قانون المحكمة الاتحادية الدستورية. فقد اقترح حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي إنشاء محكمة كبيرة مؤلفة من ٢٤ قاضيا، يتم اختيار نصفهم من القضاة الاتحاديين وتمتد ولايتهم في المحكمة الاتحادية الدستورية لمدى الحياة، في حين يشغل القضاة الآخرون مناصبهم في المحكمة لولاية مدتها ست سنوات. كما اقترح حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي إشراك مجلس النواب بأكمله في عملية اختيار نصف عدد القضاة المخصص له في المحكمة الاتحادية الدستورية.<sup>٣٣</sup>

وفي المقابل، اقترح الحزب الديمقراطي الاشتراكي أن يشكّل مجلس النواب لجنة انتخابية مؤلفة من ثمانية أعضاء، حيث يتم تمثيل الأحزاب نسبةً إلى تمثيلها في مجلس النواب، وتقوم هذه اللجنة باختيار القضاة بالنيابة عن المجلس بأكمله. واعتبر الحزب الديمقراطي الاشتراكي أن تفويض سلطة التعيين إلى لجنة منفصلة يسهل التوافق في شكل أكبر بين الأحزاب السياسية ويمنع الحزب الحاكم من الهيمنة على عملية التعيين. كما اقترح الحزب الديمقراطي الاشتراكي فرض شرط توفر الأغلبية الساحقة من الأصوات لكلٍّ من التعيينات التي تقوم بها اللجنة الانتخابية ومجلس الشيوخ بأكمله، معتبراً أن من شأن ذلك أن يساهم أيضاً في تجنّب إمكانية هيمنة حزب واحد على عملية التعيين: تقوم اللجنة الانتخابية بانتخاب قضاة حسب الأغلبية الساحقة وهي ثلاثة أرباع، وينتخب مجلس الشيوخ القضاة حسب أغلبية الثلثين. بالإضافة إلى ذلك، تخوّف الحزب الديمقراطي الاشتراكي من أن يقوم القضاء الألماني، الذي كان يُعتبر عامّةً مرتبطاً بحزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي، والذي كان يتضمّن مسؤولين كانوا يعملون لحساب النظام النازي، بالهيمنة على المحكمة الجديدة. لهذا السبب، تمّ أيضاً اقتراح إنشاء محكمة أصغر حجماً مؤلفة من ١٠ قضاة من ضمنهم أربعة قضاة يتم اختيارهم من جانب المحاكم الاتحادية العليا ويعيّنون لولاية مدتها سبع سنوات، في حين يعيّن ستة قضاة آخرون لولاية مدتها خمس سنوات.<sup>٣٤</sup>

وبعد مفاوضات مطوّلة، تمكّن قانون المحكمة الاتحادية الدستورية من إحلال توازن بين مطالبات الاتحاد الديمقراطي المسيحي ومطالبات الحزب الديمقراطي الاشتراكي. وبحسب صيغته الأصلية، نصّ قانون المحكمة الاتحادية الدستورية على تأسيس محكمة اتحادية دستورية تتألّف من ٢٤ قاضيا مع تخصيص أربعة مقاعد من كلٍّ من المجلسين إلى قضاة من المحكمة الاتحادية العالية. وكانت إجراءات التعيين المنصوص عليها لكلِّ غرفة تشريعية مختلفة. إذ يختار مجلس النواب ١٢ قاضيا عن طريق اللجنة الانتخابية شرط توفر ثلاثة أرباع الأصوات لتعيين أيّ قاضٍ في حين يعيّن مجلس الشيوخ ١٢ قاضيا بثلاثي الأصوات (تمّ تعديل بعض أحكام قانون المحكمة الاتحادية الدستورية في ما بعد،

انظر الفقرة ٤. ١. ٢). وتبنت الأغلبية الساحقة قانون المحكمة الاتحادية الدستورية في شهر شباط/ فبراير ١٩٥١ وبدأت المحكمة بعملها في ٢٨ أيلول/ سبتمبر ١٩٥١.<sup>٣٥</sup>

#### ٤. ١. ٢ ألمانيا: إجراءات التعيين

تتألف المحكمة الاتحادية الدستورية من مجلسين أعلن مستقلين، أو مجموعتي خبراء تتمتع بسلطة قضائية وموظفين حصريين. وكان الهدف الأساسي من البنية القائمة على مجلسين مزدوجين تفويض كل مجلس أعلى مجموعة محددة من القضايا الدستورية، حيث يركز المجلس الأول على قضايا تفسير الدستور بما فيها الشكاوى الدستورية التي يرفعها المواطنون، والقضايا التي تُحال إليه من المحاكم الأخرى. أما المجلس الأعلى الثاني، فيعالج المسائل التي تشمل الهيئات الدستورية (مثل النزاعات ما بين فروع الحكومة) والانتخابات المتنازع عليها وإجراءات التشكيك وتنظيم الأحزاب السياسية. ولكن خضعت هذه البنية لإصلاح جوهرى في العام ١٩٥٦ بعد أن أصبح من الواضح أن مجموعتي الخبراء واجهتا أعباءً غير متساوية في العمل بسبب تقسيم مواضيع القضايا هذا.<sup>٣٦</sup>

وفي البداية، كان يتألف كل مجلس أعلى من ثمانية أعضاء يُعيّنون لولاية مدتها ثماني سنوات وقابلة للتجديد، بالإضافة إلى أربعة قضاة مهنيين يُعيّنون لمدى الحياة، ويكون مجموع القضاة أربعة وعشرين قاضياً. ولكن على مرّ السنين، تمّ تغيير كل من عدد القضاة ومدّة ولايتهم. وقد تمّ خفض عدد القضاة في البدء في العام ١٩٥٦ من ٢٤ إلى ٢٠ قاضياً، ومن ثمّ حُفّض مجدداً في العام ١٩٦٣ من ٢٠ إلى ١٦ قاضياً (كما هو مُناقش في الفقرة ٤. ١. ٣). وفي العام ١٩٧٠، تمّ تعديل قانون المحكمة الاتحادية الدستورية لتحديد ولايات غير قابلة للتجديد، ما اعتُبر أمراً مفيداً لاستقلال القضاء. وحالياً، يضمّ كل مجلس أعلى ثمانية قضاة لولاية مدتها ١٢ سنة غير قابلة للتجديد من ضمن ١٦ قاضياً في المحكمة الاتحادية الدستورية. ويجب انتخاب ثلاثة قضاة على الأقل من بين قضاة كل مجلس أعلى في المحكمة الاتحادية الدستورية من إحدى المحاكم الاتحادية العليا الخمس في ألمانيا، ويجب أن يكونوا قد عملوا في إحدى تلك المحاكم لثلاث سنوات على الأقل قبل أن يتمّ تعيينهم في المحكمة الاتحادية الدستورية. ولكل مجموعتي الخبراء في المحكمة الاتحادية الدستورية، يتمّ انتخاب نصف قضاة المجموعة (أربعة قضاة) من جانب مجلس النواب والنصف الثاني من جانب مجلس الشيوخ، حتى تتمتع كل غرفة تشريعية بسلطة تعيين ثمانية قضاة في المحكمة الاتحادية الدستورية. وما إن تختار الغرفة مرشحا ما، فيقوم الرئيس بتعيينه رسمياً في المحكمة (قانون المحكمة الاتحادية الدستورية المواد ٢-١٠). كما تلعب وزارة العدل الألمانية دوراً محدوداً في تعيين القضاة في المحكمة الاتحادية الدستورية، حيث تقدّم الوزارة لائحتين بأسماء المرشحين المحتملين إلى مجلس النواب ومجلس الشيوخ: وتتضمّن اللائحة الأولى، أسماء جميع القضاة الاتحاديّين الذين يشغلون مناصب في المحاكم الاتحادية العليا والذين يستوفون معايير التعيين في المحكمة الاتحادية الدستورية، وتتضمّن اللائحة الثانية، أسماء جميع الأشخاص الذين رشحتهم الأحزاب السياسية للانتخابات (قانون المحكمة الاتحادية الدستورية المادة ٨). ولكن، ليس على الهيئة



التشريعية اختيار المرشحين للمحكمة الاتحادية الدستورية من بين الأسماء الواردة في هذه اللوائح، ولا تُعتبر هذه اللوائح قاطعة من الناحية التطبيقية.<sup>٣٧</sup>

### تعيين قضاة المحكمة الاتحادية الدستورية: مجلس النواب

يعيّن مجلس النواب القضاة بشكل غير مباشر عن طريق لجنة انتخابية مؤلفة من ١٢ عضواً، وتعقد هذه اللجنة جلسات مغلقة. ويتم اختيار أعضاء هذه اللجنة الانتخابية عبر نظام لوائح الأحزاب حتى تحظى أحزاب المعارضة بتمثيل متناسب في اللجنة (قانون المحكمة الاتحادية الدستورية المادة ٦). ويحقّ لكلّ حزب تقديم لائحة بأعضاء اللجنة المُحتملين، أو وضع لائحة بأسماء الأعضاء المُحتملين مع الأحزاب المتألّفة معها. ومن الناحية التطبيقية، إنّ معظم الأعضاء المنتخبين هم خبراء قانونيون أو قادة أحزاب أو سياسيون مرموقون آخرون. وعند انتخاب أعضاء اللجنة، يشغل الأعضاء المنتخبون مناصبهم حتى نهاية الولاية البرلمانية، التي تدوم عادةً أربع سنوات. وكانت اللجنة تنتخب أساساً القضاة بأغلبية الثلثة أرباع، ولكنها تنتخبهم حالياً بأغلبية الثلثين. ويعني ذلك أنّه على ثمانية أعضاء على الأقلّ من اللجنة أن يصوّتوا لصالح المرشّح حتى يتمّ تعيينه في المحكمة الاتحادية الدستورية (قانون المحكمة الاتحادية الدستورية المادة ٦).<sup>٣٨</sup>

### تعيين قضاة المحكمة الاتحادية الدستورية: مجلس الشيوخ

يختار مجلس الشيوخ القضاة كهيئة عامة شرط أن تتوفّر أغلبية الثلثين لاختيار قاضٍ. ومن الناحية التطبيقية، تتمّ الموافقة على المرشحين قبل التصويت العام الكامل من جانب لجنة استشارية مختصة. وتقوم هذه اللجنة المؤلفة بشكل أساسي من وزراء العدل في الولايات الاتحادية وغيرهم من مسؤولي الأحزاب المُختارين بالتفاوض على المرشحين القضائيين قبل التصويت، ما يؤدّي إلى ضمان فوز المرشح بشكل عام بحلول وقت تصويت مجلس الشيوخ رسمياً. كما تنسّق هذه اللجنة الاستشارية أيضاً مع اللجنة الانتخابية التابعة لمجلس النواب من أجل تلافي الازدواجية في التعيين.<sup>٣٩</sup>

### إجراءات التعيين غير الرسمية

بما أنّ السياسة الألمانية كانت تخضع لهيمنة حزبيّين سياسيّين أساسيّين هما حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي، تميل تعيينات المحكمة الاتحادية الدستورية إلى اتباع نظام الحصص الحزبية بحكم الواقع. ويبرز اتفاق غير رسمي، ينصّ على قيام كلّ حزب أساسي بتعيين نصف عدد القضاة في كلّ من مجلسي المحكمة الاتحادية الدستورية. إلى جانب ذلك، يوزّع الحزبان "مقاعدهما" في كلّ مجلس أعلى ما بين ثلاثة قضاة من بين أعضاء الحزب وقاضي واحد يُعتبر مستقلاً سياسياً (حيث لا يكون عضواً في حزب سياسي، وعادةً ما يكون هؤلاء القضاة من أساتذة القانون). وعلى مرّ السنين، تمكّن حزبان سياسيان أصغر حجماً، هما الحزب الديمقراطي الحرّ وتحالف الخضر (Die/٩٠ Bündnis Grünen)، من ضمان تمثيلهما في المحكمة الاتحادية الدستورية عن طريق التحالف مع أحد الأحزاب

الأساسية. ويعنى هذا عادةً أنّ الاتحاد الديمقراطي المسيحي يحيل حقّه في تسمية مرشّح واحد إلى الحزب الديمقراطي الحرّ، وأنّ الحزب الديمقراطي الاشتراكي يحيل حقّه في تسمية مرشّح واحد إلى تحالف الخضر. ولكن، لا تزال أحزاب الأقلية الأخرى، وخاصةً حزب اليسار الاشتراكي، مقصيةً عن عمليات التعيين بسبب عدم ارتباطها بالأحزاب الأساسية.<sup>٤٠</sup>

وعلى الرغم من نظام الحصص بحكم الواقع، فإن شرط الموافقة على كلّ مرشّح بتصويت أغلبية الثلثين في المجلس التشريعي ذي الصلة يؤدي إلى فرض تأثير الاعتدال على الأحزاب التي تختار مرشحين لترشيحهم. ويستمرّ شرط توفر الأغلبية الساحقة في التأكد من عدم تعيين أيّ مرشّح يتمتّع بآراء سياسية يسارية أو يمينية متطرّفة في المحكمة الاتحادية الدستورية. ويساهم ذلك أيضاً في حماية مصالح الأقليات.<sup>٤١</sup>

#### ٤. ١. ٣ ألمانيا: عملية التعيين من الناحية العملية

يعتبر الكثير، أنّ المحكمة الاتحادية الدستورية هي نموذجٌ للمحاكم الدستورية في الديمقراطيات الجديدة وعنصرٌ مهمٌ في نجاح التحول الديمقراطي ما بعد الحرب العالمية الثانية. فبعد مرور ٦٠ سنة على بدء عملها، تجري عملية التعيين في المحكمة الاتحادية الدستورية بسلاسة بفضل القواعد الرسمية وغير الرسمية التي تحدد الطريقة التي تختار بموجبها الأحزاب السياسية المُمثلة في الهيئة التشريعية الألمانية قضاة المحكمة. غير أنّ المحكمة الاتحادية الدستورية، وفي السنوات الأولى من عملها، لا سيما خمسينيات القرن الماضي، واجهت العديد من التحديات التي هددت استقلالها، وتوجّب بالتالي تعديل عملية التعيين قبل الوصول إلى العملية القائمة حالياً. وتساعد مراجعة السنوات الأولى من تاريخ المحكمة الاتحادية الدستورية على تبلور فكرة مفيدة حول استخدام نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة من الناحية العملية، كما أنها تقدّم دروساً لصانعي السياسات الذين ينظرون في تطبيق هذا النموذج.

وفي حين لم تكن المجموعة الأولى من التعيينات إلى المحكمة الاتحادية الدستورية عرضةً للجدل نسبياً، احتدّ النقاش حول وضع المحكمة بعد إنشائها. فلقد انتقدت الحكومة الأولى ما بعد الحرب، والتي ترأسها المستشار كونراد أديناور من حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي، تكراراً المحكمة بشأن تدخلها المزعوم في السياسة. ونتج إحباط أديناور تجاه المحكمة الاتحادية الدستورية عن القرارات الأولى التي أصدرتها، والتي اعتبرت أنّ بعض أهمّ سياسات حكومة الاتحاد الديمقراطي المسيحي التي يرأسها أديناور هي غير دستورية، بما في ذلك إعادة تسلّح ألمانيا بعد الحرب العالمية الثانية وإنشاء محطة تلفزيونية خاضعة لسيطرة الحكومة. بيد أنّ حكومة أديناور، وفي حين كانت تنتقد المحكمة، اعترفت بالدور المهم الذي تؤديه المحكمة في النزاعات السياسية وسعت إلى استخدامها لمصلحتها.<sup>٤٢</sup>

وفي أوائل خمسينيات القرن الماضي، دخل حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي التابع لأديناور والحزب الديمقراطي الاشتراكي، وهو الحزب المعارض، في نزاع حول اتفاقية مجموعة الدفاع الأوروبي. ودعم حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي الانضمام إلى الاتفاقية، التي تطلّبت مساهمة عسكرية من الجيش الألماني لأنّ إعادة التسلّح ألمانيا كان عنصراً جوهرياً من برنامج أديناور للسياسة الخارجية. وعارض الحزب

الديمقراطي الاشتراكي الاتفاقيّة، إذ رأى أنّها قد تجعل من إعادة توحيد ألمانيا الغربية وألمانيا الشرقية مهمةً شبه مستحيلة، كما رأى أنّ أحكام الاتفاقيّة تفرض تنازلات كثيرة من جانب ألمانيا الغربية.<sup>٤٣</sup>

ولجأ كلا حزبي الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي إلى المحكمة الاتحادية الدستورية الحديثة النشأة للحصول على الدعم، فقدّمَا عدداً من الالتماسات في فترات زمنية متقاربة. أولاً، طلب الحزب الديمقراطي الاشتراكي في شباط/فبراير ١٩٥٢ إجراء محاكمة مراجعة موجزة في المجلس الأول من المحكمة الاتحادية الدستورية من أجل تقييم ما إذا كان القانون الأساسي يسمح بالمساهمة العسكرية الدفاعية التي تتطلبها الاتفاقيّة. وفي الوقت عينه، كان يُعتقد على نطاقٍ واسع أنّ "قضاة موالين للحزب الديمقراطي الاشتراكي يسيطرون على المجلس الأول في المحكمة، بينما يُعتقد أنّ قضاة يميلون إلى حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي يسيطرون على المجلس الثاني". وتخوفاً من إصدار المجلس الأول حكماً لصالح الحزب الديمقراطي الاشتراكي، سعى حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي أيضاً إلى الحصول على مساعدة المحكمة الاتحادية الدستورية: ففي حزيران/يونيو ١٩٥٢، وبناءً على طلب حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي، طلب رئيس ألمانيا الغربية من الهيئة العامة في المحكمة الاتحادية الدستورية التقدّم برأيها الاستشاري بشأن دستورية الاتفاقيّة. وكان حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي يأمل أنّ يسفر اجتماع الهيئة العامة للمحكمة الاتحادية الدستورية عن تصويت الأغلبية لصالحه، وبالتالي أنّ تنتهي دعوة الحزب الديمقراطي الاشتراكي بما أنّ قضاة موالين لحزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي يسيطرون على المجلس الثاني.<sup>٤٤</sup>

رفض المجلس الأول التماس الحزب الديمقراطي الاشتراكي على أساس أنّ المجلس لا يستطيع مراجعة اتفاقيّة لم يتمّ التصديق عليها بعد. ولكن، نوى الحزب إعادة تقديم اعتراضه إلى المجلس الأول ما إن يتمّ التصديق على الاتفاقيّة. وحاول حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي أن يمنع الحزب الديمقراطي الاشتراكي من إعادة الاعتراض: وفي كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٢، مباشرةً بعد تصديق مجلس النواب على الاتفاقيّة، قدّم حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي التماساً آخر إلى المحكمة الاتحادية الدستورية وقدمه هذه المرة أمام المجلس الثاني (الذي يعتبر أنّه يتعاطف مع حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي) من أجل منع الحزب الديمقراطي الاشتراكي من الاعتراض على دستورية الاتفاقيّة في المجلس الأول.<sup>٤٥</sup>

وبالرغم من أنّه كان من المعروف أنّ قضاة المحكمة الاتحادية الدستورية يتحلون بأراءٍ مختلفة حول دستورية الاتفاقيّة، أدرك القضاة أنّ حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي كانا يحاولان المفاضلة بين المحاكم بشكلٍ قد يضرّ بسمعة المحكمة، لا سيما إذا أصدر المجلسان الأول والثاني آراءً متضاربة بشأن الاتفاقيّة. واستجابةً منها لهذه المخاوف، أصدرت المحكمة الاتحادية الدستورية قراراً عاملاً في ٨ كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٢ ينصّ على ضرورة انبثاق الرأي الاستشاري لهيئة المحكمة العامة عن مجلسي المحكمة الاثنتين. واتخذ رئيس المحكمة الاتحادية الدستورية، هوبكر آشوف، خطوة إضافية في اليوم التالي عندما افتتح أعمال المحكمة عبر قراءة بيان يحمل تأنيباً عنيماً لكلا الحزبين، ويؤكد على أنّ جميع الآراء الاستشارية المستقبلية التي تصدرها هيئة المحكمة العامة يجب أن تشمل مجلسي

المحكمة الاثنيين. ونصّ البيان صراحةً، على أنّ المحكمة الاتحادية الدستورية قد وضعت هذه القاعدة من أجل تجنب "أي محاولات لتوجيه دعوى إلى صلاحية مجلس محدد لأسباب خارجية ومن دون صلة". وأعلنت المحكمة أيضاً أنّ ٢٠ قاضياً من قضااتها الـ٢٢ الذين يشغلون مناصب في المحكمة قد دعموا وضع القاعدة، وذلك دليل على وحدة المحكمة.<sup>٤٦</sup>

سحب حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي طلبه، مدركاً أنّ إستراتيجية السعي إلى رأي الهيئة العامة في المحكمة الاتحادية الدستورية بشأن دستورية الاتفاقية ستفشل، ولكن قرر متابعة القضية التي قدّمها أمام المجلس الثاني. وقام أديناور ووزير العدل توماس ديلير أيضاً بمهاجمة المحكمة الاتحادية الدستورية، فزعموا أنّه لا أساس قانونياً للقرار المتعلق بالطبيعة الرابطة للآراء الاستشارية الصادرة عن هيئة المحكمة العامة، كما قالوا إنّ الحكومة لن تقبل بهذا القرار. واقترح كلا أديناور وديلير تغيير هيكلية المحكمة الاتحادية الدستورية، عبر إعادة النظر في قانون المحكمة الاتحادية الدستورية.<sup>٤٧</sup>

بيد أنّ هجوم حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي على المحكمة الاتحادية الدستورية لم يدم طويلاً؛ فبعد تعرّض ملاحظات أديناور وديلير إلى الانتقاد على نطاق واسع في الإعلام الألماني، بما في ذلك وسائل الإعلام المتعاطفة مع حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي، أدركت الحكومة أنّ هجومها على المحكمة يولّد مفعولاً رجعيّاً كبيراً لدى الشعب. بادر الحزب بالتالي إلى تعزيز دعمه للمحكمة؛ فتخلّى عن أيّ مرجع إلى تعديل قانون المحكمة الاتحادية الدستورية، على الرغم من أنّه جدّد جهوده لتغيير المحكمة الاتحادية الدستورية بعد بضع سنوات. وفي غضون ذلك، أمست الاتفاقية غير ذات صلة إذ لم تصادق فرنسا عليها.<sup>٤٨</sup>

وفي الوقت نفسه الذي كان فيه النزاع حول اتفاقية مجتمع الدفاع الأوروبي قائماً أمام المحكمة الاتحادية الدستورية، كان حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي يتصارعان حول تعيين القضاة الجدد في المحكمة. وبعد شغور منصبين اثنين في المحكمة في أوائل خمسينات القرن الماضي، أدّى عجز المعارضة، وهي الحزب الديمقراطي الاشتراكي، وحزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي الحاكم على تسمية مرشحين يوافق عليهم الحزب الآخر إلى تأخير كبير في شغل المنصبين، مع الإشارة إلى ضرورة الحصول على الأغلبية الساحقة من الأصوات للموافقة على هؤلاء المرشحين. وفي خلال هذه الفترة المليئة بالتوتر بين حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والمحكمة الاتحادية الدستورية وبين حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي، بادرت حكومة حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي إلى التشكيك في إجراءات التعيين المحددة في قانون المحكمة الاتحادية الدستورية. وسعى حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي إلى تقليص مجموع عدد القضاة الذين ستكون ولاياتهم عرضة للتجديد في العام ١٩٥٦. وجزء من السبب وراء هذا السعي، هو الاعتقاد أنّ هؤلاء القضاة يعارضون اقتراحات المحكمة لإعادة تسلّح ألمانيا. وسعى الحزب أيضاً إلى تقليص الأصوات المُستوجبة كي تنتخب اللجنة الانتخابية التابعة لمجلس النواب قاضياً إلى المحكمة الاتحادية الدستورية من أغلبية الثلثة أرباع الساحقة من الأصوات إلى أغلبية بسيطة، على أمل أنّ ذلك سيسمح لائتلاف الذي يقوده حزب الاتحاد الديمقراطي

المسيحي في مجلس النواب بالتغلب على معارضة الحزب الديمقراطي الاشتراكي لمرشحيه. ولكن عارض الحزب الديمقراطي الاشتراكي هذه الاقتراحات عبر اتهام حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي بمحاولة تعبئة المحكمة بقضاة مناصرين له. ودعا حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي أيضا إلى تقليص مجموع عدد قضاة المحكمة إلى ١٢ قاضيا، وإلى التخلص من نظام المجلسين وإلى إلغاء عملية التعيين التشريعية، مقابل قيام مجلس قضائي مؤلف من رؤساء المحاكم الاتحادية العليا وأساتذة القانون ورؤساء المحاكم الدستورية الوطنية، على أن يضع هذا المجلس لوائح المرشحين في حال شغور منصب ما، وعلى أن يستند مجلس النواب ومجلس الشيوخ إلى هذه اللوائح لإجراء التعيينات. غير أن حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي تراجع عن سعيه هذا بسبب معارضة الحزب الديمقراطي الاشتراكي ومجلس الشيوخ لاقتراحات حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي، لكنّه عاد وعرض المسألة مجددا بعد مرور سنة.<sup>٤٩</sup>

وفي نهاية المطاف، أصدرت الهيئة التشريعية الألمانية في العام ١٩٥٦ خطة تسوية، وافق بموجبها حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي على تقليص عدد القضاة على مراحل؛ بدايةً بتقليص العدد مباشرةً من ٢٤ إلى ٢٠، ومن ثمّ تقليصه مجدداً من ٢٠ إلى ١٦ في العام ١٩٦٣. ونصّت الخطة أيضاً على خفض متطلبات الأغلبية الساحقة لأن تختار اللجنة الانتخابية التابعة لمجلس النواب القضاة من ثلاثة أرباع إلى ثلثين، ما سهّل الوصول إلى اتفاق تسوية، وفي الوقت نفسه شكّل حمايةً من تعبئة حزب واحد للمحاكم بمناصريه. وبدا أنّ الدافع الكامن وراء الاتفاق لتقليص عدد القضاة في المحكمة الاتحادية الدستورية ليس رغبة الحكومة بالتخلص من القضاة الذين لا يدعمون برامجها بأكثر ما هو تخوّف عام من الكفاءة الإدارية للمحكمة. أمّا بعد قبول هذه التسوية، فقد بادر كلا حزبي الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي إلى تسمية مرشحين إلى المحكمة الاتحادية الدستورية يكون موقفهم وسطياً أكثر، ما أدى إلى انتخاب عدد أكبر من القضاة بالإجماع. وفي حين أنّ اتفاق التسوية لم يلغ التوتر بين الحزبين أو بين الحكومة والمحكمة، أصبح الجدل حول تعيينات المحكمة الاتحادية الدستورية أقلّ شيوعاً، كما ترسّخ الاتفاق غير الرسمي بين حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي على تقسيم تعيينات المحكمة فيما بينهما. وتمّ إصدار تعديل أخير لعملية التعيين في المحكمة في العام ١٩٧٠ حصر ولاية قضاة المحكمة إلى ولاية واحدة غير قابلة للتجديد تمتد على اثنتي عشرة سنة. وكان الهدف الأساسي من ذلك، إزالة أي شكّ أنّه يمكن للهيئة التشريعية الألمانية أن تمارس ضغطاً غير مبرّر على قضاة المحكمة، إذ كانت الهيئة التشريعية الألمانية، وقبل هذا التعديل، مسؤولة عن اتخاذ قرار إعادة انتخاب أو عدم إعادة انتخاب قضاة المحكمة بعد انتهاء ولايتهم الممتدة على ثماني سنوات.<sup>٥٠</sup>

وبعد بداياتها العاصفة في خمسينيات وأوائل ستينيات القرن الماضي، نجحت المحكمة الاتحادية الدستورية بعزل نفسها أكثر فأكثر عن السياسة الحزبية وبتعزيز سلطتها كهيئة قضائية مستقلة. ولقد أصدرت المحكمة في العقود التي تلت قرارات عديدة لم تلقَ شعبية لدى الحكومة ولدى المعارضة، لا سيما قراراتها المتعلقة باعتراضات قَدّمها مواطنون أفراد يزعمون أنّ حقوقهم الدستورية قد حُرقت. وأدى دعم الشعب للمحكمة الاتحادية الدستورية، الذي بادله وساعده الإعلام الألماني المستقل، دوراً

أساسيا في تثبيط محاولات السلطة التنفيذية على التدخل في شؤون المحكمة. وفي حين ازدادت شعبية المحكمة لدى الشعب، باتت النخبة السياسية الألمانية أكثر ترددا في التشكيك علنا بشرعية المحكمة حيث اقتصر جهدهم على مجرد انتقاد وقائع أو نتائج قضايا معينة. وبالفعل، في بعض الأحيان يدفع احترام الشعب للمحكمة الاتحادية الدستورية الأحزاب السياسية إلى محاولة تعزيز شعبيتها عبر الزعم أنّ قرارات المحكمة تؤكّد سياساتها الخاصة، ما يؤدي أحيانا إلى حالات تزعم فيها أحزاب الحكومة كما أحزاب المعارضة أنّ قرار المحكمة نفسه يدعم مواقفها المتعارضة.<sup>٥١</sup>

كذلك، تسير عملية تعيين القضاة في المحكمة الاتحادية الدستورية بسلاسة، بالإجمال، بفضل الاتفاق غير الرسمي بين حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي والحزب الديمقراطي الاشتراكي الذي يقضي بتقسيم المناصب في المحكمة بينهما. وحتى في الحالات التي تظهر فيها خلافات بين الأحزاب حول تعيينات محددة، تحافظ الأحزاب في العادة على سرية هوية هؤلاء المرشحين إلى حين الوصول إلى تسوية. أمّا بالنسبة للتعيينات القليلة التي أثارت الجدل إلى حدّ ذكرها في عناوين الصحف؛ فتمركزت المشكلة فيها على الآراء السياسية المحتملة للمرشحين، بالإضافة إلى الاختلافات العقائدية بين الأحزاب. فعلى سبيل المثال، في العام ١٩٩٣، عارض حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي المرشحة عن الحزب الديمقراطي الاشتراكي، وهي هيرتا دوبلر غميلين، بسبب مكائنها كعضو في الحزب الديمقراطي الاشتراكي، وبسبب ما يُعرف عنها أنّها تمتلك آراء عقائدية متشددة مثل معارضة مبادرة المسار المزدوج التابعة للحلف الأطلسي (التي نشرت الصواريخ في غرب أوروبا) بالرغم من تأييد غالبية حزبيها لهذه المبادرة. وفشل ترشيح دوبلر غميلين في النهاية، إذ لم يتمكن الحزب الديمقراطي الاشتراكي من الحصول على دعم حزب الاتحاد الديمقراطي المسيحي أثناء المناقشات في مجلس النواب. ومثل آخر استثنائي على ذلك، هو ترشيح أستاذ القانون هورست درير في العام ٢٠٠٨، بحيث تمّ انتقاد درير من جانب الجميع؛ فانتقده المحافظون لوجهات نظره الليبرالية حول أبحاث الخلايا الجذعية، بينما انتقده المتحرون بسبب دعمه المزعم للاستثناءات المحدودة على الحظر الكامل لاستخدام التعذيب مثل "حال القنبلة الموقوتة". وسحب درير ترشيحه في نهاية المطاف.<sup>٥٢</sup>

#### ٤. ١. ٤ نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة: الاعتبارات الدستورية الأساسية (مستوى الاستثمار السياسي: متوسط)

من الممكن أن تساهم سلطة الهيئة التشريعية على التعيينات القضائية في دعم مفهوم مساءلة المحكمة الدستورية أمام الشعب، كما تمثّلهم الأحزاب السياسية. وتهدف الهيئات التشريعية المنتخبة ديمقراطيا إلى تمثيل وعكس إرادة الناخبين. إنّ محكمة مؤلفة من قضاة تختارهم أحزاب الهيئة التشريعية، تعرّز نظرة الشعب إلى المحكمة على أنّها سلطة سياسية وأخلاقية وهيئة تحكيم حيادية. بالإضافة إلى ذلك، في حال استُخدم هذا النموذج في دولة اتحادية حيث يتألف المجلس الثاني في الهيئة التشريعية من ممثلي الولايات (أو حيث للمسؤولين على مستوى الولايات دخل في اختيار القضاة)، قد يعرّز هذا النموذج حسّا من الاستثمار السياسي في المحكمة على المستوى الإقليمي من خلال مشاركة المجلس الثاني.



من شأن شرط توفّر الأغلبية الساحقة للموافقة على مرشح إلى المحكمة الدستورية أن يوفّر منفعتين. فأولاً، يضمن هذا الشرط استثماراً سياسياً للحزب الغالب في الهيئة التشريعية وللأحزاب المعارضة في تشكيل المحكمة. ويضمن شرط الأغلبية الساحقة أيضاً أنّ الحزب الحاكم لا يستطيع انتخاب مرشح ما من غير استشارة المعارضة، والعكس صحيح، باستثناء الحالات النادرة التي يتمتع فيها حزب واحد بالأغلبية الساحقة في الهيئة التشريعية. وافترضاً أن جميع القوى السياسية الأساسية ممثلة في هيئة البلد التشريعية، يمكن القول إنّ عملية التعيين التشريعية تشمل مصالح الشعب عامةً والفئات الاجتماعية الأساسية. وتشير الدراسات بشأن المحكمة الاتحادية الدستورية الألمانية، أنّ عملية التعيين الموجهة نحو الإجماع عادةً ما تمنع المحكمة من التمييز تكراراً تجاه أيّ طرف سياسي، لأنّ أغلب المصالح السياسية ممثلة في المحكمة.<sup>٥٢</sup>

ثانياً، من شأن شرط توفّر الأغلبية الساحقة أن يميل إلى اعتماد تفضيل المرشحين القضائيين المعتدلين أصحاب الآراء العقائدية المقبولة من جانب أغلب أو جميع الأحزاب السياسية. وقد يساعد ذلك على تحلّي قرارات المحكمة بدرجة معينة من الاستقرار وعلى الالتزام بالأمثلة السابقة من القرارات القانونية. وبالطبع، يمكن اعتبار ذلك على أنه غير مؤاتٍ؛ لأنه يمنع تعيين المرشحين أصحاب الآراء السياسية التقدمية جداً أو المحافظة جداً في المحكمة مهما كانت مؤهلاتهم القانونية عالية.

وينبغي النظر عن كثب في العدد المحدد المطلوب في شرط الأغلبية الساحقة عند تطبيق هذا النموذج. فقد يؤدي تحديد عدد كبير إلى ظهور جمود أو تأخير طويل في شغل المناصب الشاغرة في المحكمة في حال لم تتمكن الهيئة التشريعية من تقديم مرشحين يستطيعون كسب هذا المستوى من الدعم. على سبيل المثال، وفي حالة ألمانيا، تمّ في البدء تحديد الأغلبية الساحقة للتأكيد على ترشح شخص ما إلى المحكمة الاتحادية الدستورية في اللجنة الانتخابية التابعة لمجلس النواب بثلاثة أرباع. ولكن في غضون فترة قصيرة نسبياً، اتفقت الأحزاب الأساسية في ألمانيا على تسوية انخفض بموجبها شرط الأغلبية إلى الثلثين، وأتى ذلك إثر جهود تأخير مطوّل في عملية التعيين يمكن أنه قد نتج عن ضرورة إيجاد مرشح يستطيع أن يكتسب مثل هذا القبول الواسع النطاق.

هناك سيئة واحدة كبيرة محتملة لنموذج الأغلبية التشريعية الساحقة، هي علاقة النموذج التي لا مفرّ منها مع النظام السياسي الحزبي. وقد يميل هذا النموذج إلى تفضيل المرشحين إلى المحكمة الدستورية الذين هم أعضاء في الأحزاب السياسية الحاكمة في البلد أو الذين تدعمهم هذه الأحزاب، ما يضرّ بالمرشحين الذين ليس لهم رابط سياسي أو الذين يعودون إلى أحزاب الأقلية. وتسمي بالتالي الشمولية السياسية للعضوية في المحكمة الدستورية أقل من المستوى المرغوب فيه. وتطال هذه المسألة بشكل خاص، البلاد التي تخوض عمليات انتقالية ديمقراطية ما بعد عهود استبدادية، أسوةً بالعديد من البلدان في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. وفي هذه الحالات، من الممكن أن يسيطر حزب واحد على الهيئة التشريعية، بينما تجاهد الأحزاب السياسية الجديدة للفوز بالمقاعد في الهيئة التشريعية واكتساب مكانة أكبر في النظام السياسي. ويؤدي استبعاد الأحزاب السياسية الصغيرة من عملية التعيين إلى خفض



حسّ الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية لدى هذه الأحزاب ولدى المواطنين المناصرين لها. كذلك، إن رأى الشعب أن عملية التعيين هي مجرد عملية تبادل المصالح عوضاً عن أن تكون عملية البحث عن أفضل المرشحين للمنصب؛ يمكن أن تنتقص من شرعية المحكمة بأكملها.

بالإضافة إلى ذلك، من شأن شرط توفّر الأغلبية الساحقة أن يربط نجاح هذا النموذج بقدرة الأحزاب السياسية الممثلة في الهيئة التشريعية على التعاون والمساومة. وإذا شغل منصب في المحكمة الدستورية في وقت تكون فيه الأحزاب السياسية الأساسية منقسمة، يمسي إيفاء شرط الأغلبية الساحقة لانتخاب قاضٍ في المحكمة صعباً، ما يؤدي إلى تأخير وجمود في عملية التعيين. وأيضاً، تشير التجربة الألمانية إلى أنّ هذا النموذج يعمل بأكبر قدر من السلاسة عندما، أ) تسيطر الأحزاب السياسية نفسها على الساحة السياسية لمدة زمنية مطولة، ب) وعندما تتمكن الأحزاب من الوصول إلى اتفاق غير رسمي حول توزيع مقاعد المحكمة فيما بينها. ولكن، في بيئة تشريعية متقلّبة، قد يصعب الحصول على دعم كافٍ بين الأحزاب المختلفة لإيفاء شرط الأغلبية الساحقة لتعيين مرشح. ولهذا السبب، قد يكون نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة أقلّ ملاءمة لبلدان منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا التي تخرج من عهد استبدادي، لأنّه غالباً ما تشهد الديمقراطيات الجديدة درجة من التقلّب في الأحزاب السياسية: أي تنشأ أحزاب جديدة بينما تتفكك أخرى، وقد تكسب الأحزاب السياسية أو تخسر عدداً كبيراً من المقاعد في البرلمان مع مرور كلّ دورة انتخابية.

من شأن السلطة الأحادية للهيئة التشريعية على التعيينات القضائية أن توفّر فوائد مهمّة، لا سيما للبلدان الخارجة من عهود استبدادية، حيث كان الرؤساء الفاسدون والنخبة الفاسدة يسيطرون على السلطة القضائية وعملية التعيين. بيد أنّ هذا النموذج لا يعزل التعيينات القضائية بالضرورة عن أيّ تأثير للفرع التنفيذي. ولكن يقدّم هذا النموذج في نظام برلماني نفوذاً غير مباشر للهيئة التنفيذية، إذ غالباً ما يسيطر على السلطة التنفيذية الحزب السياسي الذي يتمتع بأغلبية المقاعد في الهيئة التشريعية، إما بمفرده وإما وفق ائتلاف مع أحزاب أخرى.

ولكن إن تمّ تطبيق نموذج التعيينات التشريعية في بلد يتحكم فيه الحزب نفسه بشكل دائم بالهيئة التشريعية، قد يتدهور النموذج ليمسي سيطرة الهيئة التشريعية على عملية التعيين، بحيث قد يتمّ اختيار القضاة وفق ولائهم إلى الحزب الحاكم. وأسوفاً بإمكانية الفرع التنفيذي على السيطرة على محكمة، كذلك يستطيع حزب سياسي أو تستطيع أغلبية تشريعية السيطرة على محكمة في حال لم تخلق الهيكلية السياسية الحزبية منافسة حقيقية بين الأحزاب للتحكم بالهيئة التشريعية.

### النموذج كما تمّ تطبيقه في ألمانيا

تقدم تجربة المحكمة الاتحادية الدستورية بعض النقاط الإضافية التي ينبغي على صانعي الدستور أخذها بعين الاعتبار. فينتج انتقاداً متكرراً للنموذج الألماني للأغلبية التشريعية الساحقة عن الطريقة التي يختار فيها مجلس النواب القضاة، بحيث لا يتمّ انتخاب هؤلاء القضاة من جانب الهيئة التشريعية

الألمانية الكاملة؛ بل من جانب لجنة انتخابية مؤلفة من أعضاء مجلس النواب. ويكرر معارضو هذا النظام (وغالبا ما يكونون الأحزاب السياسية الصغيرة) أنّ هذه المقاربة غير ديمقراطية؛ لأنّ اللجنة الانتخابية الصغيرة لا تمثّل جميع الأحزاب في مجلس النواب بشكل مناسب. بالإضافة إلى ذلك، تقود مجموعة صغيرة من ممثلين حزبيين ذوي النفوذ النقاشات بشأن المرشحين وتتم هذه النقاشات بسرية كاملة، ما يفصل العملية بأكملها عن تدقيق الشعب فيها ويجعل شفافيتها غير كافية. وإنّ محاولات تعديل عملية التعيين قد باءت حتّى الآن بالفشل، ونظرا لإصدار المحكمة الاتحادية الدستورية في العام ٢٠١٢ قرارا يؤكّد دستورية اللجنة الانتخابية، فإنه من غير المرجّح أن يتمّ تطبيق أيّ تغييرات في المستقبل القريب.<sup>٥٤</sup>

وعند النظر إلى مجمل عملية التعيين في ألمانيا، يمكن الملاحظة أنّ هذه العملية، بالإضافة إلى ولايات القضاة المحدودة غير القابلة للتجديد، قد خلقت محكمة دستورية قوية ومستقلة تحظى بالاحترام على نطاقٍ واسع وطنيا ودوليا. بيد أنّه ينبغي على صائغي الدستور المعنيين بالنظر في نموذج الأغلبية التشريعية الساحقة أن يأخذوا بعين الاعتبار العناصر العديدة التي تعمل لصالح ألمانيا عند تطبيق هذا النموذج، لا سيما نظام ألمانيا السياسي الحزبي القويّ. وتتطلب عملية تعيين تديرها الهيئة التشريعية قيام أحزاب سياسية قوية ومستقرّة ومتنافسة قادرة على المشاركة في التفاوض وقادرة على المساومة فيما بينها. وتشمل العناصر الأخرى التي ساهمت في نجاح المحكمة الاتحادية الدستورية الالتزام بسيادة القانون، وهو مفهوم تطوّر مع مرور الوقت في السلطة القضائية الألمانية، والدعم الشعبي الكبير للمحكمة الذي يُضاف إليه دعم الإعلام المستقلّ. وفي النهاية، قد يعود استحداث المحكمة الاتحادية الدستورية ونجاحها إلى عناصر خاصة بالعملية الانتقالية الديمقراطية الألمانية، مثل نفوذ قوات الاحتلال بعد الحرب العالمية الثانية وإرث المحرقة ومحاكمات نوريمبيرغ.<sup>٥٥</sup>

#### ٤. ٢ نموذج المجلس القضائي: جنوب أفريقيا

نموذج المجلس القضائي هو نموذج ذو تعيينات مختلطة. تهدف المجالس القضائية إلى عزل التعيينات القضائية عن السياسة المتحزبة، وإلى تعزيز الاستقلال القضائي عبر أداء دور الوسيط بين الفرع التشريعي والتنفيذي والقضائي. وتولّد المجالس القضائية بهذا الشكل استثمارا سياسيا في المحكمة من جانب الأحزاب السياسية المعارضة، عبر تقليص خطر سيطرة الحزب الحاكم على المحكمة من خلال التعيينات. وتشكل المجالس القضائية منطقة عازلة حول التعيينات إلى المحكمة الدستورية عبر تنويع عملية التعيين من خلال إشراك فروع سياسية متعددة، وغالبا عبر إشراك مجموعات غير سياسية مثل نقابات المحامين وعلماء القانون وغيرهم من أطراف المجتمع المدني. ولا تتوفر صيغة محددة لتشكيل مجلس قضائي، بل تختار مختلف البلدان عضوية المجلس وفق سياقها السياسي الخاص.<sup>٥٦</sup>

أمّا الدور المحدد للمجلس القضائي في عملية التعيين للمحكمة الدستورية فيختلف بحسب البلد. لكن على العموم، يكون المجلس مسؤولاً عن بعض أو كلّ ما يلي:

- ملاحقة المعاملات أو الترشيحات المتعلقة بالمناصب الشاغرة في المحكمة الدستورية؛
- النظر في مقدمي الطلبات أو المرشحين ووضع لائحة محصورة من المرشحين الذين يجب التحري أكثر بشأنهم؛
- إجراء مقابلات شخصية مع المرشحين المذكورين في اللائحة المحصورة و/أو القيام بتحقيقات أخرى (مثلاً، طلب الحصول على وثائق مالية أو غيرها من المرشح والتكلم مع زملاء ونظراء المرشح/ة حول مؤهلاته/ها وملاءمته/ها)؛
- اختيار إما مرشح واحد كي تعينه السلطة التنفيذية أو التشريعية إلى المحكمة، وإما لائحة من المرشحين تختار من بينهم السلطة التنفيذية أو التشريعية شخصاً يتم تعيينه إلى المحكمة.

بالإضافة إلى ذلك، لبعض المجالس القضائية مسؤوليات إضافية تتخطى التعيينات القضائية، ما يمكنها أيضاً الإشراف على انضباط القضاة وترقيتهم و/أو عزلهم. ونجد مثلاً رائداً عن تطبيق نموذج المجلس القضائي في جنوب أفريقيا عن طريق مفوضية الخدمات القضائية أثناء عملية انتقال جنوب أفريقيا التاريخية من الفصل العنصري إلى ديمقراطية متعددة الأحزاب في أوائل تسعينيات القرن الماضي. ولكن تماماً بعكس السلطة القضائية في عهد الفصل العنصري، حين كان القضاة يُعيّنون بالإجماع من جانب الفرع التنفيذي وكانوا ينعون إجمالاً من المشاركة في المراجعة القضائية لأعمال البرلمان، سعى الدستور الجنوب أفريقي الجديد إلى استحداث قضاء مستقل ومحايد. وأنشأ الدستور أيضاً محكمة دستورية جديدة لها كامل سلطات المراجعة القضائية. في المقابل، تم تأسيس مفوضية الخدمات القضائية من أجل إدارة العديد من الوظائف القضائية، بما في ذلك اختيار قضاة المحكمة الدستورية.

#### ٤.٢.١ جنوب أفريقيا: السياق التاريخي والسياسي

اتسمت جنوب أفريقيا في عهد الفصل السياسي بالتمييز السياسي والاجتماعي المصادق عليه الذي مارسه الحزب الوطني المؤلّف أساساً من مواطنين أفريقيين ضدّ الأغلبية السود (وحدّ مجموعات عرقية أخرى من غير البيض). وكان الرئيس هو الذي يقوم رسمياً بجميع التعيينات القضائية في عهد الفصل العنصري، بينما في الواقع كان وزير العدل يلعب دوراً رئيساً في اختيار المرشحين وفق مشورة رئيس القضاة أو القاضي الرئيس في القسم القضائي المعنيّ أحياناً. لم تتحلّ عملية اختيار المعيّنين القضائيين بأيّ نوع من الشفافية، ولكن يسود الإجماع على أنّه تمّ اختيار العديد من المرشحين القضائيين وفق آرائهم المناصرة للفصل العنصري ووفق علاقاتهم الشخصية. وحتى بداية العملية الانتقالية الديمقراطية في جنوب أفريقيا في العام ١٩٩٠، كانت السلطة القضائية تتألّف من أعضاء بيض فقط، وكان جميع أعضائها من الرجال تقريباً. وافتقرت المحاكم في السنوات الأولى من الفصل العنصري إلى السلطة الصريحة على مراجعة دستورية التشريع وازدادت هذه المراجعات ندرة. وانتزع صراحةً دستوراً جديد في العام ١٩٨٣ سلطات المحاكم على المراجعة الدستورية للقوانين البرلمانية. أمسى القضاة غير قادرين على الإطاحة بالقوانين التي

تخالف حقوق الإنسان، ولم يتكلم سوى بضعة قضاة ضدّ نظام الفصل العنصري، بل اكتفى أغلب القضاة بتحديد هدف البرلمان من سنّ القوانين وتنفيذها.<sup>٥٧</sup>

نتيجة لذلك، كان الإصلاح القضائي نقطة التركيز الأساسية بعد استهلال عملية الانتقال الديمقراطية في جنوب أفريقيا، وأثناء التفاوض التي جرت بين الحزب الوطني والمؤتمر الوطني الأفريقي وأحزاب معارضة أخرى. وسعى المؤتمر الوطني الأفريقي، وكان من شبه المؤكد أنه سيستلم زمام السلطة بعد إجراء الانتخابات الديمقراطية الأولى، إلى تحويل السلطة القضائية في جنوب أفريقيا وجعلها أكثر تنوعا وشفافيةً وإعطائها سلطة المراجعة القضائية. وسعى المؤتمر الوطني الأفريقي أيضا إلى استحداث محكمة دستورية جديدة قوية تكون الحكم النهائي بشأن دستورية أعمال الحكومة، وإلى تعزيز ثقة الشعب في السلطة القضائية.<sup>٥٨</sup>

لا يمكن المغالاة في أهمية المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا. وتُعتبر المحكمة الدستورية "التجسيد المؤسسي للديمقراطية الجديدة في جنوب أفريقيا"، وكانت هيكلتها ووظائفها موضوع نقاشٍ موسّع في خلال المفاوضات التي شكّلت العملية الانتقالية الديمقراطية في جنوب أفريقيا. وامتدت هذه المفاوضات على مرحلتين: فاتفق المؤتمر الوطني الأفريقي والحزب الوطني في المرحلة الأولى على دستور مؤقت يحكم البلد حتى إجراء الانتخابات الديمقراطية، بينما أصدر البرلمان المنتخب حديثا في المرحلة الثانية دستورا نهائيا لجنوب أفريقيا ما بعد الفصل العنصري.<sup>٥٩</sup>

وأثناء المفاوضات بشأن الدستور المؤقت، تمّ الاتفاق عامّةً أنّ "سلطة قضائية مؤلفة بشكلٍ ساحق من الرجال والبيض لا تستطيع أن تحقق العدالة بشكلٍ مناسب وعادل لأغلبية مؤلفة من النساء والسود". غير أنّ الاختلاف وقع حول عملية التعيين؛ إذ أراد الحزب الوطني، الذي توقّع أن يؤدي دورا مستقبليا في الحكومة، أن يحافظ على أكبر قدرة ممكنة لسلطة الهيئة التشريعية على التعيينات القضائية. في المقابل، سعى المؤتمر الوطني الأفريقي ومجموعة من الأحزاب السياسية الأخرى وجماعات المصالح التي شاركت في عملية التفاوض إلى خلق عملية تعيين فيها مشاركة أكبر وتشمل تنوعاً أكبر من الأطراف، بهدف عزل التعيينات القضائية من السلطة الحاكمة، أي المؤتمر الوطني الأفريقي.<sup>٦٠</sup>

ودعا الحزب الديمقراطي أيضا، الذي لعب دور الحزب المعارض الرئيس في خلال عهد الفصل العنصري، إلى خلق عملية فيها مشاركة أكبر تشمل أطراف غير حكوميين مثل أعضاء مهنة القانون. كذلك، دعم العديد من الأكاديميين ومجموعات المجتمع المدني هذا الموقف. ولكن تمّ اقتراح نموذج آخر في خلال عملية التفاوض، وهو أن يقوم الرئيس بالتعيينات بعد استشارة لجنة دائمة برلمانية مشتركة. وفق هذا النموذج، يحتاج كلّ مرشح إلى أن يكسب أصوات أغلبية الثلاثة أرباع في جلسة مشتركة لمجلسي البرلمان قبل أن يعيّنه الرئيس. ولكن سرعان ما فشل هذا الاقتراح، بحيث عارضه الحزب الديمقراطي لأنّه أراد أن يؤدي الأطراف غير السياسيين دورا في عملية التعيين أيضا، بهدف تجنب تحوّل عملية التعيين إلى مجرد عملية تبادل المصالح بين الأحزاب. وعارض الحزب الوطني أيضا هذا الاقتراح، لأنّه فضّل خيار التعيينات التي تتحكم بها السلطة التنفيذية، افتراضا منه أنّ الحكومة الانتقالية في جنوب أفريقيا ستشمل أعضاء

من أحزاب الأقلية التي ستمتع بحق النقض في بعض الحالات. نتيجةً لذلك، فضل الحزب الديمقراطي بشكل كبير أن يقوم الرئيس بالتعيينات وفق مشورة الحكومة، لأنه اعتقد أنه سيتمتع بحق النقض كونه من الأقلية في الحكومة. أما المؤتمر الوطني الأفريقي الذي توقع الجميع أن يتمتع بالأغلبية في الحكومة الجديدة، فدعم أيضا هذا النموذج.<sup>٦١</sup>

ولكن عندما بات من الواضح أنه لن يتمتع أي حزب أقلية بحق النقض للمرشحين إلى المحكمة الدستورية، عارض الحزب الديمقراطي نظام التعيينات المبني على السلطة التنفيذية وأصرّ على إعادة تفاوض الأحزاب بشأن عملية التعيين. وحذّر الحزب الديمقراطي من أن إعطاء السلطة التنفيذية السلطة على تعيينات المحكمة الدستورية قد يسمح للهيئة بالتلاعب في العملية، وبالتالي تعريض استقلالية المحكمة الدستورية للخطر منذ تأسيسها. وانضمت مجموعة مختلفة من وسائل الإعلام وممثلين مرموقين من مهنة القانون والقضاء (بما في ذلك عمداء كليات حقوق مختلفة في جميع أنحاء جنوب أفريقيا) وشخصيات مسؤولة في الحزب الوطني الأفريقي إلى الحزب الديمقراطي في معارضته لنظام التعيينات المبني على السلطة التنفيذية، ودعوا إلى شمل أعضاء مهنة القانون في عملية التعيين كوسيلة لخلق منطقة عازلة بين الحزب الحاكم (المؤتمر الوطني الأفريقي) والمحكمة.<sup>٦٢</sup>

استنادا إلى هذه الاقتراحات، قال الحزب الديمقراطي إنه ينبغي على مفوضية الخدمات القضائية، التي تم تأسيسها في خلال المفاوضات بشكل تكون فيه هي الهيئة التي ستقوم بالتعيينات لجميع المحاكم في جنوب أفريقيا، أن تعين قضاة المحكمة الدستورية. ولكن كانت المفاوضات بشأن عضوية مفوضية الخدمات القضائية موضوع نزاع شديد، وأدت التسوية في النهاية إلى استحداث مفوضية كبيرة تشمل أعضاء من الهيئة التشريعية والسلطة القضائية والسلطة التنفيذية ومهنة القانون والمجتمع المدني والأكاديميين. وأرضى ذلك مناصري استحداث مفوضية مستقلة عبر الضمان أن المفوضية ستشمل قوة كبيرة من المهنيين القانونيين، وستحافظ في الوقت عينه على دور الهيئتين التنفيذية والتشريعية، ما يعزز مفهوم مساءلة السلطة القضائية أمام الشعب. وتكمن جاذبية المفوضية في تشكيلتها المتنوعة. وفي نهاية المطاف، فاز هذا الاقتراح بالموافقة في عملية التفاوض، ووضع الدستور المؤقت لعام ١٩٩٣ قواعد تعيين قضاة المحكمة الدستورية الأولى (المواد ٩٧-٩٩). وتم تطبيق هذه القواعد مع تعديلات صغيرة في دستور جنوب أفريقيا لعام ١٩٩٦، الذي ينص على نموذج المجلس القضائي لتعيينات المحكمة الدستورية (المادة ١٧٨).<sup>٦٣</sup>

#### ٤. ٢. جنوب أفريقيا: عملية التعيين

تتألف المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا من أحد عشر قاضيا وهم: رئيس القضاة ونائب رئيس القضاة وتسع قضاة آخرين (المادة ١٦٧). ويتم تعيين القضاة عادةً لولاية غير قابلة للتجديد تمتد على ١٢ سنة أو إلى حين وصول القاضي إلى العام الـ ٧٠ من العمر، بحسب الوضع الذي يطرأ أولاً (المادة ١٧٦). ولكن في بعض الحالات قد يبقى القاضي في منصبه لمدة ١٥ سنة، أو إلى حين وصول القاضي إلى العام ٧٥ من العمر إذا كان من الضروري إيفاء الشرط القانوني الذي يفرض ١٥ سنة من الخدمة الفاعلة. تدير

مفوضية الخدمات القضائية تعيينات المحكمة الدستورية، كما تسهّل المفوضية المسائل التأديبية وإدارة السلطة القضائية عموماً.<sup>٦٤</sup>

### تشكيل مفوضية الخدمات القضائية

تتألف مفوضية الخدمات القضائية من ٢٣ عضواً. وبالمقارنة مع المجالس القضائية والبلدان الأخرى، تتألف المفوضية من عدد كبير من الأعضاء، لأنها تهدف إلى تمثيل "فئة واسعة من المؤسسة القانونية والسياسية في جنوب أفريقيا"، وإلى شمل أكبر عدد ممكن من مجموعات المصالح المختلفة. ويعيّن الرئيس أحد عشر عضواً من أعضاء مفوضية الخدمات القضائية وهم: رئيس القضاة القائم في المحكمة الدستورية، ورئيس محكمة الاستئناف العليا، ووزير العدل، ومحامين من محامى المرافعات واثنين من محامى الاجراءات (ويعيّنهم الرئيس بعد أن يتم ترشيحهم من جانب مهتمهم المناسبة) وأربعة مدنيين يتم اختيارهم بعد استشارة قادة الأحزاب الممثلة في الجمعية الوطنية (المادة ١٧٨ (١)). يتم اختيار الأعضاء الستة الباقين من أعضاء مفوضية الخدمات القضائية الاثني عشر من بينهم أعضاء الجمعية الوطنية، وهي مجلس النواب في البرلمان. وينبغي أن يكون نصف هؤلاء الأعضاء الستة أعضاءً في الأحزاب المعارضة (المادة ١٧٨ (١) (ج)). أيضاً، يتم اختيار أربعة أعضاء آخرين من بين المفوضين الدائمين في المجلس الوطني للمقاطعات، وهو مجلس الشيوخ في البرلمان (المادة ١٧٨ (١) (ط)). أما العضوان الاثنان المتبقيان، فينبغي أن يكونا أستاذ قانون يعيّنهما نظراؤه في الجامعات الجنوب أفريقية وقاضياً رئيساً يعيّنهما أيضاً نظراؤه القضاة (المادتين ١٧٨ (١) (ز) و(ج) على التوالي).<sup>٦٥</sup>

### عملية التعيين

تتطابق المرحلة الأولى من عملية التعيين مع كل التعيينات القضائية، بما في ذلك المحكمة الدستورية. وفي حال نشوء فراغ قضائي، يقوم رئيس المحكمة المختصة بإبلاغ مفوضية الخدمات القضائية التي بدورها تنشر دعوات الترشيحات. ويُطلب من المرشحين تقديم استمارة طلب كاملة، تشمل سيرة المرشح الذاتية وبيان يفيد بأن المرشح عضو ذو مكانة في منظمته (أو منظمته) المهنية، بالإضافة إلى استطلاع "يلتمس معلومات عن حياة الطالب الشخصية والمهنية، بما في ذلك مساهمة الطالب في النضال لمناهضة الفصل العنصري والالتزام بالمبادئ التي يقوم عليها الدستور والمصالح المالية والممارسة والخبرات الأخرى ذات الصلة". ومن ثم يتم تداول حزمة الطلب بين أعضاء مفوضية الخدمات القضائية، ويتم تعيين لجنة فرعية من أجل النظر في الطلبات واختيار قائمة صغيرة من المرشحين لإجراء مقابلة معهم.<sup>٦٦</sup>

عند تحديد المرشحين المختارين للمقابلة، يتطلب الدستور الأخذ بعين الاعتبار التكوين الجنسي والعنقي لجنوب أفريقيا (المادة ١٧٤(٢)) لصالح إنشاء هيئة قضائية متنوعة وممثلة. أشارت مفوضية الخدمات القضائية إلى أنها تعتبر أن ذلك لا يقتصر على زيادة عدد القضاة السود، بل "يجب أن تنسجم قيم الأفراد المعيّنين ورؤاهم مع الالتزامات الصريحة بالعدالة الاجتماعية المكرسة في الدستور". فور اختيار اللجنة

الفرعية للمرشحين للمقابلة، توزع القائمة إلى مفوضية الخدمات القضائية المكتملة، وعند الموافقة عليها تنشر قائمة المرشحين الذين يتم مقابلتهم، ويتم إجراء المقابلات بشكل مفتوح للعلن.<sup>٦٧</sup>

في هذه المرحلة من عملية الاختيار، يختلف دور مفوضية الخدمات القضائية وفق انتماء المنصب الشاغر للمحكمة الدستورية أو لمحكمة أخرى من ضمن السلطة القضائية في جنوب أفريقيا. في كل الأحوال، يقوم الرئيس بالتعيين الرسمي للمحكمة. لكن في كل التعيينات باستثناء التعيين للمحكمة الدستورية، يلتزم الرئيس بمشورة مفوضية الخدمات القضائية (المادة ١٧٤(٦)). عمليا، يترجم ذلك بتوصية مفوضية الخدمات القضائية لشخص واحد بعد عملية المقابلة، ويقوم الرئيس بتعيين هذا المرشح.<sup>٦٨</sup>

فيما يتعلق بالمحكمة الدستورية، يعين الرئيس رئيس المحكمة العليا ونائب رئيس المحكمة العليا، على الرغم من أن الرئيس يجب أن يتشاور مع مفوضية الخدمات القضائية وقادة الأحزاب السياسية الممثلة في الجمعية الوطنية بشأن المرشحين. أما بالنسبة للأعضاء التسعة المتبقين في المحكمة الدستورية، فتخضع صلاحية الرئيس للتعيين إلى قيود مهمة بسبب الدور السياسي الكبير الذي تؤديه المحكمة. ويطلب من مفوضية الخدمات القضائية تقديم قائمة للرئيس بالمرشحين تحتوي على ثلاثة أسماء بالإضافة إلى العدد الإجمالي للتعيينات. وينبغي على الرئيس القيام بالتعيينات وفق هذه القائمة المحضرة. لكن يستطيع الرئيس أو تستطيع الرئيسة رفض قائمة مفوضية الخدمات القضائية الأولى شرط أن يتم تبرير هذا الرفض. إذا تم رفض القائمة الأولى، يجب أن تحضر مفوضية الخدمات القضائية قائمة تكميلية، ولا يمكن طلب قائمة مرشحين إضافية. وعلى الرئيس أيضا التشاور مع رئيس المحكمة الدستورية وقادة كل الأحزاب الممثلة في الجمعية الوطنية أيضا قبل اتخاذ قرار نهائي بشأن التعيين. في أي وقت من الأوقات، يتوجب على أربعة أعضاء في السلطة القضائية على الأقل في المحكمة أن يكونوا قد خدموا كقضاة قبل تعيينهم للمحكمة الدستورية.<sup>٦٩</sup>

#### ٤. ٢. ٣ جنوب أفريقيا : عملية التعيين من الناحية العملية

أصبحت المحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا في فترة وجيزة من المحاكم التي تحظى بأكبر قدر من الاحترام في العالم. وبفضل الحقوقيين البارزين الذين كانوا من أول المعينين بعد إنشاء المحكمة الدستورية، وبفضل التزام المؤتمر الوطني الأفريقي الحاكم باكرا باحترام سيادة القانون، تمكنت المحكمة من العمل على حصر السلطتين التشريعية والتنفيذية بشكل فاعل. وتمتعت المحكمة أيضا بدور رئيس في تعزيز الانتقال الديمقراطي في جنوب أفريقيا.<sup>٧٠</sup>

لم تتردد المحكمة الدستورية في مواجهة الحكومة التي يرأسها المؤتمر الوطني الأفريقي. ومن بين عدد من القرارات الناقضة أو المطالبة بتغيير القوانين والسياسات المدعومة من المؤتمر الوطني الأفريقي، يبرز قرار حملة تنشيط العلاج وقرار غلينستر، ويعود ذلك إلى الاهتمام الدولي الذي حظي به وتأثيرهما على الحكومة.



في العام ٢٠٠١، قدّمت منظمات المجتمع المدني في جنوب أفريقيا، بقيادة حملة تنشيط العلاج، طعن قانونيا ضد إستراتيجية الحكومة للوقاية من فيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز ومعالجته. وقالت هذه المنظمات، إن الحكومة ملزمة بتطبيق إستراتيجية فاعلة للوقاية من انتقال فيروس نقص المناعة البشرية من الأم إلى الطفل، وإن البرنامج الحكومي القائم آنذاك انتهك حقوق سكان جنوب أفريقيا الدستورية من خلال تقييد نفاذهم إلى مادة النيفيرابين، وهو دواء أثبت الوقاية من انتقال الفيروس من الأم إلى الطفل. وكانت الحكومة تتمتع بإمدادات واسعة من النيفيرابين، إلا أنها ادعت ضرورة إجراء أبحاث إضافية بشأن سلامة الدواء ووضع برنامج تطبيق شامل قبل توفير الدواء بشكل واسع النطاق.<sup>٧١</sup>

أقرت المحكمة، من خلال حكم دخل صفحات التاريخ، بأن قيود الحكومة المفروضة على توزيع النيفيرابين لم تحترم الالتزام الدستوري باتخاذ إجراءات معقولة ضمن الموارد المتوافرة من أجل تحقيق الحق بالصحة بشكل تدريجي. وأمرت الحكومة بمراجعة إستراتيجية لفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز، بما في ذلك إزالة القيود المفروضة على النفاذ إلى النيفيرابين. وشكل الحكم مصدر إحراج للرئيس الحاكم آنذاك تابو إيمبيكي ووزارة الصحة التي تعرضت مسبقا لموجات من الانتقاد من قبل اختصاصيي الصحة العامة، بسبب عدم كفاية الاستجابة لوباء الإيدز في جنوب أفريقيا.<sup>٧٢</sup>

أما حال غلينستر، فترتبط بوحدة مكافحة الفساد في جنوب أفريقيا. ففي العام ١٩٩٩، أنشأت الحكومة مديريةية العمليات الخاصة (المعروفة بالعقارب) وهي وحدة تحقيق خاصة تركز على الفساد والجريمة المنظمة. وكان عمل العقارب موزعا للتبجيل والانتقاد على حد سواء: إذ بعد التحقيق مع أعضاء المؤتمر الوطني الأفريقي الرفيع المستوى، بما في ذلك نائب الرئيس آنذاك جاكوب زوما، اتهمت الحكومة العقارب بالعمل خارج نطاق صلاحياتهم ووضعت نهاية للوحدة. انتقد المعارضون المؤتمر الوطني الأفريقي بشأن قرار إغلاق ما وجده الكثيرون وحدة تحقيق عالية الفعالية، وادعوا بأن وحدة العقارب أغلقت بسبب الإحراج الذي جلبته للمؤتمر الوطني الأفريقي. وتم استبدالها بمديرية جديدة للتحقيق بالجرائم هي مديريةية ذات أولوية (وتعرف بالصقور).<sup>٧٣</sup>

اعترض رجل الأعمال هوغ غلينستر على دستورية القانون الذي موجهه تم إغلاق وحدة العقارب واستبدالها بوحدة الصقور. وفي ٢٠١١ أصدرت المحكمة الدستورية حكما بعدم دستورية هذا القانون، وأقرت بأن الدستور يلزم الحكومة بإنشاء آلية فاعلة لمكافحة الفساد، وبأن هيكلية وحدة الصقور لم تف بهذا الالتزام، لأن الوحدة لم تتمتع بالاستقلالية الكافية. ومن العوامل التي أضعفت الوحدة أمام الضغط الممارس من جانب الحكومة، هو طلب القانون أن تنسّق لجنة وزارية أنشطة وحدة الصقور وعدم كفاية الأمن الوظيفي لأعضاء الصقور. طلب حكم المحكمة من الحكومة معالجة هذه العيوب في وحدة الصقور.<sup>٧٤</sup>

انتقد عدد من المسؤولين في المؤتمر الوطني الأفريقي المحكمة بشكل علني، وناشدوا لإصلاح عدة جوانب من السلطة القضائية في استجابة محتملة إلى قرارات المحكمة المعارضة لموقف المؤتمر الوطني الأفريقي بشأن مسائل مختلفة. يتم تداول هذه التصريحات عادةً بشكل سريع وتناقش في وسائل الإعلام وبين

الجهات الفاعلة في المجتمع المدني، ما يؤدي في أغلب الأحيان إلى انتقادات للمؤتمر الوطني الأفريقي. وكانت عمليات مفوضية الخدمات القضائية قد استغرقت عدة سنوات قبل أن يتحدث الأمين العام للمؤتمر الوطني الأفريقي آنذاك كغاليما موتلانتي في العام ١٩٩٨ عن احتمال مراجعة دور مفوضية الخدمات القضائية، وهذه التعليقات قد تكون ناجمة عن استياء المؤتمر الوطني الأفريقي حيال تعيينات مفوضية الخدمات القضائية. وأفادت اللجنة الوطنية التنفيذية التابعة للمؤتمر الوطني الأفريقي في العام ٢٠٠٥ بأن "العديد من ضمن سلطتنا القضائية لا يعتبرون أنفسهم منتمين للشعب أو قابلين للمحاسبة أمامه أو ملهمين بأماله وأحلامه وقيمه"، محذرة من أن ذلك قد يؤدي إلى "عداوة شعبية" ضد السلطة القضائية. ومرة أخرى في العام ٢٠٠٨، أدلى الأمين العام للمؤتمر الوطني الأفريقي جويدي مانتاشي بتصريحات حول المحكمة الدستورية، بحيث اعتبر أن المحكمة "معادية للثورة". وتفادى المؤتمر الوطني الأفريقي التعليق على هذا التصريح، وادعى مانتاشي بأنه تم اقتباسه بشكل خاطئ. وأخيراً، في العام ٢٠١٢، دعا الرئيس زوما إلى مراجعة قرارات المحكمة الدستورية وربما أيضاً صلاحيات المحكمة. وما زالت نتائج هذه المراجعة وتأثيرها العملي على المحكمة مرتقبة.<sup>٧٥</sup>

لم يتخذ المؤتمر الوطني الأفريقي بعد أي خطوة نحو تغيير المحكمة الدستورية أو دور مفوضية الخدمات القضائية المركزي في عمليات التعيينات. إلا أن المحكمة تحظى بدعم شعبي محدود في جنوب أفريقيا، وعلى غرار أي محكمة أخرى لا تتمتع بأي وسيلة لممانعة التغيير لهيكليتها أو صلاحياتها أو عملية التعيين. تسلط سيطرة المؤتمر الوطني الأفريقي المستمرة على السلطتين التنفيذية والتشريعية الضوء على مدى ضعف المحكمة الدستورية، في حال قرر المؤتمر الوطني الأفريقي تغيير عملية التعيين أو ممارسة المزيد من التأثير على اختيار أعضاء مفوضية الخدمات القضائية. وقد جذبت عملية التعيين في المحكمة الكثير من الانتقادات بسبب هيمنة المؤتمر الوطني الأفريقي على مفوضية الخدمات القضائية، وغياب الشفافية الملموس في عملية الاختيار.<sup>٧٦</sup>

## هيمنة الحزب الواحد

تؤثر شعبية المؤتمر الوطني الأفريقي المستمرة على تعيينات المحكمة الدستورية، ما قد يؤدي إلى آثار سلبية على استقلالية المحكمة على المدى الطويل. كان من المفروض أن تشمل مفوضية الخدمات القضائية مجموعة واسعة من المصالح السياسية وأن تعكس التنوع في مجتمع جنوب أفريقيا. لهذا السبب، تشمل مجموعة أعضاء مفوضية الخدمات القضائية جهات فاعلة سياسية وغير حكومية على حد سواء، وتوزع صلاحيات الحكومة في اختيار أعضاء اللجنة بين الفرع التنفيذي ومجلسي البرلمان. وعملياً، بسبب الهيمنة الانتخابية، يختار المؤتمر الوطني الأفريقي أغلبية أعضاء مفوضية الخدمات القضائية، ما يثير الشكوك بشأن استقلالية مفوضية الخدمات القضائية.

مثلما ورد سابقاً، يعين الرئيس أحد عشر عضواً من أعضاء مفوضية الخدمات القضائية الثلاثة والعشرين. لكن يجب أن يعين أربعة منهم من جانب محامي المرافعات ومحامي الإجراءات ولا يجدر اعتبارهم تعيينات محضة من الرئيس. بالإضافة إلى ذلك، يقوم الرئيس بترشيح رئيس المحكمة الدستورية ورئيس

محكمة الاستئناف العليا بعد التشاور مع مفوضية الخدمات القضائية. أما رئيس المحكمة العليا، فيتم ترشيحه بالتشاور مع قادة الأحزاب في الجمعية الوطنية (المادة ١٧٤)، ما يقلص قدرة الرئيس على القيام بهذه التعيينات بشكل أحادي الجانب. إلا أن الجمعية الوطنية والمجلس الوطني للمقاطعات اللذين يقومان باختيار عشرة أعضاء من المفوضية يخضعان لهيمنة المؤتمر الوطني الأفريقي الذي يحتل ٦٦ بالمئة و٦٥ بالمئة من مقاعد اللجنة الوطنية والمجلس الوطني للمقاطعات على التوالي. نتيجة لذلك، وعلى الرغم من أن الدستور ينص على أن ثلاثة من أصل ستة أعضاء من اللجنة الوطنية المعينين لمفوضية الخدمات القضائية يجب أن يكونوا أعضاء من المعارضة، يتمتع المؤتمر الوطني الأفريقي بالسلطة لتعيين أكثر من نصف أعضاء المفوضية الثلاثة والعشرين.<sup>٧٧</sup>

في السنوات الأولى من عمل مفوضية الخدمات القضائية، بدأ أن كبر حجم المفوضية وتنوع مجموعات المصالح الممثلة يسمحان بمنع أي فريق من الهيمنة على قرارات المفوضية. وكان الاعتقاد أيضا أن تكون أغلبية أعضاء المفوضية من المحامين والقضاة أو أساتذة القانون يخفف التأثير السياسي على المفوضية. وتسمح هذه العوامل بعزل مفوضية الخدمات القضائية عن هيمنة المؤتمر الوطني الأفريقي، على الرغم من أن المؤتمر اتخذ مؤخرا عدة خطوات من أجل ممارسة المزيد من السلطة على المحكمة.<sup>٧٨</sup>

في العام ٢٠٠٩، تمّ استبدال عضو من حزب التحالف الديمقراطي المعارض والعضو الوحيد من المعارضة من المجلس الوطني للمقاطعات في مفوضية الخدمات القضائية بعضو من المؤتمر الوطني الأفريقي. كان الاستبدال قانونيا بالكامل؛ فالدستور لا يتطلب تعيين أي عدد معين من أعضاء المعارضة من المجلس الوطني للمقاطعات في مفوضية الخدمات القضائية. لكن في السنوات السابقة، اتبعت أحزاب المجلس الوطني للمقاطعات ممارسة غير رسمية تقتضي بتعيين أعضاء المفوضية بالتناسب مع قوة تمثيل الحزب النسبية في المجلس الوطني للمقاطعات، وبالتالي يتم حجز مقعد واحد على الأقل لعضو من حزب معارض. ويبدو أنه ابتداءً من العام ٢٠١١ تم التخلي عن هذه الممارسة، وبات يتم تعيين كل أعضاء المفوضية من المجلس الوطني للمقاطعات من جانب المؤتمر الوطني الأفريقي.<sup>٧٩</sup>

أثيرت المخاوف بشأن تأثير المؤتمر الوطني الأفريقي على المحكمة، بسبب جدل مرتبط برئيس المحكمة الدستورية الذي يختاره الرئيس وفق الدستور. في العام ٢٠١١، حاول الرئيس جاكوب زوما تمديد ولاية رئيس المحكمة آنذاك سانيدل نكوبو بشكل يفوق الولاية القصوى المخولة في الدستور، معتمدا في ذلك على قانون أجور القضاة وشروط التوظيف كقاعدة قانونية. تمّ انتقاد هذا القرار بشكل واسع، ما أدى إلى تقديم طعن أمام المحكمة الدستورية التي أقرت بالإجماع على أن الفقرة ذات الصلة في القانون وتمديد الرئيس لولاية رئيس المحكمة نكوبو غير دستوريين.<sup>٨٠</sup>

وأخيرا تنحى رئيس المحكمة نكوبو عن منصبه، لكن جذب الرئيس زوما المزيد من الانتقادات عندما حان الوقت لاختيار رئيس المحكمة البديل. ومن المتسابقين الأولين لمنصب رئيس المحكمة، ذُكر اسم نائب رئيس المحكمة ديكانك موسينيكي الذي قد خدم كرئيس محكمة مؤقت عقب رحيل نكوبو. لكن، ساد الاعتقاد أن الرئيس زوما يحمل ضغينة لموسينيكي لأسباب شخصية، ويبدو أنه أقصاه من خلال

تعيين موغوينغ موغوينغ كرئيس محكمة. نظر الكثير إلى موجوينغ كمرشح أقل تأهيلا من موسينيكي، لكن تعيينات المحكمة الدستورية الأخرى التي قام بها الرئيس زوما وكغاليما موتلانتي (رئيس انتقالي تولى المنصب بعد تنحي الرئيس تابو إمبيكي) حظيت بالقبول العام، وسمحت بدحض الاتهامات بمحاولة المؤتمر الوطني الأفريقي تعبئة المحكمة بمناصريه. تمت الإشادة برئيس المحكمة السابق سانديل نكوبو الذي عينه أولا نلسون مانديلا في المحكمة، ومن ثم رفاقه زوما إلى منصب رئيس المحكمة لاستقلاليتها ودعمه للمشاركة الديمقراطية. أما القاضي أودين كامبرون الذي عينه موتلانتي، فهو مثلي الجنس ومصاب بفيروس نقص المناعة البشرية علنا، وانتقد سياسات الرئيس السابق إمبيكي المرتبطة بفيروس نقص المناعة البشرية/الإيدز بشكل علني.<sup>٨١</sup>

### الشفافية

أدى غموض عملية اختيار القضاة في جنوب أفريقيا في عهد الفصل العنصري إلى جعل الشفافية في عملية اختيار القضاة هدفا أساسيا لديمقراطية جنوب أفريقيا الجديدة. تهدف مفوضية الخدمات القضائية إلى المساعدة في تحقيق هذا الهدف، إذ تنشر كل المناصب القضائية الشاغرة مع دعوة مفتوحة للترشيحات، وتنشر أيضا قائمة بالمرشحين المختارين لتتم مقابلتهم، وتطلب من الجمعيات القانونية المختلفة الإداء بتعليقات بشأن المرشحين قبل إجراء المقابلة، بما في ذلك مجتمع القانون في جنوب أفريقيا ومجلس نقابة المحامين. وتفتح المفوضية المقابلات مع المرشحين للعلن وغالبا ما تلجأ إلى معلومات توفرها أطراف ثالثة بشأن مرشح معين في خلال المقابلات بدلا من التكتم عن هذه الآراء. وتسمح المفوضية أيضا لوسائل الإعلام المطبوعة بحضور مقابلات مفوضية الخدمات القضائية وإعداد تقارير عنها، بما يشكل مساهمة إضافية لشفافية العملية.<sup>٨٢</sup>

بشكل عام، تتسم عملية مفوضية الخدمات القضائية في اختيار المعينين القضائيين بقدر أكبر من الشفافية، مقارنة مع عملية التعيين في ظل عهد الفصل العنصري. لكن المرحلة الأولى من عملية المفوضية التي تشمل مراجعة استمارات الطلب لمنصب قضائي شاغر أعلن عنه وتحديد قائمة صغيرة بالمرشحين للمقابلة، تعاني من بعض الغموض. فالمفوضية لا تنشر قائمة بكل الأفراد الذين يقدمون الطلبات إلى منصب قضائي، ما يعيق تحديد كيفية اختيار اللائحة المحصورة من المرشحين الذين سيتم مقابلتهم. بالإضافة إلى ذلك، لا يتم الإعلان عن مداوات المفوضية عقب المقابلات، علما أن هذه المداوات تحدد المرشحين الموصى بهم للتعين. تدافع المفوضية عن هذه الممارسة مدعية بأنها تحمي خصوصية الأفراد غير الواردين في اللائحة المحصورة، وبأن الإعلان عن المداوات قد يزيد من تردد أعضاء المفوضية في التعبير عن آرائهم الصريحة بشأن مؤهلات المرشحين، وأن الإعلان عن المداوات الخاصة لا يعود بالفائدة على أحد. وقد أعلنت المفوضية أيضا عن المعايير المعتمدة للمرشحين القضائيين، ما يسلط الضوء على مواضع تركيز المداوات الخاصة. وتشمل هذه المعايير مزايا كالقدرة الفكرية والإنصاف والاستقلالية والفتنة والشجاعة والنزاهة.<sup>٨٣</sup>

غذت هذه التطورات الملخصة في هذه الورقة المخاوف بأن المؤتمر الوطني الأفريقي يحاول ممارسة سلطة غير مناسبة على المحكمة الدستورية، على الرغم من أنه من المبكر جدا تقييم صحة هذه المخاوف. يلحظ بعض العلماء بأن عددا أقل من الطالبين يتقدمون عندما تعلن مفوضية الخدمات القضائية عن منصب قضائي شاغر، وقد ينجم ذلك عن الاعتقاد بأن المفوضية خاضعة لهيمنة المؤتمر الوطني الأفريقي، وبالتالي يتم اختيار المرشحين الناجحين قبل البدء بعملية التعيين. ولا يزال من غير الواضح، ما هو تأثير هذه المسائل على استقلالية المحكمة. وفي الوقت الراهن، لا تزال المحكمة الدستورية من المحاكم الأكثر تقديرا في العالم.<sup>٨٤</sup>

#### ٤. ٢. ٤ نموذج المجلس القضائي: الاعتبارات الدستورية الأساسية (مستوى الاستثمار السياسي: مرتفع)

تكمن القوة الأكبر لنموذج المجلس القضائي، في أنه يقدم فرصة لإشراك نطاقٍ واسعٍ من المجتمع في عملية التعيين القضائية. فتتوّج العضوية في المجلس، يقلص خطر احتمال سيطرة فريقٍ سياسيٍ واحدٍ على عملية التعيين ويعزز حساََ واسعاََ من الاستثمار السياسي في المحكمة؛ إذ يكون للأطراف المختلفة دورا في تشكيل المحكمة. على سبيل المثال، تشمل مفوضية الخدمات القضائية أعضاءً من الهيئة التشريعية (بما في ذلك أعضاء الأحزاب المعارضة) ومن السلطة القضائية ومهنيين قانونيين وأساتذة قانون. إنّ شمل مفوضية الخدمات القضائية لأعضاء غير حكوميين بالإضافة إلى اشتراط الدستور لعددٍ محددٍ من المقاعد (ثلاثة) المخصصة للأحزاب السياسية المعارضة، هما وسيلتان جيّدتان لتعزيز تمثيل المصالح المختلفة في المجلس القضائي. ويُنصح بشكلٍ خاص في البلاد التي يشير تاريخها إلى احتمال سيطرة حزبٍ سياسيٍ واحدٍ لفترةٍ طويلة، بوضع شروطٍ دستوريةٍ مماثلة، تهدف إلى ضمان تمثيل الأحزاب المعارضة في المجلس القضائي في جميع الأوقات.

وبالرغم من أنه تمّ تصميم مفوضية الخدمات القضائية بشكلٍ يشمل نطاقا واسعاََ من الهيئات الانتخابية السياسية، تشير التجربة في جنوب أفريقيا أيضا إلى أنّ المجلس القضائي ليس محصنا ضدّ استيلاء حزبٍ سياسيٍ عليه. ومن الصحيح أنّ السياق السياسي في جنوب أفريقيا غير اعتيادي- إذ قليلة هي الديمقراطيات في العالم التي يظهر فيها حزبٍ سياسيٍ واحدٍ مثل المؤتمر الوطني الأفريقي يسيطر بشكلٍ دائمٍ على الفرعَيْن التنفيذي والتشريعي- لكن يوفّر هذا السياق درسا لصانعي السياسات الذين ينظرون في اتباع نموذج المجلس القضائي. إنّ رئيس جنوب أفريقيا مسؤول عن تعيين نصف أعضاء مفوضية الخدمات القضائية تقريبا. وإذا أضفنا هذه المقاعد إلى المقاعد التي يعيّن أصحابها من جانب البرلمان، الذي يسيطر عليه المؤتمر الوطني الأفريقي، نجد أنّ حزب الرئيس يعيّن أغلبية واضحة من أعضاء مفوضية الخدمات القضائية. ونظرا إلى المخاوف التي يُعبّر عنها في جنوب أفريقيا، القائلة إنّ ذلك قد يؤدي إلى سيطرة المؤتمر الوطني الأفريقي على مفوضية الخدمات القضائية، ينبغي على صانعي السياسات المعنيين بتشكيل مجلسٍ قضائيٍّ أن ينتبهوا إلى ضمان عدم إمكانية سيطرة طرفٍ واحدٍ أو فريقٍ سياسيٍ واحدٍ على نسبة كبيرة من المقاعد في المجلس القضائي. وفي نهاية المطاف، تستند استقلالية

المحكمة الدستورية على استقلالية المجلس القضائي الذي يعيّن قضااتها. ولم تتحقق هذه السيطرة في جنوب أفريقيا بعد، لكنّ خطر تحققها قائم. نتيجةً لذلك، يجب إعاة الانتباه إلى تشكيل المجلس القضائي من أجل تقليص احتمال تسلط الحزب السياسي المسيطر عليه. ومن الخيارات المتاحة لمواجهة هذه المشكلة، خيار ضمان أنّ المؤسسات التي يسيطر عليها الحزب السياسي الحاكم لا تكسب أغلبية المقاعد المعيّنة في المجلس القضائي.

### أهمية الشفافية في إجراءات المجلس القضائي

تسلط التجربة في جنوب أفريقيا الضوء أيضا على أهمية الشفافية في إجراءات المجلس القضائي. وتتحلّى مفوضية الخدمات القضائية بمستوى عالٍ من الشفافية بالإجمال. لكنّ الافتقار إلى الشفافية في عملية وضع اللائحة المحصورة من المرشحين قد أدّى إلى ظهور المخاوف، وإلى اتهام المفوضية بالانحياز لصالح المرشحين الداعمين للمؤتمر الوطني الأفريقي. وقد يؤدّي ذلك، على مرّ الزمن، إلى انتقاص الدعم السياسي والشعبي لمفوضية الخدمات القضائية كحاجز فعال ضدّ سيطرة السلطة التنفيذية على السلطة القضائية.

### عزل السلطة القضائية عن السياسات المتحزبة وتعزيز الاستقلال القضائي

يخلق المجلس القضائي أيضا حاجزا بين عملية اختيار القضاة وبين السياسة المتحزبة التي غالبا ما تكون شرسة. وقد يساهم ذلك، بشكلٍ خاص، في تشجيع الشعب على الوثوق بالسلطة القضائية في البلدان الخارجة من عهود استبدادية، حيث قد تكون السلطة القضائية سابقاً تحت سيطرة السلطة التنفيذية. وفي حين أنّه غالبا ما يختار الفرعان التنفيذي والتشريعي أعضاء المجلس؛ فإنهما لا يتدخلان مباشرةً في عملية التعيين (باستثناء بعض الحالات، مثل جنوب أفريقيا، حيث تعيّن السلطة التنفيذية رئيس القضاة في المحكمة الدستورية). ومن الممكن أن يساعد ذلك على مواجهة الاتهامات القائلة إنّ قرارات القضاة هي ذات دافع سياسي، لأنّه لا يتمّ اختيار القضاة مباشرةً من جانب الأحزاب السياسية. وقد يعزّز ذلك، على مرّ الزمن، ثقة واثمان الشعب بالسلطة القضائية كحَكَم مستقلّ للنزاعات السياسية.

### ٤.٣ النموذج القضائي - التنفيذي: مصر والعراق

النموذج القضائي - التنفيذي هو نموذج مختلط التعيينات، يقسّم السلطة بين الفرعين التنفيذي والتشريعي من أجل تعيين قضاة المحكمة الدستورية. وفي معظم النسخ المطبقة من هذا النموذج، تسمّى السلطة القضائية (وفي الأغلب ممثلون من المحاكم العليا) قاضيا واحدا إلى المحكمة الدستورية أو تضع لائحة محصورة من المرشحين إلى المحكمة. تختار السلطة التنفيذية بعد ذلك مرشحا أو توافق على خيار السلطة القضائية، وبالتالي تعيّن القاضي رسميا في المحكمة. أمّا في النسخ المعدلة عن هذا النموذج، فتتقضي بتسمية السلطة التنفيذية لمرشح واحد أو لائحة من المرشحين إلى المحكمة، ومن ثمّ تعيّن السلطة القضائية لهذا المرشح الواحد أو اختيارها مرشحا من اللائحة. وبالتالي، يستثني النموذج الهيئة التشريعية عمدا، عبر الاعتماد على الموافقة المشتركة للهيئة التنفيذية والسلطة القضائية.



إنَّ المنطق الذي يُبنى عليه هذا النموذج، هو استحداث محكمة مستقلة معزولة عن الشؤون السياسية القصيرة الأمد التي تشغل الهيئة التشريعية، على أن تحافظ المحكمة في الوقت عينه على مساءلتها أمام الشعب من خلال السلطة التنفيذية. والهدف من عزل الهيئة التشريعية هو حماية عملية التعيين من أن تسمي رهيبة الأحزاب السياسية المختلفة، التي قد تحاول استخدام التعيينات القضائية كوسيلة لتوظيف مناصريها في المحكمة، أو التي لا تستطيع أن تتوصل إلى اتفاق مع الأحزاب السياسية الأخرى بشأن أفضل المرشحين إلى المحكمة. ولكن، نظراً إلى الرغبة في كون أعضاء أي محكمة عرضةً لدرجة ما من المساءلة أمام الشعب من خلال فروع الحكومة المنتخبة، يعطي النموذج القضائي - التنفيذي دوراً رئيساً للهيئة التنفيذية (الرئيس أو رئيس الوزراء) التي يتم انتخابها في العادة. ويهدف تدخل القضاة في التعيينات إلى الضمان أن التعيينات تستند إلى مؤهلات المرشح وإلى خبرته في القانون عوضاً عن انتمائه السياسي. ويؤدي القضاء بالتالي دور حامي الاستقلال القضائي. ويساعد شمل السلطة القضائية والسلطة التنفيذية في عملية التعيين على منع السلطة التنفيذية من التمتع بسلطة زائدة على التعيينات، ومن اختيار القضاة الذين يحكمون لصالحها بكل بساطة. ويساعد هذا الشمل كذلك على تجنب تحول عملية التعيين إلى عملية معزولة جداً ومنفصلة عن السياق السياسي الأوسع، وهو وضع قد يظهر في حال كان القضاء وحده مسؤولاً عن اختيار عضوية المحكمة الدستورية.

بيد أن هذا النموذج يحمل معه مخاطر كبيرة. فإزالة الهيئة التشريعية كلياً من عملية التعيين للمحكمة الدستورية، سيؤد على الأرجح عدم ثقة الأحزاب السياسية بالمحكمة. وبما أن الأحزاب لن تتمتع إلا بقدرة محدودة على التأثير على التعيينات في المحكمة، فإنها لن تستثمر سياسياً في المحكمة، وقد تهاجمها باعتبارها غير شرعية أو متحيزة، إذا شعرت هذه الأحزاب السياسية المختلفة بالاستياء تجاه قرارات المحكمة. بالإضافة إلى ذلك، وبما أن المسؤول المنتخب الوحيد المعني بالتعيينات هو الرئيس أو رئيس الوزراء - الذي من الممكن ألا يكون المواطنون قد انتخبوه مباشرةً - من غير المرجح أن تُعتبر المحكمة عرضة للمساءلة الديمقراطية أمام الشعب، مما ينتقص من دعم الشعب لها أكثر. بالتالي، تسمي المحكمة الدستورية عرضةً بسهولة لهجمات السياسيين غير المسرورين بأحكامها.

إن تجربتي مصر والعراق، حيث استخدم كلاهما النموذج القضائي في التعيينات، تسلط الضوء على المشاكل التي قد تطرأ جراء استخدام هذا النموذج. ويفسر الوضع في مصر، كيف يمكن يتك هذا النموذج السلطة القضائية عرضةً لسيطرة الفرع التنفيذي، وكيف عانى القضاء لدى موازنة الاستقلال والمساءلة السياسية في المرحلة الانتقالية ما بعد مبارك في مصر. أما التجربة العراقية، فتبرهن كيف يمكن أن يؤدي عيب في عملية صياغة الدستور، يُضاف إليه سياق سياسي صعب ومتقلب، إلى إلحاق ضرر كبير بشرعية المحكمة بسبب اعتبار أن الفرع التنفيذي يسيطر عليها.



#### ٤.٣.١ مصر: السياق التاريخي والسياسي

أنشأ الدستور المصري لعام ١٩٧١ المحكمة الدستورية العليا التي بدأت عملها بعد إصدار التشريع التنفيذي عام ١٩٧٩، وهو القانون رقم ٤٨ للعام ١٩٧٩ (قانون المحكمة الدستورية العليا). وواجه الرئيس أنور السادات وصانعو قانون المحكمة الدستورية العليا آنذاك ضغوطات داخلية وخارجية لاستحداث محكمة دستورية مستقلة تحلّ مكان المحكمة العليا التي كان يتحكم بها عبد الناصر. وكانت المحكمة العليا في عهد عبد الناصر، التي تمّ تأسيسها عام ١٩٦٩ من خلال قرار رئاسي، تتألف من قضاة عيّنهم عبد الناصر ليس إلا، معروفين بولائهم إلى النظام. وأصدرت المحكمة العليا، في خلال العقد الذي عملت فيه، وهو من العام ١٩٦٩ إلى العام ١٩٧٩، أكثر من ٣٠٠ حكم "لم يقيد أيّ واحد منها أعمال النظام". واستجابةً منه لهذا الوضع، طالب المجتمع المدني وممارسو مهنة القانون في مصر تطبيق إصلاحاتٍ تضمن استقلالية أكبر للقضاء. ويُقال أيضاً إنّ الحكومة رغبت في إنشاء محكمة دستورية مستقلة؛ لأنّ ذلك يساعد على تعزيز مصداقية الدولة فيما يخصّ حماية مصالح الأملّك الخاصة وجذب الاستثمارات الخارجية الضرورية للغاية.<sup>٨٥</sup>

تمّ استحداث المحكمة الدستورية العليا من جانب حكومة استبدادية، لم تترك إلا مجالاً ضيقاً للنقاش بين الأطراف السياسية بشأن عملية التعيين للمحكمة الدستورية العليا. فعوضاً عن اجتماع قوى سياسية مختلفة لتحديد عملية تعيين ترضي الجميع بشكلٍ منطقي، تمّ إصدار قرار حول كيفية وضع عملية تعيين قضاة المحكمة الدستورية العليا في يد الرئيس آنذاك، وهو السادات، وفي يد صائغي قانون المحكمة الدستورية العليا، وهم موالون للحزب. فأنت النتيجة على شكل عملية تعيين تسيطر عليها السلطة التنفيذية قانونياً، ولكن تكون إلى حدٍ كبير تحت سيطرة القضاء المصري بشكلٍ غير رسمي.

وفي حين ساهم السادات في تقدّم الاستقلال القضائي في مصر من خلال إنشاء المحكمة الدستورية العليا، سعى أيضاً إلى الحفاظ على سلطته الكاملة على المحكمة عبر التحكم بعملية التعيين. وكان الرئيس، وفق دستور العام ١٩٧١ وقانون المحكمة الدستورية العليا، يتحلّى بسلطة رسمية على تعيين رئيس القضاة؛ مع الافتراض أنّ المرشّح المختار يفى بالموهلات المشتركة كحدّ أدنى (قانون المحكمة الدستورية العليا، المادة ٥). ولكن بالرغم من هذه السلطة الرسمية على تعيينات المحكمة الدستورية العليا، اتبعت المحكمة أثناء العقدين الأولين من وجودها عملية غير رسمية يرقّي بموجبها الرئيس القاضي الأعلى رتبة بين القضاة الذين في الخدمة ليصبح رئيس القضاة في المحكمة الدستورية العليا. أمّا بالنسبة للقضاة الآخرين في المحكمة، فيسمّى كلّ من رئيس القضاة والجمعية العامة في المحكمة (وتتألف من جميع أعضاء المحكمة (قانون المحكمة الدستورية العليا، المادة ٧)) مرشّحا واحداً. وأيضاً، يعيّن الرئيس أحد هؤلاء المرشّحين (قانون المحكمة الدستورية العليا، المادة ٥). ولكن من الناحية العملية، دائماً ما كان رئيس القضاة والجمعية العامة في المحكمة يرشّحون الشخص نفسه الذي يعينه الرئيس بعد ذلك. وفي الواقع، تحولت المحكمة الدستورية العليا إلى هيئة تديم نفسها وتكون متحررة نسبياً من سلطة السلطة

التنفيذية. وفي الفترة الممتدة من ثمانينيات إلى تسعينيات القرن الماضي، تميّزت المحكمة الدستورية العليا في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا بأنها محكمة مستقلة نسبياً، تصدر قرارات لها وقع حقيقي على الحدّ من الحكم الاستبدادي، وتضغط على الأنظمة الاستبدادية المتتالية لضمان حريات وحقوق أكثر. ولكن، كما سيُذكر أدناه، لم تصدر المحكمة الدستورية العليا دائماً أحكاماً ضدّ النظام، وعززت العديد من أحكامها العناصر الأساسية للدولة الاستبدادية وممارسات القمع السياسي.<sup>٨٦</sup>

وفي نهاية تسعينيات القرن الماضي، تعطلت عملية التعيين التي يسيطر عليها القضاء بشكلٍ غير مباشر في عهد الرئيس السابق حسني مبارك. وتابعت المحكمة الدستورية العليا إصدار أحكام تحدّ من سلطة السلطة التنفيذية إلى حدّ ما، لا سيما في مجالات حرية الصحافة وعمل المنظمات غير الحكومية وقانون الانتخاب وقانون الضرائب. وفاقّت هذه الأحكام ضدّ نظام مبارك في نهاية المطاف قدرة مبارك على الاحتمال، وفي أوائل العقد الأول من القرن الحالي، أعاد تأكيد سلطته الرسمية على عملية التعيين؛ فعين رئيس قضاة موالٍ لحكومته. وبما أنّ رئيس القضاة يتحكم بجدول دعاوى المحكمة الدستورية العليا ويشرف على عملية صياغة قرارات المحكمة؛ فإنه يُعتبر عضواً ذا نفوذ كبير في المحكمة. بالإضافة إلى ذلك، ونظراً إلى أنّ قانون المحكمة الدستورية العليا لم يحدد عدد قضاة المحكمة، ضاعف رئيس القضاة مباشرةً حجم المحكمة عبر تعيين قضاة جدد موالين للهيئة التنفيذية.

واعتمدت متابعة التعيينات غير الرسمية في المحكمة الدستورية العليا، وهي تعيينات يسيطر عليها القضاء، كلياً على حسن نية السلطة التنفيذية؛ بما أنّه لم يتمّ قط الحدّ من تأثير الهيئة القضائية على المحكمة بشكلٍ قانوني. وتمكّن مبارك بالتالي من ضبط أعمال المحكمة الدستورية العليا بالسرعة التي يريدها. كذلك تمكّن مبارك من السيطرة على المحكمة من خلال عملية التعيين الرسمية التي استمرت على حالها منذ وضعها في سبعينيات القرن الماضي. وقد عكست قرارات المحكمة الدستورية العليا بعد ذلك تأثير السلطة التنفيذية.<sup>٨٧</sup>

وتابعت المحكمة الدستورية العليا عملها بعد سقوط مبارك في العام ٢٠١١، أولاً تحت حكم المجلس الأعلى للقوات المسلحة، ومن ثمّ تحت حكم الرئيس محمد مرسي، والآن (عند نشر هذه الدراسة) تحت حكم السلطة المؤقتة التي عينها المجلس الأعلى للقوات المسلحة. ولقد عملت مصر ضمن سلسلة من أطر العمل الدستورية في خلال هذه الفترة. وحافظت هذه الأطر على سلطة المحكمة الدستورية العليا على النظر في النزاعات الدستورية، وهذه الأطر هي: الإعلان الدستوري تاريخ ٣٠ آذار/مارس ٢٠١١ (المادة ٤٩)، ودستور مصر لعام ٢٠١٢ (المادة ١٧٥)، والإعلان الدستوري تاريخ ٨ تموز/يوليو ٢٠١٣ (المادة ١٨). وظهرت مسألة مهمة في خلال هذه العملية، هي إجراءات تعيين قضاة المحكمة الدستورية العليا. استجابةً إلى سيطرة مبارك السابقة على المحكمة وإلى المشهد السياسي المتغيّر، ضغطت المحكمة الدستورية العليا على المجلس الأعلى للقوات المسلحة لإصدار قرار في حزيران/يونيو ٢٠١١ يعدّل عملية التعيين للمحكمة الدستورية العليا، ويضع عملية شبيهة بالعملية غير الرسمية التي تمّ اتباعها إلى أن بدأ مبارك بالسيطرة أكثر وأكثر على تعيين القضاة. وتعمل المحكمة الدستورية العليا حالياً وفق نموذج

التعيين المحدد في قرار على المجلس الأعلى للقوات المسلحة تاريخ حزيران/يونيو ٢٠١١، بالرغم من أنّ الوضع الدستوري بعيد كل البعد عن الاستقرار.<sup>٨٨</sup>

#### ٤.٣.١ مصر: عملية التعيين

لا يزال القرار الذي أصدره المجلس الأعلى للقوات المسلحة في حزيران/يونيو ٢٠١١ يدير عملية التعيين في المحكمة الدستورية العليا، لكنّ الدستور المصري للعام ٢٠١٢، وهو دستور معلق اليوم، قد عدّل بعض جوانب المحكمة. فبحسب هذا الدستور، تتألف المحكمة الدستورية العليا من أحد عشر قاضياً، بما في ذلك قاضٍ رئيس واحد. وينصّ دستور العام ٢٠١٢ على أنّ الرئيس هو من يعيّن قضاة المحكمة الدستورية العليا، لكنّه لا يحدد عملية التعيين تاركاً الإجابة على هذا السؤال وغيره إلى تشريع تنفيذي مستقبلي (المادة ١٧٦). وعلى مدى جريان العمل بدستور العام ٢٠١٢، لم يتمّ إصدار أيّ تشريع جديد بشأن عملية التعيين في المحكمة الدستورية العليا، وهذا يعني متابعة العمل بموجب عملية التعيين المنصوص عليها في القرار الذي أصدره المجلس الأعلى للقوات المسلحة في حزيران/يونيو ٢٠١١. ولأسباب مماثلة، بقي التشريع ما قبل العملية الانتقالية يدير مدّة ولاية قضاة المحكمة الدستورية العليا. ويسمح هذا التشريع ببقاء القضاة في المحكمة الدستورية العليا إلى حين سنّ التقاعد الإجباري، وهو سنّ ٧٠ اليوم.<sup>٨٩</sup> كذلك، يترك الإعلان الدستوري تاريخ ٨ تموز/يوليو ٢٠١٣ هذه المسائل في يد التشريع (المادة ١٨) الذي لم يتمّ إصداره بعد.

ينصّ القرار الذي أصدره المجلس الأعلى للقوات المسلحة في حزيران/يونيو ٢٠١١، على أنّ الجمعية العامة للمحكمة تختار رئيس القضاة في المحكمة الدستورية العليا من بين أعضائها الأعلى رتبة، بينما يعيّن الرئيس رسمياً رئيس القضاة. أمّا بالنسبة لجميع التعيينات الأخرى في المحكمة الدستورية العليا، فيستوجب القرار أن يعطي الرئيس الأولوية لهيئة مفوض المحكمة، وهي عبارة عن مجموعة قضاة يساعدون قضاة المحكمة الدستورية العليا في إعداد القضايا والآراء. وإنّ هذه الهيئة مسؤولة عن إدارة القضايا التي تمثل أمام المحكمة الدستورية العليا، وعن إصدار التقارير الاستشارية التي تفضّل المسائل المذكورة في القضايا.<sup>٩٠</sup>

#### ٤.٣.١ مصر: عملية التعيين من الناحية العملية

كما ذكر أعلاه (الفقرة ٤.٣.١)، استطاعت المحكمة الدستورية العليا في ثمانينيات وتسعينيات القرن الماضي أن تتحلّى بدرجة معينة من الاستقلالية، وأصدرت قرارات ضدّ نظام مبارك في عدد من الأحكام. وكانت المحكمة إحدى المؤسسات الوحيدة في عهد مصر الاستبدادي التي شكّلت تحدياً حقيقياً للنظام. وأصدرت المحكمة الدستورية العليا أحكاماً مهمة حول القوانين الانتخابية وحرية الصحافة. ففي عام ١٩٩٣، ألغت المحكمة الدستورية العليا حكماً في القانون الجنائي، اشترط على المدعى عليهم في قضايا التشهير بتقديم أدلّة عن الأقوال المنشورة في خلال خمسة أيام. واعتبرت المحكمة أنّ مدّة الخمسة أيام محدودة جداً وتتدخل في قدرة الصحافة على مراقبة الحكومة، كما أنّها رأت أنّ أحد أحكام قانون

الصحافة التي يستوجب أن تحصل الصحف على موافقة مسبقة من مجلس الوزراء قبل النشر هو حكم غير دستوري. بالإضافة إلى ذلك، ألغت المحكمة الدستورية العليا المادة ١٥ من القانون رقم ٤٠ لعام ١٩٧٧ التي فرضت مسؤولية جنائية على الأحزاب السياسية بشأن مواد منشورة في صحف الحزب في دعاوى التشهير بالمسؤولين العامين، كما ألغت قانوناً مماثلاً يفرض المسؤولية الجنائية الموكلة على محرري الصحف للأقوال التشهيرية المنشورة في صحفهم. أصدرت المحكمة الدستورية العليا أيضاً عدّة قرارات تعزز حماية المنظمات غير الحكومية في مصر، بما في ذلك حكمها في العام ٢٠٠٠ الذي ألغى القانون رقم ١٥٣ لعام ١٩٩٩، وهو قانون كان يحدّ بشكلٍ شديد من نشاطات وحقوق المنظمات غير الحكومية. ولقد أدت استقلالية المحكمة الدستورية العليا النسبية إلى جعل الدعاوى الدستورية سبيلاً واعداً كي تقدّم المنظمات غير الحكومية ومجموعات حقوق الإنسان التماسات تعارض التشريع غير الليبرالي.<sup>٩١</sup>

بيد أنّ قدرة المحكمة الدستورية العليا على حصر السلطة التنفيذية بقيت محدودة. ففي حين أصدرت المحكمة أحكاماً ليبرالية في مجال حقوق الإنسان، كانت على إدراك برأس مالها المؤسساتي المحدود، وحرصت على عدم إصدار أحكامٍ تضرّ بقلب النظام. دعمت المحكمة دستورية محاكم أمن الدولة لحالة الطوارئ في مصر، والتي كانت مسؤولة عن جميع القضايا المقامة وفق قانون الطوارئ، وتمتّع الرئيس بالسلطة الكاملة على محاكم أمن الدولة وبالقدرة على "إسقاط أحكام المحكمة أو المطالبة بإعادة المحاكمة". وغالبا ما أخّرت المحكمة الدستورية العليا إصدار الأحكام، لمدة سنوات في بعض الأحيان، بشأن المسائل ذات الحساسية السياسية (بما في ذلك القوانين الانتخابية واستخدام المحاكم العسكرية لمحاكمة المدنيين) محاولةً منها تجنّب مواجهة مع نظام مبارك. واستطاعت المحكمة، من خلال مقاربة حذرة توسّعت في الحقوق والحريات في مجالات هامشية وحافظت على الآليات الجوهرية لقمع الدولة، أن تحافظ على أمنها المؤسساتي تحت حكم استبدادي.<sup>٩٢</sup>

في تموز/يوليو عام ٢٠٠٠، أصدرت المحكمة الدستورية العليا قراراً بشأن قانون مباشرة الحقوق السياسية (القانون رقم ٧٣ لعام ١٩٥٦) بعد أن بقيت القضية معلّقة أمام المحكمة لمدة عشر سنوات. غير أنّ المحكمة أصدرت قرارها في خضم نقاش محتدّ بين النظام والأحزاب المعارضة حول التعديلات إلى هذا القانون التي تدعمها الحكومة، والتي كان وقعها ليسهل تزوير النظام للانتخابات. رأى حكم المحكمة الدستورية العليا أنّ جزءاً من قانون مباشرة الحقوق السياسية غير دستوري؛ لأنه لم يوفّر المراقبة الكاملة والمباشرة للانتخابات من خلال السلطة القضائية، كما هو مطلوب في الدستور. رأت المحكمة أيضاً أنّه بسبب إجراء الانتخابات البرلمانية بين العام ١٩٩٠ والعام ١٩٩٥ تحت راية هذا القانون، فإنّ الجمعيات المشكّلة نتيجةً لهذه الانتخابات غير دستورية. طال هذا القرار "قلب التحرّرية التي يديرها النظام [أي نظام مبارك]". وخسر العديد من الأعضاء الرائدون في الحزب الوطني الديمقراطي التابع لمبارك في الانتخابات التي تلت الحكم في العام ٢٠٠٠.<sup>٩٣</sup>

وتبيّن أنّ قرار المحكمة الدستورية العليا هذا، خاصة، شكّل ممارسة في السلطة القضائية فاق إرادة مبارك على التحمّل. ووجد مبارك في تقاعد رئيس قضاة المحكمة الدستورية العليا القاضي جلال في العام ٢٠٠١

فرصةً لممارسة نفوذ أكبر على المحكمة. فخرق مبارك القواعد غير الرسمية الطويلة الأمد بشأن التعيينات، واختار عضوا مواليا لنظامه هو مسؤول ذو درجة عالية في وزارة العدل، السيد فتحي نجيب، ليكون رئيس القضاة الجديد. كان نجيب قد كتب "أغلبية التشريعات غير الليبرالية للحكومة في خلال العقد السابق". وأدهش مبارك المحكمة الدستورية العليا وعلماء القانون والأحزاب المعارضة ومجموعات حقوق الإنسان عبر تجاهل عقود من نمط التعيين في المحكمة الدستورية العليا. وفي حين أنه لطالما تمتع الرئيس بالسلطة القضائية على تعيين من يريد إلى منصب رئيس القضاة، لم يكن الرئيس حتى تاريخه قد مارس هذه السلطة. وتوقع قضاة المحكمة الدستورية العليا، أسوةً بعلماء القانون، أن يتابع مبارك تقليد ترقية قاضي المحكمة الدستورية العليا الأعلى درجة إلى منصب رئيس القضاة.<sup>٩٤</sup>

إلا أن مبارك فقد صبره فيما يخص أحكام المحكمة الدستورية العليا ضد النظام، وشكل تعيينه لنجيب تغييرا في ميزان القوة بين السلطة التنفيذية والمحكمة. وكان ولاء نجيب إلى النظام مثبتا جدا؛ فبرر نجيب تعيينه عبر القول إن الدستور يشترط حلول رئيس القضاة مكان الرئيس في حال فقد الرئيس أهليته، ولم يكن رئيس مجلس الشعب متوفرا، وبالتالي أراد مبارك أن يعين رئيسا للقضاة يستطيع الوثوق به كليا. أضاف نجيب، أن دوره الجديد لا يهدد استقلالية المحكمة الدستورية العليا؛ لأن إصدار الأحكام يتطلب تصويت أغلبية القضاة. أما من الناحية العملية، فأكد قضاة سابقون في المحكمة، أن قواعد غير رسمية متينة تتحكم بعمل المحكمة وتثبط من عزم القضاة ذوي الدرجات الدنيا على معارضة إرادة رئيس القضاة، وأنه "حتى ولو تجرأت الأغلبية في التصويت بما يخالف رغبة رئيس القضاة، يستطيع هذا الأخير رفض توقيع الحكم بكل بساطة". وقدّم نجيب تفسيراً أكثر صراحة على تعيينه قائلاً في مقابلة أجريت في العام ٢٠٠٢، إن الأحكام السابقة للمحكمة الدستورية العليا قد فضلت الأحزاب المعارضة و"لم تكن لصالح البلد. بالتالي، توجب تصحيح هذا الأمر".<sup>٩٥</sup>

وبادر نجيب بعد هذا التعيين مباشرةً إلى تغيير التشكيل العقائدي للمحكمة الدستورية العليا، من خلال تعيين قضاة إضافيين موالين للنظام. وبما أن لا الدستور ولا قانون المحكمة الدستورية العليا حددا عدد القضاة في المحكمة؛ رفع نجيب مباشرةً عدد القضاة، معينا خمسة قضاة إضافيين إلى القضاة التسعة في المحكمة. بالإضافة إلى ذلك، وبالرغم من أن الوسيلة التي اتبعها نجيب عند تعيين هؤلاء القضاة الجدد في المحكمة الدستورية العليا هي وسيلة قانونية من الناحية التقنية، خرقت هذه الوسيلة القواعد الإجرائية غير الرسمية في المحكمة. فلقد اختار نجيب القضاة الجدد من محاكم عادية، وبشكل أساسي من محكمة النقض ومحكمة الاستئناف في القاهرة، عوضا عن توظيف قضاة من مجلس الدولة، وفق عادة توظيف القضاة ذوي الدرجات الدنيا في مجلس الدولة. وكان مجلس الدولة هو الجسم القضائي الإداري في مصر، وكان البعض يعتبره أكثر استعدادا للوقوف في وجه السلطة التنفيذية من المحاكم العادية. وليس من الواضح إذا اعترض قضاة المحكمة الدستورية العليا في ذلك الوقت على هذه التعيينات الجديدة؛ إذ لم تكن النقاشات حول التعيينات الجديدة علنية.<sup>٩٦</sup>

مع شغل نجيب منصب رئيس القضاة وإضافة القضاة الذين اختارهم بنفسه إلى المحكمة، تحولت المحكمة الدستورية العليا بشكلٍ شبه فوري من مؤسسة قوية مستقلة نسبياً إلى مؤسسة تتحكم بها السلطة التنفيذية تحكما شبه كامل. واستمرت سيطرة السلطة التنفيذية على المحكمة بعد وفاة نجيب من خلال تعيين مبارك في العام ٢٠٠٣ لممدوح مرعي، الذي "قضى معظم سيرته المهنية في قسم التفتيش في وزارة العدل" ليكون رئيس القضاة.<sup>٩٧</sup>

ويظهر الوقع الذي أحدثته تأكيد مبارك لسلطته على المحكمة الدستورية العليا فيما يخص استقلالية المحكمة وإضاها في أحكام المحكمة التي تلت هذا التأكيد. فبعد تعيين نجيب كرئيس للقضاة وتعيين القضاة الجدد، عدلت المحكمة حكمها الأساسي بشأن السلطة على مراقبة الانتخابات. وطُلب من المحكمة بعد انتخابات العام ٢٠٠٠ أن تفسّر معنى عبارة "السلطات القضائية" في القانون الانتخابي الذي دعا إلى مراقبة القضاة للانتخابات. أتى هذا الطلب بناءً على رغبة مبارك، ورأت المحكمة أنّ عبارة "السلطات القضائية" تشمل هيئة قضايا الدولة وهيئة النيابة الإدارية، وكلاهما تحت حكم وزارة العدل. شكّل هذا القرار هزيمة للأحزاب المعارضة، بحيث سمح للحكومة للتلاعب مرّة أخرى بنتائج الانتخابات من خلال هيئات متحيّزة لمراقبة الانتخابات.<sup>٩٨</sup>

أصدرت المحكمة الدستورية العليا حكماً آخر لصالح النظام الحاكم. وفي عام ٢٠٠٥، أُجريت في مصر الانتخابات الرئاسية المتعددة المرشحين الأولى في تاريخ البلد، إذ كان الحزب الحاكم المسيطر على مجلس الشعب قد أعلن قبل هذه الانتخابات عن إصدار تعديل دستوري أضاف تعديلات جذرية إلى قانون الانتخابات، مما جعل فرصة فوز الحزب الحاكم في الانتخابات القادمة فرصة جيّدة جداً. واشترط التعديل المذكور أن تراجع المحكمة الدستورية العليا دستورية القوانين الانتخابية الجديدة في غضون ١٥ يوماً، ولا يمكن الاعتراض على هذه القوانين في المستقبل ما إن توافق عليها المحكمة (أو تطلب بإحداث تغييرات في القوانين من جانب مجلس الشعب). ووافقت المحكمة الدستورية العليا، بقيادة رئيس القضاة مرعي، على التعديل الدستوري بالرغم من أنّ العديد من القادة السياسيين المعارضين والقضاة المعارضين اعتبروا التعديل "متشعباً بالأخطاء ويناقض نصّ وروح مواد كثيرة في الدستور". ويجدر الذكر، أنّ التعديل الدستوري للعام ٢٠٠٥ بشأن القوانين الانتخابية في مصر جعل رئيس قضاة المحكمة الدستورية العليا رئيساً للجنة الانتخابات الرئاسية أيضاً. وبعد أن أنهى مرعي ولايته، تابع مبارك اختيار رئيس القضاة من بين قضاة لم يعملوا سابقاً في المحكمة الدستورية العليا، فعين ماهر عبد الواحد في العام ٢٠٠٦ وفاروق سلطان في العام ٢٠٠٩. صحيح أنّ سلطان لم يعمل في المحكمة الدستورية العليا، لكنه أيضاً لم يمتلك "أيّ خبرة في المسائل الدستورية... وقضى سيرته المهنية في بعض الأقسام الأكثر دناءة في الهيئة القضائية المصرية - أي المحاكم العسكرية ومحاكم أمن الدولة".<sup>٩٩</sup>

بعد إسقاط مبارك في العام ٢٠١١، حاولت المحكمة الدستورية العليا أن تستعيد سلطتها على التعيينات القضائية. ولا تزال تفاصيل تفاعلات المحكمة مع المجلس الأعلى للقوات المسلحة غير معروفة، لكنّ المحكمة كسبت تنازلاً مهماً من المجلس الأعلى للقوات المسلحة بشأن مرسوم القانون المتعلق بتعيينات



المحكمة القضائية العليا. وأعطى هذا التنازل قضاة المحكمة دورا مهما في قرارات التعيين، وحدّ خيارات الرئيس بشأن المرشحين (مراجعة الفقرة ٤. ٣. ١. ٢). وفي خلال عملية صياغة الدستور، عبرت المحكمة عن استيائها بشأن مواد مقترحة تخصّ السلطة القضائية عبر تنظيم مؤتمر صحفي. ويبقى تأثير هذا الاستياء على صانعي الدستور غير واضح، لكن لا تذكر النسخة النهائية للدستور إلا القليل حول المحكمة الدستورية العليا، تاركة أغلب المسائل المهمة حول المحكمة في يد تشريعٍ مستقبلي.<sup>١٠٠</sup>

بيد أنّ المحكمة الدستورية العليا أصدرت أيضا عددا من القرارات المثيرة جدا للجدل حول الانتخابات البرلمانية أثناء عملية الانتقال ووفق دستور العام ٢٠١٢، وهو تصرف انتقده كثيرون، وبرهن عن مساوئ الآليات التي تخلق حاجزا بين المحكمة والأطراف السياسية وبين الشعب عامةً. وقررت المحكمة الدستورية العليا في حزيران/يونيو ٢٠١٢، أنّ القانون الانتخابي الذي يدير الانتخابات الأولى لمجلس النواب (وهو مجلس العموم في البرلمان المصري) بعد عملية الانتقال السياسي هو قانون غير صالح، وذلك استنادا إلى أنّه لم يتمّ تطبيق القواعد التي تدير شؤون المرشحين المستقلين بشكلٍ صحيح في الانتخابات. وأعطت المحكمة الدستورية العليا المجلس الأعلى للقوات المسلحة أمرا بفضّ مجلس الشعب. بعدما نفّذ المجلس الأعلى للقوات المسلحة هذا الأمر، بقيت مصر ما بعد عهد مبارك من دون برلمان كامل وفعال (لم يتأثر مجلس الشيوخ، وهو مجلس الشورى في مصر، بهذا القرار). وأثار قرار المحكمة الدستورية العليا انتقادا شعبيا شديدا من جانب بعض المجموعات، لا سيما الإخوان المسلمين. فاز حزب الحرية والعدالة، وهو الجناح السياسي للإخوان المسلمين، بـ٢٣٥ مقعدا (٤٧,٢ بالمئة) في الانتخابات المذكورة، واعتبر قرار المحكمة بالتالي ذا دافع سياسي لمصلحة المجموعات السياسية العلمانية. أمّا المدافعون عن المحكمة، فقالوا إنّ القرار يقع ضمن صلاحية المحكمة بالحفاظ على الدستور.<sup>١٠١</sup>

وبعد فضّ البرلمان والموافقة على دستور العام ٢٠١٢، تمّ اللجوء مجددا إلى المحكمة الدستورية العليا لمراجعة القانون الانتخابي، لأنّ دستور العام ٢٠١٢ استوجب أن تقوم المحكمة الدستورية العليا بمراجعة مسبقة إلزامية لقوانين الانتخاب (المادة ١٧٧). رفضت المحكمة القانون الانتخابي الجديد الذي صاغه مجلس الشورى (وهو مجلس الشيوخ في البرلمان) للانتخابات البرلمانية، مصرّحةً أنّ أحكاما عديدة في القانون لم تفّ بمطالبات دستور العام ٢٠١٢، وأعادت القانون إلى مجلس الشورى للمراجعة. نتج عن رفض المحكمة لمسودة القوانين الانتخابية، أنّ انتخابات المجلس النيابي وفق دستور العام ٢٠١٢ لم تتمّ قط. وأصدرت المحكمة الدستورية العليا قرارا آخر مثيرا للجدل في حزيران/يونيو ٢٠١٣، ينصّ على أنّ القانون الانتخابي الذي تمّ بموجبه انتخاب مجلس الشورى غير دستوري أيضا. بيد أنّ المحكمة لم تأمر بفضّ مجلس الشورى؛ إذ اعتبرت أنّ دستور العام ٢٠١٢ أعطى مجلس الشورى السلطة على التشريع إلى حين إجراء انتخابات برلمانية جديدة. وفي حين اعتُبرت قرارات المحكمة الدستورية العليا بشأن الانتخابات النيابية، عامةً، على أنها صالحة من حيث المنطق القانوني، جذبت المحكمة الانتقادات لأنّه بدا أن قراراتها دائما ما تدعم المصالح المعادية للإسلاميين عوضا عن دعم الأحزاب الإسلامية. ولكن بغضّ النظر عن دوافع المحكمة، اعتُبرت أنها متحيّزة. وفي بيئة سياسية انتقالية تختلف جذريا عن العهد الاستبدادي



الذي تمّ استحداث المحكمة الدستورية العليا بموجبه، تتوضح نقاط الضعف الناتجة عن اختيار أعضاء المحكمة من دون أيّ مشاركة من جانب قسم واسع من الأحزاب السياسية التي تمثّل الشعب.<sup>١٢</sup>

لم يتطرّق دستور العام ٢٠١٢ (مراجعة الفقرة ٤. ٣. ١. ٢) بالتفصيل إلى هيكلية وإجراءات المحكمة الدستورية العليا، ولقد تمّ اليوم إبطاله. أمّا أثناء سريان هذا الدستور، فبقيت عمليات التعيين في المحكمة الدستورية العليا نفسها، إذ إنّ التغيير الذي طرأ وفق هذا الدستور هو حجم المحكمة. فلم يحدد دستور العام ١٩٧١ عدد القضاة في المحكمة، بينما حدد دستور العام ٢٠١٢ عدد القضاة بأحد عشر قاضياً (رئيس القضاة وعشرة قضاة)، ما أدّى إلى عزل العديد من القضاة في المحكمة للتكيّف مع التغيير في التشكيلة. اعتبر البعض أنّ تقليص عدد القضاة هو خطوة سياسية قام بها الرئيس آنذاك، وهو مرسي، وحزب الحرية والعدالة لإزالة القضاة الذين يعتبرونهم معارضين لهم، والذين قد يعرقلون التشريع الذي كانوا في صدد صياغته.<sup>١٣</sup> لا تزال العملية الانتقالية في مصر تنكشف، وتحتاج المحكمة الدستورية العليا إلى متابعة تكييفها مع السياق السياسي المتغيّر.

#### ٤. ٣. ٢ العراق

#### ٤. ٣. ١ العراق: السياق التاريخي والسياسي

يعود النظام القضائي الحديث في العراق إلى عهد الانتداب البريطاني بعد سقوط الدولة العثمانية. ولكن، لغرض هذا التقرير، سيتطرّق هذا القسم إلى القضاء في خلال عهد صدام حسين وما بعد غزو العراق في ٢٠٠٣.<sup>١٤</sup>

قبل وصول حزب البعث إلى السلطة في العام ١٩٦٨، كان القضاء العراقي عبارة عن مؤسسة مستقلة نسبياً يديرها مجلس القضاة الذي يرأسه رئيس محكمة التمييز، وهي المحكمة الأعلى درجة في العراق (قانون الخدمة القضائية رقم ٢٧ للعام ١٩٤٥؛ قانون الخدمة القضائية رقم ٥٨ للعام ١٩٥٦؛ قانون تحقيق العدل رقم ٢٦ للعام ١٩٦٣). يُعرف قانون الخدمة القضائية أيضاً باسم قانون السلطة القضائية، وهو القانون الذي يحكم القضاء العراقي. كان الهدف من هذا القانون تأسيس سلطة قضائية تكون عبارة عن مؤسسة حكومية مستقلة لها المكانة نفسها كالفرع التنفيذي والتشريعي. وأشرف مجلس القضاة على جميع التعيينات القضائية في تلك الفترة. وفي خلال خمسينيات وستينيات القرن الماضي، برهنت المحاكم العراقية عن درجة من الاستقلال القضائي فحكمت ضدّ السلطة التنفيذية في عددٍ محدود من القضايا.<sup>١٥</sup>

أدّى الدستور البعثي ووصول صدام حسين إلى السلطة في أواخر ستينيات وسبعينيات القرن الماضي إلى تهميش القضاء، وإلى وضع نهاية لأيّ فصل بين السلطة القضائية والسلطة التنفيذية. وبالرغم من التشريعات القائمة، ألغى صدام حسين في العام ١٩٧٩ مجلس القضاة ووضع القضاء العراقي تحت السلطة القانونية لوزارة العدل، مستهلاً بذلك سيطرة السلطة التنفيذية على التعيينات القضائية (قانون

وزارة العدل رقم ١٠١ للعام ١٩٧٧). بالإضافة إلى ذلك، استحدثت صدام حسين محاكم ثورية وعسكرية خاصة تخضع مباشرةً للمساءلة أمام السلطة التنفيذية وليس أمام محكمة التمييز. وتألّف موظفو هذه المحاكم من أعضاء حزب البعث، بالرغم من عدم تمتعهم بأيّ خبرة في القانون. بينما أنشئت هذه المحاكم للحكم في قضايا أمن الدولة والفساد. وكان للمحاكم الثورية السلطة على رفض طلب المثول أمام القضاء، وكانت أحكامها نهائية وغير قابلة للاستئناف.<sup>١٠٦</sup>

إنّ سجلّ القضاء خلال عهد نظام صدام حسين غامضٌ؛ بحيث تجنّب صدام حسين عادةً استخدام المحاكم المدنية واعتمد على المحاكم الأمنية والثورية لدعم نظامه، محافظاً بذلك على سلامة السلطة القضائية العامة التي بقي يرأسها قضاة ذوو خبرة واستقلالية. بيد أنّ بعض القضاة والمحامين دعموا دولة البعث البوليسية، ما انتقص من ثقة العراقيين في القضاء عامةً. وأيضاً، دعا صدام حسين أحياناً المحاكم العادية إلى تطبيق أوامره التنفيذية، وتعرّض القضاة الذين قاوموا هذه الجهود أو رفضوا تطبيق الأوامر التنفيذية إلى الإهانة والتعذيب أو التقاعد القسري.<sup>١٠٧</sup>

بعد غزو العراق وسقوط نظام صدام في العام ٢٠٠٣، اتخذت الولايات المتحدة والمملكة المتحدة دور سلطات الاحتلال وأنشأت سلطة الائتلاف المؤقتة بقيادة الولايات المتحدة. اتخذت سلطة الائتلاف المؤقتة إجراءات عديدة، من بينها تأسيس لجنة المراجعة القضائية، التي من شأنها دراسة خلفية القضاة بالاستناد إلى مؤهلاتهم وانتماءاتهم البعثية وادعاءات الفساد السابقة من أجل تحديد أهليتهم لمتابعة الخدمة القضائية. وراجعت اللجنة خلفية حوالي ٨٧٠ قاضياً، وأسست حوالي ٢٠ بالمئة منهم بسبب عدم الكفاءة أو الفساد أو الانتماء بدرجة عالية إلى حزب البعث. وأعدت سلطة الائتلاف المؤقتة في أيلول/سبتمبر ٢٠٠٣ تأسيس مجلس القضاة رسمياً، وتألّف المجلس من القضاة الأعلى مرتبة في المحاكم العراقية العليا ومن مدراء السلطات القانونية وسلطات الادعاء العام الاستشارية، كما تمّتع المجلس بالسلطة على النظام القضائي والادعاء العام في العراق (قرار سلطة الائتلاف المؤقتة رقم ٣٥). أزالته هذه الخطوة القضاء من تحت حكم وزارة العدل وهدفت إلى عزل القضاء عن ضغط السلطة التنفيذية.<sup>١٠٨</sup>

في آذار/مارس ٢٠٠٤، تبنّى مجلس الحكم العراقي دستورا مؤقتا هو قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية. وأسس هذا القانون نظاماً لحكم العراق في خلال الفترة الانتقالية، وقدم إطار عمل لصياغة الدستور الدائم. أمّا سلطة الائتلاف المؤقتة، فانحلت مع دخول هذا القانون قيد التنفيذ في ٢٨ حزيران/يونيو ٢٠٠٤، وانتقلت السلطة الحاكمة إلى الحكومة العراقية المؤقتة وعلى رأسها رئيس الوزراء إياد علاوي. وتابع قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية جهود إعادة بناء القضاء العراقي، بما في ذلك استحداث المحكمة الاتحادية العليا التي تتحلّى بسلطة المراجعة القضائية (قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، المادة ٤٤). شمل صانعو هذا القانون قادة أساسيين من مجموعات المعارضة في عهد صدام. غير أنّ قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية تعرّض للانتقاد، لأنّ صياغته أتت من جانب هيئة لم تمثّل المجتمع العراقي كلياً ومن خلال عملية غير شفافة.<sup>١٠٩</sup>

وكان صائغو قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية على إدراك تام بالدور الذي يمكن أن تؤديه المحاكم في إصدار القرارات بشأن المسائل السياسية الحاسمة، كما أنهم تخوّفوا من استحداث محكمة عليا تستطيع، مع الزمن، الاستيلاء على السلطتين التشريعية والتنفيذية والتحول إلى قوة أيديولوجية مثل مجلس صيانة الدستور في إيران. نتيجة لذلك، وضع صائغو هذا القانون عمدا أحكام تأسيس المحكمة الاتحادية العليا لمحاولة ضمان اعتدال المحكمة والحوؤول دون تلاعب الأطراف السياسية بها، مع التركيز على تشكيل المحكمة. أعطت عملية التعيين المحددة في قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية مجلس القضاء الأعلى (المؤلف من رؤساء المحاكم العليا في العراق والذي حلّ مكان مجلس القضاة وفق هذا القانون) السلطة على وضع لائحة من المرشحين إلى المحكمة الاتحادية العليا (قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، المادتان ٤٤ و٤٥). وأُعطى مجلس الرئاسة المؤلف من ثلاثة أعضاء السلطة على تعيين القضاة من لائحة المرشحين هذه (قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، المادة ٤٤). والهدف من هذه الآلية هو ضمان أنّ التعيينات القضائية مبنية على قدرات المرشحين المهنية عوضا عن انتماءاتهم السياسية وفي الوقت نفسه السعي إلى إضفاء حسّ من الشرعية والمساءلة على المحكمة الاتحادية العليا. وكما سيُذكر أدناه (الفقرة ٤. ٣. ٢. ٢)، لا تزال آلية التعيين هذه قائمة مع استبدال المجلس الرئاسي برئيس العراق.<sup>١١٠</sup>

شكّل قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية وثيقة دستورية مؤقتة حلّ مكانها دستور العام ٢٠٠٥ الذي حافظ على المحكمة الاتحادية العليا الجديدة (المادة ٩٢) ومجلس القضاء الأعلى. ولكن، بالرغم من ظهور جدلٍ قليل نسبيا حول صياغة أحكام قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية المتعلقة بالمحكمة الاتحادية العليا، تسببت المحكمة بمناقشات محتدة أثناء عملية صياغة دستور العام ٢٠٠٥. في البداية، أرادت المجموعات الدينية قيام مجلس دستوري يمكنه مراجعة القوانين قبل سنّها لضمان التزامها بالشرعية الإسلامية. في المقابل، فضّلت الأحزاب العلمانية والكرديّة تمثّل المحكمة الاتحادية العليا بسلطة المراجعة الدستورية. واستطاع الصائغون أن يقنعوا التحالف الشيعي بالموافقة على خيار المحكمة الاتحادية العليا عوضا عن مجلس دستوري. بيد أنّ الأحزاب الشيعية سعت بنفسها إلى ضمان عدد محدد من المقاعد في المحكمة الاتحادية العليا لصالح القضاة الإسلاميين. عارضت الأحزاب العلمانية والكرديّة ذلك خوفا منها الوصول إلى محكمة اتحادية عليا مليئة بعلماء الشريعة.<sup>١١١</sup>

كانت عملية صياغة الدستور العراقي عملية معقدة وصعبة، وتمّ تحديّ شرعيتها الديمقراطية. وكتب المسودة الأولى من الدستور لجنة صياغة الدستور المؤلفة من ٥٥ عضوا عكست عضويتهم المجموعات السياسية الممثلة في الجمعية الوطنية الانتقالية وهي الهيئة المؤقتة التي كانت تحكم البلد إلى حين إصدار دستور جديد. غير أنّه تمّ حلّ اللجنة فعليا عندما استلمت هيئة أنشئت لهذا الغرض بالذات مهام الصياغة. وأنتجت مسودة نص دستوري نهائي من دون أيّ مشاركة فعلية من لجنة صياغة الدستور، علما أنه أطلق على هذه الهيئة اسم مجلس القيادة، وتألّفت من مجموعة صغيرة واتسمت بمشاركة فاعلة للسفارة الأميركية. تمّ بعد ذلك اعتماد مسودة هذا النص في استفتاء تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥.<sup>١١٢</sup>

لا يحدد النص النهائي لدستور العام ٢٠٠٥ عدد القضاة في المحكمة الاتحادية العليا، بل يتطلب فقط أن تشمل المحكمة خبراء في الفقه الإسلامي وعلماء في القانون بالإضافة إلى القضاة (المادة ٩٢). ويترك هذا النص مهام الإجابة على مسائل حجم المحكمة والآلية المحددة لتعيين أعضائها في يد تشريع تنفيذي يُصدره ثلث الأغلبية الساحقة في مجلس النواب (المادة ٩٢). أعطى إطار العمل هذا الإسلاميين الشيعة نصرا رمزيا عبر توفيره صراحةً لخبراء إسلاميين في المحكمة، كما أعطى الأحزاب العلمانية أيضا سلطة على تطبيق التشريع من خلال شرط الأغلبية الساحقة ومن خلال شرط يفرض أن يكون عضو واحد على الأقل في المحكمة قاضيا.<sup>١١٣</sup>

أما قرار صائغي الدستور بإحالة العديد من المسائل الضرورية لعمل المحكمة الاتحادية العليا إلى تشريع تنفيذي مستقبلي وشرط إصدار هذا التشريع من خلال الأغلبية الساحقة، فعوفاً بشدّة قدرة المحكمة الاتحادية العليا على تأسيس نفسها كهيئة ذات مصداقية واستقلالية. ولم يُصدر مجلس النواب إلى حدّ اليوم التشريع التنفيذي، ما أثار شكوكا حول سلطة المحكمة الاتحادية العليا وترك مسألة عملية التعيين في المحكمة من دون جواب. وما زاد من تعقيد الوضع هو إصدار مجلس النواب في كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢ قانون المحكمة الاتحادية الذي كان ليفصل بين مجلس القضاء الأعلى والمحكمة الاتحادية العليا عبر إزاحة رئيس قضاة المحكمة عن رأس مجلس القضاء الأعلى. غير أنّ المحكمة الاتحادية العليا رفضت قانون المحكمة الاتحادية في أيلول/سبتمبر ٢٠١٣ مُعيدةً تعيين القاضي مدحت المحمود كرئيس لمجلس القضاء الأعلى، ما أعاد إليه دوره في اختيار المرشحين إلى تعيينات المحكمة الاتحادية العليا.<sup>١١٤</sup>

#### ٤. ٣. ٢. العراق: عملية التعيين

نظرا إلى الاستمرار في عدم تطبيق التشريع بعد إصدار دستور العام ٢٠٠٥، لا تزال المحكمة الاتحادية العليا تعمل وفق الأحكام ذات الصلة في قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية والقانون رقم ٣٠ للعام ٢٠٠٥ الذي تمّ إصداره في خلال فترة الاحتلال الانتقالية، بالإضافة إلى الأحكام التي تنطبق عليها في دستور العام ٢٠٠٥. وينصّ قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية على أنّ المحكمة الاتحادية العليا تتألف من تسعة أعضاء (قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية المادة ٤٤). ووفق هذا القانون كما وفق القانون رقم ٣٠ للعام ٢٠٠٥، يسمّى مجلس القضاء الأعلى بالتشاور مع المجالس القضائية الإقليمية ثلاثة قضاة لكلّ منصب شاغر في المحكمة الاتحادية العليا (قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، المادة ٤٤؛ القانون رقم ٣٠ للعام ٢٠٠٥، المادة ٣). يشمل مجلس القضاء الأعلى رؤساء المحاكم العراقية العليا، ويترأسه رئيس محكمة التمييز (قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، المادة ٤٥). ويكون رئيس المحكمة الاتحادية العليا رئيس مجلس القضاء الأعلى أيضا.<sup>١١٥</sup>

ووفق قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، كان العراق يملك مجلسا رئاسيا يتألف من ثلاثة أعضاء يمثّل كلّ منهم أحد المجموعات الطائفية الأساسية في العراق، وهم ممثل للشيعة وآخر للسنة وآخر للأكراد. وكان مجلس الرئاسة ينظر في المرشحين الثلاثة الذين يحيلهم إليه مجلس القضاء الأعلى.

وكان يتوجّب عليه، إمّا أن يصل إلى إجماع حول المرشّح إلى المحكمة الاتحادية العليا، وإمّا أن يرفض المرشحين الثلاثة ويطلب لائحة جديدة من المرشحين من مجلس القضاء الأعلى (قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، المادة ٤٤). وهدف شرط التصويت بالإجماع، إلى ضمان أنّ المجموعات الطائفية الأساسية تؤدّي جميعها دورا في اختيار أعضاء المحكمة الاتحادية العليا. وتلافت عملية التعيين عمدا الجمعية العمومية. ولتشكيل أعضاء المحكمة الاتحادية العليا أساسا، اقترح مجلس القضاء الأعلى ٢٥ مرشحا، اختار منهم المجلس الرئاسي تسعة أعضاء وعيّن أحد هؤلاء الأعضاء التسعة، وهو مدحت الحمود، رئيسا للقضاة. وفق دستور العام ٢٠٠٥، تابع المجلس الرئاسي عمله حتّى الولاية التشريعية الأولى بعد إصدار الدستور، أي من العام ٢٠٠٦ إلى العام ٢٠١٠. وفي نهاية هذه الولاية، انتخب مجلس النواب رئيسا حلّ مكان المجلس الرئاسي (المادتان ٧٠، ١٣٨). أمّا حاليا، فلقد تولّى الرئيس المهام التي كانت سابقا مسؤولية المجلس الرئاسي في ما يخصّ تعيين قضاة المحكمة الاتحادية العليا.<sup>١١٦</sup>

لم يصدر مجلس النواب بعد، وهو البرلمان العراقي، التشريع التنفيذي الذي سيحدد عملية التعيين الدائمة للمحكمة الاتحادية العليا وفق دستور العام ٢٠٠٥. ويشير علماء النظام القانوني العراقي، أنّ التأخير يعود جزئيا إلى نقاش قائم حول شمل الفقهاء الإسلاميين في المحكمة، وإلى شرط الأغلبية الساحقة الضروري لإصدار التشريع، وهو شرط يفأؤه صعب للغاية في البيئة السياسية السائدة حاليا. ولكن، في ٥ شباط/فبراير ٢٠١١، قرأ مجلس النواب لأول مرّة مسودة التشريع المقترح للمحكمة الاتحادية العليا. ونصّت مسودة العام ٢٠١١ هذه على تأسيس محكمة اتحادية عليا تتألف من ١٣ عضوا، منهم رئيس قضاة وثمانية قضاة آخرين (لوصول إلى مجموع تسعة مناصب للقضاة) ومجلس استشاري يتألف من أربعة أعضاء هم خبيرين في القانون العادي وخبيرين في الشريعة الإسلامية. وفق هذه المسودة، يقترح مجلس القضاء الأعلى ثلاثة مرشحين لكلّ منصب من مناصب القضاة التسعة في المحكمة، ومن ثمّ يختار الرئيس أحد هؤلاء المرشحين. وتشبه عملية التعيين هذه كثيرا عملية التعيين الحالية تحت أحكام قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية. أما بالنسبة للأعضاء الأربعة في المجلس الاستشاري، فتسمي وزارة التعليم العالي أربعة قضاة اختصاصهم القانون المدني، بينما تسمّي هيئتا أوقاف إسلامية (أحدهما سنية والأخرى شيعية) القضاة الإسلاميين الأربعة. يختار مجلس الوزراء بعد ذلك مرشحين من كلّ مجموعة، وفي النهاية يوافق مجلس النواب على المرشحين المختارين من خلال أغلبية الأصوات. وتفرض مسودة القانون للعام ٢٠١١ شرط تحليّ قضاة المحكمة الاتحادية العليا بـ٢٠ سنة على الأقل من الخبرة، كما تفرض ولاية تمتد على ست سنوات لخدمتهم. وسيضمن سنّ عملية التعيين هذه مشاركة ذات نطاق واسع من الأطراف في اختيار المعيّنين إلى المحكمة الاتحادية العليا، وهذه الأطراف هي: القضاء، الرئيس، مجلس الوزراء، مجلس النواب، والعلماء العلمانيين والإسلاميين.<sup>١١٧</sup>

#### ٤. ٣. ٢. ٣. العراق: عملية التعيين من الناحية العملية

إنّ المحكمة الاتحادية العليا في مركز قانوني متقلّب. وهي تستمد سلطتها من قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، الذي حلّ محله دستور العام ٢٠٠٥ بشكل كبير. ونتيجة عجز مجلس النواب عن إصدار

التشريع التنفيذي، تبقى صلاحية المحكمة وهيكلتها وعملية التعيين الخاصة بها غير مؤكدة؛ حتى حين تحاول المحكمة أن تقوم بعملها وتفرض المراجعات القضائية الضرورية. هدفت عملية التعيين الموسوعة وفق قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، إلى توظيف قضاة ذوي خبرة في القانون المدني في المحكمة يتأثرون أقل بالسياسات الانتقالية المعقدة والمتوترة في العراق، ولهم قدرة أكبر على مواجهة ضغوط هذه السياسات. وبالفعل، تمّ اللجوء إلى المحكمة الاتحادية العليا للحكم في قضايا سياسية كثيرة مثيرة للجدل. ولقد اقترح النقّاد، نتيجةً لقرارات المحكمة، أنّ المحكمة ولا سيما رئيس القضاة مدحت المحمود موالية لرئيس الوزراء نوري المالكي، وأنّ قراراتها تأتي لمصلحة السلطة التنفيذية الحالية من دون مبرر. في المقابل، قال مناصرو المحكمة، إنّ قراراتها مبنية على مواقف يمكن تبريرها قانونياً، وتنعكس انضباطاً قضائياً في خوض النزاعات السياسية المحتدّة جداً.<sup>١١٨</sup>

نتج حكم مثير للجدل أصدرته المحكمة الاتحادية العليا عن الانتخابات البرلمانية للعام ٢٠١٠. ففاز في هذه الانتخابات ائتلاف العراقية بقيادة إياد علاوي بفرق قليل من مقاعد مجلس النواب، بحيث حصل ائتلاف العراقية على مقعدين اثنين أكثر من ائتلاف دولة القانون. وتنصّ المادة ٧٦ (١) من دستور العام ٢٠٠٥ على ما يلي: "يكلف رئيس الجمهورية مرشح الكتلة النيابية الأكثر عددا بتشكيل مجلس الوزراء خلال خمسة عشر يوماً من تاريخ انتخاب رئيس الجمهورية". أمّا السؤال الذي ولّدته الانتخابات فكان "من، وفق المادة ٧٦، يملك صلاحية تشكيل الحكومة؟" ولا تحدد المادة ٧٦ عبارة "كتلة". فقال ائتلاف العراقية إنّ المادة ٧٦ تعطي حقّ تشكيل الحكومة إلى الحزب الذي فاز بأكثر عدد من المقاعد، بينما قال ائتلاف دولة القانون إنّ الحكم يعطي حقّ تشكيل الحكومة إلى الأحزاب التي تشكّل ائتلاف الأكبر بعد الانتخابات؛ حتى ولو لم يشمل ائتلاف الحزب الذي فاز بأكثر عدد من المقاعد. وتبنت المحكمة الاتحادية العليا تفسير ائتلاف دولة القانون، ما أدى إلى احتمال تشكيل مالي أو علاوي للحكومة بحسب قدرة كلّ منهما على اكتساب دعم عدد المقاعد الذي يصل إلى أكبر عدد من مقاعد مجلس النواب (قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢٥ للعام ٢٠١٠).<sup>١١٩</sup>

واعتبر قرار المحكمة الاتحادية العليا في العراق وفي الخارج على أنّه ذو دافع سياسي. ورفض علاوي علناً رأي المحكمة الاتحادية العليا متحدياً صلاحيتها ومشككاً في شرعيتها، لأن وجودها يستند على قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية وليس على الدستور. بالإضافة إلى ذلك، رأى البعض أنّ القرار غير ديمقراطي، لأنّ ائتلاف العراقية فاز بعدد أكبر من المقاعد في الانتخابات. بيد أنّ عدداً من الحجج العملية والقانونية تدعم قرار المحكمة الاتحادية العليا. إنّ نظام العراق هو نظام برلماني، أي أنّ الحكومة تستمد حقّها بالحكم من موافقة البرلمان وليس بكلّ بساطة من الفوز بأغلبية الأصوات في الانتخابات. ويشير رأي المحكمة إلى أنّه يتوجب على رئيس الوزراء اكتساب ثقة مجلس النواب، ما يشير إلى ضرورة وجود حلف أغلبية ما بعد الانتخابات من أجل تشكيل الحكومة من الناحية العملية. أيضاً، عند دراسة ادعاءات تحييز المحكمة الاتحادية العليا لصالح المالكي في قرارها، يجب الأخذ بعين الاعتبار أنّ المحكمة الاتحادية العليا صادقت على فوز ائتلاف العراقية في الانتخابات بالرغم من تقديم المالكي التماس للاعتراض على نتائج الانتخابات.<sup>١٢٠</sup>



تعرضت المحكمة الاتحادية العليا مرّة أخرى إلى الاتهام بالانحياز نحو المالكي بعد حكم لاحق يتعلق بقرارها بشأن انتخابات العام ٢٠١٠. وبعد أن أصدرت المحكمة قرارها، باشرت الأحزاب السياسية المختلفة مفاوضات بهدف تشكيل التحالفات، بحيث إن أكبر هذه التحالفات سيكسب حق تشكيل الحكومة الجديدة في نهاية المطاف. غير أنّ هذه المفاوضات عجزت عن إنتاج اتفاق عام، ما أدّى إلى تأخير تشكيل مجلس النواب وبالتالي إلى غياب الحكومة. ويتطلب دستور العام ٢٠٠٥ أن ينتخب المجلس رئيساً له في جلسته الأولى، وأن يختار رئيس الجمهورية في غضون ٣٠ يوماً من جلسته الأولى (المادتان ٥٥، ٧٢ (٢)). في تشرين الأول/أكتوبر ٢٠١٠، حكمت المحكمة الاتحادية العليا أنّ رفض مجلس النواب لانتخاب رئيس له ورئيس الجمهورية هو غير دستوري، لأنّ المهلة انقضت من دون انتخاب أي شخص لأي من المنصبين. وادعى حزب المالكي عند صدور قرار المحكمة الاتحادية العليا أنّه على وشك تشكيل حلف أكثرية. وقد يكون حكم المحكمة قد فضّل المالكي وحوّو العلاوي؛ لأنه وضع حدّاً للمفاوضات بين الأحزاب المختلفة. ولو سُمح لهذه المفاوضات بالمتابعة، من الممكن أنّها كانت لتشمل في نهاية المطاف حزب العراقية في التسوية النهائية. واستطاع المالكي أن يفوز بدعم كافٍ لتشكيل التحالف الأكبر، وبأدر إلى تشكيل حكومة على أثر حكم المحكمة الاتحادية العليا.<sup>١٣١</sup>

وبيّن قرار آخر اتخذته المحكمة الاتحادية العليا بشأن السلطات التنفيذية عن دلائل مقلقة حول انحيازها نحو السلطة التنفيذية، وبالتالي نحو الحزب الحاكم. وركّزت القضية على عدد من اللجان المستقلة التي يؤسسها الدستور العراقي، بما في ذلك اللجنة الانتخابية. وينصّ دستور العام ٢٠٠٥ على أنّ بعض هذه اللجان تقع تحت إشراف مجلس النواب وغيرها تحت إشراف السلطة التنفيذية، والأهمّ هو أنّ اللجنة الانتخابية تقع تحت "مراقبة" مجلس النواب (المادة ١٠٢). في كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٠، طلب مكتب رئيس الوزراء أن تراجع المحكمة الاتحادية العليا الأحكام الدستورية بشأن اللجان المستقلة والإشراف عليها. أصدرت المحكمة قرارها في كانون الثاني/يناير ٢٠١١، وأعلنت أنّ عمل اللجان المستقلة يميل نحو الطبيعة التنفيذية، وبالتالي على جميع اللجان أن تقع تحت حكم السلطة التنفيذية لا الهيئة التشريعية، وذلك من أجل تجنب مخالفة مبدأ فصل السلطات (قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٨٨ للعام ٢٠١٠).<sup>١٣٢</sup>

ويصعب الدفاع عن حكم المحكمة الاتحادية العليا في هذه القضية من الناحية القانونية، لأنّ دستور العام ٢٠٠٥ واضح في ما يخصّ اللجان وأيّ سلطة حكومية تشرف عليها. إنّ هذا الحكم ذو أهمية سياسية نظراً لأهمية اللجنة الانتخابية؛ وقد يعطي هذا القرار رئيس الوزراء المالكي نفوذاً مباشراً على الهيئة التي ستشرف على الانتخابات المستقبلية، ومنها انتخابه هو. ولكن لا تزال اللجنة الانتخابية إلى تاريخ اليوم مستقلة نسبياً. تمّ انتقاد قرار المحكمة الاتحادية العليا على نطاق واسع، وبحسب بعض العلماء، شكّل هذا القرار حافزاً كي يشرّع مجلس النواب إصدار التشريع حول عمليات التعيين في المحكمة الاتحادية العليا، وذلك أدى بالتالي إلى قراءة مسودة القانون حول المحكمة لأول مرّة في ٥ شباط/فبراير ٢٠١١ (الفقرة ٤.٣.٢).<sup>١٣٣</sup>



### ٤.٣.٣ النموذج القضائي - التنفيذي: الاعتبارات الدستورية الأساسية (مستوى الاستثمار السياسي: منخفض)

يستثني النموذج القضائي - التنفيذي أطراف سياسية عديدة من عملية التعيين القضائية، وفي أغلب النسخ المعدلة لهذا النموذج، يُعنى القضاء، وغالبا حتى المستويات الأعلى في القضاء، والسلطة التنفيذية وحدهما بقرارات التعيين. فكثيرا ما لا تشارك الهيئة التشريعية والأكاديميون القانونيون والمجتمع المدني، وغالبا حتى قسم كبير من القضاء، أبدا في القرارات المتعلقة بمن يشغل مناصب المحكمة الدستورية. ويصعب استخدام هذا النموذج خلق حس من الاستثمار السياسي في المحكمة بين الأطراف المختلفة التي يتم استثنائها، لا سيما الأحزاب السياسية المعارضة، نظرا للطبيعة المتحيزة للنزاعات التي تحلها المحكمة الدستورية كما نرى في مصر والعراق.

وقد يناسب النموذج القضائي - التنفيذي بعض السياقات السياسية، خاصة الأنظمة غير الديمقراطية، التي قد يساعد فيها عزل المحكمة الدستورية عن السياسة على حماية استقلال المحكمة. واستخدم هذا النموذج في مصر لفترة طويلة تحت حكم استبدادي. وسمح هذا النموذج، بالإضافة إلى ممارسة غير رسمية سمحت للقضاء أساسا بالسيطرة على عملية التعيين بأكملها لسنوات عديدة، للمحكمة الدستورية العليا في مصر أن تحافظ على درجة من الاستقلالية في نظام استبدادي، بما في ذلك استقلالية إصدار أحكامٍ تقيد السلطة التنفيذية.

ويمكن أن تظهر جاذبية هذا النموذج في البلاد التي تكون فيها الهيئة التشريعية ضعيفة، والتي هي عرضة للاستقطاب والتجزؤ الشديدين. وغالبا ما تسيطر المنافسة السياسية والمسائل السياسية القصيرة الأمد على السياسة التشريعية. غير أن النموذج القضائي - التنفيذي يستثني بشكل خاص الهيئة التشريعية من تعيين قضاة المحكمة الدستورية، ما قد يساعد على ضمان أن التعيينات القضائية لا تتأخر بسبب أي جمود تشريعي، وأن الأحزاب السياسية لن تستخدم التعيينات لتعبئة المحكمة الدستورية بقضاة موالين لها.

بيد أن التجريبتين المصرية والعراقية تبين مصاعب استخدام النموذج القضائي - التنفيذي؛ إذ يعاني البلدان حاليا من عمليات انتقال سياسية صعبة. بقي القضاء في مصر نفسه، إلى حد كبير، بعد نهاية الحكم الاستبدادي. ونتيجة لذلك، اعتبرت أحزاب سياسية كثيرة كما الكثير من الشعب أن القضاء هو من أثار النظام السابق، وعمدوا إلى اتهامه بالانحياز في قراراته؛ إن كان ذلك صحيحا أو خاطئا. أما في العراق، فيختلف الوضع إلى حد ما، بحيث نفذ العراق عملية مثيرة للجدل للتحقيق في أهلية القضاة، وعزل هؤلاء الذين يُعتبرون أن وصمة نظام صدام لديهم كبيرة إلى حد عدم تمكنهم من البقاء في مناصبهم، وأنشأ البلد بالتالي محكمة اتحادية عليا جديدة. غير أن آلية التعيين المؤقتة للمحكمة الاتحادية العليا تتبع النموذج القضائي - التنفيذي، وبالتالي تستثني أي مشاركة للأحزاب السياسية المعارضة، حتى تلك التي تتمتع بعدد كبير من المقاعد في مجلس النواب. ولكن بالرغم من اختلاف السياق العراقي عن ذلك السائد في مصر فإن النتيجة نفسها؛ وهي الافتقار إلى الاستثمار السياسي في المحكمة الاتحادية العليا من جميع نواحي المشهد السياسي.

وفي هذا السياق، أدى استخدام النموذج القضائي - التنفيذي إلى قيام محاكم دستورية عرضة لاتهامات استحواذ النخبة عليها. ولقد أصدرت المحكمة الاتحادية العليا في العراق قرارات عديدة مثيرة للجدل لصالح رئيس الوزراء المالكي، ما دفع العديد إلى الاستنتاج أن المحكمة غير حيادية ويجب إصلاحها. في المقابل، تم اعتبار المحكمة الدستورية العليا في مصر كمحكمة ناجحة، إلى حد ما، تعمل تحت نظام غير ديمقراطي. غير أن هذه المحكمة فقدت مصداقيتها ومساءلتها في خلال العملية الانتقالية؛ بحيث ولد المشهد السياسي المتغير طلبات جديدة وتوقعات الشعب للمساءلة الديمقراطية والشفافية في القضاء. وفي الحاليتين، يُنصح بتبني عملية تعيين مختلفة تسمح بمشاركة جميع الهيئات الانتخابية ما بعد العهد الاستبدادي في اختيار قضاة المحاكم الدستورية.

### التعرض لاستحواذ السلطة التنفيذية

في السياقات السياسية الاستبدادية، لا يوفر النموذج القضائي - التنفيذي سوى حماية محدودة من استحواذ النخبة على السلطة القضائية. واعتمدت المحكمة الدستورية العليا في مصر على مدى سنين عديدة على اتفاق غير رسمي سمح للمحكمة بالتحكم في تعييناتها الخاصة. إن هذه الممارسة غير الرسمية، عوضا عن العمليات القانونية الموضوعة للتعيينات، هي التي سمحت للمحكمة الدستورية العليا بالتمتع بدرجة من الاستقلالية. غير أن مبارك استطاع طرح هذا الاتفاق غير الرسمي جانبا حين أراد ذلك، منهيًا عند اتخاذ هذه الخطوة قدرة المحكمة على العمل بشكل مستقل. ويشير الممثل العراقي أيضا إلى أن النموذج القضائي - التنفيذي تحت الحكم الاستبدادي قد يسمح للرئيس أو لرئيس الوزراء أن يمارس نفوذاً مفرطاً على المحكمة أو، على الأقل، إلى أن النموذج قد يخلق حساً من استحواذ السلطة التنفيذية على المحكمة.

### مخاطر تأجيل المسائل المهمة إلى حين إصدار التشريع التنفيذي

تقدم التجربة العراقية أيضا درسا لصانعي السياسات بشأن عملية صياغة دستور جديد. واشتبك صانعو الدستور العراقي في نزاع حول المسائل المتعلقة بتشكيل المحكمة الاتحادية العليا واختيار أعضائها، ما أدى لتأجيل معالجة هذه المسائل إلى التشريع التنفيذي المستقبلي. لكن تبين أنه من المستحيل في بيئة العراق السياسية المستقطبة أن يصل مجلس النواب العراقي إلى تسوية مرضية حول التشريع التنفيذي. بالتالي، تجد المحكمة الاتحادية العليا نفسها في نوع من مرحلة الجمود القانوني الغامضة، وتعمل وفق قانون فإن بشكل كبير يعود إلى مرحلة الاحتلال.

وفي حين أن المفاوضات في خلال عملية صياغة الدستور قد تكون جهيدة، قد توفر عملية الصياغة الفرصة الأفضل للاتفاق على المسائل الحاسمة المتعلقة بالمحكمة الدستورية، لا سيما ما يخص الأفراد الذين يشغلون المناصب في المحكمة وكيفية تعيينهم. وفي خلال عملية صياغة الدستور، تكون جميع الأحزاب على إدراك بالحاجة إلى التنازل، وقد تساعد المهلة القصوى المحددة لإنتاج مسودة الدستور على دفع الأحزاب للوصول إلى اتفاق. في المقابل، تختلف البيئة في الهيئة التشريعية اختلافا كبيرا، بحيث يهتم

ممثلو الأحزاب المختلفة بالحاجات القصيرة الأمدّ وبحماية مصالح أحزابهم وناخبهم أكثر من اهتمامهم بمصالح البلد الأوسع. ولا يتمتع أيّ حزب بدافع قوي للوصول إلى اتفاق بشأن المحكمة، كما لا تتوفر أية مهلة قصوى للوصول إلى هذا الاتفاق، ما قد يؤدي إلى تأخير مطوّل في تطبيق المحكمة كما هي الحال في العراق (وفي إيطاليا كما سيذكر أدناه).

#### ٤.٤ نموذج الأطراف المتعددة: تركيا وإيطاليا

تشارك مؤسسات عديدة ضمن نموذج الأطراف المتعددة في عملية التعيين القضائية، بما في ذلك مختلف فروع الحكومة، وحتى منظمات المجتمع المدني في بعض البلدان. وقد تتحلّى المؤسسات المشاركة في التعيينات ضمن نموذج الأطراف المتعددة بسلطة مباشرة أو غير مباشرة على التعيينات، بحيث يُمكن أن تقوم المؤسسات ذات السلطة المباشرة على التعيينات باختيار المرشحين وتعيينهم إلى المحكمة من دون أيّ داعي لاستشارة أيّ أطراف أخرى أو للحصول على موافقتها. أمّا المؤسسات ذات السلطة غير المباشرة على التعيينات فتتلقى عامّةً، إما بسلطة تسمية مرشّح واحد أو لائحة من المرشحين إلى المحكمة، وإمّا بسلطة الموافقة على مرشح تسميه مؤسسة أخرى أو رفضه، لكنها لا تتمتع بالسلطة على تسمية والتأكيد على مرشح ما في الوقت عينه. وتُقسم مقاعد المحكمة في أغلب الأحيان بين المؤسسات المختلفة التي تتمتع بسلطة التعيين.

وفق هذا النموذج، تعمل المؤسسات وفروع الحكومة المختلفة التي لها دور في اختيار قضاة المحكمة بشكلٍ مستقلٍ عن بعضها عامّةً في خلال عملية الاختيار. بمعنى آخر، أنّ الأطراف المختلفة المنوط بها تعيين القضاة لا تستشير بعضها عند اتخاذ قراراتها. وهذا ما يميّز نموذج الأطراف المتعددة عن نموذج المجلس القضائي المذكور سابقاً الذي يشمل مجلساً مؤلفاً من ممثلين لمجموعة من الهيئات الحكومية وغير الحكومية يعملون مع بعضهم لاختيار المرشحين إلى المحكمة. ولكن أسوةً بنموذج المجلس القضائي، يهدف نموذج الأطراف المتعددة إلى خلق عملية تعيين شمولية تشارك فيها أطراف متعددة في تحديد أفضل المرشحين إلى المحكمة الدستورية. ويكون من المأمول أنّ المحكمة التي تنتج عن ذلك ستعكس القوى السياسية والاجتماعية في البلد، وستعزز حساً من الاستثمار السياسي من جانب جميع الأطراف المشاركة في عملية التعيين.

إنّ تركيا وإيطاليا مثلاً عن نموذج الأطراف المتعددة، بحيث تبنت تركيا هذا النموذج في العام ٢٠١٠ عندما أصدرت تعديلات دستورية تُصلح المحكمة الدستورية التركية بشكلٍ كبير. وغيرت هذه التعديلات عملية تعيين القضاة في المحكمة الدستورية التركية من نموذج يسيطر عليه القضاء (الذي كان للقوات العسكرية نفوذاً غير مباشر عليه) إلى نموذج أطراف متعددة يشمل مجموعة متنوعة من الأطراف، منهم القضاء والجمعية الوطنية الكبرى والرئيس ومنظمات المجتمع المدني والنقابات القانونية. وسّعت التعديلات أيضاً حجم المحكمة الدستورية التركية من أحد عشر قاضياً دائماً وأربعة قضاة متناوبين إلى ١٧ قاضياً دائماً. وكان الهدف من هذه التعديلات الدستورية، انفتاح عملية التعيين في تركيا، والسماح لأحزاب سياسية وهيئات غير سياسية أكثر أن تتمتع بنفوذ أكبر على تشكيل المحكمة. في المقابل، تبنت المحكمة

الدستورية الإيطالية، التي غالباً ما تُعتبر مثلاً رائداً نموذج الأطراف المتعددة، عند تشكيل المحكمة بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية. وتتألف المحكمة الدستورية الإيطالية من ١٥ عضواً، ويعيّن كلٌّ من الرئيس والبرلمان والمحاكم العليا في القضاء خمسة قضاة بعد إكمال إجراءاتهم الخاصة للترشيح والاختيار.

#### ٤. ٤. ١ تركيا

#### ٤. ٤. ١. ١ تركيا: السياق التاريخي والسياسي

لفهم تاريخ المحكمة الدستورية التركية، ينبغي البدء بتفسير وجيز عن تشكّل الدولة التركية الحديثة. فبعد انحلال الدولة العثمانية على أثر الحرب العالمية الأولى، بدأت تركيا تخوض عملية انتقال نحو نظام سياسي جمهوري تقوده الحركة التركية الوطنية ومصطفى كمال (المعروف بأتاتورك)، وهو الرئيس الأول للجمهورية التركية. وترأس أتاتورك الجهود الساعية إلى بناء دولة تركية جديدة، كما أسس عقيدة رسمية للجمهورية الجديدة يُشار إليها عادةً باسم الفكر الكمالي.

وفق الفكر الكمالي، يُعتبر أيّ إظهار للدين أو العرق أو أيّ عقائد أخرى غير تابعة للفكر الكمالي على أنه تابع لهدف الدولة الموحدة الوطني ويخضع لقواعد أو كبح الدولة بحسب الضرورة. ولا يزال الفكر الكمالي اليوم عقيدة تطغى على أغلب النخبة التركية الحاكمة والعلمانية، لا سيما القوات العسكرية. غير أنّ مناصري الإسلام السياسي قد حاولوا تكراراً تشكيل أحزاب سياسية تطعن في السلطة وتتحدى الفكر الكمالي. وشهدت تركيا في العقد الأخير بروز حزب العدالة والتنمية، وهو حزب له أصول إسلامية تمّ تأسيسه في العام ٢٠٠٢، وسرعان ما أمسك بزمام السلطة بعد أن فاز بأغلبية المقاعد في البرلمان التركي، أي الجمعية الوطنية الكبرى، في انتخابات العام ٢٠٠٢. ويعتبر الكثيرون في تركيا، لا سيما النخبة العلمانية، أنّ حزب العدالة والتنمية ومناصريه يتحدون مباشرةً الإرث الكمالي. إنّ فهم هذه التفاعلات أساسي لفهم المشهد السياسي الحالي في تركيا، والدور الذي لعبته المحكمة الدستورية التركية في هذا النزاع.

تمّ إنشاء المحكمة الدستورية التركية أساساً من خلال الدستور التركي للعام ١٩٦١ الذي صاغته جمعية تأسيسية بعد انقلاب عسكري. وتألّفت هذه الجمعية أساساً من ممثلين عسكريين وممثلين عن حزب الشعب الجمهوري، وهو حزب كمالي متحالف مع القوات العسكرية. وتبنّى دستور العام ١٩٦١ نموذجاً أطراف متعددة لتعيينات المحكمة الدستورية التركية، بحيث تمّ تقسيم سلطة تعيين القضاة العاديين الـ ١٥ والقضاة المتناوبين الخمسة بين المحاكم العليا والجمعية الوطنية ومجلس الشيوخ والرئيس، وبدرجة أدنى، الجامعات التركية ومحكمة التمييز العسكرية (دستور تركيا (١٩٦١) المادة ١٤٥). ووفق دستور العام ١٩٦١، تمّ تصنيف المحكمة الدستورية التركية كمحكمة ناشطة ذات سلطة كبيرة، وغالباً ما تحدّت قراراتها بشأن المسائل السياسية الأساسية مصالح القوات العسكرية، بما في ذلك الإعلان أنّ المحاكم الأمنية العسكرية غير دستورية، ورفض سماح قيام هيئة جديدة ذات دعم حكومي تهدف إلى الحدّ من استقلالية الجامعات في تركيا.<sup>١٣٤</sup>

وفي ثمانينيات القرن الماضي، نظّمت القوات العسكرية انقلاباً آخر أسندته إلى حسّ الإحباط تجاه الوضع السياسي القائم والمؤسسات المدنية التي تُعتبر محرّمة في الفكر الكمالي. وسعت القوات العسكرية إلى تعزيز السيطرة العسكرية وترسيخ المبادئ العلمانية والقومية، فألغت دستور العام ١٩٦١ وصاغت دستوراً جديداً. وتحكمت القوات العسكرية بشكلٍ كبير على عملية صياغة الدستور، فلم تشمل أيّ مشاركين لهم علاقة بأحزاب سياسية. وعزز دستور العام ١٩٨٢ الذي نتج عن هذه العملية تنمية الحضارة التركية (بحسب قيم الفكر الكمالي) ورُسّخت سيطرة القوات العسكرية على المؤسسات السياسية. وأدى هذا الدستور إلى إخضاع المحكمة الدستورية التركية بشكلٍ كبير، تصحيحاً لما اعتبرته القوات العسكرية دوراً متحزباً في السياسة. وسعياً منها إلى ضمان تعاطف المحكمة الدستورية التركية مع أهدافها السياسية، بادرت القوات العسكرية إلى إصلاح عملية التعيين في المحكمة. وابتعدت القوات العسكرية كلياً عن النموذج المستخدم في دستور العام ١٩٦١، فألغت دور الهيئة التشريعية في تعيينات المحكمة الدستورية التركية وأعطت الرئيس (وكان الرئيس من عام ١٩٨٢ إلى العام ١٩٨٩ هو كنعان أوران قائد الانقلاب العسكري) السلطة على تعيين جميع قضاة المحكمة. ويختار الرئيس القضاة من مرشحين تسميهم المحاكم العليا، بما في ذلك المحاكم العسكرية ومجلس التعليم الأعلى (الذي كانت تسيطر عليه أيضاً القوات العسكرية) (دستور تركيا (العام ١٩٨٢ قبل تعديلات العام ٢٠١٠) المادة ١٤٦). بالمختصر، استبدلت القوات العسكرية التركية نموذج الأطراف المتعددة المنصوص عليه في دستور العام ١٩٦١ بنسخة معدّلة من النموذج القضائي - التنفيذي الذي يتحلّى أعضاء القوات العسكرية والعقائد العسكرية بنفوذ كبير عليه.<sup>١٣٥</sup>

ويجدر الذكر أنّ المجلس الأعلى للقضاة والنواب العامين، المؤلّف من موظفي وزارة العدل وقضاة المحاكم العليا، كان يتحكّم بالترقيات إلى المحاكم العليا التي يتمّ منها اختيار قضاة المحكمة الدستورية التركية بشكلٍ كبير تحت حكم دستور العام ١٩٨٢. ونظراً لتألف المجلس الأعلى للقضاة والنواب العامين من أعضاء يتشاركون عقيدة مناصرة للعلمانية والعسكرية، "سهّل التشكيل المحصور للمجلس الأعلى للقضاة والنواب العامين فرض اختبار مصداقية عقائدية على الترقّيات القضائية بشكلٍ يضمن كون القضاة الأعلى [ويشكّل أغلبية القضاة الذي يمكن ترشيحهم إلى المحكمة الدستورية التركية] مجموعة متجانسة من الناحية السياسية نسبياً."<sup>١٣٦</sup>

وبعد إعادة هذه الهيكلية للمحكمة الدستورية التركية، أدّت المحكمة الدور الذي أرادت القوات العسكرية أن تؤدّيه، وهو حامية قيم الفكر الكمالي. وأعطى دستور العام ١٩٨٢ المحكمة الدستورية التركية السلطة الصريحة على تنظيم الأحزاب السياسية، بما في ذلك مراجعة ميزانيات الأحزاب، والسلطة على الأمر بإغلاق أيّ حزب ينتهك مبدأ عدم تجزئة الدولة وكيّفة أراضيها أو يخالف مبادئ الجمهورية الديمقراطية العلمانية. وغالباً ما بادرت المحكمة الدستورية التركية، بالاستناد إلى الأحكام الدستورية هذه وبشكلٍ مثير للجدل، إلى إغلاق نوعين من الأحزاب وهي الأحزاب الكردية والإسلامية. وفي الواقع، وصل حلّ المحكمة الدستورية التركية لبعض الأحزاب إلى درجة كبيرة من التطبيع أدت إلى تشكيل "أحزاب احتياطية" ينضمّ إليها الأعضاء إذا تمّ حلّ الحزب الأصلي.<sup>١٣٧</sup>

وكانت الأحزاب الكردية تُغلق عامة على أساس أنها منصات تدعو إلى استقلالية كردية أكبر وحماية أفضل للحقوق الثقافية، ما يخرق مبادئ الفكر الكمالي للوحدة والقومية التركيتين. وكان مصير الأحزاب الإسلامية هو نفسه، فأغلقت المحكمة الدستورية التركية خمسة أحزاب سياسية لها علاقة بالإسلام السياسي على أساس أنها تخالف شروط العلمانية المفروضة في الدستور. وجرت هذه الإغلاقات في وقتٍ أشارت فيه نتائج الانتخابات إلى أنّ المواطنين الأتراك يدعمون هذه الأحزاب، ولقد اختاروها لتكون ممثلتهم الديمقراطية في الجمعية الوطنية الكبرى التركية، بحيث فاز حزبان من الأحزاب الخمسة التي أُغلقت بنسبٍ عالية ملحوظة من المقاعد في الجمعية الوطنية الكبرى في خلال الانتخابات التي سبقت إغلاقها من جانب المحكمة الدستورية التركية.<sup>١٢٨</sup>

من الأحزاب التي خلفت تلك التي أغلقتها المحكمة الدستورية التركية، هو حزب العدالة والتنمية. وقد فاز هذا الحزب منذ تأسيسه في العام ٢٠٠٢ بانتصارات مهمة في الانتخابات البرلمانية في العامين ٢٠٠٢ و٢٠٠٧، كما أنه فاز بالأغلبية المطلقة للأصوات تقريبا في العام ٢٠١١ بحيث كسب ٣٢٧ مقعدا من أصل ٥٥٠ مقعدا في الجمعية الوطنية الكبرى. ويحكم هذا الحزب تركيا منذ العام ٢٠٠٢ بينما أمست المحكمة الدستورية التركية منصة مؤسساتية أساسية تسعى النخبة الكمالية من خلالها أن تتحدى سيطرة الحزب المتزايدة. وبالرغم من انتصارات حزب العدالة والتنمية المتتالية في الانتخابات الديمقراطية، تمّ رفع دعاوى قانونية عديدة لمحاولة إحباط أهداف الحزب وإغلاقه في نهاية المطاف.

وشملت إحدى هذه الدعاوى عملية اختيار الرئيس التركي الذي تختاره الجمعية الوطنية الكبرى وفق دستور العام ١٩٨٢ (المادة ١٠٢). وعندما حان الوقت لانتخاب رئيس جديد في العام ٢٠٠٧، كان حزب العدالة والتنمية يتحكم بنسبة كبيرة من المقاعد في الجمعية الوطنية الكبرى تكفي لكي ينتخب المرشح الذي اختاره وهو عبد الله غل، مسلم متدين يُعتبر أنّه سياسي معتدل. قدّم حزب الشعب الجمهوري الذي يتبع الفكر الكمالي التماس معارضة أمام المحكمة الدستورية التركية، محاولاً منه منع انتخاب حزب العدالة والتنمية لعبد الله غل. وقال هذا الالتماس، إنّ التصويت لانتخاب الرئيس يشترط "النصاب الساقط" لثلاثي أعضاء الجمعية الوطنية الكبرى على الأقل. لا تظهر هذه القاعدة في دستور العام ١٩٨٢، و"يعني تفسير حزب الشعب الجمهوري أنّ مجموعات المعارضة التي لا تستطيع وضع مرشحها المفضل في مقعد الرئاسة، يمكنها أن توجّل عملية تعيين مرشح آخر إلى أجل غير مسمى، أو أن تخرج هذه العملية عن مسارها إذا أفتعت ثلث النواب على مقاطعة التصويت". غير أنّ المحكمة الدستورية التركية أصدرت حكمها لمصلحة حزب الشعب الجمهوري، وفسّرت للمرة الأولى أنّ الدستور يشير إلى ثلثي الأصوات.<sup>١٢٩</sup>

استجابةً لذلك، دعا حزب العدالة والتنمية إلى انتخابات مبكرة في العام ٢٠٠٧ وحققت انتصارا ساحقا. غير أنّه بدا أنّ نصر حزب العدالة والتنمية هذا لم يكن إلا حافزا للنخبة المتحيزة للقوات العسكرية كي تحاول منع حزب العدالة والتنمية من الحكم. وسعى النائب العام التركي في العام ٢٠٠٨ إلى إغلاق حزب العدالة والتنمية، رافعا دعوى أمام المحكمة الدستورية التركية احتجاجا على أنّ الحزب قد بات مركزا للنشاطات المعادية للعلمانية. وتعلقت معظم البراهين الداعمة لإغلاق الحزب بمحاولات حزب



العدالة والتنمية لإنهاء حظر تركيا لارتداء الحجاب. وشكّلت هذه الدعوى "المرة الأولى التي يتمّ فيها تهديد حكومة مُنتخبة قائمة بالعزل من خلال دعوى قضائية"، كما وصف الكثير أعمال هذه الدعوى كـ"انقلاب قضائي". وجدت المحكمة بالإجماع تقريبا أنّ حزب العدالة والتنمية مذنب بتهمة القيام بنشاطات معادية للعلمانية، غير أنّ المحكمة الدستورية التركية رفضت إصدار قرار بإغلاق حزب العدالة والتنمية، لأنّ ستة قضاة من القضاة الأحد عشر آنذاك صوّتوا لصالح الإغلاق، أي أقلّ بقليل من أغلبية الثلثين (وهي سبعة قضاة من القضاة الأحد عشر) الضرورية لحلّ حزب سياسي. عوضا عن ذلك، عاقبت المحكمة الدستورية التركية حزب العدالة والتنمية عبر تقليص تمويل الدولة له.<sup>١٣٠</sup>

واستجاب حزب العدالة والتنمية على ما اعتُبر أنّه تأكيد فائق من جانب المحكمة الدستورية التركية لسلطتها على الساحة السياسية عبر طرح حزمة من التعديلات الدستورية في العام ٢٠١٠. وسعت هذه التعديلات إلى إحداث تغييرات، من ضمنها الحدّ من قدرة المحكمة على حلّ الأحزاب السياسية وتغيير عملية تعيين القضاة في المحكمة. وكانت قد ظهرت حركة شعبية تدعم الإصلاح الدستوري مع حلول العام ٢٠١٠، بحيث بادر ائتلاف واسع من الأكاديميين والصحافيين والسياسيين وممثلي المنظمات غير الحكومية وأفراد من الشعب إلى انتقاد دستور العام ١٩٨٢ بسبب أصوله غير الديمقراطية، وبسبب إعاقته لجهود تركيا للانضمام إلى الاتحاد الأوروبي.<sup>١٣١</sup>

وغيّرت تعديلات العام ٢٠١٠ إطار العمل الدستوري للمحكمة الدستورية التركية من نواحي عديدة ومهمّة، وهي:

- زيادة عدد قضاة المحكمة الدستورية التركية من أحد عشر قاضيا دائما وأربعة قضاة متناوبين إلى ١٧ قاضيا دائما (المادة ١٤٦ المعدلة في العام ٢٠١٠).
- أعطى البرلمان التركي، أي الجمعية الوطنية الكبرى، السلطة على تعيين القضاة الـ١٧ في المحكمة الدستورية التركية (المادة ١٤٦ المعدلة في العام ٢٠١٠).
- تمّ توسيع مجموعة المرشحين الذين يُعيّن من بينهم قضاة المحكمة الدستورية التركية (المادة ١٤٦ المعدلة في العام ٢٠١٠). وكان قضاة المحكمة الأحد عشر يُعيّنون من المحاكم العليا التالية الخمس قبل التعديلات، وهذه المحاكم هي، محكمة الاستئناف العليا (محكمة التمييز)، مجلس الدولة، محكمة الاستئناف العسكرية العليا (محكمة التمييز العسكرية)، المحكمة الإدارية العسكرية العليا، وديوان المحاسبة. ويختار كبار المحامين والإداريين وأعضاء مجلس التعليم الأعلى مجموعة المرشحين الذين يُعيّن منهم القضاة الأربعة المتبقين. أمّا تعديلات العام ٢٠١٠ فقلّصت نسبة القضاة في المحكمة الدستورية التركية المنتقنين من المحاكم العليا، وفتحت باب الترشيح أمام نطاقٍ أوسع من القضاة والمحامين والإداريين.<sup>١٣٢</sup>
- تمّ تغيير تشكيل المجلس الأعلى للقضاة والنواب العامين الذي يتحكّم بالترقيات القضائية إلى المحاكم الاستئنافية التركية (المادة ١٥٩ المعدلة في العام ٢٠١٠). فقبل التعديلات، كان المجلس الأعلى للقضاة والنواب العامين يتألف من كبار القضاة ووزير العدل والأمين العام للوزارة. زادت التعديلات من



حجم المجلس كي "يمثل بشكل أكبر المهنة [القضائية] على جميع المستويات". وهدفت التغييرات التي لحقت بالمجلس الأعلى للقضاة والنواب العامين إلى ضمان تمثيل نطاق أوسع من وجهات النظر العقائدية في عملية اختيار القضاة والنواب العامين الذي ستم ترقيةهم إلى المحاكم العليا، بحيث يمثل القضاة في هذه المحاكم نسبة كبيرة من مجموعة المرشحين إلى المحكمة الدستورية التركية.<sup>١٣٣</sup>

وتعدّدت التعديلات الدستورية بالإجمال مجرد التغييرات في تعيينات المحكمة الدستورية التركية وتشكيلها وكانت موضوع جدلٍ سياسيٍ حادّ. ففي حين سعت التعديلات إلى تحرير دستور العام ١٩٨٢، الذي تسيطر عليه القوات العسكرية عبر إزالة بعض الصلاحيات المخصصة للقوات العسكرية والنخبة العلمانية، تمّ اعتبارها صراعا بين القوات العلمانية وتلك الإسلامية. ولدت زيادة عدد قضاة المحكمة الدستورية التركية اتهامات من جانب المعارضين القائلين إنّ حزب العدالة والتنمية يحاول تعبئة المحكمة بمناصره. انتقد المعارضون أيضا حزب العدالة والتنمية لأنه دعا إلى استفتاء حول التعديلات الدستورية كحزمة واحدة، بشكلٍ يجبر الناخبين على قبول التعديلات جميعها حتّى ولو لم يدعموا سوى بعضها. رأى آخرون، أنّ التعديلات في عملية التعيين في المحكمة الدستورية التركية تمثّل مجهودا متواضعا للحدّ من نفوذ السلطة التنفيذية على التعيينات، وذلك جزئيا عبر شمل الجمعية الوطنية الكبرى في العملية أيضا. وتمّت الموافقة بشكلٍ كبير في الاستفتاء على التعديلات الدستورية في النهاية.<sup>١٣٤</sup>

#### ٤. ١. ٤. ٢ تركيا: عملية التعيين

كانت التعيينات تجري قبل العام ٢٠١٠ وفق دستور العام ١٩٨٢ عبر استخدام نسخة معدّلة من النموذج القضائي - التنفيذي الذي تعيّن فيه السلطة التنفيذية مرشّحين يسميهم القضاة. كان الرئيس يعيّن القضاة الأحد عشر الدائمين والقضاة الأربعة المتناوبين في المحكمة الدستورية التركية (دستور تركيا للعام ١٩٨٢ قبل تعديلات العام ٢٠١٠) المادة (١٤٦). ويتمّ اختيار سبعة قضاة من القضاة الأحد عشر الدائمين من المحاكم العليا في تركيا، من ضمنها المحاكم العسكرية العليا. أمّا القضاة الأربعة المتبقون، فيتمّ اختيارهم من مجلس التعليم الأعلى ومن بين كبار المسؤولين الإداريين والمحامين (دستور تركيا للعام ١٩٨٢ قبل تعديلات العام ٢٠١٠) المادة (١٤٦). وكانت هذه المقاربة تضمن أنّ القضاة المعيّنين إلى المحكمة الدستورية التركية يتشاركون "توافق عقائدي نسبي"، وفي النهاية أدت إلى تشكيل محكمة منفصلة عن الرأي العام والإرادة الديمقراطية.<sup>١٣٥</sup>

تبنت تركيا نموذج الأطراف المتعددة لتعيينات المحكمة الدستورية التركية في العام ٢٠١٠. وغيّرت التعديلات الدستورية للعام ٢٠١٠ بشكلٍ خاص عملية التعيين التي ينصّ عليها دستور العام ١٩٨٢، بما في ذلك تغيير عدد القضاة في المحكمة ومدّة ولايتهم وعملية تعيينهم. ودعا دستور العام ١٩٨٢ إلى تعيين أحد عشر قاضيا دائما وأربعة قضاة متناوبين، لكن لم يحدد ولاية قصى للقضاة بل كان سنّ ٦٥ هو سنّ التقاعد المحدد (المادتان ١٤٦، ١٤٧). ونظرا إلى أنّ السنّ الأدنى لتعيين القضاة إلى المحكمة الدستورية التركية كان ٤٠ عاما، كان باستطاعة القاضي الواحد أن يبقى في منصبه لمدة ٢٥ عاما من الناحية النظرية (المادة ١٤٦). وغيّرت تعديلات العام ٢٠١٠ عدد القضاة إلى ١٧ وجميعهم دائمون. بالإضافة إلى ذلك، بات

القضاة يخدمون لولاية واحدة غير قابلة للتجديد مدتها ١٢ عاما، بينما بقي سنّ التقاعد الإجمالي (المادة ١٤٧ المعدلة في العام ٢٠١٠).

أدى نموذج الأطراف المتعددة الذي تبنته تعديلات العام ٢٠١٠ أيضا إلى استحداث مجموعة أوسع من المرشحين الذين يمكن اختيارهم كقضاة في المحكمة الدستورية التركية، كما أعطى نفوذا أكبر للهيئة التشريعية في عملية التعيين. فيعين الرئيس ١٤ قاضيا إلى المحكمة الدستورية التركية (من أصل ١٧ قاضيا) ويختارهم من مؤسسات وفئات مهنية محددة. يأتي سبعة قضاة من هؤلاء الـ ١٤ من المحاكم العليا في تركيا على الشكل التالي: ثلاثة من محكمة الاستئناف العليا (محكمة التمييز)، واثنان من مجلس الدولة، وقاض واحد من محكمة الاستئناف العسكرية العليا (محكمة التمييز العسكرية)، وقاض واحد من المحكمة الإدارية العسكرية العليا. ويعين الرئيس لكل من المناصب السبعة هذه مرشحا واحدا من لائحة تتضمن ثلاثة قضاة ترشحهم الهيئات الكاملة في المحاكم. ويعين الرئيس ثلاثة قضاة من القضاة الـ ١٤ من مرشحين، يسميهم مجلس التعليم الأعلى الذي يسمي ثلاثة مرشحين إلى كل مقعد من مجموعة أكاديميين قانونيين وخبراء في الاقتصاد وعلماء سياسيين. وفي النهاية، يعين الرئيس أربعة قضاة من القضاة الـ ١٤ يختارهم من بين محامين ونواب عامين وقضاة في المحاكم الأدنى درجة ومن بين كبار المسؤولين الإداريين (دستور تركيا، المادة ١٤٦ المعدلة في العام ٢٠١٠).

وتعين الجمعية الوطنية الكبرى التركية القضاة الثلاثة المتبقين وفق القواعد التالية: يقدم ديوان المحاسبة لائحة تتضمن ثلاثة مرشحين إلى مقعدين في المحكمة الدستورية التركية يتم اختيارهم من بين رئيس وأعضاء الديوان. ويقدم رؤساء نقابات المحامين في تركيا لائحة تتضمن ثلاثة مرشحين إلى المقعد الثالث، على أن يكونوا محامين ذوي مهنة حرة. تبادر الجمعية الوطنية الكبرى بالتصويت بعد ذلك من أجل انتخاب قاض إلى كل مقعد من المقاعد الثلاثة. ينبغي أن يفوز المرشح بثلاثي الأكثرية في الدورة الأولى من التصويت كي يتم تعيينه. لكن، في حال لم ينجح المرشح في الدورة الأولى، عليه أن يفوز بالأغلبية المطلقة في الدورة الثانية من التصويت. أما إذا لم ينجح أي مرشح في الفوز بالأغلبية المطلقة في الدورة الثانية، يجرى اقتراع أخير بين المرشحين اللذين حصلوا على أكبر عدد من الأصوات ويتم تعيين الفائز بهذا الاقتراع (دستور تركيا، المادة ١٤٦ المعدلة في العام ٢٠١٠).

#### ٤. ٤. ٣. ١. تركيا: عملية التعيين من الناحية العملية

نظرا إلى تبني نموذج الأطراف المتعددة منذ وقت قصير، لا يمكن بعد تقييم تأثيره على المحكمة الدستورية التركية بشكل دقيق. بالإضافة إلى ذلك، فإن تركيا في صدد صياغة دستور جديد قد يضيف بعض التغييرات في المحكمة. ويقول داعمو التغييرات في المحكمة، إن المحكمة أصبحت الآن هيئة أكثر شمولية تتشكل من خلال عملية اختيار قضائية ذات مشاركة أكبر. أما معارضو التغييرات، فيقولون إن التغييرات تؤدي إلى تعبئة المحكمة، ويشيرون إلى حكم أصدرتهم المحكمة الدستورية التركية في العام ٢٠١٢. ينص هذا الحكم على بقاء الرئيس عبد الله غل من حزب العدالة والتنمية في منصبه إلى العام ٢٠١٤، وعلى إمكانية ترشحه لولاية أخرى بعد ذلك. فيقول معارضو التغييرات، إن هذا الحكم دليل على

أن المحكمة الدستورية التركية هي اليوم تحت نفوذ حزب العدالة والتنمية. وضح هذا الحكم غموضا ناتجا عن تعديل دستوري للعام ٢٠٠٧ حول الانتخاب الشعبي للرئيس. وإنّ التأكيد على أنّ هذا الحكم يفضل بشكل غير عادل حزب العدالة والتنمية، لا يأخذ بعين الاعتبار أنّ حزب العدالة والتنمية عارض السماح لغلّ بالترشح إلى ولاية ثانية. وعلقت صحيفة تركية رائدة على هذا الموضوع قائلةً، إنّ الحكم "فشل في إرضاء الأحزاب المعارضة وحكومة [حزب العدالة والتنمية] بما أنّه يخالف الخطط السياسية للجهتين". وعلى كلّ حال، يوفّر تاريخ المحكمة الدستورية التركية وتبني نموذج الأطراف المتعددة للتعين مثلاً مفيدا لصانعي السياسات.<sup>١٣٦</sup>

#### ٤. ٤. ٢ إيطاليا

#### ٤. ٤. ٢. ١: إيطاليا: السياق التاريخي والسياسي

تم إنشاء المحكمة الدستورية الإيطالية في خلال انتقال إيطاليا من حكم موسوليني الفاشي إلى الحكم الجمهوري في ختام الحرب العالمية الثانية. في العام ١٩٤٦ انتخب الشعب الإيطالي جمعية تأسيسية مكلفة بصياغة دستور جديد. وقُسمت الجمعية بين الأحزاب السياسية الرئيسة آنذاك، بما في ذلك: الشيوعيون، الاشتراكيون (الجناح اليساري من الطيف السياسي)، الديمقراطيون المسيحيون، والليبراليون، الجمهوريون (الذين يُعتبرون من المعتدلين) وأحزاب الجناح اليميني، بما في ذلك الملكيون ومجموعة صغيرة من الفاشيين الجدد. وسيطرت الأحزاب اليسارية والمعتدلة على الأغلبية الساحقة من المقاعد في الجمعية، فحصل الشيوعيون والاشتراكيون على ٢١٩ مقعدا مقابل ٢٧١ للديمقراطيين المسيحيين والليبراليين والجمهوريين من أصل ٥٥٦ مقعدا بالإجمال.<sup>١٣٧</sup>

#### جدل أثناء عمل الجمعية التأسيسية

في خلال إجراءات الجمعية الدستورية، دعم الديمقراطيون المسيحيون إنشاء محكمة دستورية تتمتع بصلاحيّة المراجعة القضائية من أجل ضمان امتثال أعمال البرلمان بالدستور المقترح. ومن الحجج المدافعة عن إنشاء هذه المحكمة، الحاجة إلى هيئة قادرة على حماية قائمة الحقوق الطويلة الواردة في الدستور المقترح وإنفاذها. اعترض التحالف اليساري المكون من الشيوعيين والاشتراكيين بدعم من الليبراليين على إنشاء محكمة دستورية، على أساس أن البرلمان الذي يشكل الممثل المنتخب للشعب الإيطالي يجب أن يفرض سيادته. واعترض الجناح اليساري على إنشاء محكمة دستورية، لأنه كان يتوقع فوز الأكثرية في الانتخابات البرلمانية المرتقبة ويعارض فكرة إنشاء مؤسسات تحد من سلطته عند انتخابه. ولأسباب مماثلة، يعود دعم الديمقراطيون المسيحيين لفكرة إنشاء المحكمة بشكل جزئي إلى توقعهم بفوز محتمل للجناح اليساري في الانتخابات، فاعتبروا المحكمة كشكلٍ من أشكال "الضمان السياسي" الذي قد يلزم الحزب الحاكم باحترام الدستور. وأخيرا، كانت الحاجة إلى محكمة دستورية من أجل الحد من سلطة البرلمان هي الحجّة المقنعة.<sup>١٣٨</sup>

عندما ناقشت الجمعية التأسيسية إنشاء المحكمة الدستورية الإيطالية، قدمت عدة اقتراحات بشأن كيفية تعيين قضاة المحكمة. في البداية، اقترحت اللجنة الفرعية المسؤولة عن إنتاج المسودة الأولى للدستور أن المجلس الأدنى للبرلمان ينتخب القضاة. في نسخة لاحقة من المسودة، تم تعديل هذا الاقتراح بشكل يتيح انتخاب القضاة في البرلمان من قوائم مرشحين يختارها خبراء في القضاء وأساتذة في القانون. استمرت المفاوضات من أجل زيادة عدد الجهات الفاعلة السياسية وأنواعها ودورها في عملية التعيين. وأرادت أحزاب الجناح اليساري في الجمعية الدستورية ضمان المساءلة الديمقراطية الكافية للتعيينات في المحكمة من خلال إشراك ثلاثة مكونات سياسية مختلفة، وهي: السلطة القضائية والبرلمان والرئيس. ورئيس إيطاليا ينتخبه البرلمان بدلا من انتخاب الشعب له بشكل مباشر، ويعين بشكل صريح في الدستور كمثل عن الوحدة الوطنية؛ مضيماً بذلك عاملا غير حزبي إلى عملية التعيين بالمبدأ. (المادة ٨٧).<sup>١٣٦</sup>

نصّت النسخة الأخيرة للدستور الإيطالي التي دخلت حيز التنفيذ في الأول من كانون الثاني/يناير ١٩٤٨ على إنشاء محكمة دستورية مكونة من خمسة عشر قاضيا، من بينهم خمسة يعينهم الرئيس وخمسة يعينهم البرلمان في جلسة مشتركة بين المجلسين، وخمسة تعينهم المحاكم العليا للسلطة القضائية. (المادة ١٣٥). وتركت للبرلمان، ومن خلال تشريع تنفيذي مستقبلي، حرية إصدار القرارات بشأن مسائل مهمة متعددة متعلقة بتفاصيل عملية التعيين، منها كيفية قيام السلطة القضائية بتعييناتها للمحكمة والأغلبية المطلوبة في البرلمان للقيام بتعييناته.

### المناقشات في البرلمان

سمحت نتائج أول انتخابات برلمانية في إيطاليا في العام ١٩٤٨ بـ"تغيير الساحة السياسية ودحض مخاوف الجهتين وأمالهما خلال الجمعية التأسيسية"، ما أدى إلى تغيير لاحق في مواقف الأحزاب السياسية الرئيسية بشأن المحكمة الدستورية الإيطالية، وإلى تأخير عملية اعتماد التشريعات التنفيذية الضرورية للسماح بالقيام بالتعيينات على المحكمة تأخيرا كبيرا. فاز الديمقراطيون المسيحيون بأغلبية مطلقة من مقاعد البرلمان، لكنهم قلبوا الموقف الذي اتخذوه في الجمعية التأسيسية؛ إذ إن حماسهم بشأن سن التشريعات الضرورية لبدء عمل المحكمة خف فور سيطرتهم على الحكومة. أما الشيوعيون والاشتراكيون، فوجدوا أنفسهم في المعارضة السياسية وقدموا دعمهم للمحكمة الدستورية. أدت المعارك اللاحقة في البرلمان بشأن التشريع التنفيذي، بما في ذلك خلافات على تفاصيل عمليات التعيينات، إلى تأخير التشريع حتى العام ١٩٥٣. لم تؤد المجموعة الأولى من القضاة في المحكمة الدستورية اليمينية الدستوري حتى كانون الأول/ديسمبر ١٩٥٥.<sup>١٤٠</sup>

### ٤. ٢. ٢. إيطاليا: عملية التعيين

وفق الدستور الإيطالي، تتكون المحكمة الدستورية من خمسة عشر قاضيا يخدم كل منهم ولاية غير قابلة للتجديد لمدة تسع سنوات. تقسم تعيينات الخمسة عشر قاضيا بشكل متساوٍ بين الرئيس والبرلمان والمحاكم العليا: كل منهم يعين خمسة قضاة (المادة ١٣٥).<sup>١٤١</sup>

تم إصدار التشريع التنفيذي في العام ١٩٥٣، وأضاف هذا التشريع تفاصيل حول عملية التعيين المحددة في الدستور بشأن القضاة المعيّنين من جانب السلطة القضائية (خمسة) والبرلمان (خمسة). تقسم التعيينات الخمسة للمحكمة الدستورية التي تقوم بها السلطة القضائية بين المحاكم العليا الثلاث العادية والإدارية: محكمة التمييز (التي تنتخب ثلاثة قضاة) ومجلس الدولة وديوان المحاسبة (الذان ينتخب كل منهما قاضيا واحدا). تشكل كل من هذه المحاكم هيئة، يحدد أعضاؤها في القانون من أجل تعيين القضاة، وتوافق الهيئات على التعيينات بالتصويت بالأغلبية المطلقة (القانون رقم ٨٧، ١١ آذار/مارس ١٩٥٣: القانون الدستوري رقم ٢، ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٧). أما بالنسبة للتعيينات البرلمانية الخمسة، فاعتمد التشريع التنفيذي معيار الأغلبية الساحقة. يتوجب على القاضي الفوز بالانتخابات بأغلبية الثلاثة أخماس من أصل العدد الإجمالي لأعضاء البرلمان. إذا لم يتم الحصول على هذه الأغلبية في التصويت الأول يخفض إلزام الأغلبية إلى ثلاثة أخماس من المصوتين في الاقتراع اللاحق. (القانون رقم ٨٧، ١١ آذار/مارس ١٩٥٣). نتج هذا الإلزام بالأغلبية الساحقة عن مخاوف سياسية صريحة بشكل جزئي. فالديمقراطيون المسيحيون الحاكمون أرادوا منع الشيوعيين من التمتع بالقدرة على تعيين مرشح للمحكمة. ومن الناحية النظرية، قد يعني اشتراط أغلبية ثلاثة أخماس، أن الأحزاب السياسية قد تضطر للعمل معا من أجل البحث عن مرشح مقبول من الأحزاب المتعددة. أشارت الحسابات إلى أنه في أسوأ الحالات قد يعارض خمسا البرلمان على مرشح شيوعي للمحكمة الدستورية. لكن استطاع الشيوعيون التفاوض على مقعد واحد في المحكمة الدستورية، بعد أن قلصت الانتخابات اللاحقة أغلبية الديمقراطيين المسيحيين في البرلمان.<sup>١٤٢</sup>

تم تعديل الإلزام بالأغلبية الساحقة في العام ١٩٦٧ وزيادة الأغلبية المطلوبة لانتخاب قاضٍ إلى الثلثين، ما أدى إلى تشجيع ترشيح مرشحين قادرين على حشد دعم الأحزاب السياسية المتعددة. إذا لم يتم انتخاب أحد بعد ثلاث جولات تصويت، فإن الأغلبية المطلوبة تخفض إلى ثلاثة أخماس (القانون الدستوري رقم ٢، ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٧).<sup>١٤٣</sup>

#### ٤. ٤. ٢. ٣ إيطاليا: عملية التعيين من الناحية العملية

من الناحية العملية، تجري عملية التعيين الإيطالية بشكل سلس نسبيا. فالتعيينات التي تقوم بها المحاكم العليا للمحكمة الدستورية سريعة، وتمّ وضع قاعدة غير رسمية يعين بموجبها القضاة رؤساء أقسام المحاكم العليا إلى المحكمة. أدى أولاً شرط الأغلبية الساحقة المفروض على المعيّنين من جانب البرلمان إلى المحكمة الدستورية إلى تأخير كبير في اختيار القضاة. وبعد الانتخابات البرلمانية في العام ١٩٥٣، لم يحصل أي حزب على أغلبية الثلاثة أخماس في البرلمان. كذلك، استغرقت الأحزاب السياسية ثلاثة أعوام من أجل التوصل إلى مساومة غير رسمية استمرت حتى العام ١٩٩٤ وهي: تقسم المقاعد الخمسة التي يختارها البرلمان بين الأحزاب وفق عدد المقاعد البرلمانية التي يتمتع بها كل حزب. في ظل هذا الترتيب غير الرسمي، عين الديمقراطيون المسيحيون قاضيَيْن من أصل خمسة قضاة، وعين كل من الاشتراكيين والشيوعيين قاضيا واحدا، والتعيين الأخير تم التناوب عليه بين الأحزاب الصغيرة.<sup>١٤٤</sup>

نجم تأخير الثلاث سنوات أيضا عن خلاف بشأن تعيينات الرئيس التي لم يتم معالجتها في التشريع التنفيذي في العام ١٩٥٣. اختلف الرئيس والحكومة في السنوات الأولى من عمل المحكمة الدستورية على ما إذا احتاجت تعيينات الرئيس إلى إمضاء مصدق من جانب الحكومة. بعد أن قام الرئيس جيوفاني غرونكي بالتعيينات الرئاسية الخمسة الأولى من دون طلب موافقة الحكومة، "تم إرساء السابقة بأن الرئيس يعين أفرادا إلى المحكمة من دون تشاور رسمي. على الرغم من أن الرئيس ينظر إليه كرجل دولة أكثر منه فاعلاً سياسياً، وبالتالي لا تعتبر تعييناته القضائية ذات حافز سياسي بالقدر الذي تُعتبر فيه التعيينات البرلمانية؛ اتسمت التعيينات الرئاسية بـ"موازاة مع الانتماءات الحزبية للمعينين البرلمانيين". يعين الرئيس بشكل عام خبراء قانونيين بارزين يعتبرون من الفاعلين في الوسط السياسي بدلاً من قضاة ومحامين. قام الرئيس أيضا بتعيينات ذات أهمية رمزية، مثل تعيين فرناندا كونترى كأول قاضية امرأة في المحكمة الدستورية في العام ١٩٩٦.<sup>١٤٥</sup>

ساعد اتفاق البرلمان غير الرسمي على تخصيص المقاعد وفق تمثيل الأحزاب في إجراء عملية التعيين بشكل فعال لعقود متعددة. أما في ألمانيا، فترجم إلزام الأغلبية الساحقة والتفاهم الضمني بين الأحزاب في البرلمان بأن المرشحين الذين يتمتعون بأراء "متطرفة" لا يختارون عادةً. لكن تم تسليط الضوء على أهمية هذا الاتفاق غير الرسمي وضعفه في منتصف تسعينيات القرن الماضي. ونتجت تحقيقات النيابة العامة في الفساد في العام ١٩٩٢ عن خسارة كل المسؤولين في السلطة تقريبا لمقاعدهم في الانتخابات عقب التحقيق. وخضعت الأحزاب السياسية في إيطاليا لعملية إعادة تنظيم جذرية، فبرزت أحزاب جديدة وغيرت بعض الأحزاب القديمة اسمها. ولم تتمتع الأحزاب الجديدة المنتخبة في البرلمان بأي اتفاق غير رسمي بشأن تعيينات المحكمة الدستورية، ما أدى إلى بقاء ثلاثة مقاعد شاغرة في المحكمة حتى العام ١٩٩٦، لأن البرلمان لم يتمكن من الاتفاق على مرشح قادر على الحصول على أغلبية الثلثين المطلوبة للتعيين. تم شغل المقاعد أخيراً، عندما اتفقت الأحزاب الجديدة الممثلة في البرلمان على توزيع التعيينات بينها بشكل مماثل للاتفاق السابق: اليمين (فورتزا إيطاليا) يتمتع بتعيينين واليسار (حزب اليسار الديمقراطي وحلفاؤه) بتعيينين والمقاعد الأخير تتناوب عليه أحزاب الأقلية المتبقية.<sup>١٤٦</sup>

بشكل عام، تتجنب المحكمة الدستورية الإيطالية لفت الأنظار إليها على الصعيد السياسي. وقليلاً ما تكون قراراتها في قلب النقاشات السياسية السائدة، والعداوة بين المحكمة والسلطين التشريعية والتنفيذية شيء لا يذكر. وفي خلال أول ثلاثين عاماً من حكمها، ترددت المحكمة الدستورية في التدخل في الخلافات بين سلطات الحكومة المركزية أو تلك المتعلقة بمسائل لها طابع حزبي. عوضاً عن أن تخاطر في الظهور كمتحيّزة لصالح أي حزب سياسي أو مؤسسة سياسية، أحجمت المحكمة الدستورية عن الاستماع لبعض القضايا، وتدخلت فقط في الخلافات السياسية العالية المستوى عندما لمست تهديداً خطيراً للنظام الدستوري. لكن، وكما هو مفسّر أدناه، تغير هذا الوضع مع وصول سيلفيو برلوسكوني إلى الحكم.<sup>١٤٧</sup>

بالإضافة إلى ذلك، أقرت المحكمة الدستورية في عدة مناسبات أحكاماً جريئة كان لها تبعات بعيدة النطاق على الحكومة في السلطة وحمّت المعارضة السياسية. في قضيتها الأولى، أصدرت المحكمة الدستورية



حكماً أكد على سلطتها وأعلن عن استقلاليتها على حد سواء. من المسائل قيد البحث، قوانين الأمن التي تعود إلى الحقبة الفاشية، والتي تستوجب ترخيصاً من الحكومة من أجل توزيع النشرات، أو الصحف أو من أجل تنظيم مظاهرة عامة تستخدم فيها معدات تضخيم الصوت. عبّر المعارضون لفكرة المراجعة القضائية عن رأيهم في البرلمان والصحف، بأن المحكمة الدستورية لم تتمتع بصلاحيات تحديد دستورية القوانين المسنة قبل دستور ١٩٤٨. هذه الحجة عبارة عن "محاولة علنية للحفاظ على مجموعة القوانين الفاشية". كان الديمقراطيون المسيحيون يستخدمون فعلياً قوانين الأمن في بداية خمسينيات القرن الماضي من أجل قمع مظاهرات العمال من الطيف السياسي اليساري. وشدد حكم المحكمة الدستورية على سلطتها في مراجعة كل التشريعات السارية المفعول، بغض النظر عن تاريخها، وألغت قوانين الأمن العام بسبب انتهاكها لضمان الدستور الإيطالي لحرية التعبير (الحكم رقم ١/١٩٥٦)، وبالتالي حمت حق المعارضين السياسيين للحكومة في التعبير عن آرائهم السياسية. ولجأت المحكمة الدستورية إلى تفكيك منهجي لمجموعة القوانين العائدة للحقبة الفاشية. كسبت هذه الأحكام قبول الشعب وساندت قاعدة الدعم للمحكمة الدستورية.<sup>١٤٨</sup>

إن سياسة الحكومة العامة بتفادي الانخراط في المسائل السياسية المنطوية على مخاطر كبيرة، قد ساعدت على تجنب انتقادات مهمة من جانب السلطات السياسية الأخرى والشعب. دفعت تحقيقات الفساد للعام ١٩٩٢ الكثير من السياسيين للمثول أمام القضاء من أجل تحقيق جنائي. وكانت المحكمة الدستورية في خلال هذه التحقيقات هي "المؤسسة الوطنية الوحيدة التي تبقى [بقيت] نقية السمعة". لكن بروز سيلفيو برلوسكوني، وهو رجل سياسي وأعمال مثير للجدل خدم كرئيس وزراء عدة مرات، أدى إلى خلاف لم تستطع المحكمة الدستورية تجنبه.<sup>١٤٩</sup>

واجه برلوسكوني المحكمة الدستورية عدة مرات. في العام ٢٠٠٣ اقترح برلوسكوني تعديلات دستورية لتشكيل المحكمة الدستورية وعملية التعيين، وكان من شأن هذا التعديل أن يخفف عدد القضاة المعينين من جانب الرئيس والسلطة القضائية من خمسة قضاة إلى أربعة قضاة لكل منهما (بشكل إجمالي من ١٠ إلى ٨) وزيادة عدد المعينين من جانب البرلمان من خمسة قضاة إلى سبعة قضاة. بالإضافة إلى ذلك، كانت لتتغير طريقة اختيار البرلمان للمرشحين؛ فبدلاً من اختيارهم من جانب المجلسين في جلسة مشتركة، اقترح الإصلاح أن يقوم مجلس شيوخ اتحادي (هيئة جديدة مقترحة في حزمة الإصلاحات من شأنها أن تمثل حكومات إيطاليا الإقليمية) بالتعيينات. قد تؤدي هذه التعديلات الدستورية إلى زيادة عدد المعينين المختارين من جانب أحزاب سياسية بدلاً من الجهات الفاعلة ذات طابع يُعتبر أقل سياسي (السلطة القضائية والرئيس) والسماح للأقاليم الاتحادية بممارسة المزيد من السلطة على التعيينات، ما قد يؤثر على استماع المحكمة إلى القضايا التي تشمل خلافات بين الأقاليم المختلفة أو بين إقليم والحكومة المركزية.<sup>١٥٠</sup>

اعتبر النقاد التعديلات الدستورية المقترحة اعتداءً على استقلالية المحكمة الدستورية. وبعد فشل الموافقة على حزمة الإصلاح في البرلمان بأغلبية الثلثين، حاول برلوسكوني من دون جدوى ضمان اعتماد الإصلاح من



خلال استفتاء دستوري تم إجراؤه في العام ٢٠٠٦. تزامنت محاولات برلوسكوني لتغيير تشكيل المحكمة الدستورية وعملية التعيين مع انخراطه في جهود آيلة إلى تأخير أو منع ملاحقته القضائية بعدة اتهامات جنائية، بما في ذلك الخداع والرشوة. وفي خلال فترة حكمه كرئيس وزارة بين العامَين ٢٠٠١ و٢٠٠٦، ومرة أخرى بين العامَين ٢٠٠٨ و٢٠١١ أحكم برلوسكوني سن قوانين في البرلمان تحميه من الملاحقة القضائية فعليا، سواء من خلال ضمان حصانة مسؤولين سياسيين رفيعي المستوى ضد الملاحقة خلال فترة توليهم منصبهم، أو من خلال تأخير بدء المقاضاة ضد المسؤولين خلال فترة توليهم منصبهم. ألغت المحكمة الدستورية في عدة مناسبات كل أو أجزاء من هذه القوانين. وفي العام ٢٠٠٩، بعد إصدار المحكمة الدستورية لحكمها الثاني (الذي رأى أن أحد هذه القوانين غير دستوري على أساس انتهاكه لمبدأ المساواة أمام القانون)، تهاجم برلوسكوني شفويا على المحكمة ودعا للإصلاح القضائي. وفي العام ٢٠١١ عندما أسقطت المحكمة أجزاء من قانون آخر كان بإمكانه تعليق الدعوى الجنائية ضد برلوسكوني خلال فترة توليه السلطة، صرح برلوسكوني أنه ينوي السعي إلى إصلاح المحكمة، بما في ذلك طلب تصويت الأغلبية بالثلثين لأعضاء المحكمة الخمسة عشر من أجل تقرير عدم دستورية أي قانون. توقفت الاقتراحات العدائية بتغيير المحكمة الدستورية بعد أن فقد برلوسكوني السلطة في تشرين الثاني/نوفمبر ٢٠١١.<sup>١٥١</sup>

#### ٤.٤.٣ نموذج الأطراف المتعددة: الاعتبارات الدستورية الأساسية (مستوى الاستثمار السياسي مرتفع)

قد يوفر نموذج الأطراف المتعددة أفضل فرصة من بين جميع النماذج المراجعة في هذا التقرير، من أجل تعزيز المحكمة الدستورية التي يمثل قضاتها تشكيلة متنوعة من الطيف السياسي، وبشكل عام مجموعة واسعة من الجهات المعنية. ومن شأن نموذج الأطراف المتعددة شمل جميع الأطراف المختلفة التي يقترحها المسؤولون عن صياغة الدستور، على سبيل المثال لا الحصر فروع الحكومة المنتخبة وغير المنتخبة، المجالس التربوية، نقابات المحامين، الأكاديميون القانونيون والمنظمات غير الحكومية. بالإضافة إلى ذلك، يمكن تصميم النموذج بشكلٍ يضمن أن يكون لكل هيئة انتخابية مرشحا في المحكمة الدستورية بشكل مباشر أو غير مباشر. في تركيا، تصدر الأطراف المتعددة قوائم مرشحين يختار منها الرئيس أو برلمان تركيا القضاة المعيّنين للمحكمة الدستورية التركية. في إيطاليا، يضمن لكل فرع من فروع الحكومة الحق الدستوري بتعيين ثلث قضاة المحكمة الدستورية الإيطالية. ويشكل ذلك تناقضا صارخا مع نموذج المجلس القضائي، حيث يتم تمثيل الهيئات الناحية المختلفة في المجلس الذي يختار المرشحين القضائيين، لكن بشكل عام لا يُضمن لأي هيئة ناخبة تعيين مرشح من اختيارها إلى المحكمة الدستورية.

قد ينجم عن انخراط فروع الحكومة المختلفة ومنظمات المجتمع الأهلي آثار إيجابية متعددة على استقرار النظام الدستوري. فتزيد فرص الأحزاب السياسية الصغيرة أو مصالح الأقليات للتأثير على تشكيل المحكمة في نموذج الأطراف المتعددة. وقد تزيد رغبة الجهات الفاعلة في الامتثال بأحكام المحكمة، حتى عندما تعيق هذه الأحكام مصالحها الحالية، لأن لها استثمارا سياسيا في المحكمة من خلال دورها في اختيار القضاة الذين يصدرون هذه الأحكام. ومن شأن محكمة دستورية متنوعة أن تشجع بروز وجهات

نظر وقرارات معتدلة، بما أن المساومة بين الآراء المختلفة ضرورية للتوصل إلى قرار نهائي في أي قضية. بالإضافة إلى ذلك، قد ينظر الشعب إلى محكمة دستورية متنوعة كأكثر استقلالية وأقل تأثيراً من أي جهة فاعلة سياسية أو عقائدية.<sup>١٥٢</sup>

يتيح نموذج الأطراف المتعددة فرصة لإلزام عدة جهات فاعلة سياسية وغير حكومية مباشرةً في عملية التعيين إلى المحكمة الدستورية. اختلفت تركيا وإيطاليا في طريقة تصميم عملية التعيين، لكن كلتا المقاربتين تعكسان جهوداً تهدف إلى إشراك عدة قوى سياسية في اختيار قضاة المحكمة الدستورية.

يبدو أن قرار إيطاليا بتقسيم التعيينات بين فروع الحكومة الثلاثة - الرئاسة والبرلمان والسلطة القضائية قد حشد دعماً كبيراً للمحكمة الدستورية الإيطالية من جانب سلطات الحكومة المنتخبة. فكل من سلطات الحكومة الثلاث يطلع بدور متساوٍ في اختيار قضاة المحكمة الدستورية، ما يزيد الشعور بالإنصاف والتوازن. ويعني منصب الرئيس الإيطالي كـممثل للوحدة الوطنية إلى جانب رأيه السياسي، أن التعيينات الرئاسية تساهم أيضاً في الحفاظ على سمعة المحكمة كهيئة غير متحيزة وحيادية. وأخيراً، يؤدي إشراك السلطة القضائية في العملية إلى زيادة احتمالات اختيار أعضاء السلطة القضائية الأكثر تأهيلاً إلى المحكمة الدستورية.

اعتمدت تركيا نموذج الأطراف المتعددة مؤخراً جداً، وبالتالي لا يمكن تحديد وقعه على المحكمة الدستورية التركية أو مساهمته في زيادة حس الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية التركية بين مجموعة أوسع من الجهات السياسية الفاعلة والشعب. لكن من الواضح، أن تركيا اعتمدت هذا النموذج لتصحيح ما ينظر إليه على نطاق واسع بأنه عملية تعيينات تطغى عليها النخبة، وتضمن استدامة محكمة تدافع عن مصالح مجموعة صغيرة من النخبة ضد مطالب شريحة أوسع من المجتمع. وسّع الانتقال إلى نموذج التعيينات بين الأطراف المتعددة في العام ٢٠١٠ نطاق مجموعة المرشحين المؤهلين إلى التعيين إلى المحكمة الدستورية التركية، وسمح لعدد أكبر من المؤسسات الحكومية ومنظمات المجتمع المدني بتأدية دور في تحديد القضاة في المحكمة.

وتتعرض عملية التعيين الجديدة المتعددة الأطراف في تركيا إلى العديد من الانتقادات بسبب عدم إشراكها لعدد كافٍ من الأطراف. ففيما تسمح بمشاركة مجموعة أكبر من الجهات الفاعلة في عملية التعيين، لا تزال هذه المجموعة ضيقة النطاق. يختار ١٤ عضواً من أصل ١٧ عضواً من بين مجموعة المرشحين تختارها بشكل رئيس السلطة القضائية. للوهلة الأولى، لا يبدو ذلك انحرافاً عن النموذج التنفيذي القضائي قبل العام ٢٠١٠ المعتمد لتعيينات المحكمة الدستورية التركية. إلا أن نطاق مجموعة المرشحين المؤهلين الآن للتعين أوسع مما كان عليه قبل إصلاحات العام ٢٠١٠. لكن من جهة أخرى، يتم اختيار القضاة الثلاثة الذين تحددهم السلطة التشريعية التركية من أصل مجموعة ضيقة النطاق من الترشيحات المقترحة من ديوان المحاسبة ونقابات المحامين التركية. بالتالي، يقترح بعض الخبراء أن عملية التعيين الجديدة قد لا تغير بشكل كبير تشكيل المحكمة الدستورية التركية، وقد تحافظ على سيطرة السلطة التنفيذية على تعيينات المحكمة. بالإضافة إلى ذلك، كان إشراك قاضيين عسكريين في المحكمة

موضع جدل وأثار تساؤلات بشأن تأدية الجيش لأي دور في السلطة القضائية في ظل نظام ديمقراطي. ويشير أيضا وجود قضاة عسكريين في المحكمة الدستورية التركية تساؤلات بشأن حياديتهم كقضاة، لأنهم قد يختارون العودة إلى نظام العدالة العسكرية عند انتهاء ولايتهم في المحكمة. ولأسباب مماثلة، ينبغي على الدول في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا أن تنظر في عزل عملية التعيين إلى المحكمة الدستورية عن تأثير السلطة العسكرية، نظرا للدور الجدلي الذي تؤديه بعض القوات العسكرية في المسائل السياسية في المنطقة.<sup>١٥٣</sup>

### الخطر الكامن وراء تخصيص التعيينات إلى السلطة التنفيذية

في كل من إيطاليا وتركيا، تقوم السلطة التنفيذية بتعيين عدد محدد من القضاة في المحكمة الدستورية بشكل أحادي الجانب: خمسة في إيطاليا وأربعة في تركيا. وإنّ السماح للسلطة التنفيذية باختيار قضاة المحكمة الدستورية من دون أي تشاور أو إشراف من سلطات الحكومة الأخرى ينطوي على خطر بديهي؛ بما أنه يصب في مصلحة السلطة التنفيذية على اختيار قضاة يميلون إلى الدفاع عن سياستها. في إيطاليا، تم تخفيف هذا الخطر لأن دور الرئيس هو أن يعمل كشخصية تمثل الوحدة الوطنية، ولأنه ليس منتخبا من الشعب. لكن قد يختلف الوضع في الدول الأخرى. نظرا لتاريخ منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، حيث تحاول السلطة التنفيذية ممارسة السلطة على المحاكم الدستورية من خلال صلاحيتها بالتعيين، ينبغي على صناع السياسات النظر في تقييد دور السلطة التنفيذية في نموذج الأطراف المتعددة، من خلال السماح لجهة فاعلة سياسية مختلفة بمراجعة التعيينات إلى المحكمة والموافقة عليها، أو من خلال الطلب من السلطة التنفيذية القيام بتعيينات مخصصة من أصل قائمة مقتضبة من المرشحين المختارين من جانب جهة فاعلة سياسية أخرى.

### خطر الوصول إلى جمود في التعيينات التشريعية

طورت إيطاليا، على غرار ألمانيا، اتفاقا غير رسمي بين الأحزاب الممثلة في السلطة التشريعية من أجل السماح للأحزاب بـ"التحكم" بعدد من المقاعد في المحكمة بالتناسب مع تمثيلها في البرلمان. تُظهر الحالات المسجلة في إيطاليا الخطر الكامن في هذا النوع من الاتفاقات غير الرسمية. ففي العام ١٩٩٤ عندما تغير توازن القوى في البرلمان بشكل هائل، تساقط الترتيب غير الرسمي وأدى إلى جمود دام عدة سنوات، فيما تنازعت الأحزاب الجديدة الممثلة في البرلمان على التعيينات إلى المحكمة الدستورية الإيطالية. في البلدان الخارجة من الأنظمة الاستبدادية مثل دول منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا، قد تكون الأحزاب ضعيفة ومتفككة. في هذا الوضع، ينطوي الاعتماد على البرلمان في اختيار بعض أو كل أعضاء المحكمة الدستورية على خطر تأخير تعيينات المحكمة بسبب عدم قدرة الأحزاب على التوصل إلى اتفاق على أسماء المرشحين.

## القسم الخامس: المؤهلات القضائية وإجراءات العزل

إن تحديد المؤهلات التي يجب أن يتمتع بها قضاة المحكمة الدستورية هي وسيلة أخرى لضمان شعور جميع أطراف الطيف السياسي بحسّ الاستثمار السياسي. فيسمح تحديد مستوى التعليم والإنجازات المهنية التي يجب أن يتمتع بها القضاة أو تحديد الحد الأدنى أو الأقصى للعمر عند وقت التعيين، بضمان تمتع القضاة المعيّنين إلى المحكمة الدستورية بالخبرات الضرورية لتحليل المسائل الدستورية المعقدة والمهمة على الصعيد السياسي. إلا أن ذلك يضيف أيضا عائقا إضافيا أمام تعبئة المحكمة بالمناصرين، فقد يترتب على أي فاعل سياسي أو حزب ينوي تعبئة مناصره في المحكمة الدستورية ضمان تمتع المرشحين الذين يسميهم بحد أدنى من المؤهلات المحددة في الدستور. وقد تشمل المؤهلات قائمةً بالمهن أو الوظائف التي لا تتناسب مع التعيين إلى المحكمة الدستورية مثل المناصب السياسية، ما يساعد في عزل المحكمة الدستورية عن السلطة السياسية. وتتطلب بعض الدول أيضا أن تشمل المحكمة الدستورية في أي وقت من الأوقات عددا محددًا من الأعضاء المتمتعين بالخبرة في الميدان القضائي (على سبيل المثال عدد من القضاة الممارسين للمهنة). تعرض هذه الفقرة بشكل مختصر مقارنة بين القيود المتعلقة بالعمر والمؤهلات المهنية أو القانونية التي تنص عليها البلدان الستة المناقشة في هذا التقرير.

من المسائل المهمة أيضا لتصميم المحاكم الدستورية، إجراءات عزل القضاة عن المحكمة. إن إجراءي العزل والتعيين متسقان بشكل وثيق. فإذا كان يسهل على فاعل سياسي واحد عزل القضاة، فإنه يمكن استخدام آلية العزل كآلية لتقويض حتى أفضل عمليات التعيين تصميمًا، وذلك من خلال السماح بالتلاعب بعضوية المحكمة الدستورية. وبالفعل يمكن استخدام التهديد بالعزل كوسيلة ذكية لممارسة السلطة على القضاة. لكن تجدر الإشارة إلى أنه من النادر جدا أن يقوم بلد ما بعزل قاضٍ عن المحكمة الدستورية. أما الحدث الأكثر شيوعًا، فهو محاولة الجهات الفاعلة السياسية ممارسة نفوذٍ على المحكمة الدستورية بدلًا من استعمال إجراءات العزل الرسمية من أجل عزل قاضٍ لا تتفق معه.

### ١.٥ المؤهلات القضائية

يقارن الجدول أدناه المؤهلات القضائية المنصوص عليها للقضاة في المحاكم الدستورية في مصر وألمانيا والعراق وإيطاليا وجنوب أفريقيا وتركيا، وهي الدول الست المناقشة مطولا في مقارنة نماذج التعيين في القسم الرابع. من بين هذه البلدان، أربعة بلدان من أصل ستة (ألمانيا وإيطاليا وجنوب أفريقيا وتركيا) تعين قضاة المحكمة الدستورية لولاية محددة غير قابلة للتجديد. أما دولتا مصر والعراق فلا تحددان عدد سنوات معين للولاية؛ إذ تحدد مصر سنّ تقاعد إلزامي للقضاة، فيما يحدد العراق فقط الحد الأدنى والأقصى لعمر القاضي عند تعيينه. تحدد أغلبية البلدان أيضا مؤهلات مهنية يجب أن يتمتع بها القضاة لتعيينهم، بما في ذلك مستوى مرتفع من الإنجازات بصفة قاضٍ أو محامٍ أو أكاديمي. تحد المؤهلات المهنية هذه من نطاق الأفراد المختارين كقضاة في المحكمة الدستورية. ولا توفر دولتا العراق وجنوب

أفريقيا هذا القدر من التحديد فيما يتعلق بالمؤهلات المطلوبة، وهذا يؤدي إلى توسيع نطاق المرشحين المحتملين للمحكمة.

الجدول الأول: المقارنة بين متطلبات العمر والخبرة للمحاكم الدستورية

البلد	قيود العمر	الخبرة المهنية/القانونية
مصر <sup>١٥٤</sup>	ما لا يقل عن ٤٥ عاماً؛ التقاعد الإلزامي عند عمر السبعين.	يمكن اختيار القضاة من الفئات التالية: أعضاء المحكمة العليا؛ <sup>١٥٥</sup> السلطة القضائية: أعضاء حاليون أو سابقون في الهيئات القضائية بصفة مستشار أو منصب يساوي لما لا يقل عن خمس سنوات متلاحقة؛ الميدان الأكاديمي: أستاذ قانون حالي أو سابق تولى منصب أستاذ في جامعة مصرية لما لا يقل عن ثمانية أعوام متلاحقة؛ المحامون: يجب أن يكون قد مارس المهنة في محكمة التمييز أو المحكمة الإدارية العليا لما لا يقل عن عشر سنوات متلاحقة.
ألمانيا <sup>١٥٦</sup>	ما لا يقل عن ٤٠ عاماً؛ التقاعد الإلزامي عند عمر الثمانية وستين؛ يُمارس القضاة ولاية واحدة لمدة اثني عشر عاماً غير قابلة للتجديد.	يجب أن يتمتع القضاة بالمؤهلات الأساسية للوظيفة القضائية: النجاح في إكمال الدراسات القانونية وفترة لاحقة من التدريب التحضيري. يجب ألا يشغل قضاة المحاكم الدستورية الفيدرالية مناصباً في السلطتين التشريعية أو التنفيذية في الوقت ذاته. ويجب ألا يشغلوا أي وظيفة مهنية أخرى إلا مهنة أستاذ قانون. يجب اختيار ستة من أصل ستة عشر عضواً في المحكمة الدستورية الفيدرالية من بين القضاة في قوس المحاكم العليا العادية والإدارية (القضاة الممارسين للمهنة).
العراق <sup>١٥٧</sup>	ما لا يقل عن ٢٨ عاماً أو أكثر من ٤٥ عاماً كي يصبح قاضياً.	شهادة من المعهد القضائي وثلاث سنوات من الخبرة القانونية أو التعيين بقرار رئاسي وعشر سنوات من الخبرة القانونية.

<p>يجب أن يكون قاضيا في إحدى المحاكم الإيطالية العليا (عادية أو إدارية)؛ أستاذا كاملا في القانون؛ أو محاميا مع خبرة عشرين عاما في المزاولة. يجب ألا يكون القضاة أعضاء متزامنين في البرلمان أو في مجلس إقليمي.</p>	<p>ما من شرط للسن؛ لكن القضاة يخدمون فقط ولاية واحدة غير قابلة للتجديد لتسع سنوات.</p>	<p>إيطاليا<sup>١٥٨</sup></p>
<p>يجب أن يكون في المحكمة الدستورية على الأقل أربعة أعضاء كانوا يخدمون كقضاة عند تعيينهم إلى المحكمة الدستورية.</p>	<p>ما من شرط للسن، لكن القضاة يخدمون فقط ولاية واحدة غير قابلة للتجديد لمدة اثني عشر عاما ويجب أن يتقاعدوا عند عمر السبعين. في بعض الحالات بإمكان القضاة البقاء في قوس المحكمة لمدة خمسة عشر عاما أو حتى يصل أو تصل إلى عمر الخمسة وسبعين إذا اقتضت الحاجة لإكمال الإلزام القانوني بخمسة عشر عاما من الخدمة الفاعلة.<sup>١٦٠</sup></p>	<p>جنوب أفريقيا<sup>١٥٩</sup></p>
<p>بإمكان اختيار القضاة من الفئات التالية: الأكاديميون: يجب أن يكون أستاذا مشاركا أو أستاذا. المحامون: مدة مزاولة لا تقل عن ٢٠ عاما. موظو حكومة: يجب أن يكون قد أكمل الدراسة العليا وعمل في الخدمة العامة لمدة ٢٠ عاما. قضاة ومدعون عامون: خبرة عمل لا تقل عن ٢٠ عاما.</p>	<p>ما لا يقل عن ٤٥ عاما؛ التقاعد الإلزامي عند عمر الخامسة والستين؛ يخدم القضاة فقط ولاية واحدة غير قابلة للتجديد لمدة اثني عشر عاما.</p>	<p>تركيا<sup>١٦١</sup></p>

## ٥.٢ إجراءات العزل

تعطي كل من البلدان الستة المراجعة في هذا التقرير السلطة القضائية دورا أساسيا في تحديد قدرة عزل قاض عن المحكمة الدستورية. في بعض البلدان مثل مصر وألمانيا وإيطاليا، يتوجب على المحكمة الدستورية التصويت من أجل عزل قاض، بينما تتطلب دولتا العراق وجنوب أفريقيا موافقة عدة سلطات مختلفة من الحكومة، بما في ذلك السلطة القضائية، على عزل القاضي قبل اتخاذ القرار. أما تركيا، فتجعل العزل تلقائيا للقضاة المحكوم عليهم ببعض الجرائم، لكن تتطلب تصويت المحكمة الدستورية

لإزاحة قاض بسبب عدم أهليته. وتجدر الإشارة، إلى أن خمسة من أصل البلدان الستة المراجعة هنا تضمن تقسيم سلطة عزل القاضي بين الجهات الفاعلة السياسية المختلفة أو عدم تفويض هذه السلطة للجهة الفاعلة ذاتها المكلفة بعملية التعيين، وبالتالي تقلص خطر إحكام أي فاعل سياسي السيطرة على المحكمة. تتشابه إجراءات العزل في العراق مع إجراءات التعيين، لكن بما أنه ينبغي على ثلاث جهات فاعلة سياسية مختلفة الموافقة على عزل القاضي من المحكمة الاتحادية العليا، يخفف ذلك خطر عزل قاض لأسباب سياسية بدلا من أسباب متعلقة بكفاءات القاضي أو أهليته للخدمة.

### ٥. ٢. ١ مصر

المحكمة الدستورية العليا مسؤولة عن انضباط أعضائها. بناء على طلب رئيس المحكمة العليا، تحقق لجنة مع قاض متهم بفقدان الموثوقية أو الإهمال لمهامه. في خلال التحقيق، تُفرض على العضو إجازة إلزامية مدفوعة، وبعد جلسة الاستماع تقرر الجمعية العامة للمحكمة قرار بقاء العضو أو ضرورة استقالته أو استقالته. هذا القرار نهائي ومبرم. (المادة ١٩ من القانون ١٩٧٩/٤٨).<sup>١١٢</sup>

### ٥. ٢. ٢ ألمانيا

تتحكم المحكمة الدستورية الاتحادية بانضباط قضاة المحكمة وعزلهم. وفقا للفقرة ١٠٥ من قانون المحكمة الدستورية الاتحادية، قد يتم إقالة قضاة المحكمة بشكل غير طوعي فقط في حال عدم صلاحهم للخدمة بشكل دائم أو في حال الحكم عليهم من دون استئناف بـ"فعل شائن" أو سجنهم لفترة تتخطى الستة أشهر أو في حال ارتكابهم لـ"إخلال فاضح للواجب". يتطلب العزل تصويت أغلبية الثلثين في غرفتي المحكمة الدستورية الاتحادية المكتملتين في الجمعية العمومية، وبعدها يقوم الرئيس الاتحادي بعزل القاضي بشكل رسمي. لم يتم عزل أي قاض من المحكمة الدستورية الاتحادية بعد.<sup>١١٣</sup>

### ٥. ٢. ٣ العراق

بموجب القانون الإداري الانتقالي لا يتم عزل أي قاض إلا إذا تمت إدانته بجرم يشمل فسادا أخلاقيا أو فسادا أو تتبين عدم أهليته الدائمة (القانون الإداري الانتقالي المادة ٤٧). من أجل عزل قاض، يتوجب على المجلس القضائي الأعلى توصية العزل، ومن ثم يقرر مجلس الوزراء بشأن العزل ويوافق المجلس الرئاسي (الآن الرئيس) على العزل (القانون الإداري الانتقالي المادة ٤٧). إذا اتهم قاض بجرم يتعلق بالفساد الأخلاقي أو بالفساد، يعلق عن العمل حتى إصدار الحكم (القانون الإداري الانتقالي المادة ٤٧). ويحد دستور العراق للعام ٢٠٠٥ من العزل القضائي، لكن تم إرجاء الأسباب الدقيقة للعزل والانضباط وإجراءات العزل إلى حين إصدار التشريع التنفيذي الذي لم تتم صياغته بعد (المادة ٩٧).



## ٥.٢.٤ إيطاليا

تتحكم المحكمة الدستورية الإيطالية بعملية عزل القضاة. لا يتم عزل أي قاضٍ إلا في حال التصويت بأغلبية الثلثين في المحكمة الدستورية (القانون الدستوري رقم ١ الفقرة ٧، ١١ آذار/مارس ١٩٥٣). يتم عزل القضاة فقط بسبب عدم أهليتهم لأداء مهامهم أو بسبب سوء سلوك جسيم (القانون الدستوري رقم ١ الفقرة ٣، ٩ شباط/فبراير ١٩٤٨).<sup>١٦٤</sup>

## ٥.٢.٥ جنوب أفريقيا

تتطلب دولة جنوب أفريقيا إجراء عزل القاضي عن المحكمة الدستورية في خطوتين. أولاً، يجب أن تجد مفوضية الخدمات القضائية أن القاضي فقد أهليته، أو تبين عنه عدم كفاءة جسيمة أو أنه مدان بسوء سلوك جسيم. ثانياً، يحال حكم مفوضية الخدمات القضائية إلى الجمعية الوطنية التي توافق على عزل القاضي عن المحكمة بتصويت أغلبية الثلثين. فور إكمال هاتين الخطوتين، يقوم رئيس جنوب أفريقيا بعزل القاضي (المادة ١٧٧). لم يتم استخدام هذه العملية بعد.

## ٥.٢.٦ تركيا

ينص الدستور التركي على إنهاء عضوية قاضٍ في المحكمة الدستورية التركية بشكل تلقائي إذا اتهم أو اتهمت بجرم يتطلب الإقالة. وبإمكان عزل القضاة بتصويت الأغلبية المطلقة لأعضاء المحكمة الدستورية، إذا أثبت بشكل نهائي عدم قدرته أو قدرتها على أداء مهامه أو مهامها بسبب مشاكل صحية (المادة ١٤٧).

## القسم السادس: تحليل مسودة الدستور التونسي لحزيران/ يونيو ٢٠١٣

تشهد عدة بلدان في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا عملية صياغة دستور جديد أو إصلاح الدساتير القائمة. تعد العملية التونسية من الأكثر نجاحا حتى الآن، وتعتبر نقاشات المجلس الوطني التأسيسي بشأن تصميم السلطة القضائية من النقاشات الأكثر تقدما في المنطقة. تحتوي المسودة الأولى للدستور التونسي التي أصدرها المجلس الوطني التأسيسي في حزيران/يونيو ٢٠١٣ على عناصر من نموذج الأطراف المتعددة، إلى جانب نموذج الأغلبية الساحقة التشريعية في عملية التعيين للمحكمة الدستورية.

### ١.٦ إجراء التعيينات والمؤهلات

#### مسودة الدستور لجمهورية تونس (حزيران/يونيو ٢٠١٣)

##### الفصل ١١٥:

المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة تتركب من إثني عشر عضوا من ذوي الكفاءة لا تقل خبرتهم عن خمس عشرة سنة، ثلاثهم من المختصين في القانون. يقترح كل من رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس نواب الشعب، ورئيس الحكومة، والمجلس الأعلى للقضاء، ستة مرشحين، على أن يكون ثلاثهم من المختصين في القانون. ينتخب مجلس نواب الشعب اثني عشر عضوا باعتماد النصف من كل جهة ترشيح، ويكون الانتخاب بأغلبية ثلاثة أخماس أعضاء المجلس ولفرة واحدة مدتها تسع سنوات. وفي حالة عدم الحصول على الأغلبية المطلوبة، يعاد الانتخاب من بين المرشحين المتبقين باعتماد نفس الأغلبية. وفي صورة عدم حصولها، يعاد اقتراح مرشحين آخرين وتعاد عملية الانتخاب بنفس الطريقة. يجدد ثلث أعضاء المحكمة الدستورية كل ثلاث سنوات، ويسد الشغور الحاصل في تركيبة المحكمة بالطريقة المعتمدة عند تكوينها، مع مراعاة جهة الترشيح والاختصاص. ينتخب أعضاء المحكمة من بينهم رئيسا ونائبا له من المختصين في القانون.

نصت مسودة دستور حزيران/يونيو ٢٠١٣ على عملية تتألف من خطوتين لتعيينات المحكمة الدستورية. في الخطوة الأولى، يجمع الرئيس ورئيس مجلس النواب ورئيس الوزراء والمجلس الأعلى للقضاء قائمتين منفصلتين من المرشحين. يضمن ذلك أن الموظفين الأساسيين في القطاع العام في السلطة التنفيذية يشاركان في النظام شبه الرئاسي المقترح لتونس، وأن ممثلا عن السلطة التشريعية والسلطة القضائية يشاركون في اختيار القضاة، وهذا يعزز بالتالي الاستثمار السياسي في المحكمة من جانب مجموعة واسعة النطاق من الفاعلين السياسيين والمكونات الأخرى (مثل السلطة القضائية). بالإضافة إلى ذلك، تسمح المؤهلات المطلوبة بأن يكون ثلثا الأعضاء من كل قائمة (أربعة من أصل ستة قضاة في كل قائمة) خبراء قانونيين، وأن يتمتع كل المرشحين "بخبرة عالية" لا تقل عن ١٥ عاما، بتقليل خطر تسمية مرشحين بالارتكاز إلى

ولاءات سياسية محضة بدلاً من الخبرة القانونية.

تكلف الخطوة الثانية من عملية التعيين مجلس النواب بانتخاب قضاة المحكمة من أصل أربع قوائم بأسماء قضاة. ينتخب مجلس النواب ثلاثة قضاة من كل قائمة بستة مرشحين، ما يضمن تأدية كل الجهات الفاعلة السياسية المخولة باقتراح مرشحين دوراً في تحديد شكل المحكمة. إلى جانب ذلك، يجب انتخاب القضاة بأغلبية الثلثين الساحقة في مجلس النواب، ما يشجع الأحزاب السياسية المختلفة الممثلة في المجلس على العمل معاً من أجل التوصل إلى مساومة بشأن المرشحين. وبشكل خاص، يقلص ذلك احتمالات قدرة ائتلاف حكومي على اختيار مرشحين مفضلين؛ على الرغم من اعتراضات أحزاب المعارضة.

بشكل عام، يضمن نموذج التعيينات الموضوع في مسودة دستور حزيران/يونيو ٢٠١٣ إشراك مجموعة واسعة النطاق من الجهات الفاعلة السياسية في عملية الاختيار القضائي، ما يعزز الحس بالاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية. تجدر الإشارة إلى أن طلب تحقيق الأغلبية الساحقة لانتخاب مرشح قد يكون صعباً، وقد يؤدي إلى تأخيرات مطولة في تعيين القضاة مثلما ظهر في المناقشات حول المحكمة الدستورية الاتحادية الألمانية (الفقرة ٤.١) والمحكمة الدستورية الإيطالية (الفقرة ٤.٤.٢). في مسودة حزيران/يونيو ٢٠١٣، حتى إذا لم يحصل مرشح على أغلبية الثلثين الساحقة في الجولة الأولى من التصويت يجب أن يحصل أو تحصل على الأغلبية ذاتها في الجولة الثانية من التصويت من أجل تعيينه أو تعيينها. خيار أفضل، هو خفض الأغلبية الساحقة المطلوبة في الجولة الثانية من التصويت بهدف تقليص خطر الوصول إلى جمود في المجلس بشأن تعيينات المحكمة الدستورية.

## ٦.٢ إجراء العزل

### مسودة دستور جمهورية تونس (حزيران/يونيو ٢٠١٣)

#### الفصل ١٠٤:

لا ينقل القاضي دون رضاه، ولا يعزل، كما لا يمكن إيقافه عن العمل، أو إعفاؤه، أو تسليط عقوبة تأديبية عليه، إلا في الحالات وطبق الضمانات التي يضبطها القانون، وبموجب قرار معلل من المجلس الأعلى للقضاء.

تحيل مسودة دستور حزيران/يونيو ٢٠١٣ مسألة عزل القضاة عن المحكمة الدستورية إلى التشريع، بمعزل عن الإشارة إلى دور المجلس الأعلى للقضاء في إجراءات العزل. يشكل هذا الإغفال مصدر قلق. مثلما دُكر في الفقرة ٣.٢، قد تؤثر صلاحية عزل قاض على استقلالية المحكمة بما يوازي تأثير صلاحية التعيين. وينبغي على المحكمة التصريح بشكل واضح عن أسباب عزل القاضي (كسوء سلوك أو عدم الأهلية) وإجراء عزله. بالإضافة إلى ذلك، يجب عدم تفويض سلطة عزل القاضي إلى الجهة أو الجهات ذاتها المخولة بتعيينه. على سبيل المثال مثلما يظهر في الفقرة ٢.٥، تسمح بعض البلدان فقط بعزل قاض عن المحكمة الدستورية إذا صوتت المحكمة بذاتها لصالح العزل. وتتطلب بعض البلدان أيضاً موافقة جهازين سياسيين مختلفين (مثلاً المجلس القضائي والسلطة التشريعية) على عزل القاضي.

## القسم السابع: الخلاصة

تنظر عدة بلدان في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا حالياً في مجموعة من المسائل المهمة المتعلقة بتشكيل المحكمة الدستورية وآلية تعيين القضاة. لقد أشعل الربيع العربي فتيل الجدل بشأن الإصلاحات الدستورية، ما أتاح فرصة فريدة من نوعها لإنشاء مؤسسة قضائية متينة تساعد على تعزيز سيادة القانون وتساؤل كل الجهات الفاعلة السياسية أمام الدستور. في الوقت الراهن يبرز اتجاهان إقليميان. اقترحت بلدان مثل تونس إجراءً لتعيين قضاة المحكمة الدستورية يشرك جهات فاعلة سياسية مختلفة، ما يعزز الحس بالاستثمار السياسي العام في المحكمة ويساعد على حماية استقلالية المحكمة. يوفر هذا الحس بالاستثمار السياسي حوافز لكل الفاعلين السياسيين من أجل الاستمرار في دعم المحكمة، عندما لا يستفيدون من قرارات المحكمة.

في المقابل، وهبت بلدان مثل الأردن والمغرب وسوريا السلطة التنفيذية قدراً هائلاً من السلطة على تعيينات المحكمة الدستورية. إذا كان قضاة المحكمة الدستورية يخشون أن إغضاب السلطة التنفيذية قد يكلفهم منصبهم، قد تتأثر قراراتهم أكثر بالحاجة إلى إرضاء السلطة التنفيذية بدلا من متطلبات القانون. وقد تمسي المحكمة الدستورية، في غياب إجراءات وقواعد تسمح لها بالصمود أمام الضغط السياسي، نافذة عرض ليس إلا للحكام الذين يريدون اعطاء مظهر احترامهم سيادة القانون من دون استحداث وسائل فاعلة لمراجعة سلطاتهم.

يجب تصميم عملية التعيين من أجل إرساء توازن بين (١) الحاجة إلى حماية استقلالية المحكمة الدستورية وعزلها عن التدخل السياسي، و (٢) حاجتها إلى الاستجابة إلى المجتمع الديمقراطي الذي تعمل في ظله. يعتبر وضع المؤهلات المهنية التي يجب أن يتمتع بها القضاة لتعيينهم في المحكمة الدستورية وتوفير ضمانات ضد عزل القضاة لأسباب سياسية بمثابة إجراءات إضافية يجب اتخاذها من أجل حماية استقلالية المحكمة. مع أخذ هذه المبادئ بعين الاعتبار، نقدم التوصيات العامة التالية لمنطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا:

- تشجيع درجة عالية من الاستثمار السياسي في المحكمة الدستورية، من خلال إشراك مجموعة واسعة النطاق من الجهات الفاعلة السياسية في عملية التعيين. يضمن المجلس القضائي ونموذج الأطراف المتعددة إشراك عدد كبير من المصالح السياسية، بما في ذلك الأحزاب السياسية ومنظمات المجتمع الأهلي والمنظمات القانونية والقضائية إلى جانب الأكاديميين في عملية التعيين.
- عدم إعطاء أي فاعل سياسي سلطة تعيين أغلبية أعضاء المحكمة الدستورية. من شأن ضمان عدم تمتع أي فاعل سياسي بسلطة تعيين أغلبية أعضاء المحكمة، حماية المحكمة من التعرض لضغط غير مناسب من السياسيين والمساعدة في تجنب الاعتقاد بأن المحكمة منحازة تجاه طرف أو حزب سياسي واحد. لهذا السبب، لا يوصى عادةً بالنموذج القضائي التنفيذي لمنطقة الشرق الأوسط وشمال


أفريقيا، لأنه يمنح السلطة التنفيذية قدرا هائلا من السلطة على تعيينات المحكمة، ويقصي جهات فاعلة سياسية كثيرة من العملية في الوقت ذاته.

• توخي الحذر عند إشراك السلطة التشريعية في تعيينات المحكمة الدستورية. تمنح الكثير من البلدان الواردة في هذا التقرير مثل ألمانيا وجنوب أفريقيا وإيطاليا وتركيا للسلطة التشريعية دورا في اختيار بعض أعضاء المحكمة. يجب توخي الحذر في تقرير حجم دور السلطة التشريعية وتحديد القواعد بشأن كيفية قيام السلطة التشريعية بهذه التعيينات. لا ينبغي على البلدان التي تتمتع بتاريخ حافل من الأحزاب السياسية الضعيفة أو المعروفة، بغياب الاستقرار في تمثيل الأحزاب في السلطة التشريعية، اعتماد عملية تعيينات تتطلب التصويت بالأغلبية الساحقة في السلطة التشريعية للقيام بتعيينات المحكمة الدستورية، مثلما يقترح نموذج الأغلبية الساحقة في السلطة التشريعية. فهذا النموذج يتطلب تنسيق الأحزاب السياسية بشأن تعيينات المحكمة الدستورية على مدار الوقت بالارتكاز إلى علاقة تتسم بالثقة والتبادلية. يصعب على الأحزاب السياسية تطوير هذه الممارسات عندما يكون نظام الأحزاب السياسية ضعيفا. في هذا النوع من الحالات يُحتمل ألا تكون الأحزاب في السلطة التشريعية قادرة على التوصل إلى إجماع واسع النطاق بشأن مرشح معين بسبب غياب الثقة، ما يؤدي إلى تأخير كبير في شغل المناصب الشاغرة التي قد تبرز. لكن ثمة وسائل أخرى لإشراك السلطة التشريعية في تعيينات المحكمة، مثلما أثبتت دولة جنوب أفريقيا التي تشمل أعضاء من السلطة التشريعية في مفوضية الخدمات القضائية.

• طلب احترام قضاة المحكمة الدستورية معايير مهنية عالية للتعيين. ثمة فائدتان من تحديد مؤهلات محددة لمستوى الإنجازات التعليمية والمهنية التي يجب أن يكون قد حققها فرد ما من أجل تعيينه إلى المحكمة الدستورية. أولا، يضمن ذلك تعيين قضاة في المحكمة يتمتعون بالمعارف والمهارات الضرورية لتحليل قضايا دستورية معقدة. ثانيا، يشجع ذلك استقلالية المحكمة من خلال الحد من مجموعة المرشحين التي تستطيع الأطراف السياسية الفاعلة تسمية القضاة منها. ويصعب على حزب سياسي أو رئيس يسعى إلى تعبئة المحكمة الدستورية بمناصره الأوفياء أن يقوم بذلك، عندما يتوجب على المرشحين الذين يسميهم إيفاء قائمة من المتطلبات المحددة كي يعتبروا مؤهلين للترشيح. • تحديد الأسس التي بموجبها يمكن عزل قاض وتحديد إجراء العزل في الدستور بشكل واضح. من شأن تعداد أسباب عزل القاضي مثل عدم الأهلية أو الحكم بجرم، أن يساعد على حماية القضاة من تهجمات الفاعلين السياسيين من خلال ضمان عدم عزلهم لأسباب سياسية محضة. إن ترسيخ إجراء العزل في الدستور، يقدم حماية إضافية من خلال جعل إجراء العزل صعب التغيير. بالإضافة إلى ذلك، لا ينبغي إعطاء صلاحية تعيين قضاة المحكمة الدستورية إلى الجهة الفاعلة السياسية ذاتها التي تعين القضاة من أجل تقليص قابلية تعرض القضاة إلى الضغط من جانب السياسيين.

## القسم الثامن: المراجع

- African National Congress, 'Statement of the National Executive Committee on the Occasion of the 93rd Anniversary of the ANC', 8 January 2005, available at <<http://www.anc.org.za/show.php?id=55>>
- Al-Ali, Zaid, *The Struggle for Iraq's Future: How Corruption, Incompetence and Sectarianism Have Undermined Democracy* (New Haven, Conn.: Yale University Press, 2014)
- Albrecht, Holger, *Egypt's 2012 Constitution: Devil in the Details, Not in Religion* (Washington, D.C.: United States Institute of Peace, 2013)
- Al-Saedi, Raid Juhi, 'Regime Change and the Restoration of the Rule of Law in Iraq', *International Law Studies*, 86/3 (2010), pp. 3-18
- Andrews, Penelope, 'The South African Judicial Appointments Process', *Osgoode Hall Law Journal*, 44/3 (2006), pp. 565-72
- Andrews, Penelope, 'The Judiciary in South Africa: Independence or Illusion?' in Adam Dodek and Lorne Sossin (eds), *Judicial Independence in Context* (Toronto: Irwin Law, 2010)
- Arato, Andrew, 'The Constitutional Reform Proposal of the Turkish Government: The Return of Majority Imposition', *Constellations*, 17/2 (2010), pp. 345-50
- Arato, Andrew and Goldfarb, Jeffrey, 'Politically Weighted Courts in Turkey', *Deliberately Considered*, 24 September 2010, available at <<http://www.deliberatelyconsidered.com/2010/09/politically-weighted-courts-in-turkey-bad-news-for-constituents/>>
- Associated Press, 'Egyptian Judges Back Out of Reform Conference with Morsi', 15 May 2013, available at <[http://www.cbsnews.com/8301-202\\_162-57584751/egyptian-judges-back-out-of-reform-conference-with-morsi/](http://www.cbsnews.com/8301-202_162-57584751/egyptian-judges-back-out-of-reform-conference-with-morsi/)>
- Baldassarre, Antonio, 'Structure and Organization of the Constitutional Court of Italy', *St. Louis University Law Journal*, 40/3 (1996), pp. 649-58
- Bâli, Aslı, 'Courts and Constitutional Transition: Lessons from the Turkish Case', *International Journal of Constitutional Law*, 11/3 (2013), pp. 666-701
- Bâli, Aslı, 'The Perils of Judicial Independence: Constitutional Transition and the Turkish Example', *Virginia Journal of International Law*, 52/2 (2012), pp. 235-320

- 
- 
- Barakat, Luna, 'Jordan: Constitutional Law Court Newly Established in Jordan', *U.S. Library of Congress*, available at <[http://www.loc.gov/lawweb/servlet/lloc\\_news?disp3\\_l205403416\\_text](http://www.loc.gov/lawweb/servlet/lloc_news?disp3_l205403416_text)>
- BBC News, 'Egypt's Islamist Parties Win Elections to Parliament', 21 January 2012, available at <<http://www.bbc.co.uk/news/world-middle-east-16665748>>
- BBC News, 'Q & A: Egypt's Supreme Court Rulings', 17 June 2012, available at <<http://www.bbc.co.uk/news/world-middle-east-18463887>>
- Benda, Ernst and Klein, Eckart, *Verfassungsprozessrecht. Ein Lehr- und Handbuch* [Constitutional procedure. A textbook and handbook] (Heidelberg: C.F. Müller Verlag, 2001)
- Berning, Joey and Montesh, Moses, 'Countering Corruption in South Africa: The Rise and Fall of the Scorpions and Hawks', *SA Crime Quarterly*, 39 (March 2012), pp. 3–10, available at <[http://www.issafrica.org/uploads/Berning\\_Montesh.pdf](http://www.issafrica.org/uploads/Berning_Montesh.pdf)>
- Billing, Werner, *Das Problem der Richterwahl zum Bundesverfassungsgericht* [The problem of judicial elections for the Federal Constitutional Court] (Berlin: Duncker & Humblot, 1969)
- Boyle, Kevin and Sherif, Adel Omar (eds), *Human Rights and Democracy. The Role of the Supreme Constitutional Court of Egypt* (London: Kluwer Law International, 1996)
- Brown, Nathan, *The Rule of Law in the Arab World* (Cambridge: Cambridge University Press, 1997)
- Brown, Nathan, *Constitutions in a Nonconstitutional World* (Albany: State University of New York Press, 2002)
- Brown, Nathan, 'Why Did the Egyptian Regime Appoint a New Chief Justice?', *Foreign Policy*, 21 July 2009, available at <[http://lynch.foreignpolicy.com/posts/2009/07/21/why\\_did\\_the\\_egyptian\\_regime\\_appoint\\_a\\_new\\_chief\\_justice](http://lynch.foreignpolicy.com/posts/2009/07/21/why_did_the_egyptian_regime_appoint_a_new_chief_justice)>
- Brown, Nathan, 'Cairo's Judicial Coup', *Foreign Policy*, 14 June 2012, available at <[http://mideast.foreignpolicy.com/posts/2012/06/14/cairo\\_s\\_judicial\\_coup](http://mideast.foreignpolicy.com/posts/2012/06/14/cairo_s_judicial_coup)>
- Brown, Nathan, *Egypt's Judges in a Revolutionary Age* (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace, 2012), available at <[http://carnegieendowment.org/files/egypt\\_judiciary.pdf](http://carnegieendowment.org/files/egypt_judiciary.pdf)>



- Brown, Nathan, 'Egypt's Judiciary between a Tea Ceremony and the WWE', *Foreign Policy*, 14 May 2013, available at <[http://mideast.foreignpolicy.com/posts/2013/05/14/egypts\\_judiciary\\_between\\_a\\_tea\\_ceremony\\_and\\_the\\_wwe](http://mideast.foreignpolicy.com/posts/2013/05/14/egypts_judiciary_between_a_tea_ceremony_and_the_wwe)>
- Brown, Nathan, 'Quick Reactions to Egypt's New Draft Constitution', *I-CONnect Blog*, 22 August 2013, available at <<http://www.iconnectblog.com/2013/08/nathan-brown-quick-reactions-to-egypts-new-draft-constitution/>>
- Brown, Nathan and Lombardi, Clark, 'The Supreme Constitutional Court of Egypt on Islamic Law, Veiling and Civil Rights: An Annotated Translation of Supreme Constitutional Court of Egypt Case No. 8 of Judicial Year 17 (May 18, 1996)', *American University International Law Review*, 21/3 (2006), pp. 437-60
- Coniglio, Robert, 'Methods of Judicial Decision-Making and the Rule of Law: The Case of Apartheid South Africa', *Boston University International Law Journal*, 30 (2012), pp. 497-527
- Corder, Hugh, 'Judicial Authority in a Changing South Africa', in Guy Canivet, Mads Andenas and Duncan Fairgrieve (eds), *Independence, Accountability and the Judiciary* (London: British Institute of International and Comparative Law, 2006)
- Corder, Hugh, 'Appointment, Discipline and Removal of Judges in South Africa', in H. P. Lee (ed.), *Judiciaries in Comparative Perspective* (Cambridge, Cambridge University Press, 2011)
- Currie, Iain, 'The Judiciary and Freedom of Speech in South Africa', in H. P. Lee (ed.), *Judiciaries in Comparative Perspective* (Cambridge: Cambridge University Press, 2011)
- De Vos, Pierre, 'On the Disbanding of the Scorpions', *Constitutionally Speaking*, 24 January 2008, available at <<http://constitutionallyspeaking.co.za/on-the-disbanding-of-the-scorpions/>>
- De Vos, Pierre, 'ANC Trying to 'Load' the JSC?' *Constitutionally Speaking*, 10 July 2009, available at <<http://constitutionallyspeaking.co.za/anc-trying-to-load-the-jsc/>>
- Diamond, Larry, *Squandered Victory: The American Occupation and the Bungled Effort to Bring Democracy to Iraq* (New York: Times Books, 2005)
- Economist*, The, 'Injudicious', 22 October 2009, available at <<http://www.economist.com/node/14710716>>

- 
- 
- Economist*, The, 'Morocco's Referendum: A Very Small Step', 7 July 2011, available at <<http://www.economist.com/node/18929381>>
- Economist*, The, 'Turkey's Constitutional Referendum: Erdogan Pulls it Off', 13 September 2010, available at <[http://www.economist.com/blogs/newsbook/2010/09/turkeys\\_constitutional\\_referendum](http://www.economist.com/blogs/newsbook/2010/09/turkeys_constitutional_referendum)>
- El Deeb, Sarah, 'Former Judge Challenges Egypt's Constitution', *Associated Press*, 8 January 2013, available at <<http://news.yahoo.com/former-judge-challenges-egypts-constitution-130519999.html>>
- El-Din, Gamal Essam, 'Egypt's Shura Council to Continue Exercising Legislative Powers', *Ahram Online*, 3 June 2013
- European Commission, 'Turkey 2010 Progress Report', 2010, available at <[http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key\\_documents/2010/package/tr\\_rapport\\_2010\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/enlargement/pdf/key_documents/2010/package/tr_rapport_2010_en.pdf)>
- Feldman, Noah and Martinez, Roman, 'Constitutional Politics and Text in the New Iraq: An Experiment in Islamic Democracy', *Fordham Law Review*, 75 (2006), pp. 883–920
- Ferreira, Emsie, 'South Africa: Minister Denies Manipulation of Judicial Service Commission', *South African Press Association*, 26 April 2012, available at <<http://allafrica.com/stories/201204270309.html>>
- Garoupa, Nuno and Ginsburg, Tom, 'Guarding the Guardians: Judicial Councils and Judicial Independence', *American Journal of Comparative Law*, 57 (2009), pp. 201–32
- Geck, Wilhelm Karl, *Wahl und Amtsrecht der Bundesverfassungsrichter* [Election and laws regulating the office of Federal Constitutional Court judges] (Baden-Baden: Nomos Verlagsgesellschaft, 1986)
- Gibson, James, 'The Evolving Legitimacy of the South African Constitutional Court', in Francois Du Bois and Antje Du Bois-Pedain (eds), *Justice and Reconciliation in Post-Apartheid South Africa* (Cambridge: Cambridge University Press, 2008)
- Gibson, James and Caldeira, Gregory, 'Defenders of Democracy? Legitimacy, Popular Acceptance, and the South African Constitutional Court', *Journal of Politics*, 65/1 (2003), pp. 1–30
- Ginsburg, Tom, *Judicial Review in New Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases* (Cambridge: Cambridge University Press, 2003)

- Gloppen, Siri, *South Africa: The Battle over the Constitution* (Aldershot: Ashgate Dartmouth, 1997)
- Greene, Richard Allen, 'Ahmed Shafik: Egypt's "Counter-revolutionary Candidate"', CNN, 16 June 2012, available at <<http://www.cnn.com/2012/06/15/world/meast/egypt-election-shafik>>
- Grote, Rainer, 'Models of Institutional Control: The Experience of Islamic Countries', in Rainer Grote and Tilmann Röder (eds), *Constitutionalism in Islamic Countries: Between Upheaval and Continuity* (Oxford: Oxford University Press, 2012)
- Hamad, Mahmoud, 'The Politics of Judicial Selection in Egypt', in Kate Malleson and Peter Russell (eds), *Appointing Judges in an Age of Judicial Power* (Toronto: University of Toronto Press, 2006)
- Hamoudi, Haider, 'Decision 88: Balance of Power under the Iraq Constitution', *JURIST*, 18 March 2011, available at <<http://jurist.org/forum/2011/03/decision-88-checks-and-balances-in-iraq.php>>
- Hamoudi, Haider, 'The Will of the (Iraqi) People', *Utah Law Review*, 1 (2011), pp. 45–61
- Hamoudi, Haider, *Negotiating in Civil Conflict: Constitutional Construction and Imperfect Bargaining in Iraq* (Chicago: University of Chicago Press, 2013)
- Harding, Andrew, Leyland, Peter and Groppi, Tania, 'Constitutional Courts: Forms, Functions and Practice in Comparative Perspective', in Andrew Harding and Peter Leyland (eds), *Constitutional Courts: A Comparative Study* (London: Wildy, Simmonds & Hill, 2009)
- Hedling, Nora, 'The Design of the Judicial Branch', in Markus Böckenförde, Nora Hedling, Winluck Wahiu (eds), *A Practical Guide to Constitution Building* (Stockholm: International IDEA, 2011), available at <<http://www.idea.int/publications/pgcb/>>
- Hirschl, Ran, *Towards Juristocracy: The Origins and Consequences of the New Constitutionalism* (Cambridge: Harvard University Press, 2004)
- Hönnige, Christoph, *Verfassungsgericht, Regierung und Opposition. Die vergleichende Analyse eines Spannungsdreiecks* [Constitutional Court, government and opposition. The comparative analysis of a tense triangle] (Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2007)



- Hooper, John, 'Italian Court Waters down Berlusconi Immunity Law', *The Guardian*, 13 January 2011, available at <<http://www.guardian.co.uk/world/2011/jan/13/italian-court-berlusconi-immunity-law>>
- Hurriyet Daily News*, 'Court Clears Way for Gül to Re-run Top Post', 16 June 2012, available at <<http://www.hurriyetdailynews.com/court-clears-way-for-gul-to-re-run-top-post.aspx?pageID=238&nID=23315&NewsCatID=338>>
- Hussain, Majid Salman, *A Critical Study of Constitutional and Judicial Development in Kuwait*, University of Newcastle upon Tyne Ph.D thesis (June 2010), available at <<https://theses.ncl.ac.uk/dspace/bitstream/10443/1164/1/Hussain11.pdf>>
- Jordan Times*, 'Profiles of Constitutional Court Members,' available at <<http://jordantimes.com/uploads/downloads/76228d5eeeb39b0ed4d2040e0984ad1f8c4f3960.pdf>>
- International Crisis Group, 'Trial by Error: Justice in Post-Qadhafi Libya', 17 April 2013, available at <<http://www.crisisgroup.org/en/regions/middle-east-north-africa/north-africa/libya/140-trial-by-error-justice-in-post-qadhafi-libya.aspx>>
- Issacharoff, Samuel, 'Constitutional Courts and Democratic Hedging', *Georgetown Law Journal*, 99 (2000), pp. 961–1012
- Kirkpatrick, David, 'Blow to Transition as Court Dissolves Egypt's Parliament', *New York Times*, 14 June 2012, available at <<http://www.nytimes.com/2012/06/15/world/middleeast/new-political-showdown-in-egypt-as-court-invalidates-parliament.html?pagewanted=all>>
- Klug, Heinz, 'South Africa's Constitutional Court: Enabling Democracy and Promoting Law in the Transition from Apartheid', in Andrew Harding and Peter Leyland (eds), *Constitutional Courts: A Comparative Study* (London: Wildy, Simmonds & Hill, 2009)
- Klug, Heinz, *The Constitution of South Africa: A Contextual Analysis* (Oxford: Hart Publishing, 2010)
- Kogacioglu, Dicle, 'Progress, Unity and Democracy: Dissolving Political Parties in Turkey', *Law & Society Review*, 38 (2004), pp. 433–62
- Kommers, Donald, *Judicial Politics in West Germany: A Study of the Federal Constitutional Court* (London: Sage Publications, 1976)
- Kommers, Donald, *The Constitutional Jurisprudence of the Federal Republic of Germany* (2nd ed.) (Durham, N.C.: Duke University Press, 1997)

- Kommers, Donald, 'Autonomy versus Accountability: The German Judiciary', in Peter Russell and David O'Brien (eds), *Judicial Independence in the Age of Democracy* (Charlottesville: University Press of Virginia, 2001)
- Kranenpohl, Uwe, *Hinter dem Schleier des Beratungsgeheimnisses: der Willensbildungs- und Entscheidungsprozess des Bundesverfassungsgerichts* [Behind the veil of secrecy of deliberations of the court: the opinion-shaping and decision-making process of the Federal Constitutional Court] (Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2010)
- Kruger, Franz, 'You Said it, Mantashe', *Mail & Guardian*, 14 October 2008, available at <<http://www.mg.co.za/article/2008-10-14-you-said-it-mantashe>>
- Landfried, Christine, 'Die Wahl der Bundesverfassungsrichter und ihre Folgen für die Legitimität der Verfassungsgerichtsbarkeit' [The election of Federal Constitutional Court judges and its effect on the legitimacy of the constitutional jurisdiction], in Robert van Ooyen and Martin Möllers (eds), *Das Bundesverfassungsgericht im politischen System* [The Federal Constitutional Court in the political system] (Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2006)
- Lembcke, Oliver, 'Das Bundesverfassungsgericht und die Regierung Adenauer – vom Streit um den Status zur Anerkennung der Autorität', [The Federal Constitutional Court and the Adenauer government – from the debate about the status to the acknowledgement of its authority], in Robert van Ooyen and Martin Möllers (eds), *Das Bundesverfassungsgericht im politischen System* [The Federal Constitutional Court in the political system] (Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2006)
- Macdonald, Roderick, and Kong, Hoi, 'Judicial Independence as a Constitutional Virtue', in Michel Rosenfeld and András Sajó (eds), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford: Oxford University Press, 2012)
- Madhuku, Lovemore, 'Constitutional Protection of the Independence of the Judiciary: A Survey of the Position in Southern Africa', *Journal of African Law*, 46/2 (2002), pp. 232–45
- Mahmoud, Medhat, 'Judicial System in Iraq: A Review of the Legislation Regulating Judicial Affairs in Iraq' (2004), available at <[http://gjpi.org/wp-content/uploads/2009/01/mahmood\\_2004.pdf](http://gjpi.org/wp-content/uploads/2009/01/mahmood_2004.pdf)>


- 
- 
- Malleson, Kate, 'Assessing the Performance of the Judicial Service Commission', *South African Law Journal*, 116/1 (1999), pp. 36–49
- Mandel, Michael, 'Legal Politics Italian Style', in C. Neal Tate and Torbjorn Vallinder (eds), *The Global Expansion of Judicial Power* (New York: NYU Press, 1997)
- Max Planck Institute, 'Bahrain', January 2013, available at <[http://www.mpil.de/en/pub/service/globaler\\_wissenstransfer/constitutional\\_reform\\_in\\_arab/bahrain.cfm](http://www.mpil.de/en/pub/service/globaler_wissenstransfer/constitutional_reform_in_arab/bahrain.cfm)>
- McGreal, Chris, 'Mandela Attacks Mbeki's AIDS policy', *The Guardian*, 17 February 2002, available at <<http://www.theguardian.com/world/2002/feb/18/aids.nelsonmandela>>
- McKaiser, Eusebius, 'Democracy and its Malcontents', *New York Times*, 8 March 2012, available at <<http://latitude.blogs.nytimes.com/2012/03/08/south-africas-governing-party-resents-the-constitutional-courts-fierce-independence/>>
- Mofokeng, Moffet, Matlala, George, and Hawker, Dianne, 'Moseneke in New Clash with Zuma', *The Sunday Independent*, 14 May 2012, available at <<http://www.iol.co.za/sundayindependent/moseneke-in-new-clash-with-zuma-1.1296282#.UYCRvivSO5w>>
- Molloy, Connor, 'Why the Reduction in SCC Judges?' *Daily News Egypt*, 24 December 2012, available at <<http://www.dailynewsegypt.com/2012/12/24/why-the-reduction-in-scc-justices/>>
- Moustaafa, Tamir, 'Law versus the State: The Judicialization of Politics in Egypt', *Law & Social Inquiry*, 28 (2003), pp. 883–930
- Moustaafa, Tamir, *The Struggle for Constitutional Power: Law, Politics, and Economic Development in Egypt* (Cambridge: Cambridge University Press, 2007)
- Msomi, S'Thembiso, 'Battle of the Constitution: Changes on ANC Wish List', *Times Live*, 4 March 2012, available at <<http://www.timeslive.co.za/politics/2012/03/04/battle-of-the-constitution-changes-on-anc-wish-list>>
- Nicolauß, Karlheiz, 'Der Parlamentarische Rat und das Bundesverfassungsgericht' [The Parliamentary Council and the Federal Constitutional Court], in Robert van Ooyen and Martin Möllers (eds), *Das Bundesverfassungsgericht im Politischen System* [The Federal Constitutional Court in the political system] (Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2006)

- Ottaway, Marina, *The New Moroccan Constitution: Real Change or More of the Same?* (Washington, D.C.: Carnegie Endowment for International Peace, 2011), available at <<http://carnegieendowment.org/2011/06/20/new-moroccan-constitution-real-change-or-more-of-same/5l>>
- Özpek, Burak Bilgehan, 'Constitution-making in Turkey after the 2011 Elections', *Turkish Studies*, 13 (2012), pp. 153–67
- Parliament of the Republic of South Africa, 'State of Parties in the National Assembly', available at <[http://www.parliament.gov.za/live/content.php?Item\\_ID=324](http://www.parliament.gov.za/live/content.php?Item_ID=324)>
- Parliament of the Republic of South Africa, 'State of the Parties in the National Council of Provinces', available at <[http://www.parliament.gov.za/live/content.php?Item\\_ID=403](http://www.parliament.gov.za/live/content.php?Item_ID=403)>
- Pasquino, Pasquale, and Ferejohn, John, 'Constitutional Adjudication: Lessons from Europe', *Texas Law Review*, 82/7 (2004), pp. 1671–704
- Pasquino, Pasquale, 'The Debates of the Italian Constituent Assembly', in Pasquale Pasquino and Francesca Billi (eds), *The Political Origins of Constitutional Courts* (Rome: Fondazione Adriano Olivetti, 2009), available at <[http://www.fondazioneadrianolivetti.it/\\_images/publicazioni/collana/03141111524510.pdf](http://www.fondazioneadrianolivetti.it/_images/publicazioni/collana/03141111524510.pdf)>
- Pellegrina, Lucia, and Garoupa, Nuno, 'Choosing Between the Government and the Regions: An Empirical Analysis of the Italian Constitutional Court Decisions', *Illinois Law, Behavior and Social Science Research Papers Series*, 52 (2013), available at <[http://www.astrid-online.it/--l-attuaz/Studi--ric/Dalla-Pellegrina\\_Garoupa\\_EuropeanJournal-PolResearch\\_4\\_2013.pdf](http://www.astrid-online.it/--l-attuaz/Studi--ric/Dalla-Pellegrina_Garoupa_EuropeanJournal-PolResearch_4_2013.pdf)>
- Peri, Antonina, 'Judicial Independence v. Judicial Accountability: Judicial Selection Models for Constitutional Courts: A Comparative Analysis', *Comparative Law Review*, 3/1 (2012)
- Pieper, Stefan Ulrich, *Verfassungsrichterwahlen. Die Besetzung der Richterbank des Bundesverfassungsgerichts und die Besetzung des Europäischen Gerichtshofs sowie des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte und des Internationalen Gerichtshofs mit deutschen Kandidaten* [Elections of constitutional judges. The appointment of the judges' bench of the Federal Constitutional Court and the appointment of German candidates to the European Court of Human Rights and to the International Court of Justice] (Berlin: Duncker & Humblot, 1998)



- 
- 
- Posner, Michael, and McKay, Fiona, 'The Iraqi Justice System: Challenges in Responding to Iraq's Past Abuses of Human Rights', *The Judges' Journal*, 42 (2003), pp. 14–16
- Quintal, Angela, 'Judges to be Given Chance to Discuss Reforms', *Independent Online*, 31 July 2006, available at <<http://www.iol.co.za/news/politics/judges-to-be-given-chance-to-discuss-reforms-1.287402#.UboZ5vmzfTo>>
- Radwan, Tarek, 'Egypt's Return of the Judiciary', *Foreign Policy*, 18 October 2012, available at <[http://mideast.foreignpolicy.com/posts/2012/10/18/egypt\\_s\\_return\\_of\\_the\\_judiciary](http://mideast.foreignpolicy.com/posts/2012/10/18/egypt_s_return_of_the_judiciary)>
- Ramphela, Mamphela, and Dawood, Zohra, 'South African Courts at Risk', *Project Syndicate*, 5 June 2012, available at <<http://www.project-syndicate.org/commentary/south-african-courts-at-risk>>
- Rawoot, Ilham, 'Mogoeng's Assault on Women's Rights', *Mail & Guardian*, 26 August 2011, available at <<http://mg.co.za/article/2011-08-26-mogoengs-marital-rape-judgments-raise-hackles>>
- Roberts, Justin, 'Iraq's Burgeoning Judiciary: Current Issues and the Best Way Forward', *Humanities and Social Sciences*, 4/1 (2008), pp. 1–8
- Roux, Theunis, *The Politics of Principle: The First South African Constitutional Court, 1995–2005* (Cambridge: Cambridge University Press, 2013)
- Royal Hashemite Court of Jordan, 'Jordan Enacts New Political Parties, Constitutional Court Laws', 6 June 2012, available at <[http://www.kingabdullah.jo/index.php/en\\_US/news/view/id/10139/videoDisplay/1.html](http://www.kingabdullah.jo/index.php/en_US/news/view/id/10139/videoDisplay/1.html)>
- Sadah, Ali Abel, 'Iraqi Judicial Reforms Include Removal of Chief Justice', *Al Monitor*, 18 February 2013, available at <<http://www.al-monitor.com/pulse/originals/2013/02/judiciary-changes-iraq.html>>
- Sadurski, Wojciech, 'Twenty Years after the Transition: Constitutional Review in Central and Eastern Europe', Sydney Law School Research Paper No. 09/69, 23 July 2009, available at <[http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract\\_id=1437843](http://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=1437843)>
- Schlaich, Klaus and Koriath, Stefan, *Das Bundesverfassungsgericht. Stellung, Verfahren, Entscheidungen. Ein Studienbuch* [The Federal Constitutional Court. Position, procedure and decisions. A study book] (Munich: C.H. Beck Verlag, 2012)

- Schoenberger, Christoph, 'The Establishment of Judicial Review in Postwar Germany', in Pasquale Pasquino and Francesca Billi (eds), *The Political Origins of Constitutional Courts* (Rome: Fondazione Adriano Olivetti, 2009), available at <[http://www.fondazioneadrianolivetti.it/\\_images/pubblicazioni/collana/03141111524510.pdf](http://www.fondazioneadrianolivetti.it/_images/pubblicazioni/collana/03141111524510.pdf)>
- Seibert-Fohr, Anja, 'Judicial Independence in Germany', in Anja Seibert-Fohr (ed.), *Judicial Independence in Transition* (Heidelberg: Springer, 2012)
- Shambayati, Hooten and Kirdis, Esen, 'In Pursuit of "Contemporary Civilization": Judicial Empowerment in Turkey', *Political Research Quarterly*, 62 (2009), pp. 767–80
- Sly, Liz, 'Iraq's High Court Orders Parliament to Get Back to Work', *Los Angeles Times*, 25 October 2010, available at <<http://articles.latimes.com/2010/oct/25/world/la-fg-iraq-court-ruling-20101025>>
- Smith, Janet, 'Chief Justice: How Zuma Got it Wrong', *Saturday Star*, 22 August 2011, available at <<http://www.iol.co.za/saturday-star/chief-justice-how-zuma-got-it-wrong-1.1122867#.UYCNySvSO5w>>
- Spitz, Richard and Chaskalson, Matthew, *The Politics of Transition: A Hidden History of South Africa's Negotiated Settlement* (Oxford: Hart Publishing, 2000)
- Squires, Nick, 'Silvio Berlusconi to Reform Italian Courts to Stop "Witch Hunt"', *The Telegraph*, 16 October 2009, available at <<http://www.telegraph.co.uk/news/worldnews/europe/italy/6349011/Silvio-Berlusconi-to-reform-Italian-courts-to-stop-witch-hunt.html>>
- Stilt, Kristen, "'Islam is the Solution": Constitutional Visions of The Egyptian Muslim Brotherhood', *Texas International Law Journal*, 46 (2010), pp. 73–108
- Stone, Setumo, 'ANC Still has Review of Judiciary's Powers in its Sights', *Business Day Live*, 14 January 2013, available at <<http://www.bdlive.co.za/national/law/2013/01/14/news-analysis-anc-still-has-review-of-judiciarys-powers-in-its-sights>>
- Stone Sweet, Alec, 'Constitutional Courts', in Michel Rosenfeld and András Sajó (eds), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law* (Oxford: Oxford University Press, 2012)
- Süddeutsche Zeitung*, 'CDU Verhindert Wechsel am Bundesverfassungsgericht' [CDU hampers replacement at the Federal Constitutional Court], 17 May 2010, available at <<http://www.sueddeutsche.de/politik/bundesverfassungsgericht-cdu-verhindert-wechsel-am-verfassungsgericht-1.327900-2>>

- 
- 
- Trumbull, Charles, and Martin, Julie, 'Elections and Government Formation in Iraq: An Analysis of the Judiciary's Role', *Vanderbilt Journal of Transnational Law*, 44 (2011), pp. 331–88
- Vanberg, Georg, *The Politics of Constitutional Review in Germany* (Cambridge: Cambridge University Press, 2005)
- Venice Commission (Council of Europe), 'List of Constitutional Courts', available at <<http://www.venice.coe.int/webforms/courts/>>
- Visser, Reidar, 'Iraqiyya Challenges the Jurisdiction of the Federal Supreme Court', *Iraq and Gulf Analysis*, 31 March 2010, available at <<http://gulfanalysis.wordpress.com/2010/03/31/iraqiyya-challenges-the-jurisdiction-of-the-federal-supreme-court/>>
- Visser, Reidar, 'The Law on the Federal Supreme Court: The Balance of Islamic and Career Judges', *Iraq and Gulf Analysis*, 6 February 2011, available at <<http://gulfanalysis.wordpress.com/2011/02/06/the-law-on-the-federal-supreme-court-the-balance-of-islamic-and-career-judges/>>
- Voigt, Rüdiger, 'Das Bundesverfassungsgericht in rechtspolitologischer Sicht' [The Federal Constitutional Court from a political-legal point of view], in Robert van Ooyen and Martin Möllers (eds), *Das Bundesverfassungsgericht im Politischen System* [The Federal Constitutional Court in the political system] (Wiesbaden: VS Verlag für Sozialwissenschaften, 2006)
- Volcansek, Mary, 'Political Power and Judicial Review in Italy', *Comparative Political Studies*, 26/4 (1994), pp. 492–509
- Volcansek, Mary, *Constitutional Politics in Italy* (New York: St. Martin's Press, 2000)
- Volcansek, Mary, 'Appointing Judges the European Way', *Fordham Urban Law Journal*, 34 (2007), pp. 363–85
- Volcansek, Mary, 'Bargaining Constitutional Design in Italy: Judicial Review as Political Insurance', *West European Politics*, 33 (2010), pp. 280–96
- Wesson, Murray, and du Plessis, Max, 'The Transformation of the Judiciary: Fifteen Year Policy Review', Presidency of the Republic of South Africa, available at <[http://www.thepresidency.gov.za/docs/reports/15year\\_review/jcps/transformation\\_judiciary.pdf](http://www.thepresidency.gov.za/docs/reports/15year_review/jcps/transformation_judiciary.pdf)>

- Willoweit, Dietmar, *Deutsche Verfassungsgeschichte. Vom Frankenreich bis zur Wiedervereinigung Deutschlands* [German constitutional history. From the Kingdom of the Franks to the German Reunification] (Munich: C.H. Beck Verlag, 2009)
- Wing, Joel, 'Iraq's Federal Court Returns Chief Justice to Top Position,' *Musings on Iraq*, 24 September 2013, available at <<http://musingsoniraq.blogspot.com/2013/09/iraqs-federal-court-returns-chief.html>>
- Zebley, Julia, 'Italy PM Berlusconi Pledges Judicial Reform while Awaiting Trial', *JURIST*, 20 February 2011, available at <<http://jurist.org/paperchase/2011/02/italy-pm-berlusconi-pledges-judicial-reform-while-awaiting-trial.php>>
- Zille, Helen, 'Zille Disappointed over Zuma's Final JSC Choices', *Politics Web*, 19 July 2009, available at <<http://www.politicsweb.co.za/politicsweb/view/politicsweb/en/page71646?oid=136773&sn=Detail&pid=71646>>

## القسم التاسع: ملحق: أحكام دستورية وقانونية مختارة حول المحاكم الدستورية

مصر

دستور جمهورية مصر العربية، ١١ أيلول/سبتمبر ١٩٧١ كما عدّل في ٢٢ أيار/مايو ١٩٨٠، ٢٥ أيار/مايو ٢٠٠٥؛ ٢٦ آذار/مارس ٢٠٠٧.<sup>١٦٥</sup>

المادة ١٧٤:

المحكمة الدستورية العليا هيئة قضائية مستقلة قائمة بذاتها، في جمهورية مصر العربية، مقرها مدينة القاهرة.

المادة ١٧٥:

تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح، وتتولى تفسير النصوص التشريعية، وذلك كله على الوجه المبين في القانون. ويعين القانون الاختصاصات الأخرى للمحكمة وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها.

المادة ١٧٦:

ينظم القانون كيفية تشكيل المحكمة الدستورية العليا، ويبين الشروط الواجب توافرها في أعضائها وحقوقهم وحصاناتهم.

المادة ١٧٧:

أعضاء المحكمة الدستورية العليا غير قابلين للعزل، وتتولى المحكمة مساءلة أعضائها على الوجه المبين بالقانون.

دستور الجمهورية العربية المصرية، ٢٦ كانون الأول/ديسمبر ٢٠١٢ (معلق)<sup>١٦٦</sup>

### الفرع الرابع: المحكمة الدستورية العليا

المادة ١٧٥: الولاية والإجراءات

المحكمة الدستورية العليا جهة قضائية مستقلة، مقرها مدينة القاهرة، تختص دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين واللوائح.

ويحدد القانون اختصاصاتها الأخرى، وينظم الإجراءات التي تتبع أمامها.

المادة ١٧٦: التشكيل

تُشكّل المحكمة الدستورية العليا من رئيس وعشرة أعضاء، ويبين القانون الجهات والهيئات القضائية أو غيرها التي ترشحهم، وطريقة تعيينهم، والشروط الواجب توافرها فيهم، ويصدر بتعيينهم قرار من رئيس الجمهورية.

المادة ١٧٧: دستورية القوانين الانتخابية

يعرض رئيس الجمهورية أو مجلس النواب مشروعات القوانين المنظمة لمباشرة الحقوق السياسية ولانتخابات الرئاسية والتشريعية والمحلية على المحكمة الدستورية العليا قبل إصدارها، لتقرير مدى مطابقتها للدستور. وتصدر قرارها في هذا الشأن خلال خمسة وأربعين يوماً من تاريخ عرض الأمر عليها، وإلا عُدم إصدارها للقرار إجازة للنصوص المقترحة. فإذا قررت المحكمة عدم مطابقة نص أو أكثر لأحكام الدستور وجب إعمال مقتضى قرارها.

ولا تخضع القوانين المشار إليها في الفقرة الأولى للرقابة اللاحقة المنصوص عليها في المادة (١٧٥) من الدستور .

القانون رقم ٤٨ للعام ١٩٧٩ (القانون الذي يحكم عمليات المحكمة الدستورية العليا)<sup>١٦٧</sup>

المادة ٣:

تؤلف المحكمة من رئيس وعدد كاف من الأعضاء. وتصدر أحكامها وقراراتها من سبعة أعضاء ويرأس جلساتها رئيسها أو أقدم أعضائها، وعند خلو منصب الرئيس أو غيابه أو وجود مانع لديه، يقوم مقامه الأقدم من أعضائها في جميع اختصاصاته.

المادة ٤:

يشترط فيمن يعين عضواً بالمحكمة أن تتوافر فيه الشروط العامة اللازمة لتولى القضاء طبقاً لأحكام قانون السلطة القضائية، وألا تقل سنّه عن خمس وأربعين سنة ميلادية، ويكون اختياره من بين الفئات الآتية:

- أ. أعضاء المحكمة العليا الحاليين.
- ب. أعضاء الهيئات القضائية الحاليين والسابقين ممن أمضوا في وظيفة مستشار أو ما يعادلها خمس سنوات متصلة على الأقل.
- ج. أساتذة القانون الحاليين والسابقين بالجامعات المصرية ممن أمضوا في وظيفة أستاذ ثماني سنوات متصلة على الأقل.
- د. لمحامون الذين اشتغلوا أمام محكمة النقض والمحكمة الإدارية العليا عشر سنوات متصلة على الأقل.

المادة ٥:

يعين رئيس المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية.  
ويعين عضو المحكمة بقرار من رئيس الجمهورية بعد أخذ رأي المجلس الأعلى للهيئات القضائية وذلك من بين اثنين ترشح أحدهما الجمعية العامة المحكمة ويرشح الآخر رئيس المحكمة.  
ويجب أن يكون ثلثا عدد أعضاء المحكمة على الأقل من بين أعضاء الهيئات القضائية.  
ويحدد قرار التعيين وظيفة العضو وأقدميته بها.

المادة ٢٦:

تتولى المحكمة الدستورية العليا تفسير نصوص القوانين الصادرة من السلطة التشريعية والقرارات بالقوانين الصادرة من رئيس الجمهورية وفقاً لأحكام الدستور، وذلك إذا أثارت خلافاً في التطبيق وكان لها من الأهمية ما يقتضى توحيد تفسيرها.

## ألمانيا

القانون الأساسي لجمهورية ألمانيا الاتحادية [Grundgesetz Für Die Bundesrepublik Deutschland]  
٢٣ أيار/مايو ١٩٤٩، كما عدّل للمرة الأخيرة في ٢١ تموز/يوليو ٢٠١٠.<sup>١٦٨</sup>

المادة ٩٢:

[تنظيم المحاكم]

توضع سلطة إصدار الأحكام القضائية تحت أمانة القضاة؛ تتم ممارستها من خلال المحكمة الدستورية الاتحادية، ومن خلال المحاكم الاتحادية التي ينص عليها هذا القانون الأساسي، ومن خلال محاكم الولايات.

المادة ٩٤:

[التركيبة الدستورية ومجريات العمل فيها]

١. تتألف المحكمة الدستورية من قضاة اتحاديين وأعضاء آخرين. يتم انتخاب أعضاء المحكمة الدستورية مناصفةً من قبل كل من مجلس النواب ومجلس الشيوخ. ولا يجوز أن يكون هؤلاء الأعضاء منتمين إلى المجلس النيابي الاتحادي ولا إلى المجلس الاتحادي ولا إلى الحكومة الاتحادية، ولا إلى ما يقابلها من هيئات في الولايات.
٢. يضع القانون الاتحادي أنظمة المحكمة الدستورية الاتحادية ومجريات عملها، ويحدد في أي من الحالات يكون لقرارها قوة حكم القانون. ويصح لهذا القانون أن يضع شرط استنزاف الطرق القانونية الأخرى كشرط مسبق لقبول الشكاوى لديها، وأن يرتأي أصولاً خاصة لقبول رفع الدعاوى لديها.



قانون المحكمة الاتحادية الدستورية (Bundesverfassungsgerichtsgesetz) في نسخته المنشورة في ١١ آب/أغسطس ١٩٩٣ (صحيفة القانون الاتحادي ص.١٤٧٣)<sup>١٦٩</sup>

#### المادة ٢

١. تتألف المحكمة الاتحادية الدستورية من مجلسين.
٢. يتم انتخاب ثمانية قضاة إلى كل مجلس.
٣. يتم انتخاب ثلاثة قضاة إلى كل مجلس من بين قضاة المحاكم القضائية الاتحادية العليا. لا يجوز انتخاب إلا القضاة الذين خدموا لمدة ثلاث سنوات على الأقل في محكمة قضائية اتحادية عليا.

#### المادة ٣

١. يجب أن يكون القضاة قد وصلوا إلى عمر الأربعين عاما وأن يكونوا مؤهلين للانتخاب إلى مجلس النواب وأن يصرّحوا خطيا أنهم مستعدون ليصبحوا أعضاء في المحكمة الاتحادية الدستورية.
٢. يجب أن يتمتعوا بالمؤهلات الضرورية للقيام بوظائف القاضي وفق قانون القضاة.
٣. لا يجوز أن يكونوا أعضاء في مجلس النواب أو مجلس الشيوخ أو الحكومة الاتحادية، ولا أن يكونوا أعضاء في أي هيئة تناسب هذه الهيئات في الولايات. عند تعيينهم، تتوقف عضويتهم في مثل هذه الهيئات.
٤. تحلّ وظائف القاضي مكان أي مهنة أخرى باستثناء مهنة محاضر في القانون في المعهد الألماني للدراسات العليا. ولوظائف القاضي في المحكمة الاتحادية الدستورية أسبقية على وظائف مثل هذا المحاضر.

#### المادة ٤

١. تمتد ولاية القضاة على اثنتي عشرة سنة ولا تتعدى سنّ التقاعد.
٢. لا يجوز إعادة انتخاب القضاة مباشرةً أو بشكلٍ متتالي.
٣. يكون سنّ التقاعد هو نهاية الشهر الذي يصل فيه القاضي إلى سنّ الثمانية وستين.
٤. عند انتهاء ولايته، يتابع القاضي أداء مهامه إلى حين تعيين خلف له.

#### المادة ٥

١. يتم انتخاب نصف قضاة كل مجلس من قبل مجلس النواب ومن قبل مجلس الشيوخ. ضمن القضاة الذين سيتمّ اختيارهم من بين قضاة المحاكم القضائية الاتحادية العليا، يتمّ اختيار قاضٍ واحد من قبل هيئة واحدة من الهيئتين الانتخابيتين وقاضيين من الهيئة الأخرى. من بين القضاة المتبقين، يتمّ انتخاب ثلاثة قضاة من قبل هيئة واحدة وقاضيين من قبل الهيئة الأخرى.
٢. يتمّ انتخاب القاضي في وقت أبكر ثلاثة أشهر قبل انتهاء ولاية القاضي الذي سبقه أو، إذا كان مجلس النواب محلولاً في ذلك الوقت، في خلال شهرٍ واحد من الاجتماع الأول لمجلس النواب.
٣. إذا تنازل قاضٍ عن منصبه في وقت مبكر، يتمّ انتخاب خلفه في خلال شهرٍ واحد من قبل الهيئة الاتحادية نفسها التي انتخبت القاضي الذي سبقه.

## المادة ٦

١. يتم انتخاب القضاة الذين ينتخبهم مجلس النواب بشكلٍ غير مباشر.
٢. ينتخب مجلس النواب، من خلال التمثيل النسبي، لجنة انتخابية مؤلفة من اثني عشر فردا لانتخاب قضاة المحكمة الاتحادية الدستورية. يحق لكل مجموعة برلمانية أن تقترح مرشحين إلى اللجنة. يتم احتساب عدد المرشحين المنتخبين إلى كل قائمة بالاستناد إلى عدد الأصوات التي تُمنح إلى كل قائمة وفق طريقة دو هونت. يتم انتخاب الأعضاء بالتسلسل الذي ترد فيه أسماؤهم على القائمة. في حال تقاعد عضو في اللجنة الانتخابية أو بات غير قادرٍ على أداء وظائفه، يتم استبداله بالعضو التالي على القائمة نفسها.
٣. يدعو العضو الأكبر سنا في اللجنة الانتخابية مباشرةً وضمن إشعار أسبوع واحد إلى عقد اجتماع للجنة يهدف إلى انتخاب القضاة. يرأس هذا العضو الاجتماع الذي يستمر إلى حين انتخاب جميع القضاة.
٤. يتوجب على أعضاء اللجنة الانتخابية الحفاظ على سرية الظروف الشخصية للمرشحين وهم على علم بهذه الظروف نتيجة نشاطاتهم في اللجنة، كما عليهم الحفاظ على سرية المناقشات الحاصلة في اللجنة وفي خلال التصويت.
٥. يجب أن يحصل القاضي على ثمانية أصوات على الأقل كي يتم انتخابه.

## المادة ٧

يتم انتخاب القضاة الذين ينتخبهم مجلس الشيوخ بثلاثي أصوات مجلس الشيوخ.

## المادة ١٠٥

١. يحق للمحكمة الاتحادية الدستورية أن تسمح للرئيس الاتحادي أن:
  - يدفع قاضٍ في المحكمة الاتحادية الدستورية إلى التقاعد بسبب عدم أهليته الدائمة للخدمة؛
  - يعزل قاضٍ في المحكمة الاتحادية الدستورية إذا تمّ الحكم عليه من دون إمكانية استئناف الحكم نتيجة عملٍ غير أخلاقي، أو إذا حُكم بالحبس لأكثر من ستة أشهر، أو إذا ارتكب انتهاكا جسيما لواجباته بشكلٍ يلغي إمكانية بقائه في منصبه.
٢. تقرر الجلسة المكتملة للمحكمة الاتحادية الدستورية بشأن إقامة الدعاوى، وذلك وفق الفقرة الأولى أعلاه.
٣. تنطبق أحكام الإجراءات العامة وأحكام المادة ٥٦ (١) والمادة ٥٥ (١)، (٢)، (٤) إلى (٦) بعد إجراء التعديلات اللازمة.
٤. تتطلب الصلاحية المذكورة في الفقرة الأولى أعلاه موافقة ثلثي أعضاء المحكمة.
٥. بعد إقامة دعوى وفق الفقرة الثانية أعلاه، يحق للجلسة المكتملة للمحكمة الاتحادية الدستورية أن تعزل قاضيا بشكلٍ مؤقت عن منصبه. هذا ينطبق أيضا في حال إقامة الدعاوى الاساسية ضد القاضي نتيجة جنحة. يتطلب العزل المؤقت من المنصب موافقة ثلثي أعضاء المحكمة.
٦. بعد العزل وفق الفقرة الأولى (٢) أعلاه، يتنازل القاضي عن جميع المطالبات التي تنتج عن منصبه.

## العراق

### قانون إدارة دولة العراق في الفترة الانتقالية، ٨ آذار/مارس ٢٠٠٤<sup>١٧٠</sup>

#### المادة ٤٤:

- أ. يجري تشكيل محكمة في العراق بقانون وتسمى المحكمة الاتحادية العليا.
- ب. اختصاصات المحكمة الاتحادية العليا:
١. الاختصاص الحصري والأصيل في الدعاوى بين الحكومة العراقية الانتقالية وحكومات الأقاليم وإدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلية.
  ٢. الاختصاص الحصري والأصيل، وبناء على دعوى من مدع أو بناء على إحالة من محكمة أخرى، في دعاوى بأن قانوناً أو نظاماً أو تعليمات صادرة عن الحكومة الاتحادية أو الحكومات الإقليمية أو إدارات المحافظات والبلديات والإدارات المحلية لا تتفق مع هذا القانون.
  ٣. تحدد الصلاحية الاستثنائية التقديرية للمحكمة العليا الاتحادية بقانون اتحادي.
- ج. إذا قررت المحكمة العليا الاتحادية أن قانوناً أو نظاماً أو تعليمات أو إجراء جرى الطعن فيه أنه غير متفق مع هذا القانون فيعتبر ملغياً.
- د. تضع المحكمة العليا الاتحادية نظاماً لها بالإجراءات اللازمة لرفع الدعاوى وللسماع للمحامين بالترافع أمامها، وتقوم بنشره، وتتخذ قراراتها بالأغلبية البسيطة، ما عدا القرارات بخصوص الدعاوى المنصوص عليها في المادة ٤٤ (ب) (١) التي يجب أن تكون بأغلبية الثلثين، وتكون ملزمة، ولها مطلق السلطة بتنفيذ قراراتها من ضمن ذلك صلاحية إصدار قرار بازدياء المحكمة وما يترتب على ذلك من إجراءات.
- هـ. تتكون المحكمة العليا الاتحادية من تسعة أعضاء، ويقوم مجلس القضاء الأعلى وأوليا وبالتشاور مع المجالس القضائية للأقاليم بترشيح ما لا يقل عن ثمانية عشر إلى سبعة وعشرين فرداً لغرض ملء الشواغر في المحكمة المذكورة، ويقوم بالطريقة نفسها فيما بعد بتريشح ثلاثة أعضاء لكل شاغر لاحق يحصل بسبب الوفاة أو الاستقالة أو العزل، ويقوم مجلس الرئاسة بتعيين أعضاء هذه المحكمة وتسمية أحدهم رئيساً لها. وفي حالة رفض أي تعيين يرشح مجلس القضاء الأعلى مجموعة جديدة من ثلاثة مرشحين.

#### المادة ٤٥:

يتم إنشاء مجلس أعلى للقضاء ويتولى دور مجلس القضاة. يشرف المجلس الأعلى للقضاء على القضاء الاتحادي، ويدير ميزانية المجلس. يتشكل هذا المجلس من رئيس المحكمة الاتحادية العليا، رئيس ونواب محكمة التمييز الاتحادية، رؤساء محاكم الاستئناف الاتحادية، ورئيس كل محكمة إقليمية للتمييز ونائبه. يتأسس رئيس المحكمة الاتحادية العليا المجلس الأعلى للقضاء، وفي حال غيابه يتأسس المجلس رئيس محكمة التمييز الاتحادية.

دستور جمهورية العراق ١٥ تشرين الأول/أكتوبر ٢٠٠٥. <sup>١٧١</sup>

المادة ٩٢:

أولاً: المحكمة الاتحادية العليا هيئة قضائية مستقلة مالياً وإدارياً. ثانياً: تتكون المحكمة الاتحادية العليا من عدد من القضاة وخبراء في الفقه الإسلامي وفقهاء القانون، يحدد عددهم وتنظم طريقة اختيارهم وعمل المحكمة بقانون يسن بأغلبية ثلثي أعضاء مجلس النواب.

المادة ٩٧:

القضاة غير قابلين للعزل إلا في الحالات التي يحددها القانون، كما يحدد القانون الأحكام الخاصة بهم وينظم مساءلتهم تأديبياً.

## إيطاليا

دستور الجمهورية الإيطالية، ٢٧ كانون الأول/ديسمبر ١٩٤٧، كما عدّل في ٤ كانون الأول/ديسمبر ١٩٩٢، القسم السابع، المقطع الأول. <sup>١٧٢</sup>

المادة ١٣٥:

تتألف المحكمة الدستورية من خمسة عشر قاضياً يرشّح رئيس الجمهورية ثلثاً منهم ويرشّح البرلمان ثلثاً آخر في جلسة مشتركة وترشّح المحاكم العليا العادية والإدارية ثلثاً آخر. يتمّ اختيار قضاة المحكمة الدستورية من بين قضاة المحاكم العليا العادية والإدارية، من ضمنهم القضاة المتقاعدون، وأساتذة القانون في الجامعات والمحامين الذين يتمتعون بعشرين سنة على الأقل من الخبرة المهنية.

يتمّ تعيين قضاة المحكمة الدستورية لمدة تسع سنوات وتبدأ كلّ ولاية في اليوم الذي يحلف فيه القاضي اليمين. لا يمكن إعادة تعيين القضاة.

عند انتهاء ولاية قاضٍ دستوري، يترك القاضي منصبه ويتوقّف عن ممارسة وظائف هذا المنصب. تنتخب المحكمة رئيساً من بين أعضائها وفق القواعد المنصوص عليها في القانون. ويبقى الرئيس في منصبه لمدة ثلاث سنوات ويمكن إعادة انتخابه، مع احترام مدة ولاية القضاة الدستوريين في جميع الحالات. لا يتلاءم منصب القاضي الدستوري مع العضوية في البرلمان ولا في مجلس إقليمي ولا مزاوله مهنة القانون ولا مع أيّ تعيين أو منصب يحدده القانون.

في دعاوى اتهام رئيس الجمهورية، يُضاف إلى قضاة المحكمة العاديين، ستة عشر عضواً يتمّ اختيارهم بالفرز من لائحة مواطنين يتمتعون بالموهلات المطلوبة للترشح إلى مجلس الشيوخ. ويعدّ البرلمان هذه اللائحة كلّ تسع سنوات عبر استخدام الإجراءات نفسها المتبعة في تعيين القضاة العاديين.

المادة ١٣٧:

يحدد قانونٌ دستوري ظروف وأشكال وشروط اقتراح الأحكام بشأن الشرعية الدستورية ويضمن استقلال القضاة الدستوريين.  
تحدد القوانين العادية الأحكام الأخرى الضرورية للدستور وعمل المحكمة. لا يجوز استئناف القرار الذي تصدره المحكمة الدستورية.

القانون الدستوري رقم ١ لـ ٩ شباط/فبراير ١٩٤٨  
الأحكام التي تحكم مراجعة الدستورية وتضمن استقلال المحكمة الدستورية.<sup>١٧٣</sup>

القسم ٣

لا يجوز عزل قضاة المحكمة الدستورية أو تعليق منصبهم إلا من خلال قرار تصدره المحكمة ذاتها على أساس عدم الأهلية الجسدية أو المدنية أو سوء سلوك جسيم في ممارسة وظائف المنصب.  
يحقّق لقضاة المحكمة الدستورية أثناء شغل مناصبهم بالحصانات نفسها التي يتمتع بها أعضاء مجالس البرلمان المنصوص عليها في المادة ٦٨ (٢) من الدستور. تُصدر المحكمة الدستورية الترخيص المشار إليه في هذه المادة.

القانون الدستوري رقم ١ لـ ١١ آذار/مارس ١٩٥٣  
أحكام دستورية إضافية بشأن المحكمة الدستورية

القسم ٧

يجوز عزل قضاة المحكمة الدستورية أو تعليق منصبهم وفق القسم ٣ من القانون الدستوري رقم ١ لـ ٩ شباط/فبراير ١٩٤٨ وبعد تبني المحكمة الدستورية قراراً بذلك من خلال أغلبية ثلثي أصوات القضاة الحاضرين.

القسم ٨

يتمّ عزل قاضٍ في المحكمة الدستورية عن منصبه إذا فشل في القيام بمهامه لمدة ستة أشهر متتالية.

القانون الدستوري رقم ٢ لـ ٢٢ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٦٧  
تعديل المادة ١٣٥ في الدستور وأحكام تتعلق بالمحكمة الدستورية

القسم ٣

يتمّ انتخاب قضاة المحكمة الدستورية الذين يعيّنهم البرلمان في جلسة مشتركة لمجلسي البرلمان ومن خلال التصويت السري وتتألف الأغلبية من ثلثي أعضاء الجمعية. بعد إجراء التصويت الثالث، تكون أغلبية ثلاثة أخماس أعضاء الجمعية كافية.

## القسم ٤

يتمّ انتخاب قضاة المحكمة الدستورية، الذين تعيّنهم المحاكم العليا العادية والإدارية وفق الإجراءات التي يحددها القانون، من خلال صوت الأغلبية. يتمّ ذلك على شرط أن يفوز القضاة بعدد من الأصوات يفوق نصف عدد أعضاء اللجنة.

في حال لم يتمّ التوصل إلى هذه الأغلبية في الاقتراع الأول، يتمّ إجراء اقتراع ثانٍ في اليوم الثاني يشمل المرشحين الذين حازوا على أعلى عدد من الأصوات في اقتراع اليوم السابق، مع كون عدد المرشحين ضعف عدد المناصب التي يجب شغلها. يتمّ انتخاب المرشحين الذين يفوزون بأعلى عدد من الأصوات. إذا تعادلت الأصوات، يتمّ انتخاب المرشح الأكبر سناً أو إدخال هذا المرشح في اقتراع لكسر التعادل.

## جنوب أفريقيا

### دستور جمهورية جنوب أفريقيا، ١٩٩٦<sup>١٧٤</sup>

#### المادة ١٦٥: السلطة القضائية

١. السلطة القضائية في الجمهورية منوطة بالمحاكم.
٢. المحاكم مستقلة ولا تخضع سوى للدستور والقانون، اللذين عليها تطبيقهما بحيادية، وبدون خوف أو محاباة.
٣. لا يجوز لأي شخص أو جهاز من أجهزة الدولة التدخل في عمل المحاكم.
٤. تتولى أجهزة الدولة، من خلال الإجراءات التشريعية وغيرها من الإجراءات، مساعدة المحاكم وحمايتها لضمان استقلالية وحيادية ونزاهة، وفعالية أداء المحاكم وسهولة الوصول إليها.
٥. أي أمر أو حكم تصدره أي محكمة يكون ملزماً لجميع من يوجه إليهم من الأشخاص وأجهزة الدولة.

#### المادة ١٦٧: المحكمة الدستورية

١. تتكون المحكمة الدستورية من رئيس قضاة جنوب أفريقيا، ونائبة رئيس القضاة وتسعة قضاة آخرين.

[استبدلت بالفقرة (١) أعلاه، المادة (١١) من قانون التعديل الدستوري السادس للعام ٢٠٠١]

٢. يتولى ثمانية قضاة على الأقل النظر في أي أمر معروض أمام المحكمة الدستورية.

٣. المحكمة الدستورية.

أ. هي أعلى محكمة فيما يتعلق بجميع الأمور الدستورية؛

ب. تنظر في

١. الأمور الدستورية؛

٢. أي مسائل أخرى، إذا سمحت المحكمة الدستورية بالاستئناف على أساس أنّ المسألة تبين

نقطة قانونية مثيرة للنقاش تكون مهمّة بالنسبة للشعب ويجب أن تنظر فيها هذه المحكمة؛

ج. تصدر القرار النهائي في ما إذا كانت مسألة ما ضمن صلاحياتها.

[استبدلت بالفقرة (٣) أعلاه، المادة (٣) من قانون التعديل الدستوري السابع عشر للعام ٢٠١٣]

٤. تختص المحكمة الدستورية دون غيرها بالآتي:
- أ. الحكم في النزاعات بين أجهزة الدولة في الفرع الوطني أو الإقليمي فيما يتعلق بالوضع أو السلطات أو المهام الدستورية لأي منها؛
  - ب. الحكم بشأن دستورية أي مشروع قانون برلماني أو إقليمي، ولكن لا يجوز أن تفعل ذلك إلا في ضوء الظروف المنصوص عليها في المادة (٧٩) أو المادة (١٢١) أعلاه؛
  - ج. إقرار التطبيقات المدرجة في المادة (٨٠) أو (١٢٢)؛
  - د. الحكم بدستورية أو عدم دستورية أي تعديل للدستور؛
  - هـ. الحكم بإخلال البرلمان أو رئيس الجمهورية بالتزام دستوري؛
  - و. التصديق على دستور الإقليم بموجب المادة (١٤٤).
٥. تصدر المحكمة الدستورية الحكم النهائي بدستورية أو عدم دستورية قانون صادر، سواء عن البرلمان أو الإقليم أو تصرف للرئيس، وتصدق على بطلان أي أمر تصدره محكمة الاستئناف العليا، أو أي محكمة سواء كانت عليا، أو ذات وضع مماثل قبل أن يكون معمولاً به.
- [استبدلت بالفقرة (٥) أعلاه، المادة (٣) من قانون التعديل الدستوري السابع عشر للعام ٢٠١٣].
٦. يتيح التشريع الوطني أو قواعد المحكمة الدستورية لأي شخص، إذا كان ذلك في مصلحة العدالة وبإذن من المحكمة الدستورية:
- أ. عرض أمر مباشر على المحكمة الدستورية؛
  - ب. أو استئناف أي حكم صادر عن أي محكمة أخرى مباشرة إلى المحكمة الدستورية.
٧. يشمل أي أمر دستوري كل مسألة تتعلق بتفسير الدستور أو حمايته أو إنفاذه.

#### المادة ١٧٤: تعيين الموظفين القضائيين

١. يجوز تعيين أي شخص مناسب ومؤهل على نحو ملائم، سواء كان رجلاً أو امرأة موظفاً قضائياً. ويجب أن يكون الشخص المعين في المحكمة الدستورية من مواطني جنوب أفريقيا.
٢. يجب مراعاة ضرورة أن تعكس السلطة القضائية على نحو واسع النطاق تشكيلة العرق والجنس في جنوب أفريقيا عند تعيين الموظفين القضائيين.
٣. يعين رئيس الجمهورية بصفته رئيس السلطة التنفيذية الوطنية، بعد التشاور مع لجنة الهيئة القضائية وزعماء الأحزاب الممثلة في الجمعية الوطنية رئيس القضاة ونائبة، ويعين بعد التشاور مع لجنة الخدمات القضائية رئيس ونائب رئيس محكمة الاستئناف العليا. [استبدلت بالفقرة (٣) أعلاه، المادة (١٣) من قانون التعديل الدستوري السادس للعام ٢٠٠١].
٤. يعين رئيس الجمهورية، بصفته رئيس السلطة التنفيذية الوطنية، القضاة الآخرين في المحكمة الدستورية بعد التشاور مع رئيس القضاة وزعماء الأحزاب الممثلة في الجمعية الوطنية وفقاً للإجراءات التالية:
- أ. تعد لجنة الخدمات القضائية قائمة بأسماء المرشحين تتضمن ثلاثة أسماء زيادة على العدد المطلوب، وتقدم تلك القائمة للرئيس.



- ب. يجوز للرئيس اختيار المعينين من القائمة، ويبلغ لجنة الخدمات القضائية، مع إبداء الأسباب، إذا كان أي من المرشحين غير مقبول وبأي تعيينات لم تستكمل بعد.
- ج. تستكمل لجنة الخدمات القضائية القائمة بالمزيد من المرشحين ويستكمل رئيس الجمهورية التعيينات المتبقية من القائمة التكميلية.
- [استبدلت بالفقرة (٤) أعلاه، المادة (١٣) من قانون التعديل الدستوري السادس للعام ٢٠٠١].
٥. في جميع الأحوال، يكون أربعة على الأقل من أعضاء المحكمة الدستورية أشخاصا كانوا قضاة وقت تعيينهم في تلك المحكمة.
٦. يعين رئيس الجمهورية قضاة جميع المحاكم الأخرى بناء على مشورة لجنة الخدمات القضائية.
- [...]

#### المادة ١٧٧: العزل

١. لا يجوز عزل القاضي من المنصب إلا في الحالات التالية:
- أ. إذا ارتأت مفوضية الخدمات القضائية أن القاضي فقد أهليته أو أصبح غير كفء تماما أو أدين بسوء سلوك جسيم؛
- ب. إذا طالبت الجمعية الوطنية بعزل القاضي، بقرار أيده ثلثا أعضائها على الأقل.
٢. يعزل رئيس الجمهورية القاضي من منصبه لدى الموافقة على قرار يطالب بعزله.
٣. يجوز للرئيس، بناء على مشورة مفوضية الخدمات القضائية، عزل أي قاضٍ يسري عليه ما تضمنته الفقرة (١) أعلاه.

#### المادة ١٧٨: مفوضية الخدمات القضائية

١. تشكّل مفوضية الخدمات القضائية من:
- أ. رئيس القضاة، ويتولى رئاسة اجتماعاتها؛
- ب. رئيس محكمة الاستئناف العليا؛
- [استبدلت بالفقرة (ب) أعلاه، الفقرة (١٦- أ) من قانون التعديل الدستوري السادس للعام ٢٠٠١].
- ج. رئيس محكمة يحدده رئيس القضاة،
- د. الوزير المسؤول عن تطبيق العدالة، أو عضو مناوب يحدده الوزير؛
٥. اثنان من محامي المرافعات يرشحان من بين المشتغلين بالمهنة لتمثيلها، ويعينهما رئيس الجمهورية؛
- و. اثنان من محامي الإجراءات يرشحان من بين المشتغلين بالمهنة لتمثيلها، ويعينهما رئيس الجمهورية؛
- ز. مدرس قانون يرشحة مدرسو القانون بجامعة جنوب أفريقيا؛
- ح. ستة أشخاص تعينهم الجمعية الوطنية من بين أعضائها، ثلاثة منهم على الأقل أعضاء في الأحزاب المعارضة الممثلة في الجمعية؛

ط. أربعة مندوبين دائمين لدى المجلس القومي للأقاليم يختارهم المجلس بتصويت مؤيد من ستة أقاليم على الأقل؛  
ي. أربعة أشخاص يعينهم رئيس الجمهورية بوصفه رئيس السلطة التنفيذية الوطنية، بعد التشاور مع زعماء جميع الأحزاب في الجمعية الوطنية؛  
ك. عند النظر في أمور متعلقة بالمحكمة العليا، رئيس المحكمة ورئيس وزراء الإقليم المعني، أو شخص مناوب يعينه كل منهما.  
[استبدلت بالفقرة (ك) أعلاه، المادة (٢) من قانون التعديل الدستوري الثاني للعام ١٩٩٨ والمادة (١٦) قانون التعديل الدستوري السادس للعام ٢٠٠١ والمادة (١٠) من قانون التعديل الدستوري السابع عشر للعام ٢٠١٣].  
[...]

## تركيا

دستور جمهورية تركيا، ٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٢ (قبل تعديلات العام ٢٠١٠)<sup>١٧٥</sup>

المادة ١٤٦: المحكمة الدستورية: التنظيم

تتألف المحكمة الدستورية من أحد عشر عضوا عاديا وأربعة أعضاء بدلاء.  
يقوم رئيس الجمهورية بتعيين عضوين عاديين اثنين وعضوين بديلين اثنين من محكمة الاستئناف العليا، ويعين عضوين عاديين اثنين وعضوا واحدا بديلا من مجلس الدولة، ويعين عضوا واحدا من كل من محكمة الاستئناف العسكرية العليا والمحكمة الإدارية العسكرية العليا وديوان المحاسبة. وتجري تسمية ثلاثة مرشحين لكل منصب شاغر من قبل الجمعية العامة لكل محكمة من بين رؤساء هذه المحاكم وأعضائها وبالأغلبية المطلقة لأصوات مجموع عدد الأعضاء. ويعين رئيس الجمهورية أيضا عضوا واحدا من قائمة تضم ثلاثة مرشحين يسميهم مجلس التعليم الأعلى من بين أعضاء هيئة التدريس في مؤسسات التعليم العالي، ولا يكونون أعضاء في المجلس، وثلاثة أعضاء وعضوا واحدا بديلا من بين كبار المسؤولين والمحامين الإداريين.

كي يكون الأفراد مؤهلين ليصبحوا أعضاء عاديين أو بدلاء في المحكمة الدستورية، يشترط على أعضاء هيئة التدريس في مؤسسات التعليم العالي وكبار المسؤولين والمحامين الإداريين أن يكونوا قد تجاوزوا سن الأربعين وقد أكملوا تعليمهم العالي، أو أن يكونوا قد خدموا لمدة خمس عشرة سنة على الأقل كأعضاء في هيئة التدريس في مؤسسات التعليم العالي، أو قد عملوا فعليا لمدة لا تقل عن خمسة عشر عاما في الخدمة العامة، أو قد مارسوا العمل كمحامين لمدة لا تقل عن خمسة عشر عاما.

وتنتخب المحكمة الدستورية رئيسا ونائبا لرئيسها من بين أعضائها العاديين لولاية تمتد على أربع سنوات، وذلك بالاقتراع السري وبالأغلبية المطلقة من أصوات جميع الأعضاء. وتجوز إعادة انتخاب رئيس المحكمة الدستورية ونائبه في نهاية فترة ولايتهما. لا يتولى أعضاء المحكمة الدستورية أي وظائف رسمية أو خاصة أخرى ما عدا وظائفهم الرئيسية.

المادة ١٤٧: إنهاء العضوية

يتقاعد أعضاء المحكمة الدستورية عند بلوغهم سن الخامسة والستين. وتنتهي العضوية في المحكمة الدستورية تلقائياً إذا تمّت إدانة عضو بارتكاب جريمة تتطلب فصله من مهنة القضاء. وتنتهي العضوية بقرار يصدر عن الأغلبية المطلقة من أصوات جميع أعضاء المحكمة الدستورية، إذا ثبت بشكل قاطع أن العضو غير قادر على أداء واجباته بسبب اعتلال صحته.

دستور جمهورية تركيا، ٧ تشرين الثاني/نوفمبر ١٩٨٢، كما عدّل في ١٢ أيلول/سبتمبر ٢٠١٠.<sup>١٧٦</sup>

المادة ١٤٦: تشكيل المحكمة الدستورية

تتألف المحكمة الدستورية من سبعة عشر عضواً.

تنتخب الجمعية الوطنية الكبرى بالاقتراع السري عضوين اثنين من بين ثلاثة مرشحين يتمّ ترشيحهم لكلّ منصب شاغر من بين ومن قبل رئيس وأعضاء ديوان المحاسبة، كما تنتخب عضواً واحداً من بين ثلاثة مرشحين يسميهم رؤساء نقابات المحامين من بين المحامين ذوي المهنة الحرة. تُعقد الانتخابات هذه في الجمعية الوطنية الكبرى في تركيا، ويتمّ في خلالها التصويت من أجل انتخاب قاضٍ إلى كلّ مقعد شاغر. ينبغي أن يفوز المرشح بأكثرية الثلثين من أصوات جميع الأعضاء في الدورة الأولى من الاقتراع، وبالأغلبية المطلقة من أصوات جميع الأعضاء في الدورة الثانية من الاقتراع. أمّا إذا لم ينجح أيّ مرشح في الفوز بالأغلبية المطلقة في الدورة الثانية، يجري اقتراع ثالث بين المرشحين اللذين حصلوا على أكبر عدد من الأصوات في الاقتراع الثاني، ويتمّ انتخاب المرشح الذي يفوز بأكثر عدد من الأصوات في الاقتراع الثالث. يعيّن رئيس الجمهورية ثلاثة أعضاء من محكمة الاستئناف العليا، واثنين من مجلس الدولة، وعضواً واحداً من المحكمة الإدارية العسكرية العليا، وعضواً واحداً من المحكمة الإدارية العسكرية العليا من بين ثلاثة مرشحين لكلّ منصب شاغر تسميهم الجمعيات العامة لكلّ محكمة من بين رؤسائها وأعضائها. ويعيّن الرئيس ثلاثة أعضاء، يكون اثنان منهم على الأقلّ خريجين في القانون، من بين ثلاثة مرشحين لكلّ منصب شاغر يسميهم مجلس التعليم الأعلى من بين أعضاء هيئة التدريس المتخصصين في القانون والاقتصاد والعلوم السياسية، والذين ليسوا أعضاء في المجلس. ويعيّن الرئيس أيضاً أربعة أعضاء من بين المسؤولين ذوي المستوى العالي أو المحامين ذوي المهنة الحرة أو قضاة الفئة الأولى أو النواب العامين أو المقررين في المحكمة الدستورية.

تُعقد انتخابات تسمية المرشحين إلى العضوية في المحكمة الدستورية في الجمعيات العامة المناسبة لمحكمة الاستئناف العليا ومجلس الدولة ومحكمة الاستئناف العسكرية العليا والمحكمة الإدارية العسكرية العليا وديوان المحاسبة ومجلس التعليم الأعلى. في هذه الانتخابات، يتمّ ترشيح الأشخاص الثلاثة الذين فازوا بأكثر عدد من الأصوات إلى كلّ منصب شاغر. أمّا في انتخابات تحديد المرشحين الثلاثة الذين يسميهم رؤساء نقابات المحامين من بين المحامين ذوي المهنة الحرة، يتمّ النظر في ترشيح الأشخاص الثلاثة الذين يفوزون بأكثر عدد من الأصوات.

كي يكون أعضاء الهيئة التدريسية مؤهلين للتعيين كأعضاء في المحكمة الدستورية، عليهم أن يتمتعوا بلقب أستاذ أو أستاذ مساعد. كذلك، على المحامين أن يكونوا قد مارسوا مهنة المحاماة لمدة عشرين

سنة على الأقل، وعلى المسؤولين ذوي المستوى العالي أن يكونوا قد أكملوا تعليمهم العالي وقد عملوا في الخدمة العامة لمدة عشرين سنة على الأقل، وعلى قضاة الفئة الأولى والنواب العامين أن يتمتعوا بخبرة في العمل لا تقل عن عشرين سنة من ضمنها مدة ترشيحهم. ويشترط على الجميع أيضا أن يكونوا قد تجاوزوا سن الخامسة والأربعين.

وتنتخب المحكمة الدستورية رئيسا ونائبا لرئيسها من بين أعضائها لولاية تمتد على أربع سنوات، وذلك بالاقتراع السري وبالأغلبية المطلقة من أصوات جميع الأعضاء. وتجوز إعادة انتخاب من تنتهي مدة ولايته. لا يتولى أعضاء المحكمة الدستورية أي وظائف رسمية أو خاصة أخرى ما عدا وظائفهم الرئيسية.

المادة ١٤٧: مدة ولاية الأعضاء وانتهاء العضوية

يتمّ انتخاب أعضاء المحكمة الدستورية لولاية تمتد على اثنتي عشرة سنة. ولا يجوز إعادة انتخاب العضو. يتقاعد أعضاء المحكمة الدستورية عند تجاوزهم سن الخامسة والستين. ويُحال تعيين الأعضاء إلى منصب آخر تنتهي ولايته قبل بلوغ العضو سن التقاعد الإلزامي وفقا لأحكام القانون. كما تُحال المسائل المتعلقة بوضع موظفي هؤلاء الأعضاء إلى حكم القانون أيضا.

وتنتهي العضوية في المحكمة الدستورية تلقائيا، إذا تمّت إدانة عضو بارتكاب جريمة تتطلب فصله/فصلها من مهنة القضاء. وتنتهي العضوية بقرار يصدر عن الأغلبية المطلقة من أصوات جميع أعضاء المحكمة الدستورية، إذا ثبت بشكل قاطع أن العضو غير قادر/غير قادرة على أداء واجباته/واجباتها بسبب اعتلال صحته/صحتها.

- 1 Grote, 'Models of Institutional Control', p. 221; Venice Commission, 'List of Constitutional Courts'.
- 2 تأسست المحكمة العراقية العليا بموجب القانون الأساسي العراقي الأول، وهي مؤلفة من تسعة قضاة حيث يُختار خمسة منهم، بمن فيهم رئيس المحكمة، من مجلس الأعيان ويكون القضاة الأربعة الآخرون من كبار الحكام.
- 3 Brown, *Constitutions in a Non-Constitutional World*, pp. 148-9, 219 note 12. المادة ٤٤ من القانون الإداري الانتقالي، رقم ٢٠٠٥/٣٠.
- 4 International Crisis Group, 'Trial by Error', pp. 2, 9-15.
- 5 دستور تونس (١٩٥٩) المواد ٦٦، ٧٢-٥؛ مشروع مسودة دستور تونس (حزيران/يوني) ٢٠٠٣ المادة ١١٥؛ مرسوم رقم ٢٠١١-١٤، ٢٣ آذار/مارس ٢٠١١، المادة ٢ (تونس).
- 6 Royal Hashemite Court of Jordan, 'Jordan Enacts New Political Parties'; Barakat, 'Jordan: Constitutional Law Court Newly Established in Jordan'.
- 7 دستور المغرب (١٩٩٦) المواد ٧٨، ٨٠، ٨١، "الاستفتاء الشعبي في المغرب: خطوة صغيرة جداً"، دستور المغرب (٢٠١١) المادة ١٣٠.
- 8 Economist, 'Morocco's Referendum: A Very Small Step'. Max Planck Institute, 'Bahrain' مرسوم قانون ٣٨ لسنة ٢٠١٢ (البحرين).
- 9 Brown, *Constitutions in a Nonconstitutional World*, pp. 148-51 القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٧٣ (الكويت).
- 10 Stone Sweet, 'Constitutional Courts', p. 817.
- 11 Issacharoff, 'Democratic Hedging', pp. 963-4.
- 12 Brown, *The Rule of Law in the Arab World*, p. 9.
- 13 Macdonald and Kong, 'Judicial Independence as a Constitutional Virtue', p. 845; Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 4-6.
- 14 Macdonald and Kong, 'Judicial Independence as a Constitutional Virtue', pp. 844-5.
- 15 See Ginsburg, *Judicial Review in New Democracies*.
- 16 Kommers, *Constitutional Jurisprudence*, pp. 186-91.

- Kirkpatrick, 'Blow to Transition'; Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 162–3. ١٧
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, 103; BBC News, 'Q & A: Egypt's Supreme Court Rulings'; Greene, 'Ahmed Shafik'. ١٨
- Issacharoff, 'Democratic Hedging', pp. 996–8. ١٩
- Justice Alliance of South Africa v. President of Republic of South Africa (2011) CCT 53/11. ٢٠
- قرار المحكمة الاتحادية العليا ٢٠١٠/٤٣ (العراق). ٢١
- Hamoudi, 'Decision 88'. ٢٢
- Italian Constitutional Court Judgement No. 1/1956; Volcansek, 'Political Power and Judicial Review in Italy', p. 495; Kommers, *The Constitutional Jurisprudence*, p. 568 note 40; BVerfGE 3, p. 58 [Beamtenverhältnisse Case]. ٢٣
- Issacharoff, 'Democratic Hedging', pp. 994–5; Certification Decision of the Constitution of the Republic of South Africa (1996) CCT 23/96. ٢٤
- Harding, Leyland, and Groppi, 'Constitutional Courts', p. 15. ٢٥
- Hedling, 'The Design of the Judicial Branch', p. 2. ٢٦
- Brown, *Constitutions in a Nonconstitutional World*, p. 151; Hussain, *A Critical Study*, pp. 346–7. ٢٧
- Ottaway, 'The New Moroccan Constitution'; Constitution of Morocco, 2011, article 130. ٢٨
- Brown, *Constitutions in a Nonconstitutional World*, p. 150. ٢٩
- دستور الأردن (٢٠١١) المادة ٥٨ ٣٠
- Jordan Times, 'Profiles of Constitutional Court Members'. ٣٠
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 198–9; El Deeb, 'Former Judge Challenges Egypt's Constitution'; Albrecht, 'Egypt's 2012 Constitution', p. 4. ٣٠



Harding, Leyland and Groppi, 'Constitutional Courts', p. 17.

٣١

فيما يتعلّق بمتطلبات الأغلبية البسيطة، انظر مثلاً المحكمة الدستورية البولندية، حيث يكتسب البرلمان بشكل حصري سلطة التعيين ولكن تقرر الهيئة التشريعية حسب الأغلبية البسيطة. وفي بولندا، يقوم مجلس النواب في البرلمان البولندي (Sejm) بتعيين القضاة حسب الأغلبية البسيطة وبحضور نصف إجمالي عدد النواب على الأقل (قانون المحكمة الدستورية في بولندا (١٩٩٧) المادة ٥، الفقرة ٤). ويُعتبر هذا التدبير مفيداً، بمعنى أنّه يسمح بالقيام بالتعيينات بشكل أسرع. من جهة أخرى، تكمن نقطة الضعف الأساسية في هذا النوع من الأنظمة في أنّها قد تؤدي إلى تسييس عملية التعيين، حيث تخضع التعيينات إلى حدّ كبير لسيطرة الأغلبية البرلمانية الحالية، ولا تلعب المعارضة دوراً ذا معنى بشكل خاص. وعلى الرغم من أنّ المعارضة تتمتع بسلطة تسمية المرشحين، يتمتّع هؤلاء المرشحين بحظوظ ضئيلة في النجاح.

See Sadurski, 'Twenty Years after the Transition', pp. 5–6.

Schoenberger, 'The Establishment of Judicial Review', pp. 8–9; Kommers, The Constitutional Jurisprudence, pp. 6–8.

٣٢

Geck, Wahl und Amtsrecht, pp. 13–14; Kommers, Judicial Politics in West Germany, pp. 79–82; Kommers, The Constitutional Jurisprudence, pp. 8–9.

٣٣

Nicolauß, 'Der Parlamentarische Rat', p. 128; Pieper, Verfassungsrichterwahlen, p. 37; Kommers, Judicial Politics in West Germany, pp. 79–80.

٣٤

Vanberg, The Politics of Constitutional Review in Germany, p. 63; Kommers, Judicial Politics in West Germany, p. 88.

٣٥

Kommers, The Constitutional Jurisprudence, pp. 16–18.

٣٦

Kommers, 'Autonomy versus Accountability', pp. 148–9; Geck, Wahl und Amtsrecht, p. 22.

٣٧

Kommers, Judicial Politics in West Germany, p. 114; Kommers, 'Autonomy versus Accountability', p. 150.

٣٨

Kommers, Judicial Politics in West Germany, p. 117; Kommers, The Constitutional Jurisprudence, p. 22.

٣٩



- Kommers, 'Autonomy versus Accountability', p. 149; Volcansek, 'Appointing Judges', p. 378; Hönnige, *Verfassungsgericht*, p. 170. ٤٠
- تم تأسيس حزب اليسار في العام ٢٠٠٧ بدمج حزبين آخرين، الحزب الديمقراطي الاشتراكي وحزب العمل والعدالة الاجتماعية. ولم يشكّل حزب اليسار بعد جزءاً من الائتلاف الحاكم على المستوى الاتحادي. ولكنّ حزب اليسار ممثّل في البرلمان الاتحادي وفي عدد من برلمانات الولايات لا سيّما في ألمانيا الشرقية.
- Schlaich and Koriath, *Das Bundesverfassungsgericht*, p. 30; Pasquino and Ferejohn, 'Constitutional Adjudication', p. 1678. ٤١
- سمّى أديناور المحكمة في إحدى المرات "ديكتاتور ألمانيا" (ويلووايت، *Deutsche*، ٣٦٨، *Verfassungsgeschichte*، ١٥٧-١٥٥). ٤٢
- Kommers, *Judicial Politics in West Germany*, p. 128; BVerfGE 1, p. 281; BVerfGE 2, p. 143; BVerfGE 2, p. 79; BVerfGE 12, p. 205.
- Vanberg, *The Politics of Constitutional Review in Germany*, pp. 67-8. ٤٣
- Ibid.*, pp. 67-70. ٤٤
- Ibid.*, pp. 70-71; Kommers, *Judicial Politics in West Germany*, p. 283. ٤٥
- Vanberg, *The Politics of Constitutional Review in Germany*, pp. 71-2; Kommers, *Judicial Politics in West Germany*, pp. 283-4. ٤٦
- Vanberg, *The Politics of Constitutional Review in Germany*, pp. 71-3; Kommers, *Judicial Politics in West Germany*, p. 284. ٤٧
- Vanberg, *The Politics of Constitutional Review in Germany*, pp. 73-6; Kommers, *Judicial Politics in West Germany*, p. 286. ٤٨
- Kommers, 'Autonomy versus Accountability', p. 148; Kommers, *Judicial Politics in West Germany*, pp. 132-5, 157, note 22. ٤٩
- Kommers, 'Autonomy versus Accountability', pp. 148-9; Kommers, *Judicial Politics in West Germany*, pp. 135-8, Lembcke, 'Das Bundesverfassungsgericht', pp. 158-9; Billing, *Das Problem*, pp. 195-206, 214. ٥٠

للحصول على أمثلة بشأن قضايا مثيرة للجدل حول الحقوق الشخصية، يمكن مراجعة قضية "Sitzblockaden" (BVerfGE 73، ص 206)، حيث أصدرت المحكمة الاتحادية الدستورية قراراً لصالح الحقوق الشخصية في الاعتصامات السلمية. وفي قضية "Soldaten-sind- Mörder" (BVerfGE 93، ص 266) أيدت المحكمة شكوى دستورية عارضت قانوناً يحد من حرية التعبير عند انتقاد أعضاء الجيش. كذلك، في قضية "Kruzifix" (BVerfGE 93، ص 1) رأت المحكمة أن تعليق صليب أو إشارة الصليب في صفوف الدراسة في المدارس الحكومية الإجبارية يخالف الحقوق الأساسية المذكورة في القانون 4، الفقرة 1 من القانون الأساسي.

Benda and Klein, Verfassungsprozessrecht, p. 5; Voigt, 'Das Bundesverfassungsgericht', p. 71.

Pieper, Verfassungsrichterwahlen, p. 13; Hönnige, Verfassungsgericht, p. 172.

For a press review mentioning these two exceptional cases, see Süddeutsche Zeitung, 'CDU verhindert Wechsel am Bundesverfassungsgericht'. Kranenpohl, Hinter dem Schleier, p. 28.

Landfried, 'Die Wahl der Bundesverfassungsrichter', p. 233; Benda and Klein, Verfassungsprozessrecht, pp. 57–8; BVerfG, 2 BvC 2/10, 19.6.2012.

Seibert-Fohr, 'Judicial Independence in Germany', pp. 516–17.

Garoupa and Ginsburg, 'Guarding the Guardians', p. 106.

Wesson and du Plessis, 'The Transformation of the Judiciary', pp. 3–4; Corder, 'Appointment, Discipline and Removal', p. 98; Coniglio, 'Methods of Judicial Decision-Making', p. 504; Currie, 'The Judiciary and Freedom of Speech in South Africa', pp. 221–2; Constitution of South Africa, 1983, article 34.

Wesson and du Plessis, 'The Transformation of the Judiciary', pp. 4–5.

Spitz and Chaskalson, 'The Politics of Transition', p. 191 [quoted in text].

Andrews, 'The Judiciary in South Africa', p. 478 [quoted in text]; Spitz and Chaskalson, 'The Politics of Transition', pp. 201–9.

Spitz and Chaskalson, 'The Politics of Transition', pp. 201–5.

Gloppen, 'South Africa: The Battle over the Constitution', p. 229; Malleon, 'Assessing the Performance', p. 38; Spitz and Chaskalson, 'The Politics of Transition', pp. 201–7.

- Malleeson, 'Assessing the Performance', pp. 38-9; Spitz and Chaskalson, The Politics of Transition, p. 208. ٦٣
- تجدر الإشارة إلى أنه تمّ تعديل نظام التعيين بعض الشيء، لكن العملية لا تزال نفسها على العموم.
- Act 9 of 1994 (Judicial Service Commission); Judges' Remuneration and Conditions of Employment Act, Act No. 47 of 2001 (South Africa). ٦٤
- يتألف المجلس الوطني للمقاطعات من مفوضين دائمين وخاصين (دستور جنوب أفريقيا ١٩٩٦) المواد ٦٠-٦٢).
- Andrews, 'The Judiciary in South Africa', p. 480 [quoted in text]; Corder, 'Judicial Authority in a Changing South Africa', p. 197.
- محامو الإجراءات يعملون بشكل عام ويقدمون المشورة القضائية للعملاء بشأن مسائل متعددة ويمكنهم المثول أمام المحاكم الأدنى، بينما محامو المرافعات هم متخصصون، ويمكنهم المثول أمام جميع المحاكم، ويوظفهم عادةً الوكلاء القانونيون عندما تدعو الحاجة إلى اختصاصهم (مثلاً في دعاوى الضرائب).
- Andrews, 'The South African Judicial Appointments Process', p. 568 [quoted in text]; Andrews, 'The Judiciary in South Africa', p. 481. ٦٦
- Andrews, 'The South African Judicial Appointments Process', pp. 567-8 [quoted in text]. ٦٧
- Madhuku, 'Constitutional Protection of the Independence of the Judiciary', p. 236; Corder, 'Judicial Authority in a Changing South Africa', p. 198. ٦٨
- Constitution of South Africa, 1996, article 174; Corder, 'Judicial Authority in a Changing South Africa', p. 198. ٦٩
- Andrews, 'The Judiciary in South Africa', pp. 483-5. ٧٠
- Minister of Health and Others v. Treatment Action Campaign and Others (2002) CCT 8/02. ٧١
- Ibid.; McGreal, 'Mandela Attacks Mbeki's AIDS Policy'. ٧٢
- Hugh Glenister v. President of the Republic of South Africa and Others (2011) CCT 48/10; Berning and Montesh, 'Countering Corruption in South Africa'; De Vos, 'On the Disbanding of the Scorpions'. ٧٣
- Hugh Glenister v. President of the Republic of South Africa and Others (2011) CCT 48/10. ٧٤



See Corder, 'Appointment, Discipline and Removal', p. 116, on the role played by civil society and the media in protecting judicial independence; Malleeson, 'Assessing the Performance', p. 39; African National Congress, 'Statement of the National Executive Committee'; Kruger, 'You Said it, Mantashe'; Quintal, 'Judges to be Given Chance to Discuss Reforms'; McKaiser, 'Democracy and its Malcontents'; Msomi, 'Battle of the Constitution'; Stone, 'ANC Still has Review of Judiciary's Powers in its Sights'.

For more information on support for the Court within South Africa, and the Court's complex relationship with the political branches, see Roux, *The Politics of Principle*; Gibson and Caldeira, 'Defenders of Democracy'; Gibson, 'The Evolving Legitimacy of the South African Constitutional Court'.

Parliament of the Republic of South Africa, 'State of Parties in the National Assembly', 'State of Parties in the National Council of Provinces'.

Malleeson, 'Assessing the Performance', pp. 38–9.

Zille, 'Zille Disappointed over Zuma's Final JSC Choices'; De Vos, 'ANC Rrying to "load" the JSC'; Corder, 'Appointment, Discipline and Removal', p. 100, note 19.

Justice Alliance of South Africa v. President of Republic of South Africa (2011) CCT 53/11.

For other news articles referring to the Mogoeng controversy, see Rawoot, 'Mogoeng's Assault on Women's Rights'; Mofokeng, Matlala and Hawker, 'Moseneke in New Clash with Zuma'; Smith, 'Chief Justice: How Zuma Got it Wrong'; Klug, *The Constitution of South Africa*, pp. 248–9.

Malleeson, 'Assessing the Performance', pp. 40–1, 45.

Wesson and du Plessis, 'The Transformation of the Judiciary', p. 7; Malleeson, 'Assessing the Performance', pp. 44–7, referring to the 'Guidelines for Questioning Candidates for Nomination to the Constitutional Court' (1994).

Klug, 'South Africa's Constitutional Court', p. 285; Ramphela and Dawood, 'South African Courts at Risk'; Ferreira, 'South Africa: Minister Denies Manipulation of Judicial Service Commission'.

Hamad, 'The Politics of Judicial Selection in Egypt', p. 267 [quoting Moustafa in text]; Moustafa, 'Law versus the State', pp. 885–93.

vo

vi

vii

viii

ix

x

xi

xii

xiii

xiv

xv

- Moustafa, 'Law versus the State', pp. 893–4. ٨٦
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 198–201; Hamad, 'The Politics of Judicial Selection in Egypt', pp. 271–4. ٨٧
- Brown, *Egypt's Judges in a Revolutionary Age*, p. 12. ٨٨
- Associated Press, 'Egyptian Judges Back Out of Reform Conference with Morsi'. ٨٩
- Brown, *Egypt's Judges in a Revolutionary Age*, p. 12; Brown, 'Quick Reactions'; ٩٠
- Brown and Lombardi, 'The Supreme Constitutional Court', p. 441 note 7
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 140–2, 182–7; Hamad, ٩١
- 'The Politics of Judicial Selection in Egypt', p. 272.
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 104–5 [quoted in text], p. ٩٢
- 181.
- Hamad, 'The Politics of Judicial Selection in Egypt', pp. 272–3 [quoted in text]; ٩٣
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 188–91.
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 198–9. ٩٤
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 199–201. ٩٥
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, p. 199; Hamad, 'The Politics ٩٦
- of Judicial Selection in Egypt', p. 273.
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 205–8. ٩٧
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 205–8. ٩٨
- Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 210–13 [quoted in text]; ٩٩
- Brown, 'Why Did the Egyptian Regime Appoint a New Chief Justice?'; Stilt, 'Islam is the Solution', p. 83.
- Radwan, 'Egypt's Return of the Judiciary'; Brown, *Egypt's Judges in a ١٠٠*
- Revolutionary Age*, p. 12.
- Kirkpatrick, 'Blow to Transition'; BBC News, 'Egypt's Islamist Parties Win ١٠١
- Elections to Parliament'.
- Brown, 'Egypt's Judiciary'; El-Din, 'Egypt's Shura Council'; Brown, 'Cairo's ١٠٢
- Judicial Coup'.
- Molloy, 'Why the Reduction in SCC Justices?'. ١٠٣
- Mahmoud, 'Judicial System in Iraq', pp. 10–11. ١٠٤

- ١٠٥ قانون الخدمة القضائية ١٩٤٥/٢٧؛ قانون الخدمة القضائية رقم ١٩٥٦/٥٨، قانون النظام القضائي رقم ١٩٦٣/٢٦.
- Mahmoud, 'Judicial System in Iraq', pp. 18-21; Posner and McKay, 'The Iraqi Justice System', p. 14
- ١٠٦ Posner and McKay, 'The Iraqi Justice System', p. 15; Mahmoud, 'Judicial System in Iraq', pp. 21-2.
- ١٠٧ Diamond, Squandered Victory, p. 149; Posner and McKay, 'The Iraqi Justice System', p. 15.
- ١٠٨ Diamond, Squandered Victory, pp. 149-50; Roberts, 'Iraq's Burgeoning Judiciary', p. 3.
- ١٠٩ Al-Ali, The Struggle for Iraq's Future; Diamond, Squandered Victory, pp. 142-3.
- ١١٠ Diamond, Squandered Victory, pp. 148-50; Feldman and Martinez, 'Constitutional Politics and Text in the New Iraq', p. 917.
- ١١١ Feldman and Martinez, 'Constitutional Politics and Text in the New Iraq', 917; Al-Ali, The Struggle for Iraq's Future.
- ١١٢ Al-Ali, The Struggle for Iraq's Future.
- ١١٣ Ibid.
- ١١٤ Feldman and Martinez, 'Constitutional Politics and Text in the New Iraq', p. 918; Hamoudi, Negotiating in Civil Conflict, pp. 187-9; Al-Ali, The Struggle for Iraq's Future; Sadah, 'Iraqi Judicial Reforms'; Wing, 'Iraq's Federal Court'.
- ١١٥ Sadah, 'Iraqi Judicial Reforms'; Wing, 'Iraq's Federal Court'.
- ١١٦ Feldman and Martinez, 'Constitutional Politics and Text in the New Iraq', p. 917; Diamond, Squandered Victory, pp. 149-50.
- ١١٧ Hamoudi, Negotiating in Civil Conflict, p. 187; Visser, 'The Law on the Federal Supreme Court'.
- ١١٨ Hamoudi, 'The Will of the (Iraqi) People', pp. 46-51.
- ١١٩ قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم ٢٠١٠/٢٥.
- Trumbull and Martin, 'Elections and Government Formation in Iraq', pp. 369-70.

- Trumbull and Martin, 'Elections and Government Formation in Iraq', pp. 370-1; Visser, 'Iraqiyya Challenges the Jurisdiction'; Hamoudi, 'The Will of the (Iraqi) People', pp. 48-50. ١٢٠
- Sly, 'Iraq's High Court'. ١٢١
- قرار المحكمة الاتحادية العليا رقم. ٢٠١٠/٨٨ ١٢٢
- Visser, 'The Law on the Federal Supreme Court'. ١٢٣
- Bâli, 'Courts and Constitutional Transition', p. 669; Shambayati and Kirdis, 'In Pursuit of "Contemporary Civilization"', pp. 771-3. ١٢٤
- Shambayati and Kirdis, 'In Pursuit of "Contemporary Civilization"', pp. 773-5; ١٢٥
- Bâli, 'Courts and Constitutional Transition', pp. 670-1.
- تتوافق أعمال القوات العسكرية التركية مع التفسير الذي يقدمه ران هيرشل حول خيار أطراف النخبة لدسترة بعض الحقوق والمبادئ السياسية وتأسيس مراجعة قضائية كوسيلة للحفاظ على سلطاتها وقيمتها الخاصة.
- See Hirschl, Towards Juristocracy.
- Bâli, 'Courts and Constitutional Transition', p. 694. ١٢٦
- Kogacioglu, 'Progress, Unity and Democracy', p. 440. ١٢٧
- راجع أيضا المادتين ٦٨ و٦٩ من الدستور التركي للعام ١٩٨٢:
- المادة ٦٨، الفقرة ٤: "لا يجوز أن يعارض النظام الداخلي للأحزاب السياسية وبرامجها ونشاطاتها استقلالية الدولة وكيّتها التي لا تفصل عن أراضيها والدولة وحقوق الإنسان ومبادئ العدالة وسيادة القانون وسيادة الدولة ومبادئ الديمقراطية والجمهورية العلمانية؛ كما لا يجوز أن تهدف إلى تعزيز وتأسيس نظام استبدادي لفئة أو مجموعة معينة أو أي نظام استبدادي، ولا يجوز أن تحثّ الشعب على ارتكاب الجرائم".
- المادة ٦٩، الفقرتان ٤، ٥: "يكون القرار النهائي لحلّ الأحزاب السياسية في يد المحكمة الدستورية بعد أن يرفع مكتب النائب العام الرئيس في محكمة الاستئناف دعوى بذلك. ويتمّ إصدار قرار الحلّ الدائم لحزب سياسي، عندما يتبيّن أنّ النظام الداخلي للحزب السياسي وبرنامجهم يخالفان أحكام الفقرة الرابعة من المادة ٦٨".
- Shambayati and Kirdis, 'In Pursuit of "Contemporary Civilization"', p. 776; ١٢٨
- Bâli, 'Courts and Constitutional Transition', p. 672.
- See Bâli, 'Courts and Constitutional Transition', pp. 674-7 for a full account of ١٢٩
- the TCC case and the Court's reasoning.
- Bâli, 'Perils of Judicial Independence', pp. 250-2. ١٣٠
- Özpek, 'Constitution-making in Turkey after the 2011 Elections', pp. 153-5. ١٣١





- Bâli, 'Courts and Constitutional Transition', p. 694. ١٣٢
- Bâli, 'Perils of Judicial Independence', pp. 303–4. ١٣٣
- Arato and Goldfarb, 'Politically Weighted Courts in Turkey'; Arato, 'The Constitutional Reform Proposal of the Turkish Government'; Bâli, 'Perils of Judicial Independence', pp. 296–302; The Economist, 'Turkey's Constitutional Referendum: Erdogan Pulls it Off'. ١٣٤
- Bâli, 'Courts and Constitutional Transition', p. 694. ١٣٥
- Hurriyet Daily News, 'Court Clears Way for Gül to Re-run Top Post' [quoted in text]; Arato and Goldfarb, 'Politically Weighted Courts in Turkey'; Özpek, 'Constitution-making in Turkey after the 2011 Elections', p. 155. ١٣٦
- Volcansek, Constitutional Politics, pp. 14–15. ١٣٧
- Pasquino, 'The Debates of the Italian Constituent Assembly', p. 109; Volcansek, Constitutional Politics, pp. 15–17; Volcansek, 'Bargaining Constitutional Design', p. 286. ١٣٨
- Volcansek, 'Bargaining Constitutional Design', p. 285; Mandel, 'Legal Politics Italian Style', p. 266. ١٣٩
- Volcansek, Constitutional Politics, pp. 17–18 [quoted in text]; Volcansek, 'Bargaining Constitutional Design', p. 288; Pasquino, 'The Debates of the Italian Constituent Assembly', p. 111. ١٤٠
- مدة الولاية كانت اثني عشر عاما. عندما سئل رئيس المحكمة الدستورية الإيطالية السابق أنطونيو بالداساري عن سبب خفض مدة الولاية أجاب: "قد أجب بشكل تهكمي أن العديد من الأشخاص يتأملون بأن يصبحوا قضاة في المحكمة، وبالتالي تسع سنوات أفضل من اثنتي عشرة. إنها بالكاد مزحة؛ لكن فقط بعض الشيء". ١٤١
- See Baldassarre, 'Structure and Organization of the Constitutional Court of Italy', p. 658.
- Law No. 87, 11 March 1953; Constitutional Law No. 2, 22 Nov. 1967; ١٤٢
- Volcansek, Constitutional Politics, p. 21; Mandel, 'Legal Politics Italian Style', p. 266.
- Constitutional Law No. 2, 22 Nov. 1967. Volcansek, 'Bargaining Constitutional Design', pp. 291–2. ١٤٣
- Volcansek, Constitutional Politics, pp. 22–3; Volcansek, 'Bargaining Constitutional Design', p. 288. ١٤٤

- Volcansek, *Constitutional Politics*, pp. 21–3 [quoted in text]; Pasquino and Ferejohn, 'Constitutional Adjudication', pp. 1681–2. <sup>١٤٥</sup>
- Pasquino and Ferejohn, 'Constitutional Adjudication', p. 1682; Volcansek, *Constitutional Politics*, p. 23; Pellegrina and Garoupa, 'Choosing Between the Government and the Regions', pp. 3–4. <sup>١٤٦</sup>
- Mandel, 'Legal Politics Italian Style', p. 267; Volcansek, 'Political Power', pp. 499–505. <sup>١٤٧</sup>
- Judgement No. 1/1956 (Constitutional Court of Italy); Volcansek, *Constitutional Politics*, p. 19 [quoted in text]; Volcansek, 'Political Power', p. 495; Mandel, 'Legal Politics Italian Style', p. 267. <sup>١٤٨</sup>
- Volcansek, 'Political Power', p. 507. <sup>١٤٩</sup>
- Peri, 'Judicial Independence v. Judicial Accountability', pp. 17–18. <sup>١٥٠</sup>
- أول حكم للمحكمة الدستورية كان رقم ٢٠٠٤/٢٤ ملغياً القانون رقم ١٤٠ بتاريخ ٢٠ حزيران/يونيو ٢٠٠٣. الحكم الثاني هو رقم ٢٠٠٩/٢٦٢ ملغياً القانون رقم ١٢٤ بتاريخ ٢٣ تموز/يوليو ٢٠٠٨. <sup>١٥١</sup>
- Hooper, 'Italian Court Waters down Berlusconi Immunity Law'; Squires, 'Silvio Berlusconi to Reform Italian Courts to Stop "witch Hunt"'; The Economist, 'Injudicious'; Zebly, 'Italy PM Berlusconi Pledges Judicial Reform while Awaiting Trial'.
- Sadurski, 'Twenty Years After the Transition', p. 4; Volcansek, *Constitutional Politics*, p. 24: <sup>١٥٢</sup>
- "أدى التشكيل المتعدد للمحكمة الناجم عن معادلات الأحزاب إلى جعل بعض الاتجاهات الفردية أكثر اعتدالاً، وتشارك المصالح في الحفاظ على انسجام داخل الحكومة والحد من بروز كمية العمل كهدف يستطيع تخطي الانقسامات البيئية".
- Báli, 'Perils of Judicial Independence', pp. 301–3; European Commission, 'Turkey 2010 Progress Report', p. 75. <sup>١٥٣</sup>
- قانون ٤٨ بتاريخ ١٩٧٩ حكم عمليات المحكمة الدستورية العليا في مصر. <sup>١٥٤</sup>
- Associated Press, 'Egyptian Judges Back Out of Reform Conference with Morsi'.
- أعضاء المحكمة العليا" تعود إلى أعضاء الهيئة القضائية المنشأة في العام ١٩٦٩، والتي حلت محلها المحكمة الدستورية العليا في العام ١٩٧٩. <sup>١٥٥</sup>
- See Moustafa, *The Struggle for Constitutional Power*, pp. 65–78.



- Federal Constitutional Court Act (1951) (Germany) § 2-4. ١٥٦
- لم تحدد دولة العراق بعد المؤهلات للقضاة في قوس المحكمة العليا الاتحادية. البيانات في هذا  
الجدول مستخرجة من قانون التنظيم القضائي في العراق (قانون رقم ١٦٠ بتاريخ ١٩٧٩) ١٥٧
- المادة ٣٦ التي تحدد المتطلبات للقضاة في السلطة القضائية  
al-Saedi, 'Regime Change', pp. 6-7.
- Constitution of Italy, 1948, article 135. ١٥٨
- Constitution of South Africa, 1996, articles 174, 176. ١٥٩
- Judges' Remuneration and Conditions of Employment Act, Act No. 47 of 2001 ١٦٠  
(South Africa).
- Constitution of Turkey (amended 2010), articles 146-7. ١٦١
- Law 48/1979, article 19. ١٦٢
- Seibert-Fohr, 'Judicial Independence in Germany', p. 513. ١٦٣
- Constitutional Law No. 1 § 7, 11 March 1953; Constitutional Law No. 1 § 3, 9 ١٦٤  
February 1948.
- النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط ١٦٥  
<<http://www.sis.gov.eg/En/Templates/Articles/tmpArticles.aspx?CatID=208>>
- النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: ١٦٦  
<<http://www.constitutionnet.org/vl/item/new-constitution-arab-republic-egypt-approved-30-nov-2012>>
- تُرجم إلى الإنجليزية بواسطة عوض المر، وأعيد طبعه في بويل وشريف- حقوق الإنسان ١٦٧  
والديمقراطية.
- النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: ١٦٨  
</[http://www.gesetze-im-internet.de/englisch\\_gg](http://www.gesetze-im-internet.de/englisch_gg)>
- النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: ١٦٩  
<<http://www.iuscomp.org/gla/statutes/BVerfGG.htm#2>>
- النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: ١٧٠  
<<http://www.refworld.org/docid/45263d612.html>>
- النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: ١٧١  
<<http://www.refworld.org/docid/454f50804.html>>

النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: <sup>١٧٢</sup>

<[http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione\\_inglese.pdf](http://www.senato.it/documenti/repository/istituzione/costituzione_inglese.pdf)>

النسخة الإنجليزية من الثلاثة أجزاء الخاصة بالتشريعات التكميلية المدرجة هنا متوفرة على هذا الرابط: <sup>١٧٣</sup>

<[http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/laws/eng/eur/ita?fn=document-frame.htm\\$f=templates\\$3.0](http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/laws/eng/eur/ita?fn=document-frame.htm$f=templates$3.0)>.

النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: <sup>١٧٤</sup>

<<http://www.constitutionalcourt.org.za/site/theconstitution/english-2013.pdf>>

النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: <sup>١٧٥</sup>

<[http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed\\_protect/---protrav/---ilo\\_aids/documents/legaldocument/wcms\\_127495.pdf](http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---ed_protect/---protrav/---ilo_aids/documents/legaldocument/wcms_127495.pdf)>

النسخة الإنجليزية متوفرة على هذا الرابط: <sup>١٧٦</sup>

<[http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution\\_en.pdf](http://global.tbmm.gov.tr/docs/constitution_en.pdf)>

تشهد المنطقة العربية فترة غير مسبقة من التحولات الدستورية. وتعكف العديد من البلدان في المنطقة العربية على إصلاح أنظمتها من خلال المراجعة القضائية لدساتيرها، كوسيلة للإعراب عن التزام الحكومات فيها بسيادة حكم القانون، بالإضافة للسعي إلى إنشاء محاكم دستورية. ويعمل هذا التقرير، على تحليل مسألة في غاية الأهمية والحيوية بشأن كيفية اختيار أعضاء المحكمة الدستورية. كما يقدم التقرير أربعة نماذج؛ مع التركيز فيها بشكل خاص على مدى فعالية كل نموذج من تلك النماذج في تنمية وتعزيز الشعور بالاستثمار السياسي في المحكمة لدى سائر الأطياف السياسية الفاعلة. كما يعرض التقرير أيضاً مقارنة بين المؤهلات المطلوبة للتعين في المحكمة الدستورية، وقواعد عزل وفصل قضاة المحكمة الدستورية، عند الاقتضاء.

ويعكف حالياً كل من مركز العمليات الانتقالية الدستورية في كلية الحقوق بجامعة نيويورك للقانون (NYU Law)، والمؤسسة الدولية للديمقراطية والانتخابات (International IDEA)، على إصدار ونشر سلسلة من التقارير لأبحاث بشأن القضايا المتعلقة بالتصميم الدستورية التي نشأت مؤخراً في المنطقة العربية. وتعمل هذه التقارير على تناول ومعالجة آليات التعيين في عضوية المحكمة الدستورية، واستخدام النظام الحكومي شبه الرئاسي لتحقيق المشاركة وتقاسم السلطة، وتنظيم تمويل الأحزاب السياسية، وجهود مكافحة الفساد، واللامركزية في الدول الوندية، وملكية وإدارة موارد النفط والغاز. وقد تم تصميم هذه التقارير بهدف استخدامها في دعم وتعزيز أنشطة بناء الدساتير في بلدان المنطقة العربية.