

Assessing Legislation for Libya's Reconstruction

Project Report



Edited by Suliman Ibrahim & Jan Michiel Otto



**Universiteit
Leiden**
The Netherlands



Centre for Law and Society Studies,
Benghazi University

Discover the world at Leiden University

Assessing Legislation for Libya's Reconstruction

Project Report

**Suliman Ibrahim
Jan Michiel Otto**

**Leiden University, VVI
Benghazi University, CLSS**

2015

Colophon

Report of the project Assessing Legislation for Libya's Reconstruction

Carried out by:

Van Vollenhoven Institute for Law, Governance,
and Development, Leiden University and
the Centre for Law and Society Studies,
Benghazi University

Publisher:

Van Vollenhoven Institute

Editors:

Suliman Ibrahim and Jan Michiel Otto

Authors Synthesis Report:

Suliman Ibrahim and Jan Michiel Otto

Authors Case Studies:

Daw Abu Gharara, Nasser Algeitta, Hala Elatrash,
Jazia Jibreel, Nasser Kekli, Marwan Tashani, and Khaled Ziwo

Design:

UFB Grafimedia, Leiden

Cover photograph:

© REUTERS/Esam Omran Al-Fetori

Ceremony of the opening session of Libya's Constitution Drafting Assembly in the Parliament building in al-Bayda, 21 April 2014

© 2015 VVI / Authors.

All rights reserved. Without limiting the rights under copyright reserved above, no part of this report may be reproduced, stored in or introduced into a retrieval system, or transmitted, in any form or by any means (electronic, mechanical, photocopying, recording or otherwise) without the written permission of both the copyright owner and the author(s) of the report.

The views represented in this report are those of the authors and in no way attributable to the Royal Netherlands Embassy in Tripoli and the Dutch Ministry of Foreign Affairs.

Table of Contents

Acknowledgements	4
Acronyms and Abbreviations	5
Introduction	7
1. Synthesis Report	9
2. Summary of Main Findings	18
3. Recommendations	20
4. Report of Activities	22
About the Contributors	34

Acknowledgements

This report and the underlying research project on assessing Libya's legislation since 2011 could be completed thanks to many persons and institutions.

In the first place we would like to thank the Dutch Ministry of Foreign Affairs and its embassy in Libya (temporarily in Tunis) for enabling our institutes to conduct the research: Ambassador Hans Sandee, Mr. Wim van Doorn, Ms. Helene Rekkers, Mr. Ahmed Shalghoum, and Ms. Goos Hofstee.

It was a privilege to collaborate with the Libyan socio-legal researchers who conducted the case studies: Dr. Jazia Jibreel, Dr. Hala el-Atrash, Mr. Nasser el-Kekli, Mr. Khaled Ziwo, Dr. Nasser Alghitta, and Mr. Marwan Tashani.

We are most grateful to the senior experts who contributed to our workshops and conference, in particular Prof. el-Kuni Abouda, Prof. Nagib el-Hassadi, Prof. Zahi Mogherbi, and former ministers of justice Mr. Mohammed Allaqi and Mr. Salah el-Marghani.

Finally, we would like to thank our colleagues at VVI and CLSS: Prof. Nick Huls, Mr. Dennis Janssen, Ms. Kari van Weeren, Ms. Kora Bentvelsen, Dr. Maree Agela, Dr. Jazia Jibreel, Mr. Bernardo Almeida, Mr. Bruno Braak, Ms. Klaudija Cremers, and Ms. Anne Saab for their valuable inputs in many different ways.

Suliman Ibrahim

Jan Michiel Otto

Leiden, December 2015

Acronyms and Abbreviations

BRCC:	Benghazi Research and Consulting Centre
CD:	Constitutional Declaration
CDA:	Constitution Drafting Assembly
CLSS:	Centre for Law and Society Studies
CNF:	Coalition of National Forces
CoM:	Council of Ministers
DEAP:	Declaration on the Establishment of the Authority of the People
DL:	Directorate of Law
GNA:	Government of National Accord
GNC:	General National Congress
HIJ:	Higher Institute for the Judiciary
HoR:	House of Representatives
MoJ:	Ministry of Justice
NCG:	National Consultancy Group
NTC:	National Transitional Council
SCJ:	Supreme Council for the Judiciary
UNSMIL:	United Nations Support Mission in Libya
WC:	Working Committee (of the CDA)
TC:	Thematic Committees (of the CDA)

Introduction

This report presents results of the research project ‘Assessing Legislation for Libya’s Reconstruction’ which was conducted over the period of 1 November 2014 to 31 October 2015 by the Van Vollenhoven Institute for Law, Governance and Development (VVI), Leiden University, and the Centre for Law and Society Studies (CLSS), Benghazi University, and mainly funded by the Embassy of the Kingdom of the Netherlands in Tripoli.

The research project followed a distinction between constitution making and ‘ordinary’ lawmaking, and both processes are synthesised in this report to present a comprehensive view of lawmaking (Part 1).¹ Then, a summary of the main findings is provided (Part 2). Based on these findings, policy recommendations are formulated (Part 3). The six case studies and the other activities that formed the main basis for our assessment of constitutional and ordinary lawmaking are then summarised (Part 4).

The research project has made use of desk research of primary and secondary sources as well as consultations, interviews, and workshops.² Regarding constitution making in particular, the report is based on desk research of primary and secondary legal sources, on interviews with actors and stakeholders, on workshops and meetings with Libyan constitutional law experts, members of the Constitutional Drafting Assembly (CDA), and international experts. The abovementioned primary sources include the draft-chapters of a constitution published on 24 December 2014³ and the draft composed by the CDA’s Working Committee (CDA-WC) published on 6 October 2015.⁴ Another part of the desk study was based on sixteen papers prepared specifically for the CDA. They are written by Libyan experts, and cover procedural and substantive aspects of constitution making. These papers were then presented and thoroughly discussed in a workshop organised by the VVI, CLSS and Benghazi Centre for Research and Consultation (BCRC) in Tunis on 1-2 March 2015. The workshop was attended by a number of Libyan and international experts as well as the Chairperson and members of the CDA.

The assessment of ordinary legislation is based on several case studies targeting carefully selected post-Gaddafi laws, and draft laws, viz. Law 4/2012 on the Election of the GNC,⁵ Law 29/2013 on Transitional Justice, Law 1/2013 on the Prohibition of Interest, selected laws on the judiciary, a draft law on civil society organisations, and a draft Law and Council of Ministers’ Decision 119/2014 on Raped and Tortured Women. Libyan researchers, most of whom combine legal knowledge with practitioners’ experience relevant to the chosen laws or draft laws, conducted these case studies. They were guided in their research by well-established principles and best practices in legislative drafting.⁶ The proposals of these cases were presented and discussed in a workshop, which the VVI and CLSS held in Tunis on 9-10 June 2015. This workshop served also to introduce the researchers to the main theories and practices of lawmaking for development, and how they can be used in the Libyan context. Following the workshop, they discussed the outcomes with Libyan and international policy makers, and academics, in events designed for this purpose.⁷

1 The project resulted in two other reports assessing in detail constitution making and ‘ordinary’ lawmaking, and they will be published separately.

2 See [Report of Activities](#) below.

3 An unofficial English language translation of the draft chapters was produced by the United Nations Mission for Libya and International IDEA. Available at Constitute Net: <http://www.constitutionnet.org/vl/item/libya-initial-draft-constitution-2014-english>

4 Available, in Arabic, at Constitute Net: <http://www.constitutionnet.org/ar/vl/item/Lybia-Draft-Constitution-2015>

5 Elected on 7 July 2012, the GNC, General National Congress, was the first elected legislature in the aftermath of the February revolution.

6 Amongst the works consulted, Florijn’s paper on Quality of Legislation was of notable importance. Florijn, N. A. 2008. “Quality of legislation: A law and development project.” In *Lawmaking for development: explorations into the theory and practice of international legislative projects*, ed. J. Arnscheidt, B. van Rooij, and J.M. Otto. Leiden: Leiden University Press, 75-89.

7 See [Case Studies of Post-Gaddafi Legislation](#) below.

Notably, the papers were presented and discussed with senior experts in a conference, which the VVI and CLSS held in Leiden on 9 September 2015. The conference addressed also new developments in constitution making, and so helped to assess the processes of constitution and lawmaking in Libya as a whole.

1. Synthesis Report

1.1. Introduction

In the post-Gaddafi era, marked by broad political reforms, legislation has become a significant instrument of Libya's state policy. Since August 2011, there have been an Interim Constitutional Declaration (CD) with more than eight amendments, more than a hundred laws, and a number of subsidiary legislative pieces.¹² Obviously, consecutive Libyan governments have seen legislation as a tool for achieving important goals such as state building, institutional development, reconciliation and transitional justice. In addition, they have felt that many laws and regulations need reform because they are outdated. Certain laws have been put up for revision merely because they were perceived to reflect an element of Gaddafi's ideology and thoughts.

Whereas politicians and others often assume that existing laws must be changed since they are detrimental to socio-economic development or good governance, little research seems to have been done to verify these assumptions. In Libya's present fragile and polarised conditions, it is of the essence that the lawmaking process is informed by reason and experience rather than by rushed conclusions and untested assumptions. This research, based on a critical analysis of recent experiences, intends to

1 It is not easy to give the exact number of constitutional amendments, laws, and other legislative pieces since the rule that enacted legislation must be published in the official gazette is not fully observed. In fact, this rule is almost always accompanied by another stating that the concerned legislation enters into force once it is issued; obviously, this makes the need to comply with the publication requirement less urgent. Another factor is the simple fact that there have been two legislatures, the GNC and HoR, and each has made constitutional amendments and laws, and this makes it difficult to give an accurate account of the enacted legislation, especially in the case of the HoR, which has neither a regular official gazette nor a website.

2 Legislative diarrhoea (*Ishaal tashri'i*) is a term frequently used to describe legislation under Gaddafi rule; the former regime relied heavily on legislation to achieve its goals. The term has been used to describe post-Gaddafi legislation as well. Abouda, K. 2015. "El-Siyasa el-Tashri'ia fi el-Marhala el-Intigalia [Legislative Policy in the Transitional Period]." Paper presented to the *Conference On Legislation Assessment for Libya's Reconstruction*. Leiden, 9 September 2015, Van Vollenhoven Institute, Benghazi Centre for Law and Society Studies.

provide building bricks for good legislation.

1.2. A 2008 prelude to today's legislative problems; Gaddafi's heritage

In April 2008 the Global Centre for Study and Research on the Green Book, sensing that there were problems with lawmaking under Gaddafi rule, organised a conference to discuss "the theoretical and practical problems arisen out of the Libyan experience over 30 years".³ Opinions, however, differed on the scale of these problems. Some critical lawyers thought they amounted to a crisis in lawmaking, and, accordingly, suggested holding the conference under the title: "The Crisis of Legislation in Libya". Others, especially the organiser, preferred a less provocative title: "Towards Development of Legislation in Libya".

The conference was held under the latter title, and concluded that there were indeed major problems in lawmaking: absence of higher rules governing lawmaking; confusing the tasks of policymaking with legislative drafting, as well as their actors - the latter, as craft, should be done by legal professionals; a lack of clarity in decision-making mechanisms, making it difficult to monitor and review the process of lawmaking; non-existence of a specific national body for legislative drafting; heavy load borne by the Supreme Court in reviewing the legality of legislation; non-harmonised legislation; the absence of explanatory memoranda; and weak public participation in lawmaking.

Accordingly, the conference recommended: composing standards for good legislation in one code that would be the highest reference to the state authorities; separating policymaking from legislative drafting; finding a clear and decisive decision-making mechanism that could be monitored and reviewed; establishing a separate court to review legislation's legality; harmonising legislation; accompanying legislation with explanatory memoranda; creating a

3 In 2008, thirty years had passed since Gaddafi had started to transform his Green Book statements into law. Accordingly, the country was divided into basic people's congresses entrusted, among other things, with the power of legislating. See Ibrahim, S. 2013. "Libya's Supreme Court and the Position of Sharia, in the Perspective of Constitutional and Legal History." In *Searching for Justice in Post-Gaddafi Libya - A Socio-Legal Exploration of People's Concerns and Institutional Responses at Home and from Abroad*, ed. J.M. Otto, J. Carlisle and S. Ibrahim. Leiden University: Van Vollenhoven Institute, 54-76. P 63.

national centre for legislative drafting; and facilitating public participation in lawmaking.⁴

Less than three years later, the Gaddafi regime was ended, and it is not clear if there had been a possibility that it would have followed the recommendations. In fact, we doubt it since the legislative 'crisis' under Gaddafi rule can be traced to reasons closely linked to his regime's ideology and policies. Although there were some indications at the time that political reform was near, the core foundations of the regime conflicted with the very idea of political reform.

First, one cannot help but notice that there was no mention of the constitution or constitutional review in these recommendations. The Global Centre experts were talking about a lack of higher rules governing lawmaking, and a need to have a separate court to check the legality of legislation. The reason lies in that in Gaddafi's Libya the mere idea of having a constitution was widely seen as unacceptable according to the powerful Green Book.⁵ This ideology rejected written constitutions since they reflect the views and interests of the elite drafting them. The only valid constitutions would be those of divine nature or those based on customary rules developed in society, for they are immune from the elite's intervention. Having a constitution was also perceived as contrary to Gaddafi's direct democracy ideals according to which people's power to legislate should be unrestricted by higher rules. People in this system would govern themselves and could through the basic congresses enact, amend, or abolish any law, of any type. Their power should not be restricted by any hierarchical system in which laws are placed at different levels: constitutional, ordinary, and secondary, and the adherence of lower ones to higher ones is a prerequisite for their legitimacy.

Admittedly, there was a view that having a constitution would not necessarily contradict with the Green Book; that constitution could be of a divine nature such as Sharia. In fact, it was argued that, though there was no constitution, laws and charters of a constitutional nature already existed,

4 The Global Centre for Study and Research on the Green Book. 2008. "http://www.lawoflibya.com/mag/2008/03/25/السياسة-التشريعية-والتأثيرات-القبليّة." *Sahifat al-Huria*. Accessed 16 November 2015. <http://www.lawoflibya.com/mag/2008/03/25/السياسة-التشريعية-والتأثيرات-القبليّة/>.

5 See Algehitta, N. F. 2011. *Protecting human rights of the accused in the Libyan criminal justice system*. University of Aberdeen: doctoral dissertation. Pp 61-66.

such as the 1977 Declaration on the Establishment of the Authority of the People (DEAP). The DEAP satisfied the basic objective constitutional elements: it determined the political system; it decided on the name of the state; and it deemed the Quran, which is of a divine nature, as the law of Libyan society.

This debate was not merely theoretical. It affected the debate as to whether the Supreme Court would have a constitutional review power. If all laws were of the same character, how could one law be challenged for being incompatible with another? The anti-constitutional view was more prevalent, and in 1982 the Supreme Court was deprived of this power. In 1994, the Court restored its power to hear claims about certain laws being incompatible with Libya's basic laws and charters. But still the application of this power was limited.⁶ The discussion on whether it would be possible, and desirable, to have a fully-fledged constitution calmed down when the regime decided to adopt one. This was part of the reform efforts made under the auspices of Saif al-Islam, Gaddafi's son and presumptive heir. The resulting draft constitution contained reformist measures such as establishing a constitutional court and abolishing exceptional courts. However, this draft was never realised.

Let us now return to the other findings of the 2008 conference. The lack of a national body to write, and review, draft legislation was, in fact, intended by the regime; the existing DL was marginalised in favour of revolutionary institutions.⁷ That there was

6 Ibrahim, *Libya's Supreme Court*.

7 The Gaddafi regime marginalised the DL from its early days. In 1973, there was a proposed law to transform the directorate, known then as the Legal Opinion and Legislation Directorate (*idart al-fatwa' wa al-tashri*) into a fully-fledged Conseil d'Etat or state council, as the then Head of the Directorate Ibrahim Shamakhi stated. The new body would consist of two divisions: the first would be a division of legal opinion and legislation, and would provide a.o. technical assistance in drafting legislation. It would employ about eighty high-ranking legal experts. The second division would be an administrative court dealing with appeals against arbitrary administrative decisions (Habib H. P. 1975. *Politics and Government of Revolutionary Libya*. Montreal: Le Cercle du livre de France LTÉE. Pp 34, 35). In the end, the proposal never turned into law, and the directorate was instead changed to a Public Directorate of Law. From that time on, the regime neglected the DL. It is likely that the encounter between the Head of the Directorate Shamakhi and Gaddafi, when he protested against the interference in legislation matters, did not help

insufficient public participation in lawmaking was an interesting and accurate conclusion; it was interesting because the regime's core ideology and political system was based on the idea of Libyans governing themselves and holding all powers including the power to legislate. In reality, however, the power was held by Gaddafi and the men close to him. His system was based on *rule by men* instead of *rule of law*, as his directives were deemed legally binding.⁸ Libyan people knew that, and as a result were not inclined to attend the sessions organised in their localities to decide on lawmaking. Surely, the regime had no intention to change that, and even in the draft constitution mentioned above, there was emphasis on maintaining the 'direct democracy' system. In such system, it should come as no surprise that little regard was given, or to be given, to either the existing body of legislation or any explanatory memorandum for

matters (A. Fazani, *El-Gaddafi wa el-khiyar el-shamshouni* [Gaddafi and the Samson's Choice], 11 March 2010, <http://www.libya-watanona.com/adab/aalfazzani/af110310a.htm>, accessed 24 October 2015). The DL was also incompatible with Gaddafi's new ideas. In 1973, he announced his cultural revolution that suspended all laws, and a few years later, in 1977, a whole system of direct democracy was introduced. The business of legislating was increasingly seen as something that should be dealt with by the basic people's congresses and their apparatus. In 1992, Law 6/1992 on the Establishment of the Directorate of Law was issued. The DL was assigned the following tasks: reviewing draft laws referred to it by public institutions; drafting and reviewing any decisions or regulations of a legislative nature; interpreting legislation; reviewing and writing draft conventions and treaties; giving legal opinions upon request from a public institute; deciding on complaints against administrative decisions; and ruling on disciplinary actions for administrative violations against high-ranking civil servants (Law 6/1992. Published on the website of the MoJ, <http://www.aladel.gov.ly/main/modules/sections/item.php?itemid=29>). However, when Law No 1/2001 Concerning the People's Congresses and Committees was issued, the important task of giving legal opinions was given to the Secretary of Legal Affairs and Human Rights that was part of the General People Congress. In and around the DL this was felt as yet another sign of its continuous degradation.

8 As Vandewalle put it: "[...] the Green Book, Qadhafi's ideological primer to his self-styled revolution, asserts that the country's citizens directly manage its political and economic life, but Libya even today (sic) remains an exclusionary political system whose decision-making process has been restricted to a small cadre of advisors and confidantes, and where economic decisions are similarly outside popular purview or devoid of any means of checks and balances." Vandewalle, D. 2012. *A History of Modern Libya*. Cambridge: Cambridge University Press. P 6.

that matter.

This was, in short, Gaddafi's heritage when it comes to lawmaking and its governance context. Its remainders still play a role today, either as 'negative goals', i.e. what legislative actors in the new Libya want to destroy and avoid by all means, or in certain rules, institutions, mind-sets, legal and administrative habits and processes which have not been replaced.

1.3. Governance context: reform, polarisation, and laws as weapons

Libya's governance context, especially since mid-2014 but also from 2011 to 2014, has been less than conducive for effective lawmaking. Initially, in 2011 and 2012 a spirit of democratic reform and return to the rule of law prevailed. However, as a reaction to Gaddafi's repressive dictatorship, Libya's new parliamentary bodies, the NTC, the GNC and the HoR have been obsessed with exercising sovereign power vis-à-vis the government. This has put the governments in very difficult positions. It has created a parliament-executive imbalance and has harmed the processes of lawmaking, which by definition require collaboration and consensus between parliament and government as well as consensus between the main factions within political society.

This governance context of lawmaking became increasingly destructive due to the discord and imbalance between brigades of 'true' revolutionaries on the one hand and pragmatist governments on the other. This conflict also spilled over to parliament. Law 13/2013 on Political Isolation enforced by brigades on parliament and government was already a major negative turning point. The bifurcation of the state in the summer of 2014 finally divided the country between two parliaments, two governments each backed by armed forces, which they did not really control. The fact that gross injustices had remained unaddressed since 2011 did not help to calm down the aggressive attitudes of militias. Failed nation building, moreover, meant that tribe, city, and region were put first in both politics and fighting. Especially after General Haftar appeared on the scene, the political discourse became dominated by the framing of one side by the other as either 'Islamists' and 'Extremists' or 'Gaddafi loyalists' and 'Liberals'. Neighbouring countries and foreign powers were divided among themselves.

The so-called Political Dialogue sponsored by UNSMIL is the main ongoing effort to close the many socio-political gaps, which keep Libya divided. Secondly, the CDA has managed to remain more or less neutral, although signs of internal division have started to appear.

When it comes to lawmaking, revolutionaries hold that achieving justice requires a complete severance with the legacy of the Gaddafi regime, including any laws the regime introduced, institutions it established, and people it relied on. Post-Gaddafi governments, however, have been more reconciliatory. Revolutionaries happen to be very often Islamists, and this has given another dimension to their discord with others, especially those working in the executive branch of government. The revolutionaries have managed to gain a strong influence on legislative bodies, especially in the case of the GNC. This has worked in their advantage in their struggle with the more pragmatist executive. The dichotomy between revolutionaries/Islamists and others, frequently framed as Gaddafi loyalists and secularists, is repeatedly echoed in the current political division between the GNC camp and HoR camp.⁹ In such governance environment it should come as no surprise that consensus is hard to reach, no sound legislative policy has been in place, and the quality of legislation has suffered. Instead notably revolutionaries and Islamists have used legislation as a political weapon against their opponents, as examples in this report will show.¹⁰

1.4. Constitution making: progress, problems, and potential of effective support

After forty-two years without a constitution, Libya's first transitional government was eager to have one. This eagerness was apparent in the CD issued in August 2011. It had a range of democratic features and important references to the rule of law; however, its timeframe was overambitious. It envisaged a transitional period that would end by the enactment

⁹ The HoR, House of Representatives, was the second legislature to be elected in the aftermath of the February revolution. It was supposed to replace the GNC, but the latter declined to handover its power, resulting in the two bodies competing for legitimacy, and a de facto separation of the country: the GNC in Tripoli, in the west, and the HoR in Tobruk, in the far east. The ongoing dialogue sponsored by the UN is hoped to end this division.

¹⁰ See for example [Laws on the Judiciary in the Aftermath of the Revolution \(by Marwan Tashani\)](#)

of a permanent constitution and the election of a legislative body in accordance with that constitution. The time initially spared for drafting the constitution was sixty days, but it was soon apparent that that would not be enough, and so the drafting period was extended several times, resulting in a timeframe five times longer than that originally planned. This is an indication that the transitional governments were not fully aware of what is meant by constitution making and what it requires.

Uncertainty also marks the constitution making process as outlined in the CD. At first, the CDA was planned to be a committee chosen by the GNC; it was possible for the GNC to appoint its own members on that committee. Later, however, the CDA was changed to be a sixty-member assembly directly elected by the Libyan people. The uncertainties concerning the CDA's nature and the constitution making timeframe are indicative of a larger problem. They show that the aim was to 'draft' or 'write' a constitution, while in fact 'making' one is what is needed.¹¹ When we speak about writing a constitution, this is a task that can be fulfilled by a committee of experts within a limited period of time; appointing those experts instead of leaving that to election will be a better guarantee that specialised professionals will be on that committee. Making a constitution, however, is a different story. It will require committee members who are closely connected to the people, initiating and taking part in public debates and other outreach activities concerning constitutional issues, who are ready to negotiate compromises, while trying to faithfully translate the people's consensus to the draft constitution. In Libya, there is need for a constitution-making process Libyans can participate in; this will enable the discussion of issues, which lie at the heart of the current divisions, e.g., the state's identity, local governance, role of religion, political system, and transitional justice. A consensual process of constitution making could contribute to solving the country's deep causes of divisions. But this will require time, as the Tunisian example has shown.

1.5. Legislative policy and regulation for lawmaking required

Lawmaking in the post-Gaddafi era lacks both deliberate legislative policy and clear governing rules.

¹¹ For the distinction between constitution writing and constitution making, see Bhandari, S. 2014. *Self-Determination & Constitution Making in Nepal*. Springer-Verlag Singapore. P 16.

A legislative policy for a transitional period should aim at finding well-negotiated and well-formulated constitutional solutions for the fundamentally divisive issues that may threaten the integrity of the state. One of these issues, for instance, is the east-west division, in which the former often presents itself as the oil-rich but long-neglected region and the latter as, though poor in natural resources, is well-cared for. This division can be addressed when discussing the most effective local governance system to adopt in the constitution. Likewise, the Arab-non-Arab division can be debated in relation to the position of the constitution in respect of the identity of the state and the status of cultural and linguistic rights of non-Arab groups. Having a free and open debate involving the Libyan people will form the first necessary step for building consensus and effectively tackling such divisions. However, the CD has opted for a very limited timeframe, indicating that the constitutional process was regarded as one of drafting a constitution rather making one through public participation. Meanwhile, the legislature also enacted laws in fields such as marriage law, which could easily have waited until after the transitional period.

Uncertainty or instability of legislative policy is also evident in the CD's conception of the CDA. It changed from a body, which in terms of its composition and performance was subject to the GNC, to one independent in both, i.e., elected by direct ballot and unanswerable to the GNC. It is also evident in legislation concerning the Supreme Council for the Judiciary (SCJ), and transitional justice.¹²

The legislative policy has also been disconnected from Libya's real needs. For instance, the NTC issued, only two months prior to the GNC election, Law 29/2012 on Political Parties and Law 30/2012 on the Regulations of Political Entities allowing them to run for this election. Given that there had been no political parties since the 1952 prohibition, the parties formed had no real and distinctive programmes, and their performance in the GNC was largely disappointing.¹³ The legislature should have allowed more time before making such laws. As a recent nation-wide survey shows, 49% of Libyans believe that political parties should be completely prohibited; 41.2% think that they should be banned during the interim period; and only 9.8% see them as essential

¹² See [Case Studies of Post-Gaddafi Legislation](#) below.

¹³ See [Law 4/2012 on the Election of the GNC and its Effects on Libya's Political Life \(by Khaled Ziwo\)](#). For the full Arabic text, see the Arabic version of this report.

to democracy.¹⁴ Such views are clearly a result of a negative experience with political parties. The CDA's Working Committee (WC) seems to have absorbed these views and proposed in its draft (Article 197) to dissolve all political parties, and to suspend new formations for four years from the day the constitution enters into force.

In addition, lawmaking itself lacks regulation. For instance, there are still no effective rules on decision-making within the CDA, which resulted in the Thematic Committees (TC)' failure to produce any cohesive drafts or even, in the case of some committees, any drafts at all. The same problem is expected of the latest draft written by the WC. The absence of rules regulating lawmaking has enabled manipulation and improvisation. This is evident in both constitution making and lawmaking processes. Article 30 of the CD, which outlines the roadmap of Libya's transition, was drafted secretly to serve the interest of certain groups. It was unknown, even to the committee that drafted the CD, how that article was later introduced and by whom.¹⁵ Admittedly, the issuing body, the NTC, had the mandate to make whatever changes it would deem necessary in the draft CD; still, it should have explained the rationale behind its decision.

The same is true of lawmaking, and the background of Law 17/2012 on National Reconciliation and Transitional Justice is quite telling in this regard. A civil society organisation took the initiative to draft a law, discussed it with an international NGO and submitted it to the NTC through personal contacts. The NTC made the draft into law after introducing significant changes without any kind of explanation. The NTC's unwillingness to provide clarification and justification reflects the lack of accountability. The fact there existed no obligation to either make accessible the NTC's meeting minutes, or publish explanatory memoranda had probably helped to create a reputation of unaccountability in the first place.¹⁶

¹⁴ Research and Consulting Centre, University of Benghazi. 2014. *Libyan Views Regarding the National Dialogue, Survey Report*. Benghazi: Research and Consulting Centre University of Benghazi.

¹⁵ See [Law 4/2012 on the Election of the GNC and its Effects on Libya's Political Life \(by Khaled Ziwo\)](#)

¹⁶ According to el-Hadi abu Hamra, a committee was formed to draft the legislation needed for the transitional period. The committee members were el-Kuni Abouda, Ali Dawi, and el-Hadi abu Hamra, professors of law at Tripoli University, and the private lawyer Salah el-

Lawmaking during the GNC term was not very different, which is well illustrated by Law 13/2013 on Political and Administrative Isolation. Based on vague and far overreaching criteria, it excluded from public office, for ten years, many people who were presumed to be affiliated with the former regime. Since the law would most probably infringe on basic human rights enshrined in international law as well as the CD such as the right to non-discrimination and participation in public affairs, it was likely that the Supreme Court would strike it down. To prevent that, the CD was amended to explicitly state that the Political Isolation Law would constitute no violation to its provisions.¹⁷

Marghani. This committee took “the initiative to determine what legislation ought to be issued in the transitional period, and managed to present its work to the Council [NTC] directly” (El-Hadi, Abu Hamra, *Ba’d masher’ el-qawaneen alti qudimat lil el-majlis el-watani el-intiqali, el-asl wa el-maal* [Some Draft Laws that were submitted to the NTC, Origin and Fate], 9 July 2012, <http://libya-almostakbal.org/news/clicked/24496>, accessed 24 October 2015) Along with a civil society organisation called the National Consultancy Group (NCG), the committee played a significant role in drafting important laws, notably, regarding the transitional justice, transparency and anti-corruption commission, amnesty, and special procedures during the transitional period. The Transitional Justice draft process started with two workshops organised by Tripoli Law Faculty in September 2011 that resulted in the suggestion to develop “a legal framework of justice in the transitional period”. The proposal was presented to the minister of justice and the NCG, and both accepted it. The minister then formed a committee to draft the law, and both the minister’s committee and the NCG worked simultaneously on it. The end result was a draft shown to the International Centre for Transitional Justice and UNSMIL, and discussed in a seminar held at Tripoli Law Faculty. The draft was then amended and presented to, and discussed with, the NTC members. The NTC adopted the draft and issued Law 17/2012 on National Reconciliation and Transitional Justice, albeit with major amendments, including the omission of an entire chapter on criminal trials, which, according to el-Hadi Abu Hamra, was the core piece of the draft. The same was the fate of a draft, which the NCG made to grant amnesty to the perpetrators of certain crimes regardless of their identity or the time of committing their crimes. The idea was to limit criminal trials to major crimes, and comply with the international treaties’ requirement to broaden the scope of amnesty in post-conflict contexts. The NTC enacted the draft as Law 35/2012 but with an amendment that excluded from amnesty Gaddafi family members and aides (ibid).

17 An English translation of most post-Gaddafi legislation can be found at: <http://www.security-legislation.ly>, a website managed by the Geneva Centre for the Democratic Control of Armed Forces (DCAF).

The law is seen as a political weapon in the hands of the majority controlling the GNC to purge their political rivals.¹⁸ The law was unaccompanied by an explanatory memorandum, and the minutes of the meetings in which its provisions were discussed were inaccessible, paving the way for two-way accusations between political rivals about how the law was drafted and enacted.¹⁹

The way the HoR dealt with the Political Isolation Law also illustrates the lack of rules on lawmaking, and the way in which this has hindered any check or review. On 2 February 2015, the HoR discussed the law, but the actual outcome of the meeting was, and still is, unclear. While it was reported that the HoR decided to suspend the law, some of its members said the decision was actually to end the law altogether.²⁰

The lack of rules regulating lawmaking has affected the quality of legislation produced, and has made the need for a guardian institution more urgent than ever.

1.6. Problems of legislative quality, unexpected actors and the need of guardians

Given the scarcity of rules and standards on lawmaking, the results are often poor in quality. There are, admittedly, a few commendable processes and outcomes of lawmaking. In terms of processes, the NTC²¹ as well as the GNC²² maintain web pages where most of their laws and decisions can be accessed. The MoJ, especially during the term of Salah el-Marghani, regularly published draft laws, when the ministry was involved in their making, and, in some cases, their explanatory memoranda.²³ The ministry also made available official gazette issues, covering legislation

18 See for example the statement of Mustafa Abdeljalil, President of the NTC: *Alsharq Alaawsat*, 22 October 2013, <http://aawsat.com/home/article/6912>, accessed 30 October 2015.

19 See an interview with Mahmoud Jibreel, Head of the Coalition of National Forces, and Head of the former Executive Bureau (first government in the aftermath of the February revolution): <http://archive.aawsat.com/details.asp?section=4&article=731292&issueno=12608#.Vknaw4RdKtc>, accessed 16 November 2015.

20 See *Alwasat*, 3 February 2015, <http://www.alwasat.ly/ar/news/libya/59531/>.

21 <http://www.ntc.gov.ly/>.

22 http://www.gnc.gov.ly/legislation_page.aspx.

23 <http://aladel.gov.ly/home/>.

issued up to mid-2014.²⁴ In terms of substance, the CD is loaded with provisions protecting human rights and liberties.²⁵ The draft chapters of the CDA’s TC and the WC’s draft include such rights and liberties as well. Emphasis on concepts such as democracy, civil state, rule of law is a common feature of the CD and the CDA’s drafts.²⁶ There are also several laws worthy of praise, e.g., Law 4/2011 that granted the judiciary more independence from the executive, and Decision 119/2014 on Addressing the Situation of the Victims of Sexual Violence.²⁷

However, these are exceptions. Examples of major flaws in lawmaking processes and outcomes are numerous. The CDA has largely deviated in its performance from the well-established principles of inclusiveness, public participation and consensus-based decision-making.²⁸ Its outcomes, the draft chapters of the TC and to a lesser extent the draft of the WC, contain provisions incompatible with human rights and freedoms as enshrined in international treaties. Both establish for an interpretation of Sharia as a reference in lawmaking that could infringe on human rights and liberties.

There are also many laws that do not meet good quality standards. For instance, Law 29/2013 on Transitional Justice violates the legality principle by discriminating between human rights atrocities on the basis of the identity of their perpetrators. In addition, this law is loaded with unclear and poorly written provisions. For instance, it included “issuing laws and constitutional texts that reveal the justice of the 17th February revolution, injustice of the former regime, and illegality of unjust laws” in transitional justice. The same law abolished important laws retrospectively, in clearly ideology-laden language, and without

24 <http://www.log.gov.ly/home/>.

25 See Chapter Two on Fundamental Rights and Freedoms.

26 See for example the Thematic Committee chapter Rights and Liberties Available at Constitute Net: http://www.constitutionnet.org/files/c6_-_rights_and_liberties_draft_work_-_eng.pdf and the WC’s Rights and Liberties, available, in Arabic at: http://www.constitutionnet.org/files/libyan_draft_constitution_2015.pdf

27 See *Case Studies of Post-Gaddafi Legislation* below.

28 Centre for Research and Consulting and others. 2015. Executive Summary of the Constitution Making Workshop. 2015. Benghazi: Centre for Research and Consulting.

addressing the consequences of such annulment. Article 6 read: “The laws issued by the previous regime to express its wishes and without any *shari* or constitutional basis [are] amongst unjust legislation and shall be deemed void and unconstitutional from the time when they were drafted ...”. One cannot help but wonder how a law can be abolished from the time it was a draft, that is, before it even became a law?²⁹

To address these problems and improve the quality of the legislation, there is need for a body acting as a guardian of legislative quality. An institution, called the Directorate of Law (DL), already exists and is tasked, among other things, with drafting legislation and reviewing drafts made by others. However, in its current condition, this directorate is unfit to perform this task properly. It was marginalised during Gaddafi’s time, and is now understaffed and ill-equipped. Besides, other government institutions *can*, but do not *have to*, seek its services, and, as evident in our case studies, few consultations have actually taken place.³⁰ What is more, the published outcomes of the CDA so far propose to end the DL altogether without providing for an alternative. In our view, it is of the essence not only to keep the DL and empower it so it can do its job competently, but also to establish one more guardian institution, in this case outside the government.

One significant consequence of the lack of rules on lawmaking has been that various unexpected actors have entered the process and, hence, influence the outcomes. In the Libyan legal system, there are three types of legislation and all require more regulation: (1) the constitution, or basic legislation (2) ordinary legislation, which is commonly referred to as law, and (3) subsidiary legislation or bylaws. Each type is made by a different legislative actor. The constitution is made by a special assembly, or by the legislature according to special regulations. Laws are made by parliament, whereas the executive makes bylaws. The CD follows the same distinction; it assigns the CDA the task of drafting the constitution, the NTC, GNC, and then the HoR the power to make laws, and the executive the power to issue executive regulations or bylaws. However, the CD is silent on important

29 See *Law 29/2013 on Transitional Justice (by Hala el-Atrash)*. For the full Arabic text, see the Arabic version of this report.

30 See *Case Studies of Post-Gaddafi Legislation* below. For the full text, see the Arabic version of this report.

details of lawmaking, and this has given space to the aforementioned unexpected actors, such as private actors, academics, NGOs and self-appointed committees.

As for constitution making, there are no clear rules determining how the CDA should perform its task. For example, the CD requires the assembly to take decisions related to minorities through consensus, but it does not specify how this consensus can be built. This lack of clear rules has motivated national and international actors to assist the CDA in various ways, which has sometimes led to successful outcomes.³¹

As for the making of ordinary laws, there is also a lack of clear rules. The legislative authority, the NTC and its successors, is entrusted with enacting laws, and the government with writing draft laws and issuing executive regulations. Ideally, the DL plays an important role in the lawmaking process. An ILAC report describes this role as follows:

[A]ny ministry, Libyan organisation, or NGO can propose new laws through a discussion with the Directorate of Law. During this process, dedicated teams will be created in the Directorate to discuss preliminary ideas concerning a new law proposal, review the existing legislative framework and, if the concept is accepted, prepare draft legislation. This

31 Among those actors are Benghazi University and Leiden University. At first, the Research and Consulting Centre at Benghazi University (BRCC) solicited a number of Libyan experts for papers on how the CDA should deal with both procedural and substantive issues, e.g., consensus building, public participation, the political system, local governance, and the role of religion. The resulting papers were sent to the CDA, and further discussed with its members. When in December 2014 the CDA published its first draft chapters, the same experts were asked to assess these chapters against the initial suggestions. In several papers, the experts were able to show the effect of their suggestions on the actual outcome. On 1-2 March 2015, the BRCC, CLSS, and VVI organised a workshop in Tunis to present and discuss these papers. A number of Libyan and international experts, as well as the Chairman and members of the CDA attended the workshop, and over two days debated the published drafts, and formed concrete recommendations on how they could be improved. Looking at the draft that the CDA's WC published in October 2015, one could see that some of the recommendations were taken into account. For instance, the draft, as the workshop recommended, opts for a political system in which the executive is more independent and stronger than envisaged in the 2014 draft chapters.

draft is forwarded to the GNC for a first reading. The GNC's comments are returned to the MoJ and, if appropriate, a revised draft is prepared and submitted to the office of the Prime Minister, which can make further suggestions. The revised draft is forwarded to the Legislative Committee of the GNC. If approved by this Committee, it is sent for consideration by the GNC. If the GNC approves, the new law is published in the Official Gazette of Libya. According to the Directorate, throughout this legislative process, all relevant societal organisations can provide their comments and suggestions as a part of the consultation process.³²

However, actual practice hardly matches this somewhat ideal picture. As stated previously, the DL is rarely consulted about draft legislation, as is evidenced by our case studies.³³

Instead, both the legislature and the government extensively rely on ad-hoc committees to draft laws. For instance, the NTC formed a committee to draft the CD, and chose Faraj el-Salabi, a Supreme Court judge, to chair it.³⁴ Also, the GNC, in response to popular calls to step down, formed a committee to propose amendments to the CD. The GNC tasked the committee, which came to be known as the February Committee, with drafting two proposals: one for amending the CD's roadmap so a new legislative body would replace the GNC in overseeing the transitional period, and another for a law regulating the elections of such a body. The Committee was composed of fifteen academics, lawyers, and activists from within and outside the GNC, and headed by el-Kuni Abouda, a highly respected independent law professor. Its recommendations formed the basis for the 7th amendment of the CD.

1.7. Professional drafting and legitimate legislation needed

While making policies is a job for politicians, drafting laws based on these policies is a task that should be left to professional draftspersons. The latter need a strong institutional basis. That would be an

32 International Legal Assistance Consortium (ILAC). 2013. *Rule of Law Assessment Report: Libya 2013*, 58,59. Available at: <http://www.ilacnet.org/blog/2013/05/09/ilac-assessment-report-libya-2013/>

33 See [Case Studies of Post-Gaddafi Legislation](#) below.

34 See [Law 4/2012 on the Election of the GNC and its Effects on Libya's Political Life \(by Khaled Ziwo\)](#). For the full text, in Arabic, see the Arabic version of this report.

argument for maintaining the DL, and establishing an independent body similar to a 'council of state'. Still, in order for these bodies to function in the way intended, their staff will need to be trained in legislative drafting, both its theoretical and practical aspects. In fact, there is a need for such training for all those involved in legislative drafting, such as members of parliamentary constitutional and legislative committees, and staff of ministries' legal departments. The Dutch Academy for Legislation provides a model that can be followed. It provides training to those involved in drafting legislation and regulations in different ministries and agencies. The added value is not only that the participants are updated on the latest theoretical developments and best practices in the field, but also get to know one another, which has the effect of informally encouraging harmonisation of the legislative products of the various state bodies.

Professional legislative drafting is necessary but not enough; lawmaking is broader than drafting law. This is quite clear in the case of constitution making. Though the CDA is named a constitution-drafting body, its task in fact is far greater, i.e. to make a constitution attributable to the whole nation. The fact that the CDA was elected by less than 10% of the eligible voters questions its legitimacy to write the required constitution. The fact that the CDA does not represent important social groups, such as the Amazigh and more recently the Tabu and Touareg, has aggravated the problem. The way out of this dilemma is, as has been proposed, for the CDA to have wide public participation as well as getting representatives of the minorities on board. Yet so far, the CDA's performance has been neither transparent in its work nor open to public participation.

The ongoing dialogue sponsored by the UN Support Mission in Libya (UNSMIL) could provide an end to the political division, hence to the aforementioned dilemmas of the CDA. The agreement that was signed on 17 December 2015 envisages an extended transitional period with a Government of National Accord (GNA), a Legislative Authority, a State Council, and a Constitution Drafting Assembly. The Legislative Authority will be the HoR, while the State Council will be mainly composed of GNC members. Though the latter is described as a consultative body, it will enjoy significant powers. The constitution drafting assembly is the current CDA and it will be given until 24 March 2016 to finish its draft constitution. In preparation, the HoR and the State Council will form a joint committee

entrusted a.o. with proposing a draft referendum law by 24 January 2016. The draft is to be submitted to the HoR for endorsement. These bodies are also required to "commit themselves to the promotion of cooperation and coordination between them so as to provide a suitable atmosphere for the conduct of the referendum ...".

The CDA will be called upon by all parties "to expedite the development and announcement of a roadmap along with a clear timetable for the remaining phases of its work, ...". If it fails to finish the draft by 24 March 2016, a committee composed of five representatives of each body, in addition to the Presidency Council of the Council of Ministers, is to be formed "at a date that does not exceed two weeks of that date [24 March] to deliberate regarding that matter." This scenario is quite likely, given the CDA's working pace and the obstacles it is facing. The question then is: what courses of action are advisable? In our view, the committee should agree on extending the mandate of the CDA and amend the CD accordingly.

Merely having more time will not be sufficient. There needs to be a real change in the way constitution making is perceived and conducted. It should be viewed as a medium for Libyans to discuss the issues dividing them, and build consensus on how they should be addressed. For example, a dialogue with minority groups should start, paving the way for them to join the CDA (in the case of the Amazigh) or end their boycott and resume attending the CDA's sessions (in the case of the Tabu and Touareg). More generally, the CDA should engage with the people to know their opinions on the various issues, which the draft will address, update them about its work, and contribute to building consensus on these issues. Transparency is therefore essential. These efforts would help towards substantiating the claim made by Ali Tarhouni, the CDA's Chairperson, that the assembly is a constitution making rather than a constitution drafting assembly.³⁵

35 Tarhouni, A. 2015. "Opening Speech." *Constitution Making in Libya*. Benghazi: Centre for Law and Consulting.

2. Summary of Main Findings

2.1. Governance context not conducive to good lawmaking

Libya's governance context, especially since mid-2014 but also from 2011 to 2014 has been less than conducive to good lawmaking. As a reaction to Gaddafi's repressive dictatorship, Libya's new parliamentary bodies have been obsessed with exercising sovereign power vis-à-vis the government, thus creating a parliament-executive imbalance, also in lawmaking.

Other interrelated causes of this unsupportive governance context are:

- Discord and imbalance between brigades of 'true' revolutionaries and pragmatist governments, with the latter unable to reign in the former;
- A failure to address gross injustices;
- Tribe, city, and region are put first in politics and fighting, thus weakening the nation-state;
- The framing, in and by political institutions, of 'the other' as 'Islamists', 'Liberals', 'Extremists', Gaddafi loyalists';
- A very weak public administration including security forces;
- Neighbouring countries and foreign powers being divided among themselves vis-à-vis Libya.

2.2. Lawmaking as a weapon in ideological and primordial struggles

After the fall of Gaddafi, Libya found itself divided along different fault lines: pro- vs contra- the 2011 Revolution; religious convictions; tribal; regional; city; Arabic ethnicity; political party affiliation; and stayers vs returnees from abroad. Conflicts between opponents often centre on five vital and delicate questions:

- Who has decisive armed power: revolutionary brigades or state institutions?
- Who has more state power: parliament or government?
- Will remnants of Gaddafi loyalists still be allowed in public administration?
- What is the position of Sharia in the state, and who is to determine this?
- Will centralist rule give way to regional and local autonomy?

Post-Gaddafi legislatures wanted to mark their place in history by quickly sending messages of departure from Gaddafi's repressive and distorted political culture. This resulted a.o. in an overambitious time planning for constitution making and a range of laws which were conceived as political weapons against opponents, rather than as balanced regulation of society.

2.3. A lack of deliberate legislative policy for the transitional period

Post-Gaddafi governments were so overwhelmed by urgent short-term problems that they did not develop a balanced legislative policy and stick to it. As a result of this – and of the abovementioned political imbalance - a body of legislation was enacted which did not befit a 'Transitional Period', as it was often fluctuating and uncertain and did not respond to people's real needs.

2.4. Lawmaking itself lacks regulation

Whereas politicians considered legislation as important, there was no body of clear rules regarding the process of lawmaking itself. For example, there was no obligation to publish minutes of relevant parliamentary debates and governmental views nor were laws accompanied by 'explanatory memorandums'. This left much of a free space for legislative actors. Whereas formal actors such as government and parliament tended to improvise, informal actors also started to appear to influence the process.

2.5. Key role for unexpected actors in the lawmaking process

Besides the legislative actions of the two parliaments, the CDA and the government itself, post-Gaddafi lawmaking has been marked by the emergence of a range of ad-hoc committees, civil society organisations, and international organisations of public or private nature. Admittedly, the involvement of such bodies has advantages, e.g., ad-hoc committees and international organisations provided useful expertise in the areas legislated, and the involvement of civil society organisations did increase participation in lawmaking. Still, there were risks that needed to be mitigated. The legal expertise that international organisations brought was frequently insufficiently informed and hence

unsuitable to Libya's specific needs and context. Also, the tendency to use ad-hoc committees served to further marginalize state institutions which are meant to play a significant role in legislative drafting, including the Directorate of Law (DL). Besides, it has made it difficult to review and monitor how drafting has proceeded. The involvement of civil society organizations in lawmaking has positive aspects but we found that in some cases they resulted in inequality in participation, as some groups are better able to voice their concerns and demands than less organised groups and individuals.³⁶

2.6. Quality of legislation: major flaws amidst substantive progress

Regarding the quality of legislation, the research shows a mixed, if not contradictory, picture. On one hand, since the days of Gaddafi obvious progress has been made in political and legal reform towards human rights, democracy, and rule of law, both in the draft constitution and parts of ordinary legislation. On the other hand, this research shows numerous flaws in new legislation. According to the case studies, standards of legality, subsidiarity, efficiency and proportionality were not fully complied with.

2.7. Ex ante institutional checks on lawmaking quality disappeared from constitutional drafts

Whereas in mature legal systems, the quality of legislation is guaranteed by certain institutional guardians or gate-keepers – a council of state, a directorate of legislative harmonisation, an academy for lawmaking – such *ex-ante* institutional checks do not exist in present day Libya nor in its draft constitution or laws.

2.8. Drafting and reviewing offices did not receive training and equipment needed

Due to Gaddafi's heritage of institutional destruction, disguised as law- and policy-making from below, the offices tasked with legislative drafting, including the

³⁶ Ibrahim, S. and Carlisle, J. 2013. "Developing the Case Against Law 4/1978: Property Claimants in Tripoli." In *Searching for Justice in Post-Gaddafi Libya - A Socio-Legal Exploration of People's Concerns and Institutional Responses at Home and from Abroad*, ed. J.M. Otto, J. Carlisle and S. Ibrahim. Leiden University: Van Vollenhoven Institute, 117-129.

DL in the MoJ, were never given professional training in legislative drafting, nor were they sufficiently equipped. In contrast, for the judicial sector, there is the Higher Institute for the Judiciary (HIJ), which does provide professional courses, and is reasonably well equipped.

2.9. Constitution-making and lawmaking involve more than drafting

In order to succeed in reconciliation and reconstruction, post-Gaddafi Libya has tried to reinvent itself. The making of its constitution and of its laws and regulations is considered as a crucial symptom of this process. Whereas considerable activities of legislative drafting have indeed taken place, the draft constitution and many laws often seem to lack legitimacy because the processes have not been participatory or transparent. Especially in the case of constitution making, the focus has been mainly on its product, the constitution, and not on its process. The lack of participation and transparency has prevented Libyans from having a free and open debate on issues at the heart of the current conflicts, and thus from reaching national consensus on them.

2.10. Socio-legal research on lawmaking

This socio-legal research has identified crucial elements of the processes of state building and reconciliation. Its findings should contribute to the improvement of lawmaking, a.o. by the development of realistic legislative drafting courses.

3. Recommendations

The ten sets of draft recommendations below follow the order of this report's ten main findings.³⁷ Each of the recommendations is addressed to one of the following actors:

- Parliament P
- State Council SC
- Government G
- Ministry of Justice MoJ
- Constitutional Drafting Assembly CDA
- Teaching and training institutions T&T
- International Community, notably Dutch government IC
- Legal and socio-legal research institutions R

3.1. Governance context

Continue to support nation-wide political dialogues so a better environment for lawmaking and implementation will exist. (G, P, SC, IC)

3.2. Legislation as a political weapon

Develop consensus-based decision-making. (CDA, P, SC)

3.3. Legislative policy

3.3.1. Limit legislation to what is needed for the transitional period. (P, SC)

3.3.2. Propose to parliament an annual Legislative Plan and a mid-term Legislative Policy (four years?), prioritising what is essential legislation for the transitional period and what answers immediate and vital needs of society. (G, SC)

3.3.3. Discuss and enact an annual Legislative Plan and a Legislative Policy to guide the lawmaking process. (P)

3.4. Regulation of law making

3.4.1. Make a law or at least a regulation about lawmaking, which addresses at least the following matters: standards of good legislation, steps in the legislative process, participation, obligation to

add explanatory memorandum, obligation to keep minutes of lawmaking bodies, obligation to publish parliamentary minutes, publication, and obligatory evaluation of laws. (P)

3.4.2. Include key provisions on the substance and process of lawmaking in the constitution. (CDA)

3.4.3. Publish the official gazette regularly, both paper and electronic versions, so enacted legislation will be known. (MoJ)

3.5. Key roles for unexpected actors

3.5.1. When called upon to provide technical assistance to Libya in lawmaking, assume a "Responsibility to Learn" approach, i.e. starting from awareness of local needs, contexts, and domestic expertise. (IC, notably consultants and their sponsors)

3.5.2. Keep reliance on ad-hoc committees in law drafting to the minimum, and make sure in such limited cases to engage professional draftspersons in such committees. (G)

3.5.3. Include in the law or regulation concerning lawmaking a provision regulating the involvement of civil society organisations so equal opportunities to participate in lawmaking are encouraged. (P)

3.6. Legislative quality: flaws besides progress

3.6.1. Draft a guide for good legislation, with standards and technical guidelines. (MoJ, R, T&T)

3.7. Institutional checks on quality

3.7.1. Include among the independent constitutional institutions a new institution (legislative drafting national institute) and make it compulsory for state institutions to seek its opinion about draft legislation, and justify any deviation from its advice. (CDA)

3.7.2. Establish a support office composed of legislative experts (non-members) to advise on legislative drafting in particular, and lawmaking in general. (P)

3.8. Training and equipment

3.8.1. Establish an institute for legislation to provide the aforementioned in-service training. (G)

3.8.2. Develop and deliver courses on legislation drafting. (T&T)

3.8.3. Include legislative drafting training courses in curricula of academic and practitioners' institutions. (T&T)

3.8.4. Enable in-service training in legislative drafting to draftspersons in the Ministry of Justice, legal departments of other ministries, and public bodies. (G, MoJ)

3.8.5. Assist in developing and delivering training courses on legislative drafting to draftspersons in the HoR, MoJ, and other ministries and public bodies. (IC)

3.9. Participation, inclusiveness, transparency: legitimacy

3.9.1. Be more participatory, inclusive and representative in lawmaking processes. (CDA, P)

3.9.2. Be transparent. (CDA)

3.9.3. Reconstruct the committee established to review legislation's compatibility with Sharia, so it will be more inclusive and legitimate. (P)

3.10. Socio-legal research

3.10.1. Regularly evaluate (*ex post*) enacted and (*ex ante*) proposed legislation. (R)

3.10.2. Provide expertise-based technical assistance on selected topics to the CDA, so it can finish its task properly. (R, IC)

3.10.3. Provide research-based suggestions for the contents of legislative training courses. (R)

³⁷ See [Summary of Main Findings](#), and [Synthesis Report](#).

4. Report of Activities

The *Assessing Legislation for Libya's Reconstruction Project* included several activities formed the basis for the assessment: case studies, workshops, and a conference.

4.1. Case Studies of Post-Gaddafi Legislation

4.1.1. Introduction

Six case studies were conducted to underpin our assessment of post-Gaddafi legislation. They varied in terms of their subject matter, the actors involved in their making, their time of enactment; hence, they provide a good cross-section of the legislation produced in the aftermath of the February revolution. The researchers who conducted these cases combine legal knowledge with relevant practical experience. Khaled Ziwo conducted the first case on Law 4/2012 on the GNC elections. He describes how and why this law dealt with the voting system, political parties' representation, and electoral judiciary. His analysis is particularly significant given the fact that he was a member of the committee that drafted the CD, which provided for the GNC as the first elected legislature, and was also the Coordinator for Political Parties' Affairs within the Libyan High Commission National Elections.

The second case study focuses on laws regulating another important institution, i.e. the Supreme Council for the Judiciary (SCJ). Marwan Tashani who is a judge and the Chairman of the Libyan Organization for Judges describes how laws and draft laws concerning this institution were made throughout the transitional period.

The third case concerns a draft law on civil society organizations that was made not long after the February revolution but has not been enacted yet. This case is conducted by Nasser Kekil who is the Executive Manager of the Libyan Civil Society Commission.

The fourth study addresses Law 1/2013 on the Prohibition of Transactions Involving Usury. It discusses how far the post-Gaddafi legislature is prepared to go in Islamising laws, and at what cost. The researchers are Nasser Algehitta, an academic specialised in human rights law, and Daw abu Ghrara, a Sharia specialist.

The fifth and Sixth cases deal with transitional justice. Hala el-Atrash, Lecturer in Human Rights Law and former Director of the Civil Society Commission, deals with Law 29/2013 on Transitional Justice. Jazia Jibreel, Lecturer of Criminal Law, addresses the draft law on raped and tortured women that, when it got stuck in the GNC, was turned into a Decision of the Council of Ministers on Addressing the Situation of Sexual Violence Victims.

In order to contribute to a general assessment of post-Gaddafi legislation, the researchers were encouraged to include in their studies certain concepts: the problem the law/draft law aimed to address, the context of making the law/draft law, the main actors involved, stages of lawmaking, the underlying policy, effectiveness, and quality of legislation. Though not all researchers could obtain data on all aspects, these concepts served as useful guidelines.

4.1.2. Law 4/2012 on the Election of the GNC and its Effects on Libya's Political Life (by Khaled Ziwo)

The NTC was the governing body in the aftermath of the 17th February revolution, and was supposed to act as such for the entire transitional period. When the constitution would be issued, and a legislative body accordingly elected, the NTC would hand over to that body. Yet, calls were made for the NTC to step down earlier, and hand over to a transitional elected body, i.e. the GNC. The NTC being unelected was the argument cited to support these calls. In reality, however, the two main political groupings were behind these calls, and made them for their own advantage. These were the Coalition of National Forces (CNF) led by Mahmoud Jibreel and the Muslim Brotherhood (MB); both wanted a new body in which they could secure more seats, hence more influence. However, these calls were unfounded. It was unrealistic to demand for elected institutions in the immediate aftermath of the revolution. Besides, the NTC was domestically and internationally supported. However, under pressure the GNC had to give in to these calls, and change the draft Constitutional Declaration. When initially submitted by the committee appointed by the NTC and headed by a Supreme Court judge, the draft of the CD proposed a twenty-month transitional period entirely overseen by the NTC. However, it was amended so that the GNC would be elected and take over from the NTC. In the researcher's opinion this could happen because, in spite of the NTC including over a hundred members, the decision-making was restricted to

just a few members together with the chairperson. Those members belonged to the two main political groupings: CNF and MB.

In accordance with the CD, Law 4/2012 was enacted. This law was defective, and so contributed to Libya's chaotic situation. This could be seen in the voting system, distribution of seats between parties and individuals, interpretation of the term 'individual', and electoral courts.

In terms of the voting system, the law opted for the single non-transferable vote (SNTV) upon the advice of international experts to avoid seats being dominated by big tribes. This system, however, led to some candidates in multi-seat constituencies winning seats with low votes, e.g. no more than 150 votes. This could cast factual though not legal doubt about whether those candidates could truly represent the nation.

With regard to the distribution of seats, the GNC's 200 seats were divided as follows: 120 for individuals and eighty for parties. As such, the law chose for the middle ground between two conflicting opinions. The first wanted to exclude political parties altogether; there had been no real political parties, and all existing ones were either formed after the revolution, or opposition groups formed abroad and both had no experience in state affairs. It would be quite risky to allow such inexperienced entities to run the country in those difficult times. Besides, the vast majority of Libyans were not members of political parties, and so qualified and able persons would be sacrificed in favour of political parties. The other opinion is the exact opposite. There would be no real democracy without parties, and Libya's capable persons are the opposition leaders who had been involved in politics in exile unlike the rest of Libyans. Thus, political parties should be given wide access to the GNC. The view that found its way to the law started from the argument that Libya's political parties lacked experience; yet, the best way to deal with that would not be to bar them from entering the GNC. They should be granted limited access to the GNC, and increase their 'share' in future legislative bodies gradually. As a result, political parties were allocated eighty seats, while individuals were given 120. It should be clear that those individuals were required to be independent; otherwise, the division of seats would become meaningless.

Yet, when the law was enacted, the term independent was replaced with the term individuals. Consequently,

political parties managed to secure more seats than they were supposed to through those who ran for election as individuals and joined political parties' blocks after they got inside the GNC.

In addition, the law left dealing with election-related complaints and appeals to the ordinary judiciary, while it should have provided for a specialised independent tribunal or court for electoral affairs.

Drafting Law 4/2012 in such a way led to an unintended gap between formal results and real results. The official results were as follows: 120 seats for individuals, thirty-nine seats for the CNF, seventeen seats for MB (the Justice and Construction Party), and twenty-one seats for other parties. The real results were quite different. The CNF won around seventy to seventy-five, MB about fifty-five to sixty, the National Front Party about eleven seats, and not more than fifty to fifty-five elected members were seen as individuals.

This has devastating effects not only on the GNC's performance, but on Libya's political life as a whole. Political parties in Libya did not start from a consensus on a common national agenda, and simply brought their divisions into the GNC. Their pronounced programmes differed a little; their practices, however, varied significantly. Political inexperience must have played a role. For example, the CNF was a collection of ineffective parties and civil society organisations, and relied heavily on the personality of its leader Mahmoud Jibreel, the first prime minister after the revolution. As a result, the performance of the CNF reflected the choices and decisions of Jibreel with no real input from others in the coalition. The end result was an assembly deeply divided between political blocs, hence, unable to fulfil Libya's transition requirements. Not only that, the performance of the GNC disappointed Libyans who had participated in electing it, and made them lose their enthusiasm, and possibly confidence, in the election process. This could clearly be seen in the very, low turnout for the subsequent elections of the HoR and CDA.

For Libya to succeed in its transition to democracy, the deficiencies associated with Law 4/2012 will need to be addressed. Effort should be made to increase Libyans' awareness of electoral processes, and this should not be limited to the importance of participation, but also include the basics of these processes so the participation will be well-informed. Also, an independent and specialised electoral

judiciary should be established. Additionally, a more suitable electoral system should be chosen. In all that, the past experience should be considered. Hopefully, this will restore Libyans' confidence in democracy, and get the country on the right track.

4.1.3. Laws on the Judiciary in the Aftermath of the Revolution (by Marwan Tashani)

This study considers legislation and draft legislation concerning the judiciary in post-Gaddafi Libya. It focuses on three amendments, and a proposed amendment, to Law 6/2006 on the Regulation of the Judiciary. All these amendments concerned the Supreme Council for the Judiciary (SCJ).

The first amendment was introduced on 13 November 2011 via Law 4/2011. The aim was to make the judiciary more independent from the executive by restructuring the council. According to this amendment, it included the president of the Supreme Court, the prosecutor general, and the presidents of the seven courts of appeal. The minister of justice and his deputy were excluded as well as the heads of the ministry's directorates of law, government lawyers, and people's lawyers. The main actor behind Law 4/2011 was the minister of justice at that time, Mohammed Allagi, who was a prominent lawyer, former head of the private lawyers' bar association and a human rights activist. The law aiming to make the judiciary more independent was to assure the international community that the judiciary, as such, could deal with the atrocities of Gaddafi's regime and their perpetrators, without any undue influence from the executive. The law evoked different responses. The exclusion of the minister and his deputy was welcomed domestically and abroad as an important, though insufficient, step to separate the judiciary from the executive.³⁸ But, the members of the directorates opposed the removal of the heads of the directorates. To them, the law intended to demote their directorates, and signalled a plan to exclude them altogether from the judicial institutions. Indeed,

³⁸ It was said to be insufficient because "... the council still is financially dependent on the justice ministry and that both the Supreme Court chief and prosecutor general are appointed by the legislature" (International Crisis Group (2013, 16)). However, ILAC concluded that "[j]udicial independence has been substantially enhanced through the removal of the Ministry of Justice from the High Judicial Council [...] judges, prosecutors, and private lawyers now appear to share a clear commitment to revitalizing the rule of law in Libya (ILAC 2013). For an assessment of these reports, see Carlisle 2013a, 49.

the law reinforced their suspicion by changing the name of the council to the Supreme Council for the Judiciary (SCJ) rather than a council for judicial institutions. Those members amounted to more than 2500 lawyers, the vast majority of the judicial institutions' members, and under their pressure, Law 4/2013 was enacted to restore the heads of the directorates to the membership of the council. Not only that, Law 14/2013 allowed the council's members to elect the president and deputy president of the SCJ. Thus, it became possible for any member, not necessarily the president of the Supreme Court, to head the SCJ.

The SCJ was the prime actor behind the law. It made the draft without any consultation with the judicial institutions, and submitted it to the GNC that enacted it almost as it was. It differed in that the draft had proposed that the head of the SCJ would be the representative of the Supreme Court, whereas the enacted law allowed all SCJ members to run for the position. Apart from that, the GNC adopted the SCJ's thinking as if it found that judicial affairs should be left to the SCJ. Also the GNC was at that time debating the sensitive draft of the Political Isolation Law and had, it appears, no time to thoroughly review the SCJ draft. Neither the SCJ nor the GNC was interested in receiving feedback from members of judicial institutions.

Several parties were not happy with Law 14/2013. The Supreme Court had its reservation on allowing all members of the SCJ to run for head of the SCJ, and when the election resulted in the representative of the Tripoli Appellate Court becoming the head, the representative of the Supreme Court boycotted the SCJ sessions. Most staff members of the directorates of law, people's lawyers, government lawyers as well as primary courts' judges were also unsatisfied with the law. It required being at least of the consular grade for both running for the SCJ membership and nominating members, which was too high a requirement. For example, less than 20% of the members of the directorates met this requirement.

Further amendments to the composition of the SCJ were sought in the period after mid-2014 when Libya was divided by having two governments. The al-Bayda-based minister of justice submitted a proposal to the HoR to reorganise the SCJ so the minister of justice would head it. The reason for this proposal was, it seems, merely political. The minister of justice in this 'eastern' government was frustrated

by the Tripoli-based SCJ ignoring his requests, and wanted to have a council controlled by his ministry. Practically, his proposal would, if adopted, lead to creating a new council for the judiciary in the east. The proposal was, however, rejected by the HoR. It was seen a setback for judicial independence, and a blow to national unity. The Tripoli-based GNC, however, did introduce a change to the SCJ. Law 6/2015 states that the council shall be headed by the president of the Supreme Court, and that the deputy position shall be occupied by the head of the judicial inspection directorate, instead of the prosecutor general.

To conclude, though they (Law 4/2011 and Law 14/2013, Law 6/2015, ed.) were issued by different bodies, the NTC and the GNC, the laws had something in common: they were not based on a clear and well-defined reform strategy aimed at developing the judiciary.

4.1.4. Draft Law on Civil Society Organizations (by Nasser Kekli)

This study assesses a draft law on civil society organizations. It notices that there has been a need to regulate these organizations in post Gaddafi Libya. On the one hand, there has been a huge increase in their number: from only 270 in 2010, they grew to exceed 3000 by the end of 2014. On the other, existing legislation, being enacted by the old regime to tighten its grip on non-governmental organizations, is too restrictive, hence, unfit for the post Gaddafi era. The draft itself, however, does not respond adequately to this need, the study concludes.

The study starts by describing the developments of the regulations of civil society in Libya since independence, under both the Monarchy's regime and Gaddafi's. It observes that under the latter, Law NO. 111/1970 was the main tool to regulate civil society associations until the enactment of Law NO. 19/2001 that intended to make the regulations more in line with the regime's ideology and policy, resulting in great restrictions on the formation and performance of civil society associations. There was an attempt in 2010, as part of the reform efforts introduced under the auspices of Saif al-Islam Gaddafi, to enact a new law lifting these restrictions, but the draft was never actually enacted.

The Interim Constitutional Declaration issued by the NTC in August 2011 obligates the state to

guarantee the freedom of establishing political parties, associations and other civil society organizations, and enact laws to this effect. However, while the NTC enacted Law NO 29/2012 on Political Parties, it failed, as well as its successors: the GNC and HoR, to enact one concerning civil society organizations. There was indeed a draft made by a committee that the First Interim Government formed in 2011, and submitted to the GNC in 2013, but, it was never adopted as law.

This is, the study concludes, rather good news. The draft is so problematic that it is fortunate that it has not been enacted. It goes too far in lifting the restrictions Law NO 19/2001 imposed on the formation and performance of civil society organizations, and does not sufficiently meet the criteria of good legislation, notably, subsidiarity and proportionality; legitimacy, enforceability, and simplicity, clarity and accessibility. Therefore, the study concludes that a new draft free from these deficiencies should be made.

4.1.5. Law 1/2013 on the Prohibition of Transactions Involving Usury (by Nasser Algehitia and Daw abu Ghrara)

This case study deals with Law 1/2013 that forbids transactions involving interest. This law was introduced in the aftermath of the 2011 February revolution as part of measures to make legislation more Sharia conform. Other examples include the amendment of Law 10/1984 on Marriage and Divorce lifting restrictions to polygamy, and a statement issued by the GNC, which obligated the CDA to deem Sharia the source of legislation, and abolish any legislation incompatible with it. One would assume that such measures should not be introduced until the constitution, with a provision on the role of Sharia in lawmaking, is enacted. Why was Law 1/2013 introduced already in 2013? Was it needed? Is it constitutionally based? Is it in harmony with existing legislation? Can it be implemented? If so, will it then achieve its goal? These are the questions the study aims to answer.

Unlike the preceding monarchy era, Gaddafi's regime witnessed Islamisation of laws regulating financial transactions. Accordingly, the Civil Code was amended to prohibit charging interest; yet, the prohibition was limited to transactions between natural persons. If one party to the transaction was a legal entity, e.g. a bank, it would still be possible to charge interest. In practice, this meant that many

transactions were not affected, especially those involving banks. Calls were made to annul interest particularly in mortgage lending but to no avail.

Once Gaddafi's regime was ousted, the debate was revived. Within the Central Bank there were three views. The first one was to immediately Islamise the banking system; this is what the Islamic identity of Libyan society requires, and no consideration should be given to the needs of economic development and good governance. The second view agreed that the Islamisation of the banking system was the ultimate goal; still, this should not be done in haste; failure could mean the end of Islamic banking. The third opinion was to incorporate Islamic banking in the modern economic system in the ways followed by countries like Saudi Arabia and Jordan; otherwise, the banking system would collapse. At the end, the Central Bank was unable to reach consensus on whether or not to convert to Islamic banking. Commercial banks were fearful of the move, and there was a general consensus that full conversion to Islamic banking would be unattainable. Quite differently, Dar el-Ifta and the Ministry of Endowment supported immediate conversion of the banking system, and lobbied the GNC to adopt the draft of Law 1/2013.

The GNC enacted the law. The discussion was dominated by those who saw the law as a necessary step towards the realisation of Libya's Islamic identity. Their argumentation, however, in our opinion, is unsound. Surely, the Constitutional Declaration deems Sharia the principal source of legislation, but this does not necessarily mean that non-Islamic banking legislation is unconstitutional. Sharia can be interpreted in ways that could accommodate such legislation. The experience in other Muslim countries that have similar constitutional provisions is a testimony of that.

Law 1/2013 is not in harmony with the existing body of legislation on banking. This body consists of legislation on conventional banking, notably Law 1/2005 on Banks, and legislation on a mixed system, i.e. Law 46/2012 that added a chapter on Islamic banking to Law 1/2005, and now Law 1/2013 on purely Islamic banking. The latter simply destroys the basis of the former, i.e. interest charging. Therefore Law 1/2013 does not fit in the existing legislation, and its rules of interpretation.

This has made the implementation of Law 1/2013 an uneasy job, to say the least. While its provisions

are not very detailed, and tend to be general, it is unaccompanied by an explanatory memorandum. Thus, those entrusted with applying it have to resort to unspecified Islamic jurisprudence opinions whenever the law is silent on a particular issue. This is indeed a difficult task for specialists in this jurisprudence, let alone banks' personnel. In fact, while the law was supposed to be implemented on 1 January 2015, this has largely not been the case. In turn, the percentage banks allocate to investment, declined from 85% before Law 1/2013 to only 35% after that. There is a consensus amongst employees that applying Law 1/2013 as it stands will cause these banks huge losses, prevent them from investing their money, and result, eventually, in their collapse.

The researchers conclude that any move towards Islamisation of the banking system should, unlike what happened in the case of Law 1/2013, be preceded by a study of available options from different angles: Sharia-based, legal, economic and financial. Besides Libya's specific needs and contexts, other experiences should be considered as well.

4.1.6. Draft Law on Raped and Tortured Women; and Decision 119/2014 on Addressing the Situation of the Victims of Sexual Violence (by Jazia Jibreel)

This case is about the legislative efforts to address grievances of Libyan women raped or tortured as part of Gaddafi's efforts to suppress the 17th February revolution. First, there was a draft law written within the Ministry of Justice (MoJ) and submitted to the GNC for enactment. However, when it became clear that this would not be achieved, the ministry got it enacted in a different way, this time as a decision by the Council of Ministers. The researcher studied both, and in doing so, she interviewed key persons in the GNC, HoR, MoJ, and lawyers.

In 2011, it was realised that amongst those displaced in Tunisia because of the conflict, there were persons especially women who had fallen victim to rape by Gaddafi's soldiers. Several lawyers were there to help, and it happened that one of them became the Justice Minister, Salah el-Marghani, and another the Deputy Justice Minister for Human Rights, Sahar Bannoni. It should come as no surprise that they took on their shoulders to get a law addressing the grievances of those victims. In drafting it, the deputy minister was inspired by those victims' wishes, and by Law 3/2013 granting privileges to those disabled because of the liberation war against Gaddafi.

Their draft was then submitted to the GNC for enactment. It received media attention, and support from international organisations. For example, the chairperson of the Italian Parliament expressed her wishes to attend the session in which the law would be passed. This never happened because of the resistance the draft faced in the GNC. Some members saw it as contrary to values of Libyan society; Islam, they claimed, encourages maintaining rape cases secret. Some pointed out that the law, if enacted, could allow some indecent women to claim that they were victims of the former regime to benefit from the privileges provided. In the end, it was clear that the draft was not going to be enacted. The minister of justice then resorted to the Council of Ministers to issue the draft as a ministerial decision. Indeed, the council issued this as Decision 119/2014 on Addressing the Situation of the Victims of Sexual Violence.

This decision raises several issues. First, it does not seem to meet the criterion of *subsidiarity*: setting norms at the appropriate level. The decision establishes rights and obligations, and assigns the state financial obligations, and such matters should be dealt with by an act of parliament. Rules that must be promulgated by an act of parliament should not be laid down in delegated legislation. Besides, the executive is, according to the 2011 Constitutional Declaration, allowed only to issue executive regulations, i.e. to facilitate the implementation and enforcement of parliamentary acts. Obviously, Decision 119 is not part of such regulations.

Some provisions of Decision 119 do not meet the criterion of *implementability*. For example, the decision requires the Ministry of Local Governance and the Directorate of Civil Status Affairs to choose adoptive families suitable to the environment of children of rape; yet, it does not explain how this can be applied. Also, the decision relies heavily on monetary compensation and benefits. This raises a question on the ability of the state to fulfil such financial obligations. Also, it could be seen as contributing to the compensation culture that Gaddafi's regime nurtured; a culture in which victims are paid off for their silence. Such culture seems to feature in all transitional justice measures in post-Gaddafi Libya and this decision is not an exception.

The *harmonisation* criterion appears to be unmet as well. When classifying the victims of sexual violence into groups, the decision unfoundedly distinguishes between women who, as a result of the assault, lost

their womb, and those caused to lose a breast. The Libyan criminal law treats equally cases where a limb or organ is lost or permanently weakened. However, despite making this distinction, the decision does not differentiate between victims in terms of the rights and utilities it provides. The distinction is therefore meaningless. In addition, the decision includes in its definition of the victims of rape and violence "... minors who were coerced into becoming part of the groups of victims who suffered the lustful acts of Mu'amar al-Gaddafi and his sons during his dark reign." This is not compatible with the criminal law that states that sex offences against minors are considered crimes regardless of the minor's consent. Indeed, criminal law deems as evidence of coercion the fact that the victim is a minor, and, as an exception to the general rules, disregards any plea of not knowing the age of the victim. Therefore, 'coercion' should not have been part of the definition of this crime.

According to the Deputy Minister of Justice for Human Rights, there have been efforts to resubmit the draft law before the HoR. Also, Siham Sirgaiwa, a member of the HoR, said that she submitted a proposal to this effect signed by fifty members. If this is achieved, the *subsidiarity* criterion will be satisfied; still, other criteria for good quality legislation need to be met as well, and this will require a thorough revision of the draft before it becomes a law.

4.1.7. Law 29/2013 on Transitional Justice (by Hala el-Atrash)

This case study assesses Transitional Justice Law 29/2013. When this law was issued, there were already several laws dealing with transitional justice, notably Law 17/2012 on National Reconciliation and Transitional Justice, and this led to questioning the rationale behind introducing it. Some saw the law as an attempt from Ali Zeidan's government to show to the world that it was doing something about human rights atrocities, not only those inherited from the Gaddafi era, but also those occurred in the aftermath of the February revolution. Others claimed the laws came to exert pressure on some groups within the GNC. The government, however, presented the law as a necessary step to establish a comprehensive transitional justice system. In its view Law 17/2012 was largely insufficient, and needed replacing.

However, Law 29/2013 turned out to be problematic as well. As a draft, it had been prepared at the

MoJ that, after amending it in accordance with comments received from the International Centre for Transitional Justice, referred it to the GNC. The draft included forty-three articles divided into six chapters on general provisions, fact-finding and reconciliation commission, inspection of institutions, reparations, investigation and trial, and concluding provisions. But, when the GNC issued Law 29/2013, only thirty-four articles remained and the two chapters on institutions' inspection, and investigation and trial had been removed. There was no explanatory memorandum clarifying why the changes had been made, but amongst the provisions omitted, there were those concerning human rights violations possibly committed by revolutionaries, and so the omission aimed, it seems, at protecting them; this was indeed a strong sign of the politicisation of this law.

The criterion of *legality* was not complied with as Law 29/2013 violates the principle of equality before law that is enshrined in the 2011 Constitutional Declaration as well as international charters, e.g. Article 7 of the Universal Declaration of Human Rights. It unfoundedly distinguishes between human rights violations in terms of who committed them and when; those committed by Gaddafi's regime are clearly and unequivocally condemned, whereas subsequent ones are restricted to those that caused harm to society's fabric and those which, albeit necessary to protect the revolution, are associated with behaviours incompatible with the revolution's principles.

The law is also loaded with unclear and poorly written provisions. For instance, it deems as part of transitional justice "issuing laws and constitutional texts that reveal the justice of the 17th February revolution, injustice of the former regime, and illegality of unjust laws." It also abolishes important laws retrospectively, in a clearly ideology-laden language, and without addressing the consequences of such annulment. Article 6 reads: "The laws issued by the previous regime to express its wishes and without any *shari* or constitutional basis [are] amongst unjust legislation and shall be deemed void and unconstitutional from the time when they were drafted ...". One cannot help but wonder how a law can be abolished from the time it was only a draft, i.e. before it even became a law?

In addition, it is not clear how the law fits in with other transitional justice-related laws. These laws have already established commissions and committees,

assigned tasks and established rights.

There is a need to rethink Law 29/2013, and enact a new law that avoids the shortcomings of Law 17/2012. Other countries' experiences should be considered, but above all Libya's own experience in dealing with past atrocities should inspire the making of the new transitional justice law. *Mithaq el-Harabi*, the Harabi covenant, is an inspirational experience, that is when tribes in the eastern part of Libya agreed to end their past disputes, prevent any future ones, and not to claim any past rights, until the fate of the nation would be determined, and a national government would be formed. In that case, only rights could be claimed before that government, and through legitimate means. The making of the new law should also involve all relevant parties, including the victims and their families, civil society organisations, tribal leaders, media professionals, and international organisations.

4.2. Workshops

Two workshops were held: one on constitution making and the other on legislative assessment.

4.2.1. Workshop on Constitution Making in Libya, a Study of its Procedural and Substantive Aspects

This workshop was organized in Tunis on 1-2 March 2015 by the Benghazi Research and Consulting Centre, CLSS and VVI, and supported by the Royal Netherlands Embassy – Tripoli and the European Union Delegation to Libya.

Background:

On 24 December 2014 – the same day as Libya's independence – the CDA announced the finalization of the first draft chapters by its TCs. These draft chapters were made public on the website, enabling the Libyan people to access them and provide the committees with comments and suggestions. In particular, the CDA acknowledged the importance of opinions of experts in the process of constructing an integrated and uniform Draft Constitution.

Thus, the organizers decided to hold a workshop on the procedural and substantive aspects of the constitution making. For the Benghazi Research and Consulting Centre, this came as part of a project it initiated in mid-2014 to support the CDA; other parts included writing and publishing academic papers,

translating constitutional documents, organizing discussions between experts and members of the drafting committees, and facilitating more workshops both inside and outside of Libya. For the CLSS and VVI, the workshop was part of the *Assessing Legislation for Libya's Reconstruction Project*.

Objectives of the workshop:

- To analyse the constitution making of Libya in terms of procedure and substance, and identify points of success (and failure).
- To discuss and formulate specific recommendations to the CDA on what could be done to tackle any limitations,
- To raise awareness among Libyans and those members of the international community interested in the constitution making process in Libya.

The analysis and findings from this workshop were presented in the form of a report to the CDA.

The workshop was very well attended. In addition to the President and twenty-seven members of the CDA (out of fifty six), there were Libyan academics, as well as international experts from Tunisia, Egypt, Kenya, the United States, and the Netherlands. The two days were divided into four sessions relating to guiding principles of the constitution, rights and freedoms, the role of the judiciary and the armed forces, and the legislature, executive and local governance. Expert Libyan academics and practitioners presented papers on specific topics during each session, followed by comments from international experts. There was plenty of time for open discussion in each session, allowing members of the CDA and other participants to intervene and share their views.

Programme:

Sunday 01-03-2015

09:00 - 09:30 **Registration**

09:30 –10:00 **Opening Session:**

- Opening by Dr. Suliman Ibrahim, Director, Law and Society Studies Centre, Benghazi University, convenor
- Welcoming words by Dr. Fathi Ali, Assistant Professor of Economic and Director the Research and Consulting Centre, Benghazi University
- Welcoming words by H.E. Dr. Ali Tarhouni, the

President of the Libyan Constitution Drafting assembly

- Welcoming words by H.E. Ambassador Nataliya Apostolova - Head of the European Union Delegation to Libya
- Welcome words by H.E. Hans Sandee, Royal Netherlands Ambassador to Libya
- Welcome words by Prof Jan Michiel Otto, Director, Van Vollenhoven Institute, Leiden University, co-convenor

10:00 – 12:45 **First Session: Principles of Constitution Making**

10:00 – 11:00:

- An Overview of the Draft Constitution by Giuma Atigha (Lawyer and former First Deputy Chairman of the General National Congress)
- Guiding Principles of the Constitution by Saleh Senoussi (Professor of Political Science at Benghazi University)
- Consensus by Najib el-Hassadi (Professor of Philosophy at Benghazi University)
- Public Participation by Marwan Tashani (Judge and Chairman of the Libyan Association of Judges)

11:00 – 11:15 **Coffee Break**

11:15 – 12:45

- Discussion by Zaid Al-Ali (Lawyer specialized in comparative constitutional law, currently working at Idea and based in Cairo)
- Discussion by Fadhel Moussa (Professor of Law at the University of Carthage and member of the Tunisian National Constitutional Assembly)
- Open discussion of the papers presented in session 1.

12:45 – 14:00 **Lunch break**

14:00 – 15:00 **Second Session: "Rights and Freedoms"**

14:00 – 15:15:

- Overview of Rights and Freedoms by Jazia Gebril (Lecturer in Criminal Law and Dean of the School of Law at Benghazi University)
- Criminal Law Principles in the Draft

- Constitution by Mohamed Magoura (Professor of Criminal Law at the University of Tripoli)
 - Women's Rights by Azza Maghur (Lawyer & Human Rights Activist)
 - National Identity and Minority Rights by Mahmoud Abou Suwa (Professor of History at the University of Tripoli)
 - The Status of Sharia by Suliman Ibrahim (Assistant Professor of Law and Director of the Centre for Law and Society Studies at Benghazi University)
- 15:15 – 15:30 **Coffee Break**
- 15:30 – 17:00:
- Discussion by Jill Cottrell Ghai (Expert in constitutional law, currently working in Kenya on the Kenyan Constitution)
 - Discussion by Salma Bakar (Member of the Tunisian National Constitutional Assembly)
 - Open discussion.

Monday 02 March 2015

09:00 – 10:30 **Third Session: “The Judiciary & Army and Police”**

- The Judiciary by el-Kuni Abuda (Professor of Law at the University of Tripoli)
- The Army and Police by Amal Obeidi (Associate Professor of Political Science at Benghazi University)
- Discussion by Haykal ben Mahfoudh (Professor of Public Law at the University of Carthage)
- Discussion by Jan Michiel Otto (Professor of Law, Governance and Development at Leiden University and Director of the Van Vollenhoven Institute)
- Open discussion.

10:30 – 10:45 **Coffee Break**

10:45 – 12:15 **Fourth Session. “The Executive”**

- The Relationship between the Executive and Legislature by Salah Allam (Lecturer of Law at Benghazi University)
- Local Administration by Abir Imneina (Lecturer of Political Science at Benghazi University)
- Discussion,
- Discussion by Zachary Elkins (Associate Professor at the Department of Government of

- the University of Texas)
 - Open discussion.
- 12:15 – 12:30 **Coffee Break**
- 12:30 – 14:30 **Final Session:**
- Participants were divided into 3 groups; each to be consisted of CDA members, and Libyan and international experts, and to discuss the important controversial issues related to its topic and
 - Participants were divided into 3 groups: procedural aspects, rights and freedoms, and the state institutions
 - Each group included CDA members, Libyan experts, and international experts.
 - Each group discussed the important controversial issues related to the group's topic, with a view to suggesting ways to address them;
 - Each group wrote a summary of the discussions,
 - Summary presentations and closing remarks.

4.2.2. Workshop on Assessing Post-Gaddafi Legislation

Under the title *Assessing Post Gaddafi Era Legislation*, a workshop was held in Tunis on 10-11 June 2015. The workshop was part of the *Assessing Legislation for Libya's Reconstruction* project that is jointly conducted by the VVI and CLSS, and mainly funded by The Royal Netherlands Embassy in Tripoli.

The objectives of the workshop were three-fold:

Introducing the participants to the main theories and practices of law making for development, and discussing how they can be used in the Libyan context.

Discussing the selected case studies: what is the legislation (or draft legislation) studied, why is it studied and how?

Developing concrete plans for the completion of the case studies, and submission of the papers based on them, prior to the final conference that would be held in The Netherlands on 10 September 2015.

The workshop was structured according to these objectives. The first day was mainly introductory. Jan Michiel Otto, Professor of Law, Governance and Development at Leiden University and Director of the VVI, introduced the participants to the main theories and practices in lawmaking for development. Following that, Suliman Ibrahim, Assistant Professor of Private Law, Director of CLSS, introduced the project, and the criteria proposed for assessing Libyan legislation. Then, all participants had a discussion on how the Libyan context could be taken into account when the theories, practices, and criteria introduced would be applied to their chosen case studies.

The first case study was presented by Nasser Alghitta, lecturer of Law, Al-Zaytona University, on the constitutional declaration issued by the Interim National Transitional Council (NTC) in 2011. This declaration was designed to govern Libya's transition from Gaddafi repressive rule to a modern democratic state, and outlined a roadmap envisaging an elected General National Congress (GNC) to replace the NTC, and appoint a Constitution Drafting Assembly (CDA) to write a permanent constitution. However, this roadmap has undergone several major amendments, such as establishing that the members of the CDA are to be elected rather than appointed, and creating a second legislative body, a House

of Representatives (HoR). How the constitutional declaration was drafted and enacted, and why it went through several amendments and how that was done, were amongst the questions that Nasser would be addressing in his case study. This would certainly shed light on how this important declaration came into existence, and the roles of different players in that. As such, it would show how legislation of constitutional nature is made in the new Libya.

The second case study concerned the GNC elections law and its effects on the political system. Khalid Ziwo, Lawyer, Head of Benghazi Branch, the National Council for Civil Liberties and Human Rights, explained the debate that surrounded the law. His study highlighted notably the role that should be assigned to political parties; whether individual candidates should be independent; electoral courts; and how the decisions made on these matters negatively affected the resulting GNC, hence, the political system of the country.

The third case study focused on legislation related to the army and police, constitutional or otherwise. Amal Obeidi, Associate Professor of political science, Benghazi University, reviewed the different laws and decrees issued by the NTC and GNC either to strengthen the army and police institutions or de/legitimize revolutionaries' battalions. She also referred to the several drafts made by the relevant CDA's TC on police and armed forces.

The fourth case study concentrated on the draft pending before the legislature on civil society organizations. Nasser el-Kekli, Lawyer, Executive Director of the Libyan Commission for Civil Society, highlighted the need for such a law especially after the February revolution that opened the door to the establishment of local civil society organizations in unprecedented numbers, and the presence of many foreign ones. Laws inherited from the Gaddafi era proved insufficient, and so a new draft was proposed to replace them. There are, however, several questions about this draft such as how it was made, by whom, according to what policy, and what positions it will take regarding local and foreign civil society organizations. Nasser's aimed to address these questions.

The fifth case concerned the 2013 Transitional Justice Law. Hala el-Etrash, Lecturer of Public International Law, Benghazi University, explained that this law came as a response to the need to appropriately address transitional justice concerns, especially after

the failure of its predecessor, the 17/2012 Law on Setting the Foundations for National Reconciliation and Transitional Justice. However, the new law has also proven to be also problematic. It is claimed to significantly and unjustifiably differ from the draft made by the drafting committee, and to have neglected advisory opinions given by specialized international institutions without any clarification. Hala would explore these issues and other questions related to the substance of the law.

Jazia Jibreel, Lecturer of Criminal Law, Dean of Law Faculty, Benghazi University, presented her case study on the draft law concerning raped and tortured women. After explaining the rationale behind the draft law, she referred to the failure to get it enacted by the GNC, and the alternative path the Minister of Justice had to take by getting the draft passed as a decision by the Council of Ministers. Whether such a move was the right one, that is, whether it is appropriate to address the issues the draft deals with in an act of parliament or a decision by the executive, is a question that Jazia would be tackling. She would also assess the measures stated in the draft and in the decision, to address the grievance of raped women and whether they are sufficient.

Suliman Ibrahim presented a case study concerning the draft law addressing the effects of the infamous Law 4/1978. This law was implemented over three decades and resulted in depriving thousands of Libyans of their properties, including houses, land and workshops. Once Gaddafi's regime was ousted, a draft law to annul Law 4/1978 was submitted to the NTC, and later another draft dealing with its consequences was presented to the GNC. Still, until the end of its term, the GNC failed to enact the draft. Amongst questions dealt with in this case study would be: how these drafts were made; by whom; what were, if any, their policy orientations; and how conform to international standards concerning real property rights these drafts were?

Each of these case studies was thoroughly discussed against the set of theories and criteria presented at the beginning of the workshop, and emphasis was placed on forming a common structure for assessing legislation.

The last part of the program consisted of a discussion on developing concrete plans for the completion of the case studies, and submission of the papers based on them, prior to the conference that would be held in The Netherlands on 09 September 2015.

4.3. The Conference

A conference organized on 9 September 2015 in Leiden on the assessment of the legislation for Libya's reconstruction. The aim was to gather views of Libyan and international practitioners and academic experts on the issue, set a combined agenda, and create a forum, or fora, through which different aspects of Libyan legislation will be assessed.

PROGRAMME

08:30 – 09:00 **Coffee and registration**

09:00 – 09:20 **Opening session:**

- Opening by Prof. Rick Lawson, Dean, Law School, Leiden University
- Welcoming words by Prof. Jan Michiel Otto, Professor of Law, Governance and Development and Director, Van Vollenhoven Institute, Leiden University, convener
- Welcoming words by Mr. Frank Keurhorst, Manager of the Maghreb-Egypt and Israeli-Palestine Department
- Welcoming words by H.E. Breik Swessi, State of Libya Ambassador to The Netherlands
- Welcoming words by Dr. Suliman Ibrahim, Director, Law and Society Studies Centre, Benghazi University, co-convener

09:20 – 09:50 *Law making in post Gaddafi Libya, an overview*, Prof. Kuni Abuda, Professor of Private Law, Tripoli University

09:50 – 10:05 **Discussion**

10:05 – 10:35 **Coffee break**

10:35 – 10:50 *The GNC elections law and its effects on the political system*, Mr. Khaled Ziwo, Lawyer, Head of Benghazi Branch, National Council for Civil Liberties and Human rights, Libya

10:50 – 11:05 *Judicial Legislation*, Mr. Marwan Tashani, Judge, Chairman of the Libyan Organization for Judges

11:05 – 11:20 *The draft law on civil society*

organizations, Mr. Nasser el-Kekli, Lawyer, Executive Director of the Libyan Commission of Civil Society

11:20 – 11:35 Discussant, Mr. Mohammed Allagi, Lawyer, Libya's Minister of Justice (2011-2012), Former Head of the National Council for Civil Liberties and Human rights, Libya

11:35 – 12:05 **Plenary discussion**

12:05 – 13:30 **Lunch**

13:30 – 13:45 *The 2013 transitional justice law*, Dr. Hala el-Atrash, Assistant Professor, Head of Public International Law Department, Benghazi University

13:45 – 14:00 *The draft law on raped and tortured women*, Dr. Jazia Jibreel, Assistant Professor of Criminal Law and Vice Dean, Law Faculty, Benghazi University

14:00 – 14:15 Discussant, Mr. Salah el-Marghani, Lawyer, Libya's Minister of Justice (2012-2014)

14:15 – 14:45 **Plenary discussion**

14:45 – 15:15 **Coffee break**

15:15 – 15:30 *The draft law on real property ownership*, Dr. Suliman Ibrahim

15:30 – 15:45 *Law 1/2013 on the Prohibition of Interest*, Dr. Nasser Algheitta, Assistant Professor of Public International Law, Tripoli University and Dr. Daw abu Ghraara, Associate Professor of Sharia, Tripoli University

15:45 – 16:00 Discussant, Prof. Kuni Abuda, Professor of Private Law, Tripoli University

16:00 – 16:30 **Plenary discussion**

16:30 – 16:45 **Closing remarks**

About the Contributors

Daw Abu Gharara

Associate Professor of Sharia, Tripoli University.

Nasser Algheitta

Lecturer of Public International Law, Azzaytuna University, Libya.

Hala Elatrash

Lecturer, Head of the Public International Law Department, Benghazi University.

Jazia Jibreel

Lecturer of Criminal Law, Deputy Dean of the Law Faculty, Benghazi University.

Suliman Ibrahim

Assistant Professor of Private Law, Director of the Centre for Law and Society Studies, Benghazi University, and Visiting Senior Researcher at the Van Vollenhoven Institute for Law, Governance and Development, Leiden University.

Nasser Kekli

Private lawyer, Executive Director of the Libyan Commission for Civil Society.

Jan Michiel Otto

Professor of Law and Governance in Developing Countries and director of the Van Vollenhoven Institute.

Marwan Tashani

Judge, Chairman of the Libyan Organization for Judges.

Khaled Ziwo

Private Lawyer, Head of Benghazi Branch of the National Council for Civil Liberties and Human Rights.

صحيفة نيويورك تايمز الأمريكية. 20 يونيو 2011. متاح لدى: <http://www.20/6/aljazeera.net/news/presstour/2011-06-20/سجال-ليبي-بشأن-دعاوى-الاعتصام> . تاريخ آخر دخول: 17 أغسطس 2015.

150 مع مراعاة أن البرلمان يمكن أن تصدر قرارات إدارية والعكس غير صحيح، فلا يمكن للسلطة التنفيذية إصدار قوانين إلا بضوابط معينة.

151 أساتذة القانون الإداري في كلية الحقوق جامعة بنغازي: أد سليمان الغويل، اد عمر السيوي، د. عاشور شوايل، في إجابة شفوية عن سؤال الباحثة عن رأيهم في القرار وذلك اثناء مقابلة بحثية جرت بتاريخ: 30 يونيو 2015.

152 فهمي، مصطفى أبو زيد. 2001. قضاء الإلغاء، شروط القبول، أوجه الإلغاء. مصر: دار المطبوعات الجامعية. ص 165 وما بعدها.

153 كذلك موضوعات: التجريم والعقاب، اعلان الحرب وما يدور في فلكها من موضوعات، فرض الضرائب وحماية الرسوم.

154 مهنا، محمد فؤاد. 1973. مبادئ واحكام القانون الإداري، القاهرة. ص: 67 ومايليها.

155 الإعلان الدستوري المؤقت الصادر في: 2011/8/3م، الجريدة الرسمية، العدد الأول، السنة الأولى، بتاريخ: 2012/2/9م، ص: 1.

156 الدبس، عصام علي. أثر تحديد الطبيعة القانونية للأنظمة المستقلة على الرقابة القضائية على مشروعاتها. مجلة كلية بغداد للعلوم الاقتصادية. العدد 25، سنة 2015م، ص: 279 وما بعدها.

157 ذلك ما صرحته به رئيسة البرلمان الإيطالي حسب ما ورد على موقع وزارة العدل في 2013/11/26م، وأصدرت الفيدرالية العالمية لحقوق الانسان بياناً مؤيداً لمشروع القانون أمام مجلس الشيوخ الفرنسي.

158 وقد أعلن كريم لاهيجي، رئيس الفدرالية الدولية لحقوق الإنسان: "من شأن تبني هذا القانون أن يمثل تقدماً هاماً على صعيد الاعتراف بضحايا الاعتصام كضحايا لجرائم حرب، على قدم المساواة مع ضحايا التعذيب وغيره من جرائم الحرب. ويتسم الاعتراف والعدالة والتعويضات التي يوفرها هذا القانون بأهمية حاسمة للضحايا، ولعملية إعادة بناء ليبيا على السواء". بيان صحفي. 25 نوفمبر 2013. متاح على موقع الفدرالية: <https://www.fidh.org/en/region/north-africa-middle-east/libya/14290-libya-en-jرائم-العنف-الجنسي-وجبر-ال/parliament-must-support-justice-for-rape-victims> . تاريخ آخر دخول: 17 أغسطس 2015.

159 مكتب الممثل الخاص للأمين العام المعني بالعنف الجنسي في حالات النزاع. المسائلة عن جرائم العنف الجنسي وجبر الضرر الناجم عنها. متاح لدى: <http://www.un.org/sexualviolenceinconflict/arعملنا/المساءلة-عن-جرائم-العنف-الجنسي-وجبر-ال/> . تاريخ آخر دخول: 17 أغسطس 2015.

160 الامم المتحدة، الجمعية العامة، مجلس حقوق الانسان، الدورة 28 البندان 2_10 من جدول الأعمال، التقرير السنوي لمفوض الامم المتحدة السامي لحقوق الانسان.

161 وقع الاختيار على ايطاليا دون غيرها من الدول لأنها ذات تاريخ عريق في التعامل مع برامج حماية الشهود في قضايا المافيا، هذا ما أفادت به السيدة وكيل حقوق الانسان في وزارة العدل في المقابلة التي سبقت الإشارة إليها.

162 حددت المادة الثانية من قرار وزارة العدل مبلغاً وقدره مائة وتسعون ألف دينار ليبي للاندفاع على التأسيس وبدأ النشاط وتغطية المصاريف الضرورية.

163 السيدة وكيل حقوق الانسان في وزارة العدل في تصريحاتها التي أدلت بها للباحثة، سبق الاشارة إليها.

164 السيدة سهام سرقوية، نائب عن مدينة بنغازي حاصلة على دكتوراه في علم النفس الطبي جامعة لندن وتعمل أستاذ مشارك في علم النفس الطبي بكلية الصحة العامة جامعة بنغازي، وكانت من أوائل المهتمات بالمعنفات والمغتصابات أبان الثورة، وشارت في أكثر من محفل دولي بانها قد قامت باستبيان كان نتيجته أن حالات الاعتصام في ليبيا تفوق الثمانية الاف حالة، وان صعب عليها اثبات ذلك لاحقاً.

165 إفادة مكتوبة من المعنية قدمت للباحثة بتاريخ 9 يوليو 2015م.

11.8 هوامش بحث تقويم القانون رقم 2013/1 بشأن منع الفوائد الربوية

166 منها القانون رقم 70 لسنة 1973 في شأن قانون حد الزنا وتعديل بعض أحكام قانون العقوبات. انظر - موسوعة القوانين الجنائية والقوانين المكملة لها - الجزء الأول قانون العقوبات والقوانين المكملة له - ط الأولى سنة 2006م مطابع العدل ص 230. منها القانون رقم 52 لسنة 1974 في شأن حد القذف- المرجع السابق ص237.

167 القانون رقم 6 لسنة 1423 بشأن أحكام القصاص والدية - المرجع السابق ص 407.

168 القانون رقم 74 لسنة 1972م بتحريم ربا النسبته بين الأشخاص الطبيعيين- الجريدة الرسمية -السنة -72- العدد -37- مطابع العدل.

169 هذا التقييم اعتمدا على الحوارات التي أجريت مع العاملين بالمصرف، وعلى رأسهم رئيس المكتب القانوني د. علي ضوي، ورئيس اللجنة القانونية بمصرف ليبيا المركزي وبعض العاملين بالمصرف، إضافة لوجود أحد الباحثين د. ضو ابوغراره باللجنة القانونية للصيرفة الإسلامية وقت إصدار القانون.

170 إن دعم دار الإفتاء لإصدار القانون تدل عليه كلمات أعضاء المؤتمر الوطني . أما بخصوص تقديم مقترح فقد تم الاتصال بالدكتور نادر العمراني أحد أبرز الشخصيات بدار الإفتاء وأكد عدم تقديم دار الإفتاء لمقترح بخصوص القانون، كما أن أعضاء المؤتمر أشاروا للقاءاتهم مع المفتي دون الإشارة لمقترح من دار الإفتاء أو وزارة الأوقاف.

171 إن هذا الموقف هو ما تناوله العاملون بالمصارف التجارية من خلال ورش العمل، والحوارات التي كانت تدور بالمصارف، والواقع أيد هذا الموقف بعد صدور القانون، وهذا لا يعني عدم وجود من أيد ضرورة صدور القانون من العاملين بالمصارف بإطلاق، فتقييم بعض من هم على هرم النظام المصرفي للداعمين للتحويل يجعل نسبة الداعمين قليلة من العاملين بالمصارف.

172 كلما ورد لفظ القانون، أو قانون رقم 1 يراد به القانون رقم 1 لسنة 2013م بشأن منع المعاملات الربوية.

173 محمد، عوض محمد. 1999. دراسات في الفقه الجنائي الإسلامي، الإسكندرية: دار المطبوعات الجامعية. ص 3. المكتبي، الناصر المكتبي. 2014. الإسلام والدستور. تونس: منشورات مجمع الأطرش للكتاب المختص. ص 71. الدستور، الشيخي. ص91 وما بعدها، 110 وما بعدها.

174 بخيث. علي حسين بخيث. 1990. مبادئ الشريعة الإسلامية المصدر الرئيسي للتشريع في مصر. القاهرة: دار النهضة. ص 72 وما بعدها.

175 المادة 1 من القانون رقم 1 لسنة 2013 الصادر عن المؤتمر الوطني العام في 2013/01/07.

176 المادة 7 من القانون رقم 1 لسنة 2005 بشأن المصارف الصادر عن مؤتمر الشعب العام 2005./01/12

177 الجريدة الرسمية - العدد 5 السنة الثانية صدرت في 2013/3/21م - مطابع وزارة العدل الليبية. ص 241.

178 المرجع السابق ص 242.

179 الكاساني، بدائع الصنائع 286/5-287.

180 الباجي، المنتقى 149/5-150.

181 الباجي، المنتقى 150/5.

182 نماذج العقود الصادرة عن الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية -بنك السودان المركزي - ط الأولى 2006م.المراشد الفقهية الصادرة عن الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية -بنك السودان المركزي- ط الأولى 2006م.فتاوى هيئة الرقابة الشرعية بنك فيصل الإسلامي السوداني - المجلد الأول - دار هایل للطباعة والنشر والتغليظ - السودان - الخرطوم ب ط ب ت.

183 فتاوى هيئة الرقابة الشرعية بنك فيصل مرجع سابق ص 29-40.

184 الهيئة العليا للرقابة الشرعية للجهاز المصرفي والمؤسسات المالية، الأمانة العامة، الأدوات المالية-بنك السودان المركزي- 2011م- ب ط ب ت دار السداد السودان. ص 40.

185 قد تكون معلومة أو نقطة في هذا الملخص لموقف المصارف محل الدراسة تظهر عدم دقتها في نظر بعض من حاورناهم، أو قدموا لنا تقارير فنية بحساسية، ونظرا لأن ما يهمنا في هذه الدراسة الفكرة العامة فضلنا عدم الخوض في التفاصيل، فهذه النقاط شملتها التقارير في مجملها، وآراء من تحاورنا معهم.منها مذكرة الدكتور مصطفى أبو حميرة نائب رئيس مجلس الإدارة بمصرف الواحة.تقارير مصرف ليبيا المركزي عن سنة 2014م بشأن خطوات المصارف التجارية بخصوص التحويل للصيرفة الإسلامية.

186 عضو المؤتمر- محمد الوليد - محضر جلسة المؤتمر الوطني رقم 53 يوم 6-1-2013 م ص 5-6.

187 عضو المؤتمر أحمد محمد بوني - نفس المرجع ص 21.

188 عضو المؤتمر الوطني بلقاسم دبرز المرجع السابق ص 19.

189 من أبرز من يرفض أن يطلق على القانون رقم 1 قانون التحويل، أو اعتباره أساس التحويل للصيغة الإسلامية، الأستاذ مجدي الأمين، عضو الهيئة العليا للرقابة الشرعية بمصرف ليبيا المركزي، وعضو لجنة المعايير بمصرف ليبيا المركزي، وعضو هيئة رقابة شرعية بعدد من المؤسسات التجارية.

وتوريد الأسلحة.

109 لجنة توثيق الجرائم المرتكبة من نظام القذافي انشأها المجلس الوطني الانتقالي، لجنة توثيق ومتابعة شؤون المحتجزين والمرتزة والمفقودين التابعة للمجلس الوطني الانتقالي المؤقت، لجنة توثيق ومتابعة شؤون المحتجزين والمرتزة والمفقودين التابعة للمجلس الوطني الانتقالي المؤقت، لجنة تقصي الحقائق واستطلاع مسببات الشقاق والنزاع في مناطق زقراو، العجمية، الحوآمد، تيجي، نالوت التابعة للمؤتمر الوطني العام. لجنة النظر والتحقيق في واقعة مذبحه سجن أبو سليم التابعة للمؤتمر الوطني العام، لجنة تقصي الحقائق وجمع المعلومات المتعلقة بصرف مبلغ قدره 900.000.000 د.ل تسعامة مليون دينار ليبي لوزارة الدفاع و تخصيصها للدروع.

11.7 هوامش بحث تقويم مشروع قانون بشأن المعنفات والمغتصابات

110 يبدو للوهلة الأولى أن موضوع الورقة خارج إطار الدراسة العامة: “دراسة التشريعات ما بعد نظام القذافي”؛ فهو مجرد مشروع قانون بيد أن دخوله في نطاق الدراسة كان بالنظر إليه حسب المآل؛ فيفترض أنه سيصبح قانوناً، وحيث إنه وبالقدر المتيقن حالياً، صار قرراً وزارياً، يدخل في حكم التشريع.

111 رسخت الثقافة العرفية أفضلية التستر على جريمة الاغتصاب من خلال نص المادة 424 ع ل والتي تقضي بسقوط الجريمة والعقوبة وبانتهاء الآثار الجنائية سواء للفاعل أو الشركاء حال عقد الفاعل زواجه على المعتدى عليها.

112 الجريدة الرسمية، العدد 15، السنة الثانية، بتاريخ: 2013/12/15م، ص: 965

113 الجريدة الرسمية، العدد 05، السنة الثانية، بتاريخ: 2013/3/21م، ص: 246

114 الجريدة الرسمية، العدد 06، السنة الاولى، بتاريخ: 2012/5/19م، ص: 305، والذي ينص في المادة الرابعة منه على عدم معاقبة العسكريين والموظفين الامنيين والمدنيين عن الافعال التي قانوا بها لإنجاح ثورة فبراير أو لحمايتها.

115 مجموعة صكوك دولية، المجلد الاول، الامم المتحدة، نيويورك، 1993، ص 237. متاحة لدى: http://www.unicef.org/arabic/crc/34726_50765.html . تاريخ الدخول: 15 أغسطس 2015.

116 وقد كانت جهود هؤلاء داخل إطار عمل جماعي من خلال مؤسسات مجتمع مدني موجودة من قبل أو أنشأت تلك الفترة، ومن أبرزها: المجموعة الليبية لرصد الانتهاكات، ومنظمة المرصد حول النوع أثناء الأزمات.

117 الاجهاض او الزيف او غيرها من الإصابات.

118 الطلاق للمتزوجات والتهديد بالقتل من الاخوة بالنسبة للبنات.

119 انعدام المأوى لمن هربن من بيوتهن او طردتهن عائلتهن.

120 عدم وجود اوراق ثبوتية اما للهرب بدونها واما لأنها لا ترغب في الكشف عن هويتها الحقيقية.

121 انظر موقع اليدرالية الدولية لحقوق الإنسان (<https://www.fidh.org/ar>): FIDH)

122 رفضت المستشفيات العامة ان تستقبل الحالات لإجراء عمليات الاجهاض وهذا ما استلزم ان تلجأ الفتيات الى المستشفيات الخاصة.

123 العلاج النفسي يحتاج الى جلسات، وأحيانا يطلب الطبيب 30 دينار ليبي في الساعة.

124 كانت حينها تضم في عضويتها بعضاً من أصحاب الاتجاه الإسلامي السياسي برئاسة السيد عمر بوليفة.

125 إفادة مكتوبة من عضو سابق في المؤتمر الوطني العام وهو السيد: جمعة اعتيقه، قدمت للباحثة بتاريخ 2015/6/22م.

126 انظر مخرجات لجنة الحقوق والحريات. متاحة لدى: http://www.10739240/12/akhbarlibya24.net/wp-content/uploads/2014_80157078_651003561694799.n.pdf . تاريخ زخر دخول 15 أغسطس 2015.

127 تؤكد السيدة وكيل وزارة العدل عن حقوق الانسان أن عدد الذكور الذين تعرضوا للعنف الجنسي زمن الحرب يفوق بكثير عدد الاناث.

128 “أن الجرائم الجنسية ارتكبت من قبل طرفي النزاع: كتائب القذافي ومليشيات الثوار. ارتكبت كتائب القذافي الاغتصاب كسلاح سياسي في المعركة ضد المدنيين في المدن النائرة، وخاصة مصراته وإجدابيا والزاوية، وذلك لتمزيق البنية الأساسية للمجتمع الليبي المعارض. كما استخدمه الثوار بنسبة أقل كنوع من أنواع التار خلال الحرب، ولانتزاع المعلومات ممن ألقي القبض عليهم من مقاتلي القذافي ومواليه.” الدكتور حلمي الزواتي، أستاذ القانون الدولي ورئيس اللجنة الدولية للدفاع عن ضحايا العنف الجنسي خلال النزاعات المسلحة، بحث بعنوان “العنف الجنسي خلال النزاعات الأخيرة في ليبيا وسوريا” قدم في المؤتمر الدولي الأول عن الفظائع الجنسية التي ارتكبت خلال الحرب الأخيرة في ليبيا وسوريا بتاريخ 8 / 2 / 2013م في كلية القانون جامعة تورنتو، منشور في مجلة القانون الدولي والعلاقات الدولية المجلد العاشر 2015م.

129 حكم المحكمة العليا الليبية، جلسة 24.5.1977م، مجلة المحكمة العليا، س14 ع2 ص 204.

130 حكم المحكمة العليا الليبية، جلسة 16.5.1978م مجلة المحكمة العليا س 15 ع 3 ص 181.

131 أرحومة، موسى مسعود. 2009. الأحكام العامة لقانون العقوبات الليبي، الجزء الأول، النظرية العامة للجريمة. ط الأولى. بنغازي: جامعة قاريونس. ص 264 ومايليها.

132 المرجع السابق، الموضوع ذاته.

133 جلال، سعد. 1980. في الصحة العقلية، الأمراض النفسية والعقلية والانحرافات السلوكية. مكتبة دار الثقافة الإنسانية للنشر. ص 128-151.

134 <http://ar.wikipedia.org>

135 بو حلفاية، أوريدة عبدالله. نهج القذافي بجرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية كالاغتصاب لبعض بنات شعبه الطاهرات. المنارة ليبيا. 24 سبتمبر 2011م. متاح لدى: <http://almanaramedia.blogspot.com> أ. هارتر، باسكال. ضحايا الاغتصاب في ليبيا: فتيات يواجهن القتل من أجل شرفهن. ترجمة محمد فرحات. متاح على موقع ليبيا المستقبل: <http://libya.al-mostakbal.org/news/clicked/10127> . تاريخ آخر دخول: 14 أغسطس 2015.

136 ميثاق روما والذي أنشأ المحكمة الجنائية الدولية: م 7 الجرائم ضد الانسانية، م 8 جرائم الحرب.

137 يجدر التنبيه ان السلطة التشريعية التي سنت قانون العدالة الانتقالية، والتي رفضت إصدار قانون ضحايا العنف الجنسي؛ واحدة وهي المؤتمر الوطني العام.

138 تجدر الإشارة إلى أن ضحايا الاغتصاب القذافي ”الممنهج المؤسسي أو الحربي” قد وجدت في المستمع الأجنبي خير مودع للسر الأليم، والدليل على ذلك وفرة الكتابات الأجنبية عن الموضوع والمعتمدة على المقابلات الشخصية والحوارات المباشرة مع ضحايا الأجرام محل البحث ولعل ذلك راجع إلى قناعة الضحية بالأمانة العلمية للباحث الأجنبي وانعدام علاقته الاجتماعية مع ليبيين ”قرابة. جيران. زملاء عمل”، أو لقدرة المحاور الأجنبي على كسب ثقة الضحية. من الأمثلة على ذلك: كتاب ”الطرائد .. جرائم القذافي الجنسية” للكاتبة أنيك كوجان والذي يعد نموذج استثنائي من البحوث الميدانية لرصد الجرائم الجنسية للقذافي. انظر تقرير صحيفة الشرق الأوسط عن الكتاب في عددها 12340 بتاريخ 10 سبتمبر 2012. متاح لدى: <http://archive.aawsat.com/details.asp?section=31&article=694577&issueno=12340> . تاريخ آخر دخول 16 أغسطس 2015.

139 ظهرت في ليبيا إبان الأحداث أول جمعية لتيسير زواج الثوار الليبيين من الفتيات المغتصابات من قبل قوات القذافي:

”أول جمعية ليبية لتيسير زواج الثوار من المغتصابات“. الوطن الليبية. 31 أكتوبر 2011. متاح لدى: <http://www.alwatan-libya.com/more-17698--53-أول20جمعية20ليبية20لتيسير20زواج20الثوار20من20المغتصابات> . تاريخ آخر دخول: 16 أغسطس 2015. وهذا رغم أنه يلزم لنجاح زواج الرجل بامرأة تعرضت للاغتصاب أن يكون حالة طبيعية وعادية لا منة فيها ولا فضل، وليس له علاقة بالنضال الثوري.

140 المصراتي، نعيمة. ”لجنة العدل تبحث مشروع قانون المغتصابات والمعنفات“. ليبيا المستقبل. 18 يوليو 2013. متاح لدى: <http://www.libya-al-mostakbal.org/news/clicked/36730> . تاريخ آخر دخول 16 أغسطس 2015.

141 الحديد، خولة. ”الاغتصاب كوسيلة للخضوع وإذلال الجسد الاجتماعي في الثورة السورية“. 13 أكتوبر 2012. الجمهورية. متاح لدى: <http://aljumhuriya.net/205> . تاريخ آخر دخول: 16 أغسطس 2015.

142 وبما أن القانون رقم 10 لسنة 1985م بشأن تقرير بعض الأحكام

الخاصة بجرائم الآداب العامة قد أعتبر من الجرائم المخلة بالشرف الجرائم ضد الحرية والعرض والأخلاق المنصوص عليها في الباب الثالث من قانون العقوبات (المادة الأولى) التي من ضمنها جريمة الموافعة دون رضا ”الاغتصاب” فإنه يترتب على الإدانة بهذه الجريمة الآثار المنصوص عليها في المادة الثالثة من القانون وهي: الحرمان من المشاركة الترشيح للانتخابات وعدم الصلاحية لتولي شؤون الوصاية والقوامة وعدم قبول الشهادة أمام الجهات القضائية في غير المسائل الجنائية وعدم الصلاحية لتولي وظيفة مأمور الضبط القضائي وأخيرا الحرمان من الحصول على شهادة حسن السيرة والسلوك.

143 ارحومة، مسعود. المرجع السابق. ص 285.

144 وفي تقرير لمجموعة الأزمات الدولية رقم 115 حول الشرق الأوسط، بتاريخ 14 ديسمبر 2011 تحت عنوان ”المحافظة على وحدة ليبيا: التحديات الأمنية في حقبة ما بعد القذافي“، تمت الإشارة إلى أن مصراته كانت من أكثر المدن الليبية التي شهدت حالات اغتصاب حيث أوضح التقرير أن قوات القذافي تركزت في مدينة تاورغاء المجاورة لمصراته والتي انضم سكانها، حسب ما قاله المصريون، وبحماسة إلى المعركة ضد المدينة النائرة حيث ارتكبت فظائع شملت السرقة، والقتل والاغتصاب. التقرير متاح لدى: <http://www.crisisgroup.org/~media/Files/Middle%20East%20Holding%20%North%20Africa/North%20Africa/115Libya%20Together%20-%20Security%20Challenges%20after%20Qadhafi%20ARABIC.pdf> . تاريخ آخر دخول: 17 أغسطس 2015.

145 تُعرف ”موسوعة السياسة“ الحرب الأهلية بأنها ”الحرب الداخلية في بلد ما التي يكون أطرافها جماعات مختلفة من السكان. كل فرد فيها يرى في عدوه وفيمن يريد أن يبقى على الحياد خانئا لا يمكن التعايش معه ولا العمل معه في نفس التقسيم الترابي. ويكون الهدف لدى الأطراف السيطرة على مقاليد الأمور وممارسة السيادة، وأسباب الحرب، قد تكون سياسية أو طبقية أو دينية أو عرقية أو إقليمية أو مزيج من هذه العوامل“ الكيالي، عبد الوهاب. 1990. موسوعة السياسة. الجزء الثاني. بيروت: المؤسسة العربية للدراسات والنشر والتوزيع. ص 181.

146 الفقرة الاولى من المادة 76 من الملحق الاضافي الى اتفاقيات جنيف 1977تؤكد على ”حماية النساء ضد الاغتصاب في النزاعات الدولية المسلحة“. أما البند هـ من الفقرة 2 من المادة 4 من الملحق الاضافي الى اتفاقيات جنيف 1977 فهو يؤكد على أن ”تحظر المعاملة المهينة والمحطمة من قدر الانسان والاغتصاب في النزاعات المسلحة غير الدولية“.

147 من حيث وسائل الأثبات كان يجدر إضافة المستندات الرسمية الدالة على ذلك، ومن حيث الجزء المفروض على مدعي الانتساب بالزور، فالعقوبة السالبة للحرية قصيرة المدة لم تعد من الجزاءات الجنائية المحبذة في مدارس السياسة الجنائية الحديثة لأسباب يضيق النطاق عن سردها.

148 يلاحظ تأثير العادات والتقاليد الليبية في البون الشاسع بين ردة فعل عائلات الضحايا من النساء وردة فعل عائلات الضحايا من الرجال، حيث أن عائلات أولئك الذكور ”رجالا وفتيانا” لم ترفضهم بل ازدادت فخرا بهم وخاصة انهم في الغالب أصبحوا ثوار.

149 ”سجال ليبي بشأن دعاوى الاغتصاب“. موقع الجزيرة.نت نقلا عن

Council on the rule of law and transitional justice in para.16 616/conflict and post-conflict societies”(S/2004

105 تقرير الأمين العام بشأن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع آب/أغسطس 616/S/2004 1112

106 تقرير الأمين العام بشأن سيادة القانون والعدالة الانتقالية في مجتمعات الصراع ومجتمعات ما بعد الصراع.

107 The International Convention on the Elimination of All Forms of Racial Discrimination (ICERD), ratified by Libya in 1969, The International Covenant on Economic, Social and Cultural Rights (ICESCR), ratified by Libya in 1976, The International Covenant on Civil and Political Rights (ICCPR), ratified by Libya in 1976, The first Optional Protocol to the ICCPR, which allows individuals to communicate directly to the committee overseeing the ICCPR regarding alleged breaches of the convention, The Convention on the Elimination of All Forms of Discrimination against Women (CEDAW), ratified by Libya in 1989, The Convention against Torture and Other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment (CAT), ratified by Libya in 1989, The Convention on the Rights of the Child (CRC), ratified by Libya in 1993, The Convention on the Protection of the Rights of All Migrant Workers and Members of Their Families (ICRMW), ratified by Libya in 2004

108 قرار مجلس الامن رقم 2095 الصادر في 14 مارس 2013 تم بمقتضى هذا القرار إعادة التأكيد على ضرورة قيام الفترة الانتقالية على أسس الالتزام بالديمقراطية، والعمل على اتخاذ التدابير اللازمة لتسريع الإجراءات القضائية والإفراج الفوري على المحتجزين بطريقة غير قانونية والإقرار بتمديد ولاية بعثة الأمم المتحدة إلى مدة سنة أخرى، ودعم ليبيا لأجل تنفيذ إستراتيجية شاملة للعدالة الانتقالية والمساعدة من أجل تحقيق العدالة الانتقالية، والدعوة إلى حظر الأسلحة. قرار مجلس الأمن رقم 2144 الصادر في 14 مارس 2014 والذي جاء فيه تأكيد إجراء حوار وطني في ليبيا شامل والتأكيد على ضرورة إرساء الفترة الانتقالية على أساس الالتزام بالعملية والمؤسسات الديمقراطية وبالحكم الرشيد وسيادة القانون والمصالحة الوطنية واحترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية لسكان ليبيا كافة والتأكيد على ضرورة حماية الفئات الهشة من ذلك الأطفال والنساء والتأكيد على ضرورة محاسبة المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وضرورة التعاون الدولي للحد من ظاهرة الإفلات من العقاب، والتأكيد على مواصلة التعاون مع المحكمة الجنائية الدولية والمدعي العام للمحكمة في إطار الالتزام بمقتضيات قرار 1970. قرار مجلس الأمن رقم 2046 الصادر في 18 مارس 2014 اعتبار الحالة الليبية تهدد كل من الأمن والسلم الدوليين، وإدانة محاولات تصدير النفط الخام بطريقة غير مشروعة والتأكيد على عمليات تفتيش السفن وضرورة الالتزام بقواعد القانون الدولي الإنساني. قرار مجلس الأمن رقم 2174 الصادر في 27 أوت 2014 تم بمقتضاه الدعوة إلى إيقاف إطلاق النار ووضع حد للقتال، إضافة إلى الدعوة لمحاسبة المسؤولين عن الجرائم التي ارتكبوها والتأكيد على ضرورة اتخاذ التدابير اللازمة في هذه المرحلة في خصوص مراقبة تسريب

94 International and Transitional Justice Forum; UN Support Mission in Libya, Transitional Justice. Foundation for a New Libya, 17 September 2012, at p.7

95 الفقرة 9 من الفصل 148 من الدستور التونسي تنص على ”تلتزم الدولة بتطبيق منظومة العدالة الانتقالية في جميع مجالاتها والمدة الزمنية المحددة بالتشريع المتعلق بها، ولا يقبل في هذا السياق الدفع بعدم رجعية القوانين أو بوجود عفو سابق أو بحجية اتصال القضاء أو بسقوط الجريمة أو العقاب بمرور الزمن“.

96 Scharf and Rodley, “International Law Principles on Accountability”, 2002, pp. 90

97 In fragile political transitions normative requirements relating to implementing the rule of law must be tempered by the political preconditions of a ceasefire necessary to implementing anything at all. C Bell. On the Law of Peace: Peace Agreements and the Lex Pacificatoria (OUP, Oxford, 2008) 256

98 Carothers, Thomas (2002) “The End of the Transition Paradigm”, in: “Journal of Democracy” 13: 1 “Transitional justice. can be externally engineered. It is also assumed that the ‘right’ set of institutions and the ‘appropriate’ mix of processes, with a few changes, can be applied to any and all situations and countries

99 Nagy, Rosemary (2008). “Transitional Justice as Global Project: critical reflections”in: Third World 289-Quarterly, Vol 29, No.2, pp 275

100 تقرير حول أوضاع حقوق الإنسان في ليبيا، 16 تشرين الثاني/ نوفمبر 2015، بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا، مكتب مفوضية الأمم المتحدة السامية لحقوق الإنسان.

101 مجلس حقوق الإنسان (2013) الوصول إلى العدالة في مجال تعزيز وحماية حقوق الشعوب الأصلية 50/A/HRC/24.

102 المادة 16 الفقرة الخامسة من قانون العدالة الانتقالية ”للهيئة اتباع الطرق الودية وبذل المساعي الحميدة لحل المنازعات بما في ذلك اجراء الوساطة والقيام بالتحكيم ولها ان تستعين بالشيخ والحكماء ممن عرفوا بدور فعال في حل النزاعات الاهلية بالطرق العرفية.“

103 لجنة حقوق الإنسان قرارها 2005/70 ”أهمية الشروع في عملية شاملة من المشاورات الوطنية مع الجهات المتضررة من انتهاكات حقوق الإنسان للمساهمة في وضع إستراتيجية شاملة للعدالة الانتقالية تراعي الظروف الخاصة لكل حالة وتتفق مع المعايير الدولية لحقوق الإنسان.

104 Report of the Secretary-General to the Security

الانتقالية.

قانون رقم 50 لسنة 2012 بشأن تعويض السجناء السياسيين.

قانون رقم 51 لسنة 2012 بتعديل حكم في القانون 35 لسنة 2012 بشأن العفو عن بعض الجرائم.

القانون رقم 52 لسنة 2012 م بشأن وضع ضوابط تقلد بعض الوظائف ألغي بطعن دستوري رقم 16 لسنة 59 قضائية.

قانون رقم 58 لسنة 2012 في شأن تعديل بعض أحكام القانون 6 لسنة 2006 بشأن نظام القضاء.

قانون رقم 63 لسنة 2012 بإنشاء هيئة مكافحة الفساد.

قانون رقم 65 لسنة 2012 في شأن تنظيم حق التظاهر السلمي.

قانون رقم 10 لسنة 2013 في شأن تجريم التعذيب والإخفاء القسري والتمييز.

قانون رقم 11 لسنة 2013 في شأن تعديل قانون العقوبات والإجراءات العسكرية.

قانون رقم 13 لسنة 2013 بشأن العزل السياسي والإداري.

قانون رقم 14 لسنة 2013 بتعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء. دليل

العدالة الانتقالية في ليبيا منشورات المعهد العربي لحقوق الإنسان 2015

86 Human Rights Watch. ‘World Report 2012: Libya’ (Report. Human Rights Watch, January 2012) <http://www.hrw.org/world-report-2012/world-report-2012-libya>.

87 وفقاً لتصنيف معهد هايدلبرج للأبحاث في الصراعات الدولية دخلت ليبيا في مرحلة الحرب الأهلية منذ مايو 2014م، لانطباق جميع المعايير المتعلقة بمفهوم الحرب الأهلية عليها Heidelberg Institute for International Conflict Research, Conflict Barometer 2014.

88 Varen Vanterpool. A Critical Look at Achieving Quality in Legislation. 9 Eur. J.L. Reform 167 (2007). V.Vanterpool writes that “it should be stated forthrightly that the notion of quality legislation has so far not been “reduced to a single definition

89 .Ibid at 202

90 Ulrich Karpen. Instructions for Law Drafting, 10 Eur. J.L. Reform 163 (2008).

91 Maria Mousmouti. Operationalising Quality of Legislation Through the Effectiveness Test. 6(2) (Legisprudene 191 2012).

92 المادة 24 من مشروع القانون نصت على ”تشكل لجنة من خمسة قضاة يختارهم المجلس الأعلى للقضاء للتحقيق في أعمال الاعتقال والقبض والتفتيش والتحفظ على الأشخاص التي تمت بعد التحرير لبيان مدى لزومها لإنجاح الثورة أو لحمايتها وتحديد الانتهاكات التي وقعت بمناسبة من قتل وتعذيب واحفاء قسري وإحالة كل ما يشكل جرائم للنيابة العامة“

93 International and Transitional Justice Forum, UN Support Mission in Libya, Transitional Justice – Foundation for a New Libya, 17 September 2012, at p.6

2011.03.02، وقد تولى المجلس مهام تشريعية وتنفيذية باعتباره وكما جاء في وثيقة الإعلان ”الممثل الوحيد للشعب الليبي ومن مهامه حسب تنسيق الجهود الوطنية لتحرير بقية الوطن من نظام القذافي، والإشراف على المجلس العسكري، وانتخابات الجمعية التأسيسية الوطنية للدستور وتشكيل حكومة وطنية “.

73 أصدر المجلس الوطني الانتقالي قراره رقم 2011/37 بتاريخ 2011.05.10 بتكليف د. محمود جبريل مهام رئيس المكتب التنفيذي للمجلس الوطني الانتقالي.

74 أصدر المجلس الوطني الانتقالي قراره رقم 2011/47 بشأن تكليف السيد عطية الأوجلي بشؤون الثقافة والمجتمع المدني بالمكتب التنفيذي للمجلس الوطني الانتقالي.

75 عملت من نوفمبر 2011 حتى نوفمبر 2012 وكان يرأسها د. عبد الرحمن الكيب.

76 ¹⁸ تواصل مباشر مع السيد عطية الأوجلي عبر صفحته الخاصة على الفيس بوك.

77 تولى رئاسة الحكومة الانتقالية الثالثة عبد الله الثاني من مارس 2014 حتى سبتمبر 2014.

78 تولى رئاسة الحكومة الانتقالية الثانية علي زيدان في الفترة من نوفمبر 2012 حتى مارس 2014.

79 (صوتك هنا) صحيفة إلكترونية والتقارير منشور على صفحتها على الفيس بوك بتاريخ 2013.09.13م.

11.6 هوامش بحث تقييم قانون العدالة الانتقالية رقم 2013/29

80 United Nations Secretary-General (2004). The Rule of Law and Transitional Justice in Conflict and Post-Conflict 616/Societies. Doc. S/2004.

81 Teitel. “Editorial Note – Transitional Justice 4-Globalized”, 2008, pp. 1

82 Nagy, “Transitional Justice as Global Project: Critical Reflections”, 2008, p. 276

83 Elster. Closing the Books: Transitional Justice in Historical Perspective, 2004

84 اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 3(2004) بشأن طبيعة الالتزام القانوني العام المفروض على الدول الأطراف، والمبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسمية للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي (قرار الجمعية العامة 147/60 المؤرخ 16 كانون الأول/ديسمبر 2005).

85 قانون رقم 38 لسنة 2012 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة

- 28 وهي لجنة ترأسها المستشار فرج الصلاحي، أحد أشهر قضاة المحكمة العليا الليبية.
- 29 لعل هذه النقطة بالذات توضح تأثير القوي الفاعلة عند إصدار القانون، وتترجم بوضوح هيمنة تلك القوي ونظرتها السياسية ورغبتها في رسم ملامح النظام السياسي بمنظور حزبي ضيق لا يمثل حتما المنظور الوطني الأوسع.
- 30 ما يجري انه قبيل انطلاق التصويت تختار كل محكمة بضعة قضاة للفصل في أية طعون انتخابية يقتصر برنامج إعدادهم على دورات قصيرة لا تتجاوز بضعة أيام، وفي كل استحقاق انتخابي يعاد الأمر مع قضاة آخرين وهكذا. بالتالي، لم تتراكم أي مقدرة أو خبرة حقيقية للتعامل مع قضايا حساسة كالطعون الانتخابية حتى الآن، ولن تتراكم قطعاً بهذه الطريقة.
- 31 الشلوي، عبد الفتاح. أسرار تحت قبة البرلمان. الطبعة الأولى 2015. دار ومكتبة الشعب مصراة. ص 83.
- 32 المرجع السابق. ص 491.
- 33 نص الخطاب مثبت في المرجع السابق. 177-182.
- 34 المرجع السابق- 239 و240.
- 11.4 هوامش بحث التشريعات المتعلقة بالسلطة القضائية
- 35 جيرة، عبد المنعم.(1978). التنظيم القضائي في ليبيا. بنغازي: جامعة قاريونس.
- 36 مقابلة شخصية مع الأستاذ نصر بوشيحة، قاض والأمين السابق لنقابة القضاة وأعضاء النيابة العامة وإدارة القضايا بنغازي 28 يوليو 2015م.
- 37 المجلس الأعلى للهيئات القضائية هو أسم المجلس الأعلى للقضاء في ذلك الوقت بموجب القانون رقم 6 لسنة 2006م بشأن نظام القضاء.
- 38 مقابلة شخصية مع محمد العلاقي، أول وزير عدل بعد الثورة، بتاريخ 26 يونيو 2015.
- 39 المرجع السابق.
- 40 مقابلة شخصية مع عبدالحفيظ غوقة، نائب رئيس المجلس الوطني الانتقالي، بتاريخ 17 يوليو 2015.
- 41 مركز الدراسات الاقتصادية والاجتماعية والسياسية، بنغازي.(2014) التقرير الاستراتيجي لسنة 2012.
- 42 الطشاني، مروان. مستجدات القضاء الليبي 2012. المفكرة القانونية. متاح لدى: <http://www.legal-agenda.com/images/studies/1371042752-%202012%20القضاء%20الليبي.pdf> . تاريخ الدخول: 2 سبتمبر 2015.
- 43 المرجع السابق.
- «تقويم التشريعات المتعلقة بالقضاء بعد الثورة»، وبحث جازية جبريل أدناه حول: «تقويم مشروع قانون بشأن المعنفات والمختصبات» جازية جبريل.
- 19 انظر «صناعة الدستور في ليبيا، دراسة لجوانبها الإجرائية والموضوعية». ثبت البحوث الملقاة في ورشة عمل عقدت في تونس تحت ذات العنوان بتنظيم من مركز دراسات القانون والمجتمع، مركز البحوث والاستشارات بجامعة بنغازي، ومؤسسة فان فولينهووفين بجامعة ليدن، بتاريخ 1-2 مارس 2015.
- 20 انظر بحث حالة الأطرش أدناه حول: «تقويم قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013» هالة الأطرش.
- 21 ILAC 2013, 58, 59.
- 11.2 هوامش بحث السياسة التشريعية في المرحلة الانتقالية
- 22 سجل في انتخابات الهيئة أقل من 50% ممن يحق لهم التصويت، ولم تتجاوز نسبة من أدلي من هؤلاء بأصواتهم 50%. مركز كارتر. 2014. انتخاب الهيئة التأسيسية لباغة مشروع الدستور في ليبيا 2014، تقرير نهائي. متاح لدى: <https://www.cartercenter.org/resources/pdfs/news/peace-publications/election-reports/libya-07302014-con-drafting-arabic-final.pdf> . تاريخ الاطلاع: 15 أكتوبر 2015.
- 23 ألفت هذه الورقة في مؤتمر عقد في جامعة ليدن في 9 سبتمبر 2015، ولهذا كان حديثها عن قرب انتهاء المدة المحددة للهيئة التأسيسية وفقاً لآخر تعديلات الإعلان الدستوري آنذاك. بتاريخ 17 ديسمبر 2015، وقع الاتفاق السياسي الذي مددت بموجبه مدة انجاز مشروع الدستور إلى 24 مارس 2016.
- 24 أنظر "الكوني أعبودة: قرار "الدستورية" صفة لإدارة المؤتمر ولجنته التشريعية". 8 نوفمبر 2014. بوابة الوسط. متاح لدى: <http://www.alwasat.ly/ar/news/libya/46290>. تاريخ الدخول: 1 سبتمبر 2015.
- 25 تم بتاريخ 17/12/2015 التوقيع على الاتفاق السياسي، وموجبه منحت هيئة صياغة الدستور حتى تاريخ 24/03/2016 لاكمال مشروع الدستور، واعتبر مجلس النواب السلطة التشريعية في المرحلة الانتقالية الجديدة.
- 26 موقع ليبيا المستقبل. 27 يونيو 2012. متاح لدى: <http://www.libya-al-mostakbal.org/news/clicked/24030> . تاريخ آخر دخول: 1 سبتمبر 2015.
- 11.3 هوامش بحث قانون انتخابات المؤتمر الوطني العام رقم 2012/4 وأثره على الحياة السياسية في ليبيا
- 27 تشكل المجلس الوطني الانتقالي في اواخر فبراير 2011 كثالث مؤسسة اعقبت الثورة بعد ائتلاف 17 فبراير والمجلس المحلي لمدينة بنغازي عاصمة الثورة. وقد تشكل بطريقة توافقية ليمثل واجهة الثورة ويعمل كجسم سياسي يمثل ليبيا ما بعد القذافي، وقد استطاع كسب اعترافات دولية بوصفه الممثل الشرعي الوحيد لليبيا.
- 44 المذكرة الإيضاحية المرفقة مع مشروع القانون المقدم من المجلس الأعلى للقضاء.
- 45 الطشاني، مروان. 2015. تقرير المستجدات القضائية في ليبيا في 2013. موقع ليبيا المستقبل. 1 يوليو 2015. متاح لدى: <http://www.libya-al-mostakbal.org/news/clicked/74068> . آخر دخول: 1 سبتمبر 2015.
- 46 إحصائية إدارة التفتيش القضائي سنة 2012 م.
- 47 الطشاني، مروان. 2015. تقرير المستجدات القضائية في ليبيا في 2013. موقع ليبيا المستقبل. 1 يوليو 2015. متاح لدى: <http://www.libya-al-mostakbal.org/news/clicked/74068> . آخر دخول: 1 سبتمبر 2015.
- 48 انظر الموقع الالكتروني للمجلس الأعلى للقضاء: <http://www.sjc.ly/اجتماع-الاستثنائي-الرابع-للمجلس-ال/> . تاريخ آخر دخول: 1 سبتمبر 2015.
- 49 الصفحة الرسمية للمنظمة الليبية للقضاة على الفيس بوك Libyan-Judges-Organization: <https://www.facebook.com/المنظمة-الليبية-للقضاة--Libyan-Judges-Organization-504909442859142/?fref=ts>
- 50 الطشاني، مروان. 2015. المستجدات القضائية في ليبيا في 2014. المفكرة القانونية. متاح لدى: <http://legal-agenda.com/images-reports/1435830049-%20القضائية%20في%20ليبيا%20عام202014.pdf> . تاريخ آخر دخول: 1 سبتمبر 2015.
- 51 تصريح تلفزيوني للسيد المبروك أقريرة، وزير العدل بالحكومة المؤقتة، بتاريخ 1 مارس 2014 م.
- 52 "النائب كويدير: إنشاء جسم بديل للمجلس الأعلى للقضاء قد يؤدي للتقسيم". 29 مارس 2015. أخبار ليبيا. متاح لدى: <http://www.29/03/akhbarlibya24.net/2015-النائب-كويدير-إنشاء-جسم-بديل-للمجلس-ال/> . تاريخ آخر دخول: 1 سبتمبر 2015.
- 53 مقابلة شخصية مع السيد عبد الحفيظ غوقة، نائب رئيس المجلس الوطني الانتقالي، بتاريخ: 15/7/2015م.
- 54 الطشاني، مروان. 2015. تقرير المستجدات القضائية في ليبيا في 2013. موقع ليبيا المستقبل. 1 يوليو 2015. متاح لدى: <http://www.libya-al-mostakbal.org/news/clicked/74068> . آخر دخول: 1 سبتمبر 2015.
- 55 المرجع السابق.
- 56 "ضحايا لحقوق الإنسان تعرب عن قلقها بشأن نظام القضاء" مارس 2015. أخبار ليبيا. متاح لدى: <http://www.libyaakhbar.com/libya-news/70888.html> . تاريخ آخر دخول: 2 سبتمبر 2015.
- 57 قرار المؤتمر الوطني العام رقم 50 لسنة 2015 م بشأن تعيين رئيس للمحكمة العليا.
- 58 قانون رقم 6 لسنة 2014م بتعديل القانون رقم 6 لسنة 1982م بإعادة تنظيم المحكمة العليا.
- 59 مكالمة هاتفية مع مستشار بإدارة النقص بالادارة العامة لإدارة القضايا طرابلس.
- 11.5 هوامش بحث مشروع قانون منظمات المجتمع المدني
- 60 صدر عن المجلس الوطني الانتقالي في شهر أغسطس من عام 2011
- 61 هيئة حكومية مستقلة معنية بتنظيم قطاع منظمات المجتمع المدني بليبيا، أنشئت بموجب قرار مجلس الوزراء رقم 12 لسنة 2012، المعدل بموجب القرار رقم 649 لسنة 2013.
- 62 التقرير السنوي لمفوضية المجتمع المدني لسنة 2014 منشور على موقع المفوضية www.ccs-libya.ly بتاريخ 01/01/2015.
- 63 نصّت على تنظيم الجمعيات ومنظمات المجتمع المدني بقانون.
- 64 صدر قبل صدور دستور الاستقلال عام 1951، المرجع: موسوعة التشريعات الليبية للمحامي محمد بن يونس.
- 65 صدر في 29 يوليو 1923، بموجب المرسوم الملكي الإيطالي رقم 1848 الخاص بممارسة حق تأسيس الجمعيات في ولاية برقة. المصدر السابق.
- 66 قانون الجمعيات رقم 3 لسنة 1950- المادة رقم (3).
- 67 القانون المدني الليبي لسنة 1953- المادة رقم (54).
- 68 القانون المدني الليبي لسنة 1953- المادة (69).
- 69 المصدر السابق - من المادة 54 إلى 68.
- 70 جاء في وثيقة صادرة عن الائتلاف بمناسبة التعريف بنفسه وبيان أهدافه، ما يلي: "إتلاف ثورة17فبراير، هو النواة الأولى للثورة، وهو حراك وطني لمختلف شرائح وفئات الشعب، انتظم بشكل عفوي في الأيام الأولى للثورة وكان مقره محكمة شمال بنغازي الابتدائية، كان هدفه خدمة أهداف الثورة ضد نظام القذافي، والعمل على الحفاظ على تماسك الجبهة الداخلية والخارجية، وأصدر البيانات الأولى للثورة، وسهل عملية ولادة الإدارة المحلية المؤقتة بمدينة بنغازي بتاريخ 24.02.2011، والمجلس العسكري لمنطقة بنغازي بتاريخ 27.02.2011، والمجلس الوطني الانتقالي بتاريخ 02.03.2011"، وما نعلمه أن المنسق العام للائتلاف كان المحامي عبد السلام المسماري، الذي تم اغتياله في بنغازي بتاريخ 26.07.2013.
- 71 صدر قرار تشكيل الإدارة المحلية المؤقتة لمدينة بنغازي، عن ائتلاف ثورة17فبراير، بتاريخ 24.02.2011، بدون رقم، حيث شكل (13) قطاع، نص في الثاني عشر على تشكيل قطاع الشباب والمجتمع المدني.
- 72 صدر إعلان تأسيس المجلس الوطني الانتقالي عن ائتلاف 17فبراير في

الزمن يبرز لنا أشياء نستطيع من خلالها وضع نظام مصري يحفظ الهوية ويستجيب لمتطلبات العصر، بما يحمي الكيان المصري من التأثر.

إن أهم داعم لهذا الخيار عدم استعداد الدولة في الوقت الراهن للمجازفة بالتحول للصيرفة الإسلامية، وتحمل المخاطرة بالنظام المصري، إضافة إلى عدم النضج عند الجميع ابتداء من المواطن إلى الموظف المصري إلى الجهات التشريعية والتنفيذية.

كذلك من جانب آخر ومن خلال تقويم نصوص القانون وآلية إصداره تظهر الجوانب السلبية الكثيرة التي صاحبت إصداره، فبالإضافة إلى التسرع في إصداره ولم يسبق إصداره عملية استقراء للمشكلة المراد تنظيمها والدعوة لفريق من الخبراء لدراسة أفضل السبل الكفيلة بالتعامل مع المشكلة وهي (الفوائد الربوية المتعارضة و أحكام الشريعة).

كذلك يظهر من خلال المناقشات التي تمت في أروقة السلطة التشريعية غلبة القناعات السياسية والفكرية وراء إصدار القانون بشكله المتسرع والراديكالي. إن عملية إصدار القوانين وفقا لتوجهات السياسة والعقائدية ليس غريباً أو مستهجناً في حد ذاته ولكن المنتقد في هذا الصدد هو عدم إفساح المجال للدراسة والتفحص والتأني في إصدار القوانين وإعطاء مكان للأراء الأخرى.

ظهرت آثار التسرع واضحة في صياغة القانون و اقتصراره على مواد قليلة و غير تفصيلية الأمر الذي انعكس سلباً على إمكانية تطبيقه عملياً ومدى قدرة الجهات المعنية بإنفاذه على وضعه موضع التنفيذ.

كذلك يظهر من العرض السابق أن واضعي القانون لم يأخذوا في الاعتبار القدرة على تطبيق القانون فعلاً أو النتائج المترتبة على تطبيقه و تظهر آراء المصرفيين والماليين النتائج السلبية الكبيرة المترتبة على تطبيق القانون بشكله الحالي .

كل هذه العوامل تظهر أن هذا القانون وإن كانت النوايا الحسنة وراء إصداره واضحة ومشروعة في مواثمة العمليات المصرفية وأحكام الشريعة الإسلامية إلا أن التسرع و غياب الدراسة المتأنية ودراسة الخيارات المختلفة و استبعاد الآراء المخالفة التي ليست بالضرورة تتنافى و أحكام الشريعة وكذلك إغفال حقيقة أن الفقه الاسلامي غني بالأفكار المجددة التي تمكن دراستها وتبنيها المشرع الليبي من الاستجابة لمتطلبات المرحلة وتحقيق الهوية، وهي تسمح بإجازة كثير من المعاملات المصرفية التقليدية والسماح بها بما يمكن النظام المصرفي من الاستمرار وتحقيق الأرباح والبعد به عن شبح الانهيار.

12. هوامش

في حال قلقه، وفكرة الحق معتمدة، غير قابلة للتجلي، كإصدار قانون يجعل من جرية القتل العمد أقل خطورة من جرية القتل الخطأ.“ الهوني. المرجع السابق. ص 133.

7 أشار طارق متري، الممثل الخاص السابق للأمم المتحدة في ليبيا، إلى أن هذه التسمية قد استعيرت من العراقيين لرفض الأمازيغ والتبو والطوارق أن يسموا أقليات أجنبية أو ثقافية، ذلك أنهم يعدون أنفسهم سكان البلاد الأصليين. متري، طارق. 2015. مسالك وعرة، سنتان في ليبيا ومن أجلها. بيروت: رياض الريس للكتب والنشر. ص 93.

8 انظر «تقويم التشريعات المتعلقة بالقضاء بعد الثورة» و «تقويم قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013» هالة الأطرش.

9 «قانون انتخابات المؤتمر الوطني العام رقم 4 لسنة 2012 وأثره على الحياة السياسية في ليبيا».

10 مركز البحوث والاستشارات، جامعة بنغازي 2014.

11 المادة 197 من مسودة لجنة العمل الصادرة في أكتوبر 2015. منشور على موقع شبكة الدستور: http://www.constitutionnet.org/files/libyan_draft_constitution_2015.pdf ، تاريخ الدخول: 15 نوفمبر 2015.

12 انظر بحث خالد زيو أدناه حول «قانون انتخابات المؤتمر الوطني العام رقم 4 لسنة 2012 وأثره على الحياة السياسية في ليبيا».

13 الهادي أبو حمرة. بعض مشاريع القوانين التي قدمت للمجلس الوطني الانتقالي، الأصل والمآل. 09 يوليو 2012. متاح لدى: <http://www.libya.net/24496> . تاريخ الدخول 27 مارس 2016.

14 انظر، على سبيل المثال، ما قاله مصطفى عبد الجليل، رئيس المجلس الوطني الانتقالي في مقابلة مع صحيفة الشرق الأوسط. 23 أكتوبر 2013. متاحة لدى: <http://aawsat.com/home/article/6912> . تاريخ الدخول: 27 مارس 2016.

15 انظر المقابلة التي اجراها محمود جبريل، رئيس تحالف القوى الوطنية، ورئيس المكتب التنفيذي للمجلس الوطني الانتقالي. الشرق الأوسط. 05 يونيو 2013. متاح لدى: <http://archive.aawsat.com/details.asp?section=4&article=731292&issueno=12608#.Vknaw4RdKtc> . تاريخ الدخول: 27 مارس 2016.

16 انظر: «العبداني يؤكد إلغاء قانون العزل السياسي وليس تجميده». بوابة الوسط. 3 فبراير 2015. متاح لدى: <http://www.alwasat.ly/ar/news/libya/59531> . تاريخ الدخول: 27 مارس 2016.

17 موقع الجريدة الرسمية: <http://www.log.gov.ly/home>

18 انظر بحث مروان الطشاني أدناه حول:

1 11.1 هوامش تقرير المشروع المركز العالمي لدراسات وأبحاث الكتاب الأخضر. 2008. توصيات المؤتمر العلمي نحو تطوير التشريع في ليبيا. صحيفة الحرية. متاح لدى: <http://www.lawoflibya.com> . تاريخ الدخول: 202 سبتمبر 2015

2 وفقاً لمحمد سالم دراه، «طرح المجتمعون في اللجنة التحضيرية عنواناً للمؤتمر "أزمة التشريع في ليبيا" واعترض البعض على هذا التوصيف (بالتلطيغ) واقتروا "نحو تطوير التشريع في ليبيا".» وقد عقب دراه على ذلك بأن "العبرة بالعمل على دراسة "التشريع" وإشكالياته في ليبيا، ومحاولة إيجاد آليات ومقترحات للتطوير، نظراً إلى أن التوصيف سواء (بالأزمة) أم (نحو التطوير) لا يخلو من آثار الإحساس بالمشكلة". دراه، محمد سالم. (2007) الرقابة القضائية لدستورية القوانين في ليبيا طبقاً للقانون رقم (1423/17) فقهاً وقضاءً. المحامي. العدد 69-70. ص ص 9-22.

3 انظر في عرض هذه المناقشة والآراء المختلفة رسالة ناصر الغيطة: Algeitta, N. F. 2011. Protecting human rights of the accused in the Libyan criminal justice system. University of Aberdeen: doctoral dissertation. Pp 61.

4 Ibrahim, S. 2013. "Libya's Supreme Court and the Position of Sharia, in the Perspective of Constitutional and Legal History." In Searching for Justice in Post-Gaddafi Libya - A Socio-Legal Exploration of People's Concerns and Institutional Responses at Home and from Abroad, ed. J.M. Otto, J. Carlisle and S. Ibrahim. Leiden University: Van Vollenhoven Institute, 54.

5 الهوني، محمد عبد المطلب. 2015. سيف القذافي، مكر السياسة وسخرية الأقدار. ص ص 133-136. محمد، خالد. ليبيا تبحث مشروع دستور جديد. 2008. الشرق الأوسط (العدد 10973. 13 ديسمبر 2008). متاح لدى: <http://archive.aawsat.com/details.asp?section=4&issueno=10973&article=498705#.VxvO9qN95-W> تاريخ الدخول: 16 أكتوبر 2015.

6 أصدر مؤتمر الشعب العام بتاريخ 27 يناير 1990 "وثيقة الشرعية الثورية"، والتي جعلت "التوجهات التي تصدر عن قائد الثورة ملزمة وواجبة التنفيذ". انظر المقرئ، محمد يوسف. فصول حول النظام الجماهيري وكذوبية سلطة الشعب. موقع ليبيا وطننا (8 مارس 2009). متاح لدى: <http://www.libya-watanona.com/adab/mugariaf/mm08039a.htm> . تاريخ الدخول: 16 أكتوبر 2015. وفقاً لمحمد عبد المطلب الهوني، كانت "القوانين الصادرة عن الدولة لا تجد تقوياً معيارياً لشرعيتها مهما كانت متضاربة فيما بينها أو ماسة بالحقوق الأساسية للمواطن. فأدى ذلك إلى فوضى تشريعية عارمة. وأقرت قوانين العقوبات الجماعية، كإزالة عقوبة بقبيلة كاملة أو مدينته، لخروج فرد أو مجموعة من أفرادها على السلطة. ... كما استحدثت عملياً قاعدة القانون المزاجي في ما كان يعرف ب "التوجيه". وهو كلام شفوي للقائد يحظى بالإلزام، حتى وإن كان كان مخالفاً للتشريعات المعمول بها. ولم يكن هذا التوجيه يحظى بالنشر في الجريدة الرسمية حتى ينال صفة الذبوع في الناس. كما كانت المنظومة التشريعية تفتقد إلى المنطقية التي بدونها تصبح العدالة

قد يقول البعض أن هناك نموذجاً إسلامياً لوحدة النظام في العالم العربي، وهو السودان. إن النموذج السوداني خادع إذا نظرنا له كصورة، ويتضح لنا من خلال دراسة حقيقته، وعمق الفلسفة التي يقوم عليها ودون تقييد بالصورة الظاهرة، لأنها خادعة، ويؤكد هذه الرؤية نماذج العقود التي وضعتها الهيئة العليا للرقابة الشرعية بالجهاز المصرفي والمؤسسات المالية، والمرشد الفقهي لهذه الهيئة، وفتاوى هيئة الرقابة الشرعية ببنك فيصل الإسلامي بالسودان، فنماذج العقود مثلا لا تشمل عقد القرض الحسن¹⁸²، وهذا يدل على أن المصارف الإسلامية لا تقوم بالإقراض الحسن، ومن القرائن أيضا اعتماد فتاوى هذه الهيئة على الحاجة المصرفية في التوسع في بعض المعاملات المصرفية، وما ترتب عليها من إجازة بعض العقود التي تعد من حيث الأصل من باب الربا، كما تضمن الواقع العملي التمويل بفائدة، كما هو الحال في شرعية عقود إعادة التأمين عن طريق الشركات التجارية إذا اقتضت حاجة المصرف ذلك ولا توجد شركات تأمين إسلامية¹⁸³، ومنها أيضا فتوى الهيئة العليا للرقابة الشرعية ببنك السودان المركزي بإجازة الفائدة المصرفية إذا دعت الحاجة العامة لها، ومن الحاجات التي ذكرت تمويل السودود، ونورد ملخصا للفتوى لأهميتها: (بناء على ما أوضحه وزير الدولة بوزارة المالية من أن إيرادات الدولة لا تفي بضروريات البلاد. وأن قدرات الجهاز المصرفي التمويلية ضعيفة، رأت اللجنة أنه يجاز للدولة في هذه الحالة الاقتراض بالفائدة للوفاء بالضرورات التالية:

أ-تمويل مشروعات المياه الصالحة للشرب.

د-بناء السدود ومستلزماتها.

هـ-مستلزمات الكهرباء والطاقة.

و-وما في حكم ذلك من الضروريات بحسب تقدير ولي الأمر أو من يفوضه).¹⁸⁴

إن النموذج السوداني للصيرفة الإسلامية كفكر وأيدلوجية وأسس متميز، ولم ينل حظه من الدراسة والشهرة، والتوظيف أقرب لصورة الصيرفة الإسلامية التي قدمناها في المبحث الأول، ويمكن اعتمادها أصلاً شرعياً للقانون حسب فهم النصوص منفصلا عن فكرة الشارع، وعن فرض فكر أي تيار ديني والقبول بالتنوع، واعتباره تفاصيل داخل دائرة، أي ما دام هناك أصل شرعي لرأي معتمد فلا ينكر، ويجب التعامل معه على أساس تفاصيل داخل دائرة، وأنه من باب الخلاف في التفاصيل الذي لا يفسد لود قضية.

إن وحدة النظام المصرفي وعدم قبول التنوع من الصعب تطبيقها عمليا، وستقف الدولة حيالها في مفترق طرق، وتكون أمام خيارين لا ثالث لهما، إما جعل القانون حبرا على ورق، ولا يخفى أثر هذا على مصير الصيرفة الإسلامية في ليبيا، أو ضرب النظام المصرفي الليبي

في العمق، ولا يخفى أثر هذا على الاقتصاد الليبي، هذا إذا سمح به شركاء ليبيا في اتخاذ القرار، ولا يمكن تجاهل دورهم، وفي هذه الحالة نصل للنتيجة السابقة، هي قتل مشروع الصيرفة الإسلامية في المهدي.

خامسا: تطبيق المصارف للقانون وأثره

إن السؤال الذي يطرح هل قامت المصارف بتطبيق القانون، وما أثر تطبيقه على المصارف، وما موقف الموظفين من القانون وهل حقق القانون الأهداف التي وضع من أجلها؟ للإجابة عن هذه التساؤلات أجرينا دراسة ميدانية، واخترنا ثلاثة نماذج من المصارف العاملة في ليبيا، وحاولنا مراعاة تنوع مراكز هذه المصارف، والنماذج التي وقع عليها الاختيار للدراسة هي مصرف الجمهورية، ومصرف شمال أفريقيا، ومصرف الواحة.

إن التنوع في اختيار هذه المصارف يتمثل في أن مصرف الجمهورية أفضل المصارف من حيث المركز المالي في ليبيا، وفروعه تكاد تغطي التراب الليبي، وأنه أول مصرف بدأ بتطبيق الصيرفة الإسلامية في ليبيا، أما مصرف شمال أفريقيا فجاء اختياره باعتباره أول مصرف مارس الصيرفة الإسلامية في ليبيا زواج بين الجانب الفني والعلمي، فأول فريق علمي متعدد التخصصات شكل لإعداد برنامج متكامل للصيرفة الإسلامية كان في شمال أفريقيا، وأما مصرف الواحة فيعد نموذجا للمصارف محدودة الانتشار في ليبيا.

من خلال مناقشة أبرز الشخصيات في هذه المصارف نلخص موقف المصارف من القانون وحدود تطبيقه وأثره على المصارف في النقاط التالية:

-اقتصر تطبيق المصارف للقانون على إيقاف التعامل بالفائدة على الدّين بجميع صوره مع الأشخاص الطبيعية من تاريخ صدور القانون، وأما الأشخاص الاعتبارية اعتبارا من 1/1/2015م، واختلفت صورة تطبيق الإيقاف من مصرف لمصرف، ففي حين طبقت بعض المصارف الإيقاف حقيقة وصورة لم تطبقه مصارف أخرى إلا صورة.

-إذا كان القانون رقم 1 يعني التحول للصيرفة الإسلامية فلم يتحول أي مصرف إلا مصرف الجمهورية على مستوى القرار الإداري فقط، أي أن المصارف لم تطبق القانون رقم 1 عمليا في هذه الجزئية.

-أهم سمة للصيرفة الإسلامية في المجال المصرفي التقليدي والمتعلق بموضوع القانون رقم 1 وهو الفائدة القرض الحسن، والبديل الوحيد من البدائل الإسلامية الذي تناوله القانون بالتفصيل، إلا أنه لم يتجاوز نصوص القانون.

-أعلى معدل بين هذه المصارف في توظيف السيولة المسموح بها، وما يطلق عليها السيولة المخصصة للتوظيف بعد صدور القانون رقم

1 لم يتجاوز 30% من قيمة السيولة المستهدفة، في حين أن نسبة التوظيف قبل صدور هذا القانون تتجاوز 85% من قيمة السيولة المستهدفة.

-اتفقت آراء من تحاورنا معهم من موظفي المصارف محل الدراسة في مجملها على أن تطبيق القانون رقم 1 بصورته المطروحة الآن يعني تحميل المصارف خسائر فادحة وتعطيل استخدام الأموال، وانهايار المؤسسة المصرفية في ليبيا عاجلا أم آجلا.

-إن القانون رقم 1 لم يحقق الهوية للنظام المصرفي، وأضعف دور المصارف في التنمية، فلم يتحول النظام المصرفي في ليبيا للصيرفة الإسلامية كما هو هدف كل مواطن، وأساس إصدارا هذا القانون رغم التقارير الفنية من الجهات الفنية ذات العلاقة، أهمها مصرف ليبيا المركزي، وحرم المصارف بشكل مباشر والدولة بشكل عام من توظيف السيولة الكبيرة المتوفرة لديها¹⁸⁵.

سادسا: هل تحقق الهدف من القانون؟

إن ما ذكر في الفقرة السابقة يتضمن إجابة عن هذا السؤال، فالمصارف هي الهدف المباشر لهذا القانون، رغم شموله للكافة، و إذا كان الهدف من القانون هو تحقيق الهوية الإسلامية، وبصرف النظر عن الربح والخسارة، ويتضح هذا الهدف من خلال مناقشات المؤتمر ومداولاته وتؤكد هذا الهدف من القانون من خلال نقاشات المؤتمر الوطني ومبررات إصدار هذا القانون، وقد تكررت عبارات ترسخ مبدأ العقيدة والهوية الإسلامية لإصدار هذا القانون منها مثلا: (فإن كنا مؤمنين حقا ونؤمن بأن الرزق من الله وأن هذا حكم الله فيجب أن نصدق بذلك ونؤمن به.....كم ستكون ما يسمونها خسائر، هي ليست خسائر أصلا، هي فوائد فإذا كانت حراما فلا نريدها، يجب أن نتنازل عنها، هي كم ستكون 10 مليارات، 50 مليارا سيعوضها الله على هذه البلاد بالأمن والاستقرار وصلاح الحال)¹⁸⁶، ومنها: (يتحدثون أننا سنخسر خسائر كبيرة جدا نفقد الملايين – سبحان الله – إذا كان الأمر متعلقا بأمر الله- سبحانه وتعالى – وأمر نبيه – صلى الله عليه وسلم- فيجب أن نطيع الأمر ولا نجادل فيه)¹⁸⁷، ومنها: (إذا كان رأي المواطن الذي انتخبكم وأجلسكم على هذه الكراسي يهكمكم، فالمواطن صوته ينادي برفع البلاء عن البلاد والعباد.)¹⁸⁸.

لا نريد التعليق أو مناقشة هذه العبارات لأن الهدف بيان أساس إصدار هذا القانون بالمؤتمر الوطني وهي واضحة في اعتماد العقيدة والهوية أساساً وهدفاً لإصدار القانون.

إن الهوية الإسلامية للنظام المصرفي لا تتحقق إلا إذا تحولت كل المصارف من النظام التقليدي للنظام الإسلامي، ولكل نظام منظومته التي تميزه وتفرض خصوصيته، وإن كانت هناك قواسم مشتركة، وهذا لا يتحقق إلا بصدور تنظيم قانوني كامل للنظام المصرفي

الإسلامي، ولهذا يذهب بعض العاملين بالمصارف والداعمين للصيرفة الإسلامية بأن إطلاق لفظ قانون التحول على القانون رقم 1 مغالطة، وإذا أردنا التحول فنحتاج لقانون التحول، وبفقد القانون رقم 1 لصفة قانون التحول يهدم الهدف الذي فرض من أجله القانون رقم 1.¹⁸⁹

خاتمة

يتضح لنا من هذا العرض أن القانون رقم 1 لسنة 2013 بشأن منع الفوائد الربوية جاء إصداره على عجل و دون سابق دراسة وتفحص. إن موضوع مواثمة النظام المصرفي التقليدي وأحكام الشريعة الإسلامية ليس بالمهمة السهلة التي يمكن أن تنجز بجرة قلم أو بمجرد إصدار قانون من مادة أو مادتين. إن إشراك الخبراء الماليين وفقهاء الشريعة والقانون في عملية دراسة السبل الكفيلة بايجاد نظام مصرفي ينسجم والشريعة الإسلامية كان هو الخطوة الأولى في هذا الطريق الطويل. إن دراسة تجارب الدول الأخرى في هذا الصدد تظهر أن إلغاء نظام الصيرفة التقليدية وبشكل مفاجئ أمر غير ممكن وعواقبه وخيمة اقتصاديا وماليا وأن الحل الأمثل يكمن في اتباع الخطوات المتدرجة و قبول النظام المختلط ابتداء والاستمرار في اعمال الدراسة و الاجتهاد للوصول إلى نظام يأخذ أحكام الشريعة في الحسبان ولايغفل الجانب الاقتصادي والمالي بتاتا.

إن واضعي القانون كان بإمكانهم اتباع كثير من الخيارات المتاحة منها، التحول الكامل للصيرفة الإسلامية وإصدار قانون يتناول كل تفاصيل النظام المصرفي وفق رؤية متطورة، تستجيب لمتطلبات العصر، وتناسب الواقع الليبي وعلاقته بالعالم الآخر، وتدعم دور المصارف البناء الاقتصادي، وتتسم بمرونة تسمح بالتنافس بين المصارف، وتمكن من الاستفادة من التنوع في الفقه الإسلامي.

إن هذا الخيار يحفه مخاطر جمة ويحوي مجازفة بالنظام المصرفي، خاصة في الظروف التي يمر بها الفقه الإسلامي، ودليل خطورة هذا الخيار أن كل الدول العربية إذا استثنيينا السودان لم تتخذ قرار التحول في النظام المصرفي رغم التجربة الطويلة في نظام الصيرفة الإسلامية، وقيام بعض هذه الدول بتبني الشريعة الإسلامية في غير النظام المصرفي كنظام التجريم والعقاب(الجنائي) وعلى رأس هذه الدول السعودية، فدستورها نص على أن القرآن والسنة مصدر كل التشريعات، وتبنت أحكام الشريعة في كل أنظمتها القانونية، وأبقت على النظام المصرفي التقليدي.

الخيار الثاني: محاكاة الدول العربية التي سبقتنا في هذا المجال، وذلك من خلال اعتماد النظام المصرفي القائم، ومحاولة الاستفادة من الخصوصية الليبية كلما أمكن في معالجة نقاط التقاطع بين النظام المصرفي الإسلامي والتقليدي، ومحاولة التقريب بين النظامين، لعل

ولا تمويل المشروعات الصغيرة، ولا دعم الزراعة، وغيرها من الموارد، ودلالة نصوص المادة على هذه الأحكام من وجوه متعددة، أهمها:

- إن استقلالية الذمة المالية، والشخصية الاعتبارية لصندوق الإقراض الحسن تعني استقلاله عن المصارف التجارية، والمتخصصة.

- إيجاد صندوق للإقراض الحسن يعني تخصيص جهة الإقراض الحسن من حيث المبدأ، وهذا إعفاء للمصارف التجارية، والمتخصصة من الإقراض الحسن على سبيل الإلزام.

- جعل دعم الدولة ومؤسساتها أهم موارد الصندوق يحدد الغرض من الإقراض الحسن، وعادة ما تخرج الأغراض الاستثمارية، والإسكان، ودعم الزراعة، فالاستثمار من اختصاص تمويل المصارف التجارية، وتمويل السكن، والزراعة من اختصاص المصارف المتخصصة، والدليل على هذا أن لجان الصيرفة الإسلامية التي يعد هذا القانون من أهم أدلة عملها تعمل وفق هذا الفهم لدور صندوق الإقراض الحسن، والغرض من الإقراض الحسن.

إن قيام القانون بفصل نظام الإقراض الحسن عن النظام المصرفي كان اتجاهها حسنا ويعفي المصارف التجارية من القيام بأعباء اجتماعية لاتدخل في صميم عملها، فإقراض الطبقات المعسرة في المجتمع ومساعدة فئة الشباب مثلا على حل مشاكل الحياة المالية والزواج ليست من مهام المصارف التجارية الموكول بها إدارة الأموال وتحقيق الأرباح. إن إخراج مسائل القرض الحسن من دائرة اختصاص المصارف التجارية كان يمكن ان يكون بداية حسنة لتطوير نظام المصارف وجعلها تركز اهتمامها في تمنية أموال المودعين عن طريق الدخول في العمليات المصرفية المختلفة ولكن مسلك المشرع في المادة الثانية جاء مفاجئاً بالنص على منع الفوائد على جميع المعاملات المصرفية وهو ما سنتناوله في النقطة التالية.

الفكرة الثانية: وحدة النظام المصرفي

تدل نصوص القانون على منع الربا في كل المعاملات المصرفية، وإن مدت نطاق العمل بالنظام المصرفي الحالي فيما يتعلق بالربا مع الأشخاص المعنوية إلى 2015/1/1م.

إن هذا الحكم يعني وحدة النظام المصرفي فيما يتعلق بالربا من عدمه، وهذا من حيث المبدأ ولو نظريا على الأقل رفض للنظام المصرفي السائد، وهو ما يطلق عليه النظام التقليدي، وهذه الفكرة لا تحتاج لإعمال فكر، أو بيان للنصوص، فلا اجتهاد كما يقال مع صراحة النص.

إن النظرة الأولى لظاهر نصوص القانون توحى بإنهاء نظام مصري متكامل، وهذا لا يقبله الكثير بين ساعة وضحاها، ولو نظرنا للأمر

من زاوية أخرى، وهي ما حدود الخلاف بين النظام المصرفي الإسلامي والتقليدي فيما يتعلق بالربا من عدمه، وفي إطار النظام القانوني الذي رسمه القانون، وتعاملنا مع الوضع وفق منهج الإسلام في النظام الاقتصادي خصوصا، والمعاملات والعادات عموما، لتبين لنا خطأ التوجه الذي تبناه المشرع بالإلغاء الكامل لكل زيادة أو فائدة على التعاملات المصرفية.

إن ما تؤكدُه الوقائع التاريخية، وما نقلته لنا مصادر تاريخ التشريع الإسلامي عن المنهج الذي اتبعه الرسول صلى الله عليه وسلم في تطبيق نصوص القرآن وبيانها على أن الرسول صلى الله عليه وسلم لم يرفض كل ما وجد من عادات ومعاملات كانت سائدة قبل الإسلام، بل أقر منها ما وافق ضوابط الإسلام، ومعاييره، ورفض ما خالف الضوابط الشرعية، وليكن هذا منهجنا مع المصارف التقليدية، ولندع الإخوة أهل الفكر التقليدي، وأنصاره لأي سبب كان لحوار نحدد من خلاله حدود الخلاف، ونحاول علاجها، وليكونوا داعمين لنا في مشروعنا، فهم يملكون من الخبرة العملية ما يكون عوننا لنا في معالجة بعض نقاط الاختلاف، وما بها قد نستطيع معه تضييق الهوة، بما يحقق مصالح الجميع، ونبتعد عن الحكم على الآخر من خلال السماع، ولعل في هذه الورقة المتواضعة التي جاءت على عجل ما يضع حجر الأساس للتحاور، بديلا لمنهج من ليس معي، فهو ضدي.

بعيدا عن فهم عموم المواطنين للصيرفة الإسلامية، وفكرة أن المشروع قول واحد، ما عداه غير شرعي، واعتماد مبدأ قبول الخلاف، وأنه من باب التنوع، والذي أقره الإسلام، وأنه لا يفسد للود قضية نحاول تحديد النقاط التي لا يمكن أن تتفق فيها الصيرفة الإسلامية، والفكر التقليدي، لعل هذا يساهم في تضييق الفجوة، وقد نصل لصورة مشتركة نسبيا.

إن أهم معضلة أمام المصارف التقليدية فيما يتعلق بالربا هي القرض الحسن، وهذه خرجت من دائرة النزاع، حيث تبنت الدولة الإقراض الحسن، وأعفت الدولة المصارف التقليدية من تبعاته، فلم يبق إلا عقود التمويل الاستثماري، والإسكان، والأخير خرج من مجال المصارف التجارية، حيث أسندت هذه المهمة لمصرف الادخار والاستثمار العقاري.

إن تبني مبدأ التنوع في الفقه الإسلامي يحد من تداعيات وحدة النظام بين الصيرفة الإسلامية، والمصارف التقليدية فيما يتعلق بمسألة الربا في عقود التمويل الاستثماري، حيث إن اتساع الآراء في الفقه الإسلامي يصل لدرجة هي أقرب لازدواجية النظام منها لوحدة النظام، فمثلا لو أخذنا برأي الأحناف في أنه لا ربا بين الشريك وشركته¹⁷⁹، فإن تطبيق هذه الرأي على عقود التمويل بين المصرف والمساهمين لا ربا فيها، وكذلك إذا دخل المصرف مع العميل غير

المساهم شريكاً فلا ربا بين الطرفين، وكذلك لو اعتمدنا رأي المالكية أصلاً شرعياً لشرعية السلف بمنفعة إذا كان الإنسان غير مالك للمال وأن له عليه ولاية فقط، فأقل ما يقال في أموال المصارف أن مجلس الإدارة والعاملين بالمصرف لا يمتلكون المال وأن لهم ولاية على المال، ومن له عليه ولاية يجوز له وفقا لرأي المالكية السلف بزيادة بضوابطه¹⁸⁰.

لا نريد الإطالة، ولكن إذا اعتمدنا الآراء السابقة، واستبعدنا القرض الحسن، والقرض السكني للمحتاجين خاصة أين الخلاف بين المصارف التقليدية والصيرفة الإسلامية فيما يتعلق بالفائدة، وهذه الآراء لا تخالف نصوص القانون، أي أن القانون لم يلزمنا باتباع رأي بعينه من آراء الفقهاء، والفقرة الوحيدة التي تثير إشكالية في القانون، هي صدر المادة الأولى التي أحرنا الحديث عنها إلى الفقرة الثانية من هذا البحث.

إذا أجزنا للمصارف الفائدة مع العقود المبرمة مع المساهمين، باعتبار المساهم شريكاً في أموال المصرف، وأجزنا الفائدة في التعامل مع الدول الغربية على اعتبار أنها دار حرب ولا ربا في دار الحرب وفقا للمعتمد عند الأحناف، وأجزنا الزيادة في القرض باعتبار أن المصرف له ولاية على المال، وذلك استنادا على رأي المالكية، والذي رسخه قول الباجي بقوله: ”أن ما لا يجوز للإنسان في مال نفسه من الارتفاق فإنه يجوز له في مال يلي عليه كالسلف بزيادة“،¹⁸¹ وفي مجال بيع المرابحة بصوره المختلفة، والمشاركات الأمر أكثر سعة، فأين الخلاف بين المصرف الإسلامي، والتقليدي في نطاق القانون، ويقترب النظام التقليدي من النظام المصرفي الإسلامي بتبني مجامع الفقه الإسلامي شركات التأمين التكافلي بديلاً لشركات التأمين التجارية، وذلك للتخفيف من مخاطر التمويل المصرفي، كما أن بعض هيئات الرقابة الشرعية للمصارف الإسلامية أجازت إعادة التأمين عن طريق الشركات التجارية إذا دعت الحاجة، وذلك لعدم وجود شركات إعادة تأمين تكافلي، إذا كان الأمر على هذا النحو من التقارب، فلماذا هذا العداء، والحرب من طرف الفكر التقليدي للصيرفة الإسلامية المطروحة في ليبيا التي تبناها المؤتمر الوطني الليبي بمقتضى القانون رقم 1.

إن الصورة في الواقع تختلف عن العرض السابق، وهو سبب الرفض للصيرفة الإسلامية المطروحة، ويدعوى أنها في وقت غير مناسب، ولشدة خطرها على اقتصاد الدولة، ويسندهم في هذا فشل تجارب الدول العربية غير السودان وعلى مدار ما يزيد عن أربعين سنة في التحول الكامل فيما يتعلق بمسألة الربا، وهو ما نوضحه في المبحث الثاني من هذا البحث.

الفقرة الثانية: تداعيات الواقع الليبي على القانون رقم 1

إن الصيرفة الإسلامية بمثابة سلعة، فلا بد من مراعاة ثقافة المستهلك لهذه السلعة، وأيدلوجيته الفكرية، ولا يكفي وجود أصل شرعي معتمد لفعالية النظام المصرفي المطروح، بل لابد من وضع الأرضية له، وذلك من خلال إقناع الشارع، خاصة الطرف المستهدف والفعال، وعليه فإن واقع المجتمع، وأيدلوجيته عنصر مهم من عناصر الصيرفة ونجاحها، وما يهدد القانون محل الدراسة هو تداعيات الواقع الليبي وليس الأفكار التي تبناها، ولا عدم استجابته للتطور الاقتصادي، ولا متطلبات المرحلة، وهذا العبء على نماذج الصيرفة الإسلامية تعاني منه كل الدول العربية، ولا أكون متجنبا إن قلت بأن الواقع هو العائق الأساسي أمام الاندماج بين النظام التقليدي، والنظام الإسلامي، فيما يتعلق بمسألة الربا.

إذا كانت نصوص القانون اتسمت بالعمومية، وبما يسمح بالتنوع في النظام الاقتصادي، كما أن تولي الدولة مسألة الإقراض الحسن، وتكاليفه ضيق الهوة بين النظام التقليدي، والنظام الإسلامي للعمل المصرفي فيما يخص مسألة الربا فأين الإشكالية، ولماذا هذا التنافر بين أنصار الفكر التقليدي ودعائه لأي سبب كان، وأنصار الصيرفة الإسلامية ودعاتها.

هذا التساؤل يعززه واقع الدول العربية والإسلامية التي سبقتنا في محاولات أسلمة النظام المصرفي، هذا الواقع الذي يظهر أن الدول العربية باستثناء السودان التي خاضت هذه التجربة منذ ما يزيد على أربعين سنة فشلت حتى يومنا هذا في تطبيق وحدة النظام، هل نحن في ظروف أفضل، من جميع الجوانب، هل نحن الافضل والأكثر تقدما في الوطن العربي، هل نحن الأكثر استقلالية عن الغرب في الوطن العربي؟

كل هذه التساؤلات لو فكرنا فيها بعقل تنتهي إلى عدم إمكانية تطبيق النظام الواحد في مجال العمل المصرفي، ووفقا للرؤية المطروحة، وضرورة وجود مصارف منهجها تقليدي، ولكن ليس لعدم صلاحية الشريعة.

إذا لم يكن لعجز الشريعة، فما السبب، وإلى أي مدى يمكن معالجته في ليبيا، والتغلب عليه؟

أعتقد أن عدم تطبيق وحدة النظام (النظام الاسلامي الخالي من الربا تماما) في مجال المصارف في الدول العربية يعود لعدة أسباب أهمها، الارتباط بالعالم وآثاره فيما يتعلق بالتعامل المصرفي، وعجز الصورة المقدمه للصورة الإسلامية عن ملاحقة التطور الاقتصادي، وهذا سبب إثارة الإشكالية حول الصيرفة الإسلامية، والتردد في قبول البدائل الإسلامية، ويزداد الرفض لهذه البدائل بتطور النظام المصرفي، وعليه فإن العجز لا ينسب للشريعة، بل لفهم الشريعة، وهو الأقرب.

تنتهي لعدم إمكانية التحول الكامل في الوقت الحالي على الأقل¹⁷¹.

رابعاً: موقف المؤتمر الوطني:

يتضح من خلال قراءة محضر جلسة المؤتمر بخصوص القانون علو صوت المندادين بإصدار القانون، وانحصر أساس إقرار القانون في ترسيخ الهوية الإسلامية والجانب العقدي، واقتصر دور المعارضين على الجانب الفني، ومحاولتهم منع إصدار القانون في المرحلة الحالية بحجة أن تنفيذه من قبل الجهات الاعتبارية سيتأخر.

أولاً: الحاجة إلى هذا القانون:¹⁷²

إن الرجوع لمحاضر اجتماع المؤتمر الوطني التي نوقش فيها القانون وأقر فيها تشير على أنه جاء رغبة في ترسيخ الهوية الإسلامية وضرورة الرجوع لأحكام الإسلام، وتحقيق الهوية الإسلامية للشعب الليبي، وأن الأمر يتعلق بتحقيق الهوية ولا ينظر له من خلال الربح والخسارة أو من خلال الجدوى الاقتصادية المترتبة على إصدار القانون أو مدى نجاح أو القدرة على تحقيق التوافق بين القانون و الضرورات المصرفية والمالية، ولا مجال هنا للحديث عن معالجة معوقات التنمية ولا الحوكمة الرشيدة، وقد ظهر من خلال النقاش والمذكرات الصادرة من الجهات ذات العلاقة التي أشار لها أعضاء المؤتمر الوطني من خلال مناقشتهم في جلسة إقرار القانون (أهمها دار الإفتاء-مصرف ليبيا المركزي- وزارة الأوقاف) اختلاف وجهات النظر داخل المؤتمر الوطني بشأن إصدار هذا القانون في هذه المرحلة، إلا أن سيطرة التيار الإسلامي في المؤتمر الوطني وردة فعل الشارع حيال التشريعات السائدة فترة النظام السابق وتداعياتها، والفكرة العامة المشوهة لدى الكثيرين عن الصيرفة الإسلامية ساهمت في دفع أعضاء المؤتمر لإقرار هذا القانون، واعتبرت الفترة الممنوحة للمصارف للتحول كافية لمعالجة العقبات.

ثانياً: أساس الشرعية:

إن قانون تحريم الفائدة تطبيق للهوية الإسلامية، وتحديد ملكانة الشريعة في الدستور، وهذه مسألة دستورية يجب ألا تترك للسلطة التشريعية، والإعلان الدستوري لا يصلح أن يكون أساساً لقانون تحريم الفائدة لسببين:

أولهما: أن مصطلح الشريعة الإسلامية لا يعني ضرورة أن تشريعات المصارف التقليدية غير دستورية، وقد اختلفت آراء علماء القانون الدستوري في دلالة هذا المصطلح، حيث ساد في ظل هذا الوضع الدستوري في كثير من الدول الإسلامية النظام المصرفي التقليدي، ولم يدفع بعدم دستورية التشريعات المصرفية في هذه الدول،¹⁷³ وهذا سبب رفض أنصار التيار الإسلامي في ليبيا هذا المصطلح.

ثانيهما: أن تبني الشريعة الإسلامية مصدراً لكل التشريعات لا يعني ضرورة رفض كل التشريعات النافذة بمجرد صدور نفاذ الدستور، لأن تحديد الشرعية من عدمها يحتاج لدراسة وتشكيل لجان مختصة لدراسة هذه التشريعات¹⁷⁴. فقبول الإعلان الدستوري أصل دستوري لقانون تحريم الربا لا يبرر صدور قانون تحريم الفائدة في هذه المرحلة.

ثالثاً: تجانس القانون مع التشريعات ذات العلاقة:

يمكن الإشارة إلى أهم القوانين التي تتداخل والقانون رقم 1 لسنة 2013 وهي القانون رقم 1 لسنة 2005 بشأن المصارف والقانون رقم 46 لسنة 2012م بتعديل القانون رقم 1 لسنة 2005 والذي أضاف فصلاً خاصاً بالصيرفة الإسلامية يضع أسس المنتجات المصرفية الإسلامية التي يجوز للمصارف تقديمها في ليبيا، ويظهر عدم التجانس بين القانون رقم 1 لسنة 2013م والتشريعات المنظمة للنظام المصرفي في ليبيا والمشار إليها بداية هذه الفقرة واضحاً من حيث رغبة المشرع الواضحة في تحريم الفائدة وفقاً لنصوص القانون رقم 1 بشأن تحريم الفائدة وإرساء نظام مصرفي جديد قائم على الصيرفة الإسلامية الخالية من الربا تماماً وإلغاء كل نظام سابق. إن هذا المسلك للمشرع بوقف التعامل بأي فائدة مصرفية، وإن كان توجهها طموحاً، إلا أنه لم يضع سياسة وبدائل حقيقية لتجنب انهيار النظام المصرفي، وخالف المعمول به في السوابق العربية والإسلامية التي سعت إلى إنشاء نظام مواز أو مختلط لتجنب تبعات انهيار النظام المصرفي التقليدي في حال وقف التعامل بأي فائدة مصرفية.

إن قانون تحريم الفائدة يمثل أهم نقاط التقاطع بين النظام المصرفي التقليدي السائد والنظام المصرفي الإسلامي بالصورة المطروحة على الساحة الليبية، وفي كل الدول العربية ما عدا السودان، ومجال بروز هذا الفارق هو المصارف، ولا تجانس بين النظام المصرفي التقليدي والإسلامي، ويسري على النظام المصرفي في غير الفائدة القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف، والقانون رقم 46 لسنة 2012م بتعديل القانون رقم 1 لسنة 2005، وإضافة فصل خاص بالمصارف الإسلامية، والقانون الأول يعود للنظام المصرفي التقليدي، والثاني للنظام المختلط، أي النظام المصرفي الإسلامي في ظل النظام التقليدي، ولا تجانس بين النظام القانوني الذي يعود له القانون رقم 1 والتشريعات النافذة، وأهمها القانون رقم 1 لسنة 2005م بشأن المصارف وتعديلاته.

إن نصوص القانون رقم 1 لسنة 2013م يهدم الأساس الذي قام عليه النظام المصرفي التقليدي في ليبيا وفقاً لأحكام قانون المصارف رقم 1 لسنة 2005، فنص المادة الأولى من قانون منع الفوائد الربوية ينص صراحة على منع التعامل بالفوائد الدائنة والمدينة في جميع المعاملات المدنية والتجارية التي تجري بين الأشخاص الطبيعية

والاعتبارية، ويبطل بطلاناً مطلقاً كل ما يترتب على هذه المعاملات من فوائد ربوية ظاهرة أو مستترة، ويعد من قبيل الفائدة المستترة كل عمولة أو منفعة مهما كان نوعها يشترطها الدائن، إذا ثبت أن هذه العمولة أو المنفعة لا تقابلها منفعة أو خدمة حقيقة مشروعة يكون الدائن قد أداها.¹⁷⁵

إن نص هذه المادة يتعارض صراحة، بل يلغي نصوص القوانين السابقة التي تجيز للمصارف التجارية الإقراض بفائدة، ونشير هنا إلى نص المادة السابعة من القانون رقم 1 لسنة 2005 بشأن المصارف، والتي تختص ببيان اختصاصات مصرف ليبيا المركزي، حيث تشير هذه المادة إلى أن المصرف المركزي هو من يقوم بتحديد سعر الفائدة حسب طبيعة هذه القروض وأجلها.¹⁷⁶

رابعاً: وضوح النص:

إن القانون رقم 1 لسنة 2013 لا يعد نصوصاً قانونية صدرت ضمن نظام قانوني يكمل بعضه بعضاً، ويسري عليه ما يسري على هذه المنظومة من قواعد التفسير ومنهجيته، والعلاقة بين التشريعات، بل يمثل انتقالاً من نظام لنظام جديد و يختلف النظام الجديد في أسسه، وقاعدته الفقهية ومنهجيته ومصادره، والحكم على وضوح النص من عدمه يقتضي التفكير فيه في ظل النظام الجديد وخصوصيته، وهذه الفكرة أربكت العاملين به، وأوقعت من قام بإصداره في معتقد يعد أهم معوقات تطبيق هذا القانون، وفاعليته وعلاقته بالتشريعات الأخرى، عليه تتناول مسألة وضوح نصوص هذا القانون في ظل المنظومة التي يعود لها القانون، وذلك لتنبية الجهات المختصة في المستقبل إلى وضع هذه النقطة في الاعتبار إذا كانت هناك جدية لتبني النظام الإسلامي في النظام القانوني عموماً والمصرفي على وجه الخصوص.

إن الحكم على وضوح نصوص هذا القانون يكون من خلال الأفكار التي تضمنها ووفقاً للقاعدة الفقهية التي يعود لها هذا القانون وهي الفقه الإسلامي، فقد جاءت نصوص القانون مختصرة وأنشأت أحكاماً عامة دون تفصيل، ولم تقم السلطة المصدرة بالإحالة إلى مذكرات شارحة أو أحكام تفصيلية ويبقى المرجع الوحيد في تفسير نصوص القانون هو الرجوع إلى أحكام الفقه الإسلامي في مسائل الربا والقروض بتشعباته المختلفة، هذا الأمر أربك العاملين بالمصارف وجعل من تطبيق نصوص هذا القانون أمراً في غاية الصعوبة.

الفقرة الأولى: أهم الأفكار التي اعتمدها القانون لأسلمة النظام المصرفي الليبي

إن أسلمة النظام القانوني بشكل عام، كان يجب أن تتم من خلال نصوص الدستور، وتضمينه نصوصاً تضمن تحقيق منهجها القانوني في بناء الدولة، والكل يجمع أن الأسس ونقطة الانطلاق تكون من

خلال الدستور، والسؤال الذي يطرح لماذا لم تترك مسألة تغيير النظام المصرفي إلى تلك المرحلة، وفي هذا السياق لا مجال لقبول القول بالأولوية، فلا أعتقد أن خطر الربا، أو أولويته الشرعية تقتضي التعجيل به، وتميز مركزه عن الحدود مثلاً، فلو رجعنا إلى نصوص القرآن والسنة نجد أن تخليص المعاملات من الربا تأخر مثلاً عن الحدود، بل إن الصحابة صرحوا بأن آيات تحريم الربا هي آخر ما نزل من القرآن، ولهذا لم تنل حظها من البيان من الرسول صلى الله عليه وسلم كغيرها من تفاصيل الأحكام العملية، لا أريد الإطالة في هذا الموضوع، وأعتقد أن طيات البحث تحوي شيئاً من البيان عن هذه المسألة، وقد تتضمن الإجابة عن بعض هذه التساؤلات، ونبين في هذه الفقرة أهم الأسس التي تضمنها القانون رقم 1 لسنة 2013 م بشأن منع المعاملات الربوية، وذلك من خلال نصوص القانون.

نصوص القانون المتعلقة بالأسس:

تنص المادة (1) على أن "يمنع التعامل بالفوائد الدائنة والمدينة في جميع المعاملات المدنية والتجارية التي تجري بين الأشخاص الطبيعية والاعتبارية، ويبطل بطلاناً مطلقاً كل ما يترتب على هذه المعاملات من فوائد ربوية ظاهرة، أو مستترة. ويعتبر من قبل الفوائد الربوية المستترة كل عمولة أو منفعة مهما كان نوعها يشترطها الدائن إذا ثبت أن هذه العمولة أو المنفعة لا تقابلها منفعة، أو خدمة حقيقية مشروعة يكون الدائن قد أداها".¹⁷⁷ وتنص المادة (4) على أن "ينشأ بموجب هذا القانون صندوق يسمى صندوق "الإقراض الحسن" يتمتع بالشخصية الاعتبارية، والذمة المالية المستقلة، ويصدر نظامه الأساسي وتحدد مواده نوعاً وكماً، وأوجه الإقراض وشروطه بقرار من مجلس إدارة مصرف ليبيا المركزي، ويخضع لإشرافه، ورقابته، على أن يكون من ضمن مواده مساهمات الدولة ومؤسساتها".¹⁷⁸

وتقوم الأحكام التي دلت عليها النصوص السابقة على فكرتين أساسيتين، أولهما، أن القرض الحسن استثناء، وليس أصلاً، وثانيهما أن وحدة النظام المصرفي من حيث إلغاء الفوائد الربوية تماماً، ونحاول إبراز هاتين الفكرتين وفق النصوص، وبصرف النظر عن الظروف، ثم نبين الأصل الشرعي للفكرتين، ونحاول توضيح وجهة نظرنا في نصوص هذا القانون بمعزل عن صدر المادة الأولى، ولو مؤقتاً، وذلك لأنها مثيرة للجدل، وتطرح عدة تساؤلات، ومحلها الفقرة الثانية من هذا البحث.

الفكرة الأولى: الإقراض الحسن

يدل نص المادة الرابعة من هذا القانون على أن الإقراض الحسن استثناء، وهو لسد الحاجات الأساسية، ولتفريغ الكرب، وإغاثة الملهوف، ولا يدخل في هذا قروض الاستثمار، ولا قروض السكن،

11. القانون رقم 1 لسنة 2013 بشأن منع

الفوائد الربوية

ضو بو غرارة وناصر الغيطة⁸

تهيد

في مرحلة التحول التي تشهدها بلادنا تثور إشكاليات عديدة، في مقدمتها تعديل التشريعات بما يتفق وأحكام الشريعة الإسلامية، ولم تكن ليبيا بدعا في هذا الأمر، فالمطالبة بجعل الشريعة الإسلامية مصدرا للتشريع مطلب الشعوب العربية والإسلامية، ولعل النظام المصرفي يشكل التحدي الأبرز للمشرع في مواثمه لأحكام الشريعة الإسلامية، وتبرز الخطورة من الدور الذي تلعبه المصارف في بناء الدولة، إذ تمثل المصارف عصب الاقتصاد الحديث، ودور الاقتصاد في بناء الدولة أوضح من أن يبين، ويعد ضغط الشارع، وتنوع الثقافات الدينية قيда على حرية الجهات المختصة في التوفيق بين الأسس الشرعية، والمعايير العالمية.

إن وضع نظام مصرفي يواكب النظام المصرفي العالمي ويحقق مطلب الشعب الليبي في التنمية وفي ذات الوقت يراعي الخصوصية الدينية والثقافية للشعب الليبي يشكل التحدي الأكبر أمام المشرعين والمسؤولين عن صياغة الدستور وراسمي السياسات العامة. إن هذا الهدف يحتاج لفترة تنضج فيها الفكرة، وتعالج فيها العقبات العملية والفكرية والقانونية، ويتحقق فيها التوافق بين أطراف المجتمع.

والمتابع للشأن الليبي منذ سقوط النظام السابق يلاحظ التحديات التي واكبت المرحلة الانتقالية وعملية بناء الدولة ومؤوسساتها. فبالإضافة إلى التحديات الأمنية والاقتصادية يعد الانشقاق السياسي والأيدلوجي بين مكونات الشعب الليبي التحدي الأكبر والأخطر في مسيرة التحول نحو بناء دولة القانون والمؤسسات. فعلى الرغم من نجاح الليبين في عدد من الاستحقاقات الانتقالية ومنها مثلا، سلاسة انتقال السلطة من المجلس الانتقالي إلى المؤتمر الوطني العام الذي جرى انتخابه في عملية انتخابية حازت على الإعجاب والإشادة (من قبل عدد من المراقبين والمهتمين بالشأن الليبي)، وكذلك انتخاب لجنة الدستور فإن ثمة تجاذبات وصراعات أظهرت عميق الخلافات وكثيرا ماهددت بالتأثير على المسار الانتقالي برمته. وعلى الرغم من أن مسألة صياغة الدستور وتحديد المسائل المتعلقة بالهوية الدينية والثقافية واللغوية للدولة الليبية هي مسائل موكولة إلى الهيئة الدستورية المنتخبة والتي يتعين عليها ان تقدم مشروعها إلى

^[1] ضو بوغرارة هو أستاذ مشارك الشريعة الإسلامية بكلية القانون بجامعة طرابلس

^[2] ناصر الغيطة هو محاضر يقسم القانون الدولي العام بكلية القانون بجامعة الزيتونة

الشعب الليبي في استفتاء شامل للموافقة عليها أو تعديلها فإن الأمر لم يكن كذلك، فقد استُيق الدستور بإصدار عدد من القوانين التي مررت استجابة لاعتبارات سياسية لفريق سياسي معين أو بناء على اعتقادات فكرية لأطراف معينة.

إن قيام السلطة التشريعية العادية باستباق العملية الدستورية النهائية بإصدار عدد من القوانين وعلى عجل يثير التساؤل عن سلامة العملية التشريعية التي أدت إلى إصدار هذه التشريعات ويدعو إلى تفحص ليس فقط عملية التشريع والإصدار بل وأيضا تفحص هذه التشريعات وتقويمها من الناحية الموضوعية، وحيث إن هذا البرنامج يهدف إلى تقويم تشريعات مابعد السابغ عشر من فبراير في ليبيا فقد رأينا أن القانون الصادر عن المؤتمر الوطني العام بشأن إلغاء الفوائد الربوية جدير بالدراسة وذلك لأهميته من الناحية الواقعية الاقتصادية و كذلك لرأينا أن هذا القانون طُرح بشكل متسرع دون سابق دراسة أو تمحيص ما أدى إلى إحداث مشاكل عملية للأشخاص الموكول لهم تطبيق هذا القانون.

إن الحكم على هذا القانون يتطلب الإجابة عن عدد من التساؤلات وأهم هذه التساؤلات: ما الأساس الدافع للاستعجال بإصدار هذا القانون، وقدر الحاجة له؟، وباعتباره تشريعا فرعيا ما الأساس الدستوري له؟، ومدى تجانسه مع المنظومة التشريعية النافذة في المجال المصرفي بشكل خاص، وفي غيره بشكل عام؟، وما مدى قابلية هذا القانون للتطبيق في ظل الواقع الليبي؟، وهل أمكن تطبيقه، وهل حقق الهدف من تشريعه؟

قبل الإجابة عن هذه الأسئلة نقدما ملخصا للتنظيم القانوني لمسألة الفوائد البنكية خلال فترة حكم القذافي وماقبلها، قبل أن نتعرض للمرحلة الانتقالية التي صدر فيها القانون والظروف التي صاحبت صدوره.

التنظيم القانوني لنظام الفوائد في ليبيا منذ الاستقلال:

بعد استقلال ليبيا عام 1951 ووضع دستور البلاد وسن القوانين المدنية والجنائية وغيرها يظهر للمتابع أن الشريعة الإسلامية لم تكن مركز اهتمام المشرع وانعكس ذلك في وجود أحكام كثيرة تتعارض وأحكام الشريعة الإسلامية سواء على مستوى التشريعات الجنائية أو المدنية، فعلى سبيل المثال لم تكن للحدود الشرعية إشارة في القوانين العقابية بل إن عددا من الممارسات المخالفة للشريعة كشرب الخمر والعلاقات الجنسية خارج إطار الزوجية لم تكن أفعالا يعاقب عليها القانون، أما على صعيد التشريعات المدنية والتجارية والمالية فلم يكن ثمة تقييد للتعامل بالفوائد المصرفية بجميع أشكالها، ولعل مرد ذلك إلى أن الدولة الوليدة عمدت إلى استيراد جل تشريعاتها وقوانينها جاهزة من دول أخرى. كذلك يمكن أن يعزى هذا الأمر

إلى بساطة المجتمع الليبي الذي كانت تعمه الأمية، وخلو البلاد من التيارات السياسية والفكرية ذات الخلفية الدينية والثقافية المختلفة.

شهد دور الشريعة الإسلامية في التشريع في ليبيا تطورا كبيرا بعد وصول العقيد القذافي للسلطة والذي استهل عهده بتشكيل لجان لمواثمة التشريعات مع أحكام الشريعة الإسلامية وتبع هذه الخطوة إصدار عدد من التشريعات التي استمدت أحكامها من الشريعة الإسلامية كقوانين الحدود الشرعية¹⁶⁶ وقانون القصاص والدية¹⁶⁷ وتعديل القانون المدني بتحريم التعامل بالفوائد الربوية بين الأشخاص الطبيعيين،¹⁶⁸ ولكنها أبقت التعامل بهذه الفوائد بين الجهات الاعتبارية وبين الجهات الاعتبارية والأشخاص الطبيعيين. هذا المسلك في الإبقاء على الفوائد المصرفية كان دائما محل استهجان من عموم الليبين وما انفكت توصيات مؤتمر الشعب العام تدعو إلى إلغاء الفوائد عن القروض السكنية خصوصا واستجابة لهذه الدعوة صدر قرار اللجنة الشعبية العامة رقم 20 لسنة 2005م.

وما إن سقط النظام، حتى تعالت الدعوات بإعطاء الشريعة الإسلامية دورا أكبر في التشريعات الوطنية وظهر ذلك جليا في كلمة رئيس المجلس الانتقالي مباشرة عقب إعلان سقوط نظام القذافي والسيطرة على العاصمة طرابلس بإلغاء القيد على تعدد الزوجات. وبعد انتخاب المؤتمر الوطني الذي شهد حضورا واضحا لأعضاء التيار الإسلامي، وعودة دار الإفتاء إلى ممارسة دورها بعد طول غياب، تعالت الدعوات بضرورة جعل الشريعة الإسلامية المصدر الرئيس إن لم يكن الوحيد للتشريع في ليبيا وإلغاء ما يخالف أحكامها وهذا ما سنتعرض له لاحقا.

منهجية البحث:

اتبعت الورقة منهجية بحث تقوم على دراسة نصوص القانون وفقا لأسئلة البحث المعدة لهذا المشروع والمتمثلة في إخضاع القانون لعدد من الاختبارات المحددة المتعلقة بألية إصداره و الأسباب التي دعت إلى إصداره والصياغة القانونية لنصوصه ومدى وضوح النصوص وإمكانية تطبيقه على أرض الواقع وأخيرا الإشكاليات التي يثيرها تطبيقه عمليا، ونظرا لارتباط هذا القانون بأحكام الفقه الإسلامي المتعلقة بالقرض والربا فقد شملت الدراسة تمحيص القانون وفقا لهذه الأحكام والإشارة إلى بعض التجارب السابقة لدول عربية قي مجال الصيرفة الإسلامية. لقد سعى الباحثان إلى تبيان الظروف التي صاحبت إصدار القانون وتبيان الآثار المترتبة على تطبيقه وإلزام المصارف الوطني بأحكامه وذلك من خلال إجراء المقابلات مع أعضاء المؤتمر الوطني العام وأعضاء بعض اللجان ذات العلاقة بالصيرفة الإسلامية وكذلك رؤساء بعض المصارف التجارية المعنيين بإنفاذ نصوص هذا القانون.

من خلال دراسة المراحل التي صدر فيها القانون والتحاور مع من كان قريبا من مصادر القرار نسجل الملاحظات التالية على مراحل صدور القانون والظروف التي صاحبتة، ونجملها في النقاط التالية:

أولا: موقف مصرف ليبيا المركزي.

انقسم المصرف بخصوص التحول للصيرفة الإسلامية عموما وإصدار قانون بالخصوص في هذه المرحلة إلى ثلاثة فرق:

الفريق الأول: يرى ضرورة التحول للصيرفة الإسلامية فورا والإسراع بإصدار قانون بالخصوص، وذلك لما تقتضيه الهوية الإسلامية للشعب الليبي، وبصرف النظر عن الخسائر والأرباح والتنمية والحوكمة الرشيدة.

الفريق الثاني: يرى أن التحول للصيرفة الإسلامية هدف كل مسلم، ومن أولوياتنا، إلا أن المرحلة لا تقتضيها، فالتحول يحتاج لمنظومة كاملة، والدخول فيها الآن مخاطرة، وفرص فشلها أكثر، وفشلها يعني قتل للصيرفة الإسلامية في مهدها.

الفريق الثالث: يرى أن أسلمة النظام المصرفي في ظل المنظومة الاقتصادية الحديثة وبالرؤية المطروحة هدم للقطاع المصرفي، وغير ممكنة، وخير دليل وضع الدول العربية بشكل عام، ومنها من تبني الصيرفة الإسلامية ضمن المنظومة المصرفية التقليدية منذ عقود من الزمن، كالسعودية والأردن.

في ظل هذا الانقسام اكتفى مصرف ليبيا المركزي بتقديم رؤيته الفنية دون حسم أمره بالتحول وعدمه وتقديم مشروع قانون للتحول، واستعداده لتقديم المشورة إذا طلبت الجهات المكلفة بإعداد القانون ذلك¹⁶⁹.

ثانيا: موقف دار الإفتاء ووزارة الأوقاف:

إن دار الإفتاء ووزارة الأوقاف من أهم الداعمين لصدور القانون فورا، وإن كانت دار الإفتاء لم تقدم مقترحا بالقانون. وقد عملت دار الإفتاء على العمل لإصدار هذا القانون من خلال اقناع أعضاء المؤتمر بالتصويت لصالح مشروع القانون، وسارت وزارة الأوقاف في فلکها¹⁷⁰.

ثالثا: موقف المصارف التجارية:

يمكن القول بأن هناك تخوفا عاما من قبل العاملين بالمصارف التجارية من صدور هذا القانون بالصورة المطروحة، فهناك اتفاق عام من العاملين بالمصارف التجارية على عدم إمكانية تطبيق التحول الكامل على الأقل في الوقت الحالي، والذي كان يتداول بين العاملين أن إصدار هذا القانون يضع المصارف أمام خيارات صعبة، كلها

هل حقق مشروع القانون الهدف المرجو منه، حين صدر في شكل القرار الوزاري ؟

تفصح ديباجة المشروع عن هدف القانون المزمع اصداره:

1. إجراء المعالجات اللازمة للفظائع التي ارتكبت خلال حقبة القذافي وأبان حرب التحرير وما ترتب عليها من نتائج.
2. اعترافاً بضحايا ظلمت ولم تنل أي حق من الرعاية أسوة بالفئات الأخرى.

ويجدر بنا الإقرار بأنه مشروع مثالي وغير مسبوق، ليس على مستوى العالم العربي فقط بل على المستوى الدولي¹⁵⁷ لما يمثله من اعتراف بحق ضحايا العنف الجنسي وهذا الاعتراف يؤسس لخطوة مهمة في طريق العدالة الانتقالية، حيث لا يمكن بحال طي صفحة هذه الاعتداءات، دون إحقاق الحق بشأنها، ومعاقبة مرتكبيها، والتنديد بالمحرض عليها، ثم إنصاف الضحايا، ورد اعتبارهم، والأخذ بأيديهم نحو مستقبل ممكن، وذلك بالاعتراف بما حدث، كخطوة أساسية، تسمح للضحايا ببدء التصالح مع النفس، ومن ثمّة التصالح مع المجتمع¹⁵⁸.

بيد إن السياسة التشريعية المثلى لمعاملة ضحايا هذا الإجرام، هي الاهتمام بإعادة الأمل إلى الضحايا، وحفظ كرامتهم، وجبر الضرر اللاحق به، وجبر الضرر، يشمل رد الحق، والتعويض المالي، والترضية، والتأهيل، وتقديم الضمانات بعدم تكرار الجرم، وهي عبارة عن تدابير تهدف إلى معالجة الضرر اللاحق بالأفراد جراء الجرائم المرتكبة ضدهم، أو توفير سبل الانتصاف من جراء ذلك. واعتماد نهج يتخذ من الضحايا محوراً مركزياً¹⁵⁹. ولكننا سنوجه السؤال المفصلي في هذا المقام: هل تحقق الاعتراف برفض السلطة التشريعية المنتخبة، والمفترض أنها تعبر عن إرادة الشعب، لإقرار القانون ؟ الإجابة القاطعة النافية تؤكد عدم فاعلية التشريع وعدم تحقيقه لأهدافه المعلن عنها.

البند الثالث: مستقبل مشروع قانون المعنفات والمغتصابات:

لعل النظرة الاستشرافية لتصور مستقبل قانون معالجة ضحايا العنف الجنسي، تتطلب رصداً للوضع الحالي، ويمكن القول بأن السلطة التنفيذية قد وجدت في القرار الوزاري ما يمكنها من الحراك التنفيذي؛ خارجياً، بطلب وتلقي المشورة والدعم الدوليين، وداخلياً، بإصدار قرارات تنفيذية لتطبيق القانون على الواقع، ومحاولة تفعيل مزاياه، ومنحها فعلاً للضحايا، فعلى صعيد المشورة والتعاون الدولي، ورد في التقرير السنوي لمفوض الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، عن حالة حقوق الإنسان في ليبيا بتاريخ: 2015/1/12م، أن المفوضية قد قدمت المشورة إلى السلطات الليبية، بشأن أفضل

الممارسات في إعداد برامج التعويضات وتنفيذها، وعملت مع منظمات المجتمع المدني، من أجل تيسير مشاركتها مع المسؤولين، فيما يتعلق بالتعويضات، وقدمت المفوضية أيضاً المشورة، بشأن آلية تظلم فعالة، داخل الشرطة، أو وزارة الصحة، فضلاً عن صياغة تشريع يتناول المسألة بصورة شاملة¹⁶⁰. وتم الاجتماع مع الفيدرالية الدولية لحقوق الانسان قسم الجندر، ورئيسة بعثة حقوق النساء بالبرلمان الفرنسي، ومندوبة المحكمة الجنائية الدولية، وممثلي بعض الدول: كندا، وبريطانيا، وإيطاليا، كما أكدت السيدة الوكيل إن زينب بانغورا، الممثلة الخاصة للأمين العام، المعنية بالعنف الجنسي في حالات الصراع، قد عينت مدعية خاصة مملف القرار الوزاري، المتعلق بضحايا العنف الجنسي في ليبيا، وعلى صعيد تنفيذي، إداري، فقد اتفق مع سفير البعثة الدائمة في اليونسكو، السيد: سليمان الخوجة، لجلب مدرّبين إيطاليين، لإعداد قاعدة بيانات إحصائية، على مستوى المستشفيات بالقرار الوزاري¹⁶¹ وعلى صعيد تنفيذي، مالي، فقد أصدر وزير العدل القرار رقم 904 لسنة 2014م، بشأن تنظيم صندوق معالجة أوضاع العنف الجنسي، تبعيته حالياً لوزارة العدل، ثم ستنتقل تبعيته لوزارة الشؤون الاجتماعية (المادة 5 من قرار وزير العدل)، وتم فُتحت الحسابات للصندوق، سوف يبدأ تمويله بجهة من وزارة العدل¹⁶² تنفيذاً للفقرة السابعة من المادة الثانية من قرار وزارة العدل، ثم تتابع الهبات، والتبرعات الوطنية والدولية¹⁶³.

أما عن السؤال الرئيس: هل سترقى القاعدة القانونية لمستوى التشريع الصادر عن ممثل الشعب، السلطة التشريعية ذات الاختصاص الأصيل بالتشريع ؟ بهذا الشأن نلمس تفاؤلاً بعض ممثلي السلطة التنفيذية والتشريعية في ليبيا حالياً، الناتج عن وحدة السياسة التشريعية لديهما، حيث تبدو السيدة وكيل وزير العدل عن حقوق الإنسان، متفائلة جداً، بخصوص مستقبل هذا المشروع، فهي تعمل بصفتها تلك، على حث وزارة العدل لإعادة طرحه على البرلمان لكي يقره كقانون، ومن أسباب تفاؤلها - كما صرحت - أن النائب الأول لرئيس البرلمان ”السيد محمد شعيب” وهو محام، قد عمل سابقاً وكيلاً لوزارة العدل، ولديه خلفية وافية حول الموضوع، ويعي جيداً مدى أهمية القانون، ومدى صدقية الوقائع التي يعالجها، أما عن السلطة التشريعية، فقد أكدت السيدة سهام سرقية عضو البرلمان¹⁶⁴، على أنها قدمت مقترحاً إلى رئاسة مجلس النواب للمطالبة، بإقرار قانون ضحايا العنف الجنسي، ولقد وقع على هذا المقترح أكثر من خمسين نائباً ولكن الرئاسة لم تعرض هذا المقترح للمداولة، في مجلس النواب حتى هذا التاريخ.¹⁶⁵

تعقيب ختامي

بنهاية هذه الورقة البحثية، التي حاولنا من خلالها تقييم نموذج هام من التشريعات الليبية بعد ثورة 17 فبراير 2011م، وهو مشروع قانون معالجة أوضاع المعنفات والمغتصابات، يعن لنا أن نجيب عن

سؤال البحث الرئيس: هل حقق التشريع أهدافه ؟ هل كان مثالياً بالنظر الى معايير التقييم العالمية ؟. كما يتوجب علينا التوصية بركائز توجيهية للسياسة التشريعية التي يجب تبنيها عند التصدي لهذا السلوك المشين المعيق للتنمية، وإعادة بناء الدولة.

وبصدد الإجابة عن أسئلة البحث، نؤكد على أن البحث التقويمي لهذا التشريع منذ كونه فكرة إلى لحظة كتابة هذه النتيجة، يبين لنا بوضوح فشله في تحقيق أهدافه؛ فهو لم يساهم في تغيير نظرة المجتمع لانتهاكات المتعلقة بالعنف الجنسي، تلك النظرة الملزمة بالتكتم على الانتهاكات، والموجبة بعدم الإقرار بحدوثها أصلاً، باعتبارها إحدى المحرمات الاجتماعية، بل إن ملابسات صدره على هيئة قرار وزاري، كانت نتيجة للفجوة الثقافية، والايديولوجية، بين السلطة التشريعية، والتنفيذية وقت سنه. كما تبين عدم موافقته للمعايير العالمية التي يجب أن يتقيد بها واضعوا التشريع عند سنه، سواء من حيث عدم فعاليته، أو كفاءته، أو تجانسه مع بقية التشريعات في المنظومة الجنائية، أو في منظومة العدالة الانتقالية.

وبصدد التوصية الواجب تقديمها للمشرع الليبي فيما يخص ملاحقة الجناة مرتكبي هذا الفعل الشائن، وجوب ضمان إجراء تحقيقات شاملة تؤدي إلى مقاضاة مرتكب جريمة الحرب المتمثلة في العنف الجنسي في البلاد، مع الأخذ بعين الاعتبار أن المعاملة الجنائية لمرتكب الاعتداء الجنسي زمن حرب التحرير، تعد اختصاصاً أصيلاً للقانون الجنائي الليبي، من خلال المحاكم الوطنية المختصة، وهو ما يستوجب إصلاح شامل لقطاعي الأمن، والعدالة في ليبيا، لضمان مواجهة الجاني بجزاء جنائي رادع، وشديد، بما يناسب خطورة الجريمة، والنزعة الإجرامية لدى المجرم، وذلك من خلال إضفاء التكييف القانوني الحقيقي، والصحيح على الفعل، ومطابقته للنموذج التجريبي الأمثل، من بين النماذج المنصوص عليها في التشريع الجنائي الليبي، وذلك بالاعتداء بالمصلحة المحمية معياراً، وليكن نص المادة 203 عقوبات التي مفادها: “يعاقب بالإعدام كل من يرتكب فعلاً غايته إثارة حرب أهلية في البلاد، أو تفتيت الوحدة الوطنية أو السعي للفرقة بين مواطني الجمهورية العربية الليبية ”، حيث أن النص المقرر للجزاء عن الفعل في القانون الجنائي الليبي الحالي، غير كافٍ لتحقيق الشعور بالرضا، والعدالة لدى الضحية، وذويها ولدى الجماعة الليبية بأسرها، كما يجب العمل على إدخال جريمة العنف الجنسي زمن الحرب والنزاعات المسلحة لمدونة القانون الجنائي، بحيث تصبح مواجهة هذا الفعل مسؤولية الدولة، مدعّمة بالقانون الدولي، الذي يسند قوانينها، ويوفر لها آليات تطبيق خارجية إضافية.

أما فيما يخص حماية ضحايا هذا السلوك: فيجب العمل على تقديم الجبر العادل للضحايا، عما لحق بهم من أذى، وتقديم المساعدة المستدامة، وبالأخص الرعاية الطبية، والدعم النفسي، كما يجب التركيز على مواجهة النبذ الاجتماعي؛ ليس بإخفاء الحقيقة، والتكتم

عليها، بل بالعمل على تغيير الثقافة الاجتماعية، باتجاه تغيير النظرة النمطية السلبية للمرأة، ومكافحة وصمة العار التي يدمغ بها ضحايا هذا النوع من الإجرام، وذلك من خلال عقد لجان مصالحة، لبناء الثقة، والسلم المدني والاجتماعي، ومن خلال عقد مؤتمر وطني، يعقد فوق الاقليم الليبي؛ حول العنف الجنسي أثناء الحرب، على أن يجمع في حضوره بين، ممثلين عن الحكومة، وشخصيات دينية، وخبراء قانونيين، وممثلين عن الجمعيات الخيرية، وشخصيات من المجتمع المدني، بالإضافة لدعوة عامة، لكل من لديه استعداد من الضحايا، والشهود

المختصة عند اختيارها للعائلة الحاضنة ؟ فالمعيار غامض وغير قابل للقياس، وكان يفضل أن يكون المعيار قابلاً للتنفيذ، كأن ينص مثلاً، على أن تكون العائلة الحاضنة من العائلات التي قرر الاختصاصي الاجتماعي والنفسي أنها صالحة للقيام بحضانة الطفل.

ثانياً: نص المشروع في المادة السادسة منه على أن ”تتولي لجنة مختصة وضع قاعدة بيانات إحصائية على مستوى ليبيا للمستهدفات بهذا القانون “، وهنا يجب التساؤل هل يمكن لهذه اللجنة وفقاً للتشكيل المنصوص عليه في القانون ”من أعضاء الجمعيات المتخصصة بهذه الفئة، ومن عمل مباشرة مع هذه الحالات قبل صدور القانون ”أن تنجز هذه المهمة ؟ وعلى فرض استعانتها بمختصين في هذا العمل الإحصائي والتقني، وإن لم يشر القانون إلى جواز ذلك.فيبقى السؤال الأكثر أهمية: هل ستنجز اللجنة مهامها الموكلة إليها، في الموعد المحدد قانوناً، في مدة أقصاها سنتان من تاريخ مباشرتها للعمل (م 5 من المشروع)؟ أرجح أن مهمة دقيقة كهذه ”قاعدة بيانات إحصائية ”وواسعة النطاق ”على مستوى ليبيا ”وفي جريمة يصعب الإفصاح عنها من قبل الضحية وذويها، ويقال عنها الكثير من مرسل القول الذي لا يعتد به ”الاعتداء الجنسي أثناء حرب التحرير “، من المستحيل إنجازها في هذا الزمن. خاصة في ظل كل الظروف المحيطة بالدولة الليبية حكومة وشعباً. ويعن لنا ملاحظة التذبذب التشريعي بخصوص المدد القانونية المحددة لعمل اللجان المشككلة في مجال قوانين العدالة الانتقالية؛ فنجدها حددت بستين في هذا المشروع، في حين تقتلص في قانون 4 بشأن مصابي الحرب إلى ستة أشهر قابلة للتמיד لمدة مماثلة، في حال عدم إتمام عملية الحصر (م 6 منه)، بينما تمتد في قانون 29 بشأن العدالة الانتقالية إلى أربع السنوات، قابلة للزيادة سنة واحدة إضافية، بطلب يقدم للهيئة التشريعية (م 9 منه) ولا تبرير واقعي أو قانوني لهذه المدد المتفاوتة، وفي غياب المذكرات الايضاحية لهذه القوانين، لن يسعنا إلا التنبؤ، بأنها المدة التي رجحها مُعد القانون، ملائمة لإنجاز مهمة اللجنة المكلفة بحصر الفئة المستهدفة بالقانون، بدون أن تكون هناك رؤيا واضحة، أو خطة عامة، ذات مبادئ توجيهية، تؤطر العملية التشريعية للعدالة الانتقالية.

ثالثاً: من بين المهام التي كلف بها مشروع القانون اللجنة المختصة، ”التحقق من انطباق المعايير والضوابط المقررة في أحكام هذا المشروع على المستهدفين منه “، والتساؤل البارز في ذهني عن هذه المهمة، يتعلق بكيفية وآلية التحقق من أن المتقدمة هي فعلاً من البالغات اللاتي اختطفن للاتحاق بمجموعات ضحايا شهوات الطاغية وأبنائه ؟ هل يكفي مجرد إقرار الضحية بذلك، أو يلزم سماع شهادة ذويها ؟ وما الإجراء المتبع، حال كانت الضحية قد فقدت الاتصال والتواصل بذويها ؟ وما معيار ضمان جدية الإقرار ؟ بمعنى ما الضامن من أن تتقدم إحدى النساء بإفادة موثقة بشهادة ذويها

بأنها اختطفت، في حين أن واقع الأمر أنها التحقت طواعية، طمعاً في الحظوة المادية والمعنوية لدى الطاغية وأبنائه ؟

إذاً وكما أسلفنا سابقاً، معيار الصورة أ من الفئة الثانية من تصنيف المشروع، للمستهدفات به، معيار غامض، غير محدد، ويصعب على اللجنة التحقق منه، بل ويسهل ادعاؤه. وعلى سبيل المقارنة، نجد أن قانون رقم 4 بشأن مصابي حرب التحرير، وضع آلية للتحقق من مدى جدارة المنتسب بالمنافع، حيث نصت المادة 11 منه: يكون إثبات الانتساب للفئة المستفيدة بأحكام هذا القانون، بالكتابة المعززة بشهادة الشهود، واليمين الشرعي، ويقع عبء الإثبات على المستهدف بالانتساب إليها، بل إن المادة 12 منه، قد قررت جواز إسقاط حق الانتساب لفئة مصابي الحرب خلال سنة من تاريخ الانتساب، في حالة ثبوت عدم انطباق الضوابط والمعايير، ويكون ذلك بقرار وزاري مسبب، بناء على شكوى أو تظلم يقدم له بالخصوص، و ذهبت المادة 15 منه، إلى أبعد من ذلك؛ فقد فرضت جزاءً جنائياً ”الحبس مدة لا تقل عن سنة مع رد جميع المزايا المتحصل عليها ”على كل من تقدم بطلب الانتساب، إلى الفئة المبيينة بالمادة الأولى من القانون، وقدم الأدلة والأسانيد التي ترتب عليها قبوله، ثم تبين بصورة قاطعة، أنه غير محق بالانتساب إليها.ورغم التحفظ على هذه الآلية¹⁴⁷الموضوعة من قبل المشرع في القانون رقم 4 بشأن مصابي حرب التحرير، فإنها تبقى مؤشراً على سعي المشرع لإمكانية تطبيق التشريع، على العكس من مشروع قانون المعنفات والمغتصابات.

رابعاً: كما كلف واضعو مشروع القانون للجنة ”بإدراج المستهدفين لتلقي الميزات المنصوص عليها في هذا القانون كلها أو بعضها حسب الحاجة لضمان سرية المعلومات المستخدمة في عملها “، وتعد الملاحظة الأولية على هذا البند ملاحظة شكلية؛ وهي خلو البند من علامات الترقيم، مما يترتب على ذلك من ملاحظة موضوعية، وهي الغموض المتعلق بهذه المهمة؛ فمن جهة يتحدث مشروع القانون عن قاعدة بيانات على مستوى ليبيا، ومن جهة أخرى يقرر ضمان سرية المعلومات المستخدمة في عمل اللجنة، وذلك حين يقرر إدراج الأشخاص المستهدفين لتلقي ميزات القانون ”كلها أو بعضها “، ولو أخذنا مثلاً: المنفعة المنصوص عليها في البند الثاني من المادة الثالثة؛ والتي تقضي بالرعاية الصحية الجسدية والنفسية للضحية، ولزوجها، ولأبنائها، ووالديها إن وجدوا، كيف توفق اللجنة في إدراج هؤلاء في قاعدة بياناتها، بدون أن تعرض مبدأ احترام الخصوصية، وسرية المعلومات، لخطر الخرق ؟ وإذا كان مقصود المادة أن الإدراج سيكون حسب الحاجة لضمان السرية، فكيف سيتلقى غير المدرج تلك المزايا ؟

خامساً: أكد مشروع القانون على شمول الرعاية والحماية القانونية للذكور رجالا وفتياناً¹⁴⁸: فقد نصت المادة السابعة على جواز قبول

الحالات المماثلة واتخاذ إجراءات بشأن أشخاص من الذكور ممن تنطبق عليه م نص الفقرتين(1- 5) من المادة الثانية.

ومن الجدير بالإشادة أن يُشار إلى إمكانية تطبيق القانون على الذكور من الضحايا، فحالات الاعتداء الجنسي لم تقتصر في عهد الطاغية، وأبان حرب التحرير، على النساء فقط ولكن حصرهم في فئة 1، 5 فقط بدون سند طبي، هو أمر غير مقبول، لأنه لا يستند إلى معايير موضوعية، فقد يصدق أن يكون الضحية الذكر ممن تنطبق عليه م مواصفات الفئة 4 ”الإعاقة الجسيمة الدائمة مثل الحروق البالغة من الدرجة الأولى أو التشوهات البليغة للجسم ”

سادساً: ندرة منهجية في البيانات حول الوقائع العنف الجنسي أبان حرب التحرير، مما يؤدي الى صعوبة توثيق الانتهاكات الجنسية الواقعة على الضحايا وتوصيفها، لما لها من خصوصية شديدة، ومعقدة بحكم القيم، والتقاليد المجتمعية السائدة التي تأتي الخوض في هذه الموضوعات، خوفاً على سمعة العائلة وهيبة المدينة من العار الذي سيلحق بها لعدة أجيال قادمة، من جهة، ومن جهة ثانية لأنه سيعرقل مسيرة حياة الضحية لاحقاً، فتاة كانت أو متزوجة، ويكفي للتدليل على هذه الصعوبة، أن نشير إلى أن المدعي العام في المحكمة الجنائية الدولية ”أوكامبو ”عندما أعلن عن اتهامات النظام الليبي بارتكاب جرائم جنسية كأداة حرب، ذيل إعلانه، بأنه في انتظار الدليل، وهذا ما أقرته منظمة العفو الدولية، بالتأكيد على أن عناصرها لم يتمكنوا من الحصول على أدلة دامغة تؤيد ما ذهب إليه ”أوكامبو “، وفي السياق ذاته يذهب ”شريف البسيوني“، رئيس لجنة الامم المتحدة للتحقيق في خروقات حقوق الانسان في ليبيا، إلى القول: أن فريقه لم يستطع مقابلة إلا ضحية واحدة، ولكن الأقاويل تشير إلى حالات عديدة¹⁴⁹.

المطلب الثالث: تقويم مشروع قانون المعنفات والمغتصابات من حيث المأل

البند الأول: مدى ملائمة إصداره على هيئة قرار وزاري من حيث التراتبية

معلوماً أن القرار الوزاري أقل درجة من التشريع العادي ”القانون “، ولعل أهم ما يميزه عنه، أنه صادر عن السلطة التنفيذية، وليس السلطة المختصة بإصدار التشريعات، المنتخبة من الشعب، ويلاحظ أن القرار الوزاري، محل الدراسة، ليس قراراً بقانون، وذلك لعدم توافر شروط إصدار القرار بقانون”الضرورة أو التفويض “، والقرار الوزاري الصادر استنادا على قرار رئيس الوزراء، يعد أقل درجة من القرار الوزاري الصريح، في كونه لائحة تنفيذية لقانون معين، لأن هذا الأخير يستمد سلطته، وقوته التشريعية، مباشرة من القانون الذي صدر القرار تنفيذا له، ومعلوماً أن قرارات رئاسة مجلس الوزراء،

تصدر في الشؤون الإدارية، وكذلك في حال كان موضوع القرار تترك وزارتان أو أكثر في تنظيمه، ويجب الإشارة إلى أن القانون الليبي يأخذ بالمعيار الشكلي، في التفرقة بين العمل الاداري، والعمل التشريعي، والذي يفرق بينهما، استناداً للسلطة التي أصدرته، فإذا كان العمل صادراً عن البرلمان فهو تشريعاً¹⁵⁰ وإذا كان صادراً عن إحدى الهيئات الإدارية، فهو عملٌ أداريٌّ، وإن كان صادراً عن السلطة القضائية فهو عملٌ قضائيٌّ.وفي ظل الوضع التقليدي السائد دستورياً، وفقاً لمبدأ الفصل بين السلطات فإن السلطة التشريعية هي صاحبة الولاية العامة، والاختصاص الأصيل في التشريع.

وقد أجمع الفقه الإداري الليبي¹⁵¹ على أن القرار رقم 119 لسنة 2014م الصادر عن رئيس الوزراء بشأن معالجة أوضاع ضحايا العنف الجنسي، ووفقاً للمعيار الشكلي، يعد عملاً إدارياً خاضعاً للرقابة الإدارية على المشروعية، ويعيبه عدم الاختصاص، وهو عيب جسيم؛ لأنه اغتصاب للسلطة التشريعية، وهذا ما يجعله معدوماً، ولا قيمة له، لصدوره من جهة الإدارة، وهو ما لا يدخل مطلقاً في اختصاص الوظيفة الإدارية¹⁵²، حيث إنه ينظم موضوعاً ذا أهمية، يتعلق بالمواطن؛ حقوقه، واجباته، وكرامته. ويحتوى على التزامات مالية، ملقاة على عاتق الخزانة العامة، وهي أمور يجب أن ينظمها عمل تشريعي، في مرتبة القانون الصادر عن السلطة التشريعية¹⁵³ ولا يجوز للسلطة التنفيذية أن تصدر مثل هذا التشريع في صورة قرار أو مرسوم؛ لأنها يجب أن تقتصر على إصدار القواعد التفصيلية ذات الطابع الفني، التي يصعب على المشرع البث فيها، أو يضيق وقته عن إصدارها¹⁵⁴.

وإذا أخذنا بالمعيار الموضوعي ”المادي“للأعمال القانونية، وقلنا إنه عمل تشريعي غير خاضع للرقابة القضائية على المشروعية، فهذا يوجب خضوعه للرقابة القضائية على الدستورية، ولذلك فهو عرضة للطعن فيه بعدم الدستورية؛ لأن المبادئ الدستورية في ليبيا، مستقرة على أن يتولى ممثل الشعب سلطة التشريع، وقد كان الاعلان الدستوري الصادر عن المجلس الانتقالي في 2011/8/3م صريحاً في المادة 17 منه في تخصيص المجلس الانتقالي لمهام التشريع. بينما نظمت المادة 26 منه أعمال السلطة التنفيذية ”الحكومة ”وقصرتها في: إصدار لوائح تنفيذية للقوانين الصادرة عن المجلس الانتقالي، وتقديم مشروعات القوانين التي تعرض على المجلس للنظر فيها، واتخاذ ما يراه مناسباً¹⁵⁵.وعلى ذلك فإن قيام السلطة التنفيذية بتنظيم أي موضوع خارج عن نطاق اللوائح المستقلة والمتمثلة في: لوائح المرافق العامة ولوائح الضبط الاداري، يخالف القواعد الدستورية¹⁵⁶.

البند الثاني: تقويم التشريع من حيث مدى فاعلته في صورة قرار وزاري

اجتماعية ومرشد ديني ومستشار قانوني، والقيام بالتواصل مع الأهالي، ومساعدتهم على تجاوز محنتهم وتوعيتهم وتثقيفهم بحالات بناتهن، وخلق حالة من التضامن الإنساني الحقيقي بينهم وبين بناتهن المغتصابات، لأنّ ضحية الاغتصاب في المجتمعات المحافظة كالمجتمع الليبي تدفع الثمن مرتين؛ عند الفشل في حمايتها، ومرة أخرى عند محاسبتها أولاً على ما تعرضت له من انتهاك لا إنساني لا يد لها فيه. كذلك غابت الإشارة إلى تأسيس جمعيات خيرية ومؤسسات المجتمع المدني تحمل على عاتقها دعم أولئك الضحايا مادياً ومعنوياً¹³⁹.

البند الرابع: السياسة الجنائية لمشروع قانون المعنفات والمغتصابات

قائمة المزايا المقدمة للضحايا، دُيِّلت بإشارة وحيدة - وعلى استحياء ووجل - إلى مساعدة المغتصابات، في التتبع القانوني للجنة، والعمل على تقديمهم للقضاء، علماً بأن جمعيات أهلية ليبية قامت بأنشطة في جمع أدلة، وبراهين، تدين رئيس الوزراء في النظام السابق البغدادي المحمودي، بالانتهاكات التي وقعت لعدد من النساء الليبيات، خلال حرب التحرير، وقام النائب العام الليبي بإرسال ملف التحقيق، إلى القضاء التونسي، بناء على تلك الأدلة والاستدلالات.

على الرغم من صعوبة تحديد رقم لحالات الاغتصاب التي وقعت في أثناء حرب التحرير، لأن جرائم الشرف تعتبر من الجرائم الحساسة في المجتمع الليبي، فالتحقيق في هذا المجال، يتم بشكل سري، ولم يذكر أي أسماء فيما أحيل إلى النائب العام الليبي، وتدعي عديد من المنظمات الناشطة في الشؤون الاجتماعية، التابعة للمجتمع المدني الليبية، حيازة تقارير طبية، تؤكّد قيام النظام السابق بالتحريض على الاغتصاب، والتي أقر بها، أيضاً، الأسرى، والمعتقلون من كتائب القذافي¹⁴⁰.

وهنا يجدر بنا الوقوف للنظر في كيفية المساعدة التي تقدمها الدولة للضحايا في التتبع القانوني للجنة وتقديمهم للقضاء ؟ الإجابة البديهية المبدئية عن السؤال هي؛ مواجهة مرتكب هذه الجريمة بالعقوبة المقررة في القانون الجنائي الليبي. ولكن الأمر ليس بهذه السهولة؛ فبداية قانون العقوبات الليبي يخلو من نص صريح يشير إلى الفعل الذي ارتكب في حرب التحرير ”العنف الجنسي وقت الحرب “، فهو قد نص فقط على حالات الاغتصاب التي تقع بدون ظرف الزمن وذلك في المادة (407) عقوبات ليبي.

وتجدر الإشارة إلى أن المشرع الليبي لا يعنون حمايته تلك بنص ”الاغتصاب “حيث أطلق على الجريمة مسمى ”المواقعة “وفرق بين أن تقع بالإكراه وأن تقع بالرضا من حيث مقدار الجزاء الجنائي.

ثم إن اللجوء إلى هذا النص الوحيد يبدو غير ملائم للوقائع التي أمامنا سواء من حيث عدم دقة انطباق الركن المادي أو الركن

المعنوي أو من حيث عدم ملائمة العقوبة وتناسبها مع فداحة الجرم وتفصيل ذلك:

أولاً: عدم دقة انطباق الركن المادي؛ حيث إن أهم عنصر من العناصر المادية الموجودة في الفعل محل البحث، هو الظرف الزماني المعين ” زمن الحرب “، وهذا الظرف يلقي بظلاله على الواقعة، مما يرفعها إلى مصاف جنایات أمن الدولة، حسب النهج المتبع من المشرع الجنائي.

ثانياً: عدم انطباق الركن المعنوي؛ يلاحظ انه بالإضافة إلى القصد الجنائي العام المتطلب لقيام جريمة الواقعة في نصوص القانون الليبي، يتوافر في سلوك الجريمة محل البحث، قصداً خاصاً، متمثلاً في إثارة الحرب الأهلية في البلاد، وقصد تفتيت الوحدة الوطنية، وقصد الفرقة بين مواطني الدولة الليبية؛ لأنه في المجتمعات ذات الطابع القبلي، لم يفصل بين جسد المرأة، وجسد الأسرة، أو القبيلة، أو الأمة، فبقيت المرأة ”حارسة الهوية“، والشرف الاجتماعي، ولذلك يكون الاعتداء على جسدها، اعتداءً على كل تلك الأسرة، أو القبيلة، وحتى الأمة¹⁴¹.

ثالثاً: عدم تناسب العقوبة مع فداحة الفعل، فقد حدد المشرع الجنائي الليبي عقوبة السجن مدة لا تزيد على عشر سنوات جزاءً عن جريمة المواقعة¹⁴² وجليّ جداً ضالّة هذا الجزاء، أمام فداحة الفعل المرتكب محل البحث، ولذلك فمن المناسب التفكير، على مستوى السلطة التشريعية، في معاقبة الجاني، مرتكب هذا النوع من الجرائم، بعقوبة رادعة له، ولأمثاله، ترضي حس العدالة لدى كافة المواطنين الليبيين، بدون أن تصطدم بالمبادئ المستقرة في القانون الجنائي، كالمشروعية، وعدم الرجعية. وفي هذا الصدد أقترح تطبيق نص المادة 203 عقوبات التي مفادها ”يعاقب بالإعدام كل من يرتكب فعلاً غايته إثارة حرب أهلية في البلاد، أو تفتيت الوحدة الوطنية أو السعي للفرقة بين مواطني الجمهورية العربية الليبية “حيث إن الفعل، يتوافر لركنه المادي عنصر زماني غاية في الأهمية ”زمن الحرب “وهذا الظرف ألقى بظلاله على الواقعة بحيث جعل الفعل موصوماً بالإكراه المادي أو المعنوي على أقل تقدير، وجعل الفعل متسماً بالعنف، أو التهديد به.أما عن ركنه المعنوي، فإن الجاني كان يعلم بكافة عناصر فعله المشين، وكان يريد النتيجة التي تحققت بالفعل، وهي الاغتصاب، ولكن، هل كانت هذه غايته النهائية أو حتى الحقيقية ؟ بالقطع لا.فالجاني محل البحث، كانت غايته الأولى والأخيرة، غاية أخرى، وهي ما تسمى في القانون الجنائي بالقصد الجنائي الخاص،¹⁴³ وهي هنا ”نية إثارة الحرب الأهلية في البلاد “، فغني عن البيان، أن أولئك الجنة، لم تكن النساء هدفاً

لهم، وإنما وسيلة من وسائل حربهم، على الثائرين من أبناء الشعب الليبي، وغني عن البيان ما تعمده مسؤولو النظام السابق، من تحريض لبعض أبناء بعض المناطق، على شن تلك الهجمات النوعية

الخسيسية، على بعض نساء المناطق الأخرى، بغية إثارة حرب أهلية، وبغية تفتيت الوحدة الوطنية، والسعي للفرقة بين مواطني الدولة الليبية، إذأ اتخذت كتائب النظام السابق، وعصابات المرتزقة التي تعمل معه، من اغتصاب النساء في بعض الأماكن التي دخلتها الكتائب والمرتزقة، وسيلة لإهانة أهالي المناطق الثائرة، والمس بكرامتهم، وتعريضهم إلى المزيد من الانتهاكات غير الإنسانية، من خلال طعنهم بشرفهم الاجتماعي، وإثبات عجزهم عن المواجهة وحماية أعراضهم، وبالتالي تعريضهم إلى المزيد من الإذلال والخضوع¹⁴⁴.

إذاً وبناء على ما تقدم فنحن أمام نموذج قانوني خاص، له بنية مختلفة عن النماذج المنصوص عليها في باب الجرائم ضد الأشخاص، أو باب الجرائم ضد الأخلاق؛ فالمصلحة المحمية في هذا النموذج، هي مصلحة عامة، والفعل موجه ضد شخصية الدولة الليبية، وبمس بأمن الدولة الداخلي، وهو فعل قد ارتكب زمن الحرب، وسيلة من الوسائل الحربية، أو القتالية التي يضمن بها إذلال عدوه، وقهره والحط من كرامته، حتى يذعن للطرف المعتدي، وهو فعل ذو غاية أبعد من النتيجة التي تحققت منه، ألا وهي، اغتصاب النساء، أو الرجال، أما الغاية هي إثارة الحرب الأهلية في البلاد، وتفتيت الوحدة الوطنية، والسعي للفرقة بين الليبيين¹⁴⁵.

وهذا الطرح يُعد ذو مزايا تحقق العدالة الجنائية والاجتماعية معاً؛ فمن جهة العدالة الجنائية، فلا خلاف على تحققها، من حيث أن العقوبة الجسيمة ”الإعدام “ستحقق أهدافها، من ردع خاص، وعام، ومن حيث إرضاء حس العدالة لدى الجماعة، وسيحافظ على المبادئ المستقرة في القانون الجنائي التي أهمها ”مبدأ الشرعية “وما ينبثق عنه ”مبدأ عدم رجعية النصوص الجنائية “، ومن جهة العدالة الاجتماعية، فإن الضحية لن تقف في ردهات المحاكم مجنباً عليها، في قضية اغتصاب جنسي، وتعرض لتبعات ذلك، من إحراج اجتماعي. وأم نفسي، بل إنها تقف أمام القاضي الجنائي، بصفتها مدعية بالحق المدني، ومطالبة بالتعويض عن الأضرار التي لحقتها، من جريمته ضد أمن الدولة الداخلي.

إذاً سوف يتحقق التوازن بين جسامة الفعل المرتكب الذي استهدف مصلحة محمية علما ”مصلحة أمن الدولة “، واتخذ في سبيل الاعتداء عليها، وسيلة الاعتداء على مصلحة محمية أخرى ”مصلحة ضحية العنف الجنسي “، وبين مقدار الجزاء، والذي سيكون الإعدام عن الاعتداء على المصلحة العامة، والتعويض العادل عن الاعتداء على المصلحة الخاصة.

من جهة أخرى، فإن اختيار هذا النموذج القانوني، سيمد نطاق الحماية الجنائية، بحيث تتمكن من معاقبة المساهمين في الجريمة، سواء بصفة، متفق، أو مساعد، أو محرض ”أي كانت درجة

التحريض“، ويسري الحكم، على القائد الأعلى، مصدر الأمر بالفعل المجرم، وذلك وفقاً للقواعد العامة في القانون الجنائي، وبالإضافة لذلك، ستطال يد الدولة بالعقوبة الرادعة، إلى مجرد الاتفاق على الجريمة، ولو لم تقم الجريمة محل الاتفاق (م 211 ع ل)، وهذا ما لن يكون متأثراً، حال اختيارنا لذلك النموذج الضيق، ذي المصلحة الخاصة، فغني عن البيان، أن الاتفاق الجنائي مجرم لذاته، ولو لم ترتكب الجرائم محل الاتفاق، متى كانت الجرائم المتفق عليها، من جرائم أمن الدولة، المنصوص عليها في الفصلين الأول والثاني، من الباب الأول للكتاب الثاني من قانون العقوبات الليبي.

كما تجدر الملاحظة، إن هذا الإجماع يصح تكييفه، جريمة دولية ضد الإنسانية، لتوافر أركانها وهذا ما يجعل مرتكبها حقيقاً بالملاحقة الدولية¹⁴⁶. ولذلك يجب العمل على إدخال جريمة العنف الجنسي زمن الحرب، والنزاعات المسلحة، لمدونة القانون الجنائي، بحيث تصبح مواجهة هذا الفعل، مسؤولية الدولة، مدعمةً بالقانون الدولي، الذي يسند قوانينها، ويوفر لها آليات تطبيق خارجية إضافية.

البند الخامس: مدى إمكانية تطبيق مشروع القانون المتعلق بالمعنفات والمغتصابات

أولاً: يعد ما تنظمه المادة الرابعة، بمثابة إطار قانوني لحقوق الأطفال الناجمين عن ذلك الاعتداء الجنسي، وهو من أهم الأولويات الجديرة بالناية.

وإن كان من الجدير ملاحظة التالي: في البند الأول، أُكيد على ضمان الحفاظ على الهوية الحقيقية للأمهات البيولوجيات للأطفال، وهذا الإجراء واجب ويسير، ولكن كنت أود أن يشير القانون لإمكانية التأكد من هوية الأب البيولوجي ليثبت له النسب، وذلك يسير عملياً، باستخدام تقنية الحمض النووي، وفائدته العملية غنية عن البيان، بالنسبة لتحقيق نسب الطفل، كما يعد من اللافت للنظر عدم مراعاة التشريع لحقوق الطفل، خاصة المنصوص عليها في الفقرة الأولى، من المادة السابعة لاتفاقية حقوق الطفل، المتعلقة بحقه في معرفة أبويه البيولوجيين، وحقه في أن يعتني به أبواه.ونشيد بمشروع القانون الذي آل إلى قرار وزارّي، في هذا الصدد، ما أورده من آليات لحماية حقوق الاطفال الناجمين عن فعل الاغتصاب زمن الحرب، فقد قرر في الفقرة الثامنة من المادة الثالثة على ضرورة إنشاء آلية قانونية لمنح أطفال المغتصابات من حالات الاغتصاب هوية قانونية، مع احترام خصوصية أمهاتهن البيولوجيات وسرية هوياتهن، مع مراعاة أحكام الشريعة الاسلامية، ودون إلحاق وصمة عار اجتماعية بهن، أو بالأطفال. وفي البند الثاني، اشترط مشروع القانون، على وزارة الحكم المحلي، ومصلحة الأحوال المدنية التابعة لها، الحرص على أن تكون العائلة الحاضنة متلائمة مع بيئة الطفل المحضون، ويعن التساؤل حول بيئة المحضون التي ستكون معياراً مقيداً للوزارة

نص المادة 407 ع ل، أي إن الاغتصاب الجنسي يقع كلما استعمل الجاني في سبيل تنفيذ جرمته، وسائل القوة الكافية للتغلب على مقاومة المجني عليها، أو التهديد بالخطر الملجئ، ولذا حكم بتوافر الإكراه إذا كان الجاني قد شعر على المجني عليها سكيناً ليرغمها على موافقتها، وواقعها بالقوة تحت تأثير ذلك التهديد، والعبرة في توفر التهديد، بما يقوم بنفس المجني عليها من اعتقاد، ولو لم يكن كذلك في الواقع ¹²⁹.

ومن المعلوم قانوناً، أن القاصر لا يعتد برضاه، أو إرادته، فيما يتعلق بجرائم الاعتداء على العرض، بل أن سن القاصر قرينة على الإكراه، وذهب القانون الجنائي في ذلك مذهبا بعيدا، بحيث إنه واستثناء من القواعد العامة قضى بعدم جواز الاحتجاج بعدم علم سن المجني عليه (م 422) عقوبات ليبي.

وتفصيل ذلك؛ أن المشرع الليبي قد اعتبر رضا الصغير الذي لم يتم الرابعة عشرة من عمره، في حكم الإكراه، ونصت على ذلك المادة 407 ع ل بقولها ”وتطبق العقوبة ذاتها على من واقع ولو بالرضا صغيراً دون الرابعة عشرة أو شخصاً لا يقدر على المقاومة لمرض في العقل أو الجسم ”، وتحسب سن الصغير بالتقويم الميلادي (م 13 ع ل)، وإذا كانت السن محققة بشهادة ميلاد، أو مستخرج من سجلات المواليد، فعلى المحكمة أن تأخذ بتلك الشهادة أو ذاك المستخرج، ولا تقدير لها في ذلك، وإلا أدى عملها إلى إهدار حجتها بدون مبرر قانوني ¹³⁰

وخلافاً للقواعد القانونية التي تقضي بضرورة علم الجاني بكل العناصر الأساسية في الواقعة، خاصة تلك التي يترتب عليها زيادة العقوبة ”ظروف التشديد المادية ” ¹³¹ فإن المشرع قد نص في المادة 422ع ل على قرينة قانونية غير قابلة لإثبات العكس ومفادها؛ علم الجاني بحقيقة سن المجني عليه الصغير ¹³².

لذلك نرى أن المشرع قد عجز في هذه المادة عن إيجاد تعريف جامع مانع لفئة النساء المستهدفة بالحماية القانونية؛ فما وقع على النساء أبان حرب التحرير، هو عنف جسدي بقصد الإيذاء الجسدي والنفسي وإن اتخذ شكل الاعتداء الجنسي، بينما ما وقع على النساء وأثناء فترة حكم الطاغية، كان إجراماً لا أخلاقياً منظماً لتلبية لرغبات ديكتاتور مريض، وإن اتخذ شكل انسياق الضحية برضاها إلى تلك المجموعات، فالرضا في تلك الحالة معدوم، ولا يعتد به لوجود الإكراه المادي، متعدد الصور.

رابعاً - صنف مشروع القانون - محل البحث - في مادته الثانية الضحايا إلى فئات معينة،

الأولى: فئة المعتدى عليهم.

الثانية: فئة المعتدى عليها ونجم عن الاعتداء ولادة طفل تقوم بإعانتة.

الثالثة: فئة المعتدى عليها ولحقها ضرر جسيم كاستئصال رحم أو عقم أو أمراض أخرى مزمنة

الرابعة: فئة المصابة بإعاقة جسيمة مثل استئصال الثدي أو تشوهات بليغة للجسم

الخامسة: فئة المصابات بالأمراض النفسية الدائمة الناجمة عن الاعتداء بشكل يعيقهن عن ممارسة السلوك الطبيعي في المجتمع. ”

يلاحظ من خلال النص غياب المعيار الدقيق في هذا التقسيم وآية ذلك؛ أن المشرع الجنائي الليبي حينما قسم جرائم الإيذاء إلى فئات حسب الجسامة في مواده 378 وما بعدها، أقر أن التدرج يبدأ من الإيذاء البسيط فالجسيم ثم الخطير، وعدّ المرض الذي يعرض الجاني للعجز عن القيام بالأعمال العادية مدة لا تزيد عن أربعين يوماً، أو تعجيل وضع الحامل من نتائج الإيذاء الجسيم، بينما عدّت النتائج التالية من الإيذاء الخطير: المرض الذي لا يرجى شفاء منه وفقد إحدى الحواس أو أحد الأطراف أو الأعضاء أو إضعافه إضعافاً مستديماً أو فقد منفعته أو فقد القدرة على التناسل أو تشويه في الوجه أو إجهاض للحامل المعتدى عليها.

إذاً فقد ساوى المشرع الجنائي الليبي بين كل صور فقدان أحد الأطراف أو الأعضاء أو مجرد إضعافه ضعفاً مستديماً، بينما قام صائغو مشروع المعنفات والمغتصابات، بالترفقة غير المبررة بين استئصال الرحم واستئصال الثدي، صحيح أن استئصال الرحم سيترتب عليه عقم دائم، بعكس استئصال الثدي، ولكن بما إن المجال هو بسط الرعاية، وتحقيق العدالة للضحية، فلا أقل من أن ينتهج النهج ذاته الذي اتخذه المشرع الجنائي في مجال أخطر، وهو مجال التجريم والعقاب.

من ناحية أخرى، يصعب عملياً تحديد المصابات بالمرض النفسي الدائم، حيث يرى كثير من العلماء في هذا المجال، أن محاولة تصنيف الأمراض النفسية لا تقوم على أساس علمي متين، وإن هذه التقسيمات، والأسماء المختلفة للأمراض النفسية إنما وضعت على وجه المقاربة لتسهيل الدراسة والبحث¹³³، وتقسم الإصابات النفسية الناجمة عن الاعتداء الجنسي زمن الحرب إلي: الإصابات على المدى القصير للضحايا، وتشمل مشاعر الخوف، والعجز، واليأس، وعلى المدى الطويل إصابات نفسية تشمل الاكتئاب، واضطرابات القلق، بما في ذلك متلازمة ما بعد الصدمة، والعديد من أعراض جسدية، استحضار ذكريات الماضي، وصعوبة في إعادة إقامة علاقات حميمة،

الخجل، والمخاوف المستمرة ¹³⁴.

ولذلك كان من الأجدر بمشروع قانون المعنفات، أن يقتفي أثر المشرع الجنائي، بالنص على المرض الذي لا يرجى الشفاء منه، أو يحتمل عدم الشفاء منه.

أيضاً يلاحظ عدم ذكر مشروع القانون على المعتدى عليها التي اجهضت، وأكتفى بذكر التي أنجبت طفلاً نجم عن الاعتداء عليها، وذلك خلافاً لما نص عليه المشرع الجنائي، وهو بصدد تعداد النتائج المحتملة للإيذاء، وعلى الرغم من أن الوقائع تؤكد أن حالات الإجهاض التي نجمت عن الاعتداءات الجنسية خلال حرب التحرير تفوق بكثير حالات الولادة ¹³⁵.

وجدير بالذكر أن العنف الجنسي يعرف دولياً بأنه يشمل: الاغتصاب، والاسترقاق الجنسي، والحمل القسري، والتعقيم اجباري، والبقاء القسري، المرتكب في مواجهة النساء، والرجال، وأي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي الذي يمثل انتهاكا خطيرا لاتفاقيات جنيف ¹³⁶. ويتسع مفهوم العنف الجنسي ليشمل: توزيع المنشورات الإباحية، وتصوير العنف الجنسي، والزواج الاجباري، وتشويه الأعضاء التناسلية، والإذلال الجنسي؛ كالإجبار على التعري في الأماكن العامة، كما أن الاختبارات الطبية على الأعضاء التناسلية، والتلقيح، والحمل، والإجهاض بصورة قسرية، يعد عنفاً جنسياً.

وعليه يحبذ أن يراعى عند صياغة القانون المزمع إصداره، النظر في النظام القانوني الليبي برمته، ودراسة ما هو منصوص عليه في القوانين النافذة، كي يصدر التشريع متسقاً مع كل القوانين في النظام القانوني الليبي، ومتسقاً مع تعريف القانون الدولي للعنف الجنسي.

وأخيراً، نلاحظ غياب الأثر القانوني المترتب على هذا التقسيم، الوارد في مشروع قانون المعنفات، فالمادة الثالثة منه، المنظمة للمعاملة القانونية الاجتماعية لهؤلاء الضحايا، بما يكفل لهن الرعاية الواجبة، نصت في صدرها على، ”يكون للمعتدى عليهن (بجميع فئاتهن) المشار إليها الحق في المنافع الاتية ”.

كما أن القانون لم يشر إلى تشكيل لجان فنية وطبية، لتحديد نسبة الضرر، وتصنيف الضحايا إلى الفئات المنصوص عليها في القانون، على عكس ما قام به قانون رقم 4 بشأن مصابي الحرب في المادة الثامنة منه.

وفي ختام هذه الفقرة يعن لنا الإشارة إلى أن واضعي قانون رقم 29 بشأن العدالة الانتقالية قد تعمدوا عدم الاشارة إلى العنف الجنسي في المادة الثالثة منه، وهم بصدد تعريف الانتهاك الجسيم والممنهج والذي عرفته: ”هو انتهاك حقوق الإنسان، من خلال القتل، أو الاختطاف، أو التعذيب الجسدي، أو مصادرة الأموال، أو إتلافها، إذا

ارتكب نتيجة توجيه أمر، من شخص يتصرف بدافع سياسي، وكذلك التعدي على الحقوق الأساسية، بشكل يرتب آثاراً مادية، أو معنوية جسيمة.“وعلى الرغم من أن العنف الجنسي يدخل في هذا المفهوم فإن التفصيل الوارد في المادة يحتم التساؤل عن السياسية التشريعية للمشرع الليبي إزاء انتهاكات العنف الجنسي ؟ فمن الواضح جداً، أن المشرع الليبي لا يرغب في التطرق مباشرة أو الاعتراف صراحة بهذه الانتهاكات، ولو فعل في هذه المادة لاستغني بقانون العدالة الانتقالية عن قانون معالجة ضحايا العنف الجنسي ¹³⁷.

البند الثالث: مدى كفاءة وجودة التشريع

تقاس كفاءة التشريعات بالنظر إلى قدرتها على تحقيق الموازنة بين التكلفة والجودة، بين التكاليف الناتجة عنه ومدى قدرته على تحقيق النتائج المرجوة منه على المدى القريب والبعيد، بمعنى آخر؛ يجب الإجابة عن التساؤل التالي: هل يفرض نفقات على الدولة ؟ هل هي نفقات ضرورية ؟ هل بالإمكان الاستعاضة عن تلك النفقات بدائل أخرى أقل تكلفة ومحققة للأهداف المبتغاة من سن التشريع ؟

وفي هذا الصدد نلاحظ أن أساس القانون تعويض مادي مبني على مزايا مالية في مجملها من بينها: منحة شهرية، تأمين طبي، أولوية في التعيين، أولوية في الحصول على قرض سكني، منح فرصة للتدريب والتأهيل العلمي والدراسة بالداخل والخارج، أولوية في شراء مركوب جديد ويسدد ثمنه على أقساط مريحة، تخفيض ثمن تذاكر النقل : المحلي والدولي بمقدار النصف، حصة محددة سنوية في أفواج الحجيج، ولعل بعض هذه المنح لازمة لجبر الضرر الواقع على الضحية ولمساعدتها على بدء حياة كريمة من جديد، الا ان بعض هذه المزايا يمكن الاستغناء عنها بدون ان يؤثر ذلك على الهدف المرجو تحقيقه من القانون وبما يخفف الأعباء المالية عن الدولة التي هي في أمس الحاجة إلى اتباع سياسة التقشف نتيجة للأزمة المالية الواقعة فيها جراء التوتر السياسي والأمني المحيط بالبلاد.

لم يسع مشروع القانون إلى إرساء بنية تحتية داعمة للرعاية النفسية والاجتماعية للضحايا سواء كان ذلك من خلال: تدريب الأطباء وعلماء النفس على التعامل مع هذا النوع الضحايا ويجب أن نؤكد على أهمية قيام الضحية بالتحدث بصدق وطلاقة والملاحظ أن ذلك يعتمد على الثقة في حفاظ المستمع على سرية المعلومات سواء على المستوى الشخصي أو العام ¹³⁸، أو تغيير السلوك الاجتماعي تجاه المغتصابات من خلال التوعية الاجتماعية.

أو من خلال فتح عيادات اجتماعية ونفسية لاستقبالهن لمجرد الحديث لمساعدتهن على تخطي الأزمة النفسية التي سببها الحادث، على أن تحوي هذه العيادات على اختصاصية نفسية واختصاصية

خطة البحث:

سيعتمد تقويم هذا المشروع خطة ثلاثية المطالب: يُقوم في المطلب الأول المشروع من حيث النشأة، بينما يخص المطلب الثاني لتقويم المشروع من حيث المحتوى، وأخيراً يتناول مآل المشروع في المطلب الثالث.

المطلب الأول: تقويم المشروع من حيث النشأة

البند الأول: الأطراف المؤثرة في مقترح المشروع

مع تأجج الحرب في المنطقة الغربية من ليبيا، إبان أحداث 2011م، كانت هناك مجموعات من الناشطين الحقوقيين، قابعين على الحدود الليبية التونسية، وجلهم من المحامين¹¹⁶ وذلك لتقديم المساعدات للعائلات النازحة، وللهاربين من النزاع المسلح، فرادي كانوا أم جماعات. ولاحظ أولئك الناشطون أن من بين هؤلاء الفارين من ليبيا إلى تونس ضحايا قد تعرضوا للعنف الجنسي وأنهم يعانون من مشاكل صحية¹¹⁷، واجتماعية¹¹⁸، ومالية¹¹⁹، وحتى إدارية¹²⁰ بسبب هذا الاعتداء، ومن هنا بادروا إلي توفير المساعدات الطبية، والنفسية، والقانونية لهم، كما وسهّلوا إعادة إدماجهم في المجتمع¹²¹. وبعد التحرير، وتشكيل الوزارات، حدث أن كلف بعض هؤلاء المحامين النشطاء حقوقياً بوزارة العدل: وزير ووكيل، ومن ذلك المركز السيادي انصب التفكير على إيجاد حلول لمشاكل أولئك الضحايا، وحيث إن الوضع المالي كان العائق الأول أمام الرعاية الصحية، الجسدية¹²²، والنفسية¹²³، فقد ترجمت المعاناة الواقعية إلى مشروع قانون المعنفات والمغتصابات.

البند الثاني: المصادر التي استلهمت منه مواد المشروع

بناء على تكليف السيد وزير العدل قامت السيدة وكيل وزير العدل لحقوق الانسان بصياغة مواد المشروع مستلهمة تلك المواد من مصدرين اثنين:

1. رغبات الضحايا المعبر عنها بشكل مباشر، بعد سؤالهن عن احتجاجاتهن من الدولة، وما الذي يمكن أن يقدم لهن لمساعدتهن على تخطي تلك المأساة التي ألمت بهن.
2. المزاي المنصوص عليها في المادة 3 من القانون رقم 4 لسنة 2013م في شأن تقرير بعض الاحكام المتعلقة بذوي الاعاقة المستديمة من مصابي حرب التحرير، حيث قرر القائمون على المشروع إنه يجب معاملة هؤلاء الضحايا المعاملة ذاتها التي قررتها الدولة لجرحي الحرب، فهن ضحايا حرب مثلهم على حد سواء.

البند الثالث: أسباب عرقلة القانون

بعد عرض المشروع من قبل السلطة التنفيذية على السلطة التشريعية، وتحديدأ قدم إلى اللجنة التشريعية بالمؤتمر الوطني العام¹²⁴، تبين جلياً وجود ميل واضح لدى السلطة التشريعية لإنكار تلك الوقائع والانتهاكات، وقد حضر للمؤتمر الوطني حينها بعض منظمات المجتمع المدني، وعرضوا مطالبهم، بضرورة سن القانون، وألحوا في ذلك، بل أن بعض المنظمات الدولية والهيئات الدولية أبدت لدى السلطة التشريعية الرغبة في الإسراع في إصدار القانون، كرئيسة البرلمان الإيطالي التي أعلنت أنها سوف تحضر جلسة إقرار القانون في المؤتمر، غير أن أعضاء السلطة التشريعية رفضوا إقراره، معللين ذلك: بأن القانون يتعارض مع القيم المجتمعية، والدين القويم لليبيين، الذي أمر بالتستر على مثل هذه الوقائع، وتعلل البعض منهم بأن القانون حال إقراره، سيفتح باباً تدخل منه بعض المنحرفات، بدعوى أنهن اغتصبن بسبب موافقهن من النظام السابق، واشترط بعض الأعضاء مجيء الضحايا بأنفسهن في جلسة من جلسات المؤتمر الوطني العام للمطالبة بإصدار القانون، ليتأكد من صحة ادعائهن، وذلك كان المستحيل ذاته، الذي عجز المهتمون بإصدار القانون عن تحقيقه، لأنه يتعارض مع مبدأ السرية المعتمد في نيل ثقة الضحية¹²⁵.

البند الرابع: كيف استُعِصَ عنه؟

بفضل تفهم الوزراء لأهمية مشروع القانون، وصدق القضية الكامنة وراءه، خاصة السيد رئيس الوزراء حينها ”السيد زيدان“، قرر مجلس الوزراء، اعتماد المشروع، في صورة قرار صادر عن مجلس الوزراء رقم 119 لسنة 2014م بشأن معالجة أوضاع ضحايا العنف الجنسي، ثم صدر عن وزارة العدل القرار رقم 904 لسنة 2014م بشأن تنظيم صندوق معالجة أوضاع العنف الجنسي.

إذاً هذا المشروع قد كشف بجلاء وجود اختلاف في السياسة التشريعية التي تركز عليها كلتا السلطتين: التشريعية والتنفيذية في ليبيا وقت عرضه: 2013/2014م.

والسياسة التشريعية هي الفلسفة التي تؤطر عملية التشريع بدء من اتخاذ القرار بسنه، وتحديد أولويات المجتمع، ويتضح مما سبق من شهادات، ومما حدث من ممارسات، أن المؤتمر الوطني كان ينتهج سياسة تتبني المفهوم التقليدي للقيم، حيث من الأفضل الصمت، وعدم الإشارة الى الانتهاكات الجنسية التي وقعت على النساء الليبيات زمن النزاع المسلح، حفاظاً على الآداب العامة، والنظام العام، ومراعاة للتقاليد، والعادات التي تحرص على التكنم عن هذه الوقائع، بينما اتخذت الحكومة، سياسة تشريعية ذات منحي تقدمي تتخذ مفهوما حديثا للقيم، حيث من حق الضحية أن

تنال اعتراف المجتمع بالانتهاك الذي تعرضت له، وأن تنال اعتذاراً مجتمعياً، يتمثل في محاولة تعويضها عما لحق بها من أذى، باعتباره شرطاً لازماً لتحقيق المصالحة الوطنية، وإصلاح ذات البين، وترسيخ السلم الاجتماعي، والتأسيس لدولة الحق، والقانون.

المطلب الثاني: تقويم المشروع من حيث المحتوى

البند الأول: مدى توافق المشروع مع السياسة العامة للسلطة التشريعية

تتسم السياسة العامة لتشريعات العدالة الانتقالية ما بعد الثورة، بطابع إنشاء تشريعات في مرتبة التشريع العادي “القانون“، وكلها ذات نسق واحد: التعويض المادي، وكأنها تعتمد فكرة أن العدالة الانتقالية مادية صرفة ”مالية“. وهذا قصور في استيعاب مفهوم العدالة الانتقالية، وحصر غير موفق لأدواتها، ويلمس ذلك على سبيل المثال في: قانون تعويض السجناء السياسيين، قانون الجرحى والمصابين.

ومن جهة أخرى نشدد على أهمية تضمين الدستور الليبي المزعم إصداره من قبل الهيئة التأسيسية لحق الضحية ”أي كان صورة الاعتداء“ في الاعتراف، والتعويض المادي والمعنوي، وتكريس أهمية مجازاة الجاني وعدم الإفلات من العقاب. وهذا ما نلمس الحرص عليه من خلال مخرجات لجنة الحقوق والحريات والتدابير الانتقالية التابعة للهيئة التأسيسية لصياغة المشروع الدستور الدائم لليبيا، تلك المخرجات التي اعتمدت بالجلسة 43 المنعقدة بتاريخ 2014/11/9، والتي تعد إرهاباً قوياً عما يمكن أن يكون عليه دستورنا المقبل¹²⁶.

البند الثاني: أهم العيوب التي تعترى مشروع القانون من ناحية الصياغة التشريعية.

الصياغة، هي تحويل الفكرة إلى كلمة من خلال اللغة، ويجب، عند صياغة التقنين، أن يؤخذ في عين الاعتبار كل من: الشكل والأسلوب والمحتوى ليكون قابلاً للتطبيق وواضحاً لا مجال للاختلاف في تفسيره. وفي هذا الصدد فقد رُصدت العديد من العيوب التي من شأنها أن توصم هذا المشروع:

أولاً: عنوان المشروع الدال على المستهدفين من القانون، حيث كان في مشروع القانون ”المعنفات والمغتصابات“، بينما صحح مجلس الوزراء ذلك وكرس في قراره مفهوم أوسع: ”ضحايا العنف الجنسي“، وليس بخاف أن هذا التعريف الأخير أشمل لأنه يشمل الذكور المعرضين للاعتداءات ذاتها¹²⁷.

ثانياً: تعريف المستهدفين من مشروع القانون، حيث كان مقصوراً على من تعرضن لاعتداء جنسي أثناء حرب التحرير، وكذلك من

ضمنوا في مجموعات ضحايا القذافي خلال فترة حكمه، مما يعني قصوره عن مد نطاق الحماية المدنية، والجنائية للضحايا الواقع عليهن العنف الجنسي بعد حرب التحرير¹²⁸ وهو ما تجنبه صناع القرار الوزاري، بإضافة فقرة أخيرة للمادة الأولى، نص فيها على أن يستهدف القرار أي مظالم من الطبيعة ذاتها، حتى نهاية المرحلة الانتقالية. وفي إطار المقارنة بالتشريعات ذات العلاقة، نلاحظ أن قانون رقم 29 لسنة بشأن العدالة الانتقالية قد حدد موعد انتهاء المرحلة الانتقالية، بانتخاب المجلس التشريعي بناء على الدستور الدائم.

ثالثاً: يلاحظ على المادة الأولى من مشروع القانون أنها ذكرت في تعريفها للضحايا؛ كل من تعرضت لاعتداء جسماني فادح، أو اعتداء جنسي، أو شروع في ذلك، أثناء حرب التحرير، وكذلك من اختطفن من البالغات، أو أجبرن من القاصرات على الالتحاق بمجموعات ضحايا القذافي، أو أبنائه خلال فترة حكمه.

ونرى وجود فارق نوعي بين هؤلاء وأولئك، سواء من حيث تكييف الفعل الواقع عليهن، أو من حيث الأثر المادي، والنفسي الذي ترتب عليه، مما يوجب التفرقة في الحكم المترتب على الجرائم محل البحث، وتفصيل ذلك؛ أن الفئة الأولى، ضحايا لجرائم حرب بلا خلاف، أو بمفهوم آخر ضحايا عمليات اغتصاب مرتبطة بوقائع حربية، أو نزاعات مسلحة محددة، بينما الفئة الثانية ضحايا لجرائم نظام سياسي دكتاتوري مريض، أو بمفهوم آخر ضحايا لاستعباد جنسي مؤسسي، وسيترتب على ذلك الاختلاف في الوصف القانوني للجرم، تباين في صور السلوك المنطبق عليها الوصف، و في النتائج المترتبة عليه، سواء منها المادية، أو المعنوية، مما يستلزم وجود بون شاسع في المعاملة الاجتماعية والجنائية.

والشاهد على ذلك من النص ذاته؛ فإذا أتينا على كل فئة على حدة، نلاحظ اختلافاً كبيراً بين الضحايا التي تجمعها فئة واحدة، فكيف يساوي المشرع، بين الاعتداء الجسماني الفادح وبين الاعتداء الجنسي والشروع فيه ؟ القاسم المشترك بين جريمة الإيذاء الجسيم وجريمة المواقعة أو الشروع فيها؛ هو العنف الجسدي والظرف الزمني الملابس للسلوك الإجرامي وهو “أثناء حرب التحرير“، وهذه الفئة تختلف اختلافاً شاسعاً عن الفئة الأخرى، التي يوجد بينها قاسم مشترك، وهو الظرف الزمني الملابس للوقائع ”فترة حكم الطاغية“، والسلوك المجرم هو تكوين مجموعات ضحايا شهوانية للطاغية، أو أبنائه، من بالغات مخطوفات، أو قاصرات مجبورات.

وهنا يلزم التعليق على هذا الوصف القانوني للضحايا ؛ حيث إنه من المسلم به قانوناً أن البالغات يمكن أن يجبرن وبدون لجوء الجاني للخطف، فقد استقر قضاء المحكمة العليا الليبية على إعطاء القوة والتهديد أو الخداع، معنى مرادفاً لعدم الرضا، وفقاً لصريح

الظالمة دون تفسير صفة الظلم، مما يتسبب في إرباك القضاء عند تطبيق النص.

كما أن استعمال مصطلح المصالحة في أكثر من معنى أدى لغموض المعنى، ففي الفقرة 9 من المادة 4 وعنوانها أهداف القانون استعمل مصطلح ”تحقيق مصالحات مجتمعية“، كما في الفقرة 5 من المادة 5 التي تناولت جوانب تحقيق العدالة الانتقالية استعمل مصطلح ”المصالحة الانتقالية“، أما الفقرة 6 من المادة 8 فقد نصت على التالي ”تشئى الهيئة إدارات متخصصة منها إدارة التحكيم والمصالحة وتقوم على الدعوى إلسى ”المصالحة الانتقالية“.

وقد تجاوز هذا القانون كل الحدود عندما أنشأ هيئة في قانون لما يصدر، ومعنى ذلك من الناحية القانونية عدم تنفيذ النص الوارد في القانون 29 لسنة 2013 فقد نصت المادة 28 منه على إنشاء هيئة مستقلة لرد المظالم العقارية بناء على قانون سيصدر بالخصوص.

الخاتمة

صياغة التشريعات صياغة قانونية سليمة يعكس مدى اهتمام الدولة وعنايتها بالتشريعات لتحقيق الاستقرار والحفاظ على الأمن. التشريعات إذا كانت واضحة ملائمة ومستقرة فهي تعكس هيبية الدولة وسيادتها. وتحصين النص التشريعي من الغايات السياسية وتحقيق المصلحة الخاصة يساعد في تطبيق القانون بطريقة موضوعية عامة ومجردة.

مسارات العدالة الانتقالية لا تُصدر ولا تُستورد، وليست قوالب جاهزة توضع في شكل تشريع كما لا توجد وصفة سحرية جاهزة لإنجاحها فهي مرتبطة بالتطورات والخصوصيات السياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية للدول والمجتمعات. كما أن طرق تطبيقها متعددة، وتختلف من دولة إلى أخرى سواء من الناحية المؤسسية أو الإجرائية. وفي هذا الإطار، فإنه يمكن لكل دولة في مرحلة الانتقال أن تضع صيغا مؤسسية وإجرائية تتوافق مع ظروفها وخصوصياتها الاجتماعية والحضارية والثقافية.

إصدار قانون للعدالة الانتقالية من سلطة تشريعية منتخبة لا يكفي لتحقيق الاستقرار السياسي ووضع أسس الانتقال الديمقراطي، فصنع تشريع يتبنى بعض آلياتها بشكل مُتشدّد، ودون مشاورات موسعة بشكل يتجاهل حقوق الضحايا، ويستعمل المساءلة والمحاسبة على الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، والمحاکمة، والمصالحة كموضوعات لمساومات سياسية مُسخّرة لخدمة أجندات سياسية عوض تحقيق أهداف العدالة الانتقالية، يؤدي بالضرورة لتحول آليات الانتقال السلمي إلى آليات للثأر والانتقام وتصفية الحسابات. عملية الانتقال تستوجب أسس وعناصر عديدة منها: سيادة حكم القانون، وفاعلة مؤسسات الدولة الأمنية والقضائية وإجراءات

الشفافية والمساءلة، ووجود مجتمع مدني فاعل ومستقل، وكفالة الحقوق السياسية والحريات المدنية لجميع المواطنين على قاعدة المواطنة المتساوية.

10. تقويم مشروع قانون بشأن المعنفات والمغتصابات

جازية جبريل⁷

مقدمة

إن موضوع جرائم العنف الجنسي التي ارتكبت أبان حرب التحرير، تحديداً تلك الاعتداءات الجنسية التي مورست على النساء من المواطنين الليبيات كأداة من أدوات الحرب، يعد من الموضوعات الشائكة، نظراً لطبيعة المجتمع الليبي الشرقي العربي المسلم المحافظ، ومع ذلك فقد تم تناول الموضوع، سواء على مستوى مؤسسات المجتمع المدني، أم المؤسسات الإعلامية، أم المنظمات الحقوقية، محلية، وأجنبية.¹¹⁰

وفي مرحلة ما بعد القذافي، وجدت الدولة الليبية نفسها أمام هذا السلوك الشائن، والمعيق للتنمية والبناء؛ من حيث إعاقته للمصالحة الوطنية، وتأثيره على النسيج الاجتماعي للدولة الليبية؛ نظراً لما سببه من أضرار جسيمة تتعدي الضحية المباشرة إلى أهلها، وقبيلتها. ومدينتها، فكان على القابعين في سدة الحكم، أن يتصدوا لهذا السلوك، بأداة تمنع تكراره، وتجبر الأضرار التي تسبب فيها.وكانت هذه الأداة هي وضع تشريع.

وعلينا الاعتراف منذ البداية، أن دراسة هذا المشروع من المواضيع الصعبة على المستويات التشريعية والقضائية والفقهية: فليس من السهولة الوصول إلى قانون تشريعي يغطي كل أولويات هذا الموضوع الشائك، ولن يكون يسيراً على القضاء إدارة الجلسات، والنطق بالأحكام بشأن القضايا التي يثيرها الموضوع، وأخيراً من الشائك على الفقه الجنائي دراسة الموضوع وتحليله، وتقديم مقترحات بشأنه، بالنظر إلى تصادم ذلك مع مبادئ مستقرة في ضمير الجماعة الليبية، ومنعكسة على نظامها القانوني برمته¹¹¹.ومع ذلك من اللازم بحث هذا الموضوع؛ للمساهمة الضئيلة في ترسيخ الثقافة القانونية، القائمة على مبادئ العدالة الجنائية واحترام حقوق الإنسان.

أهمية البحث

تكمن أهمية البحث في أهمية المشروع المزمع تقويمه، فهو عمل قانوني يتصدى لمواجهة آثار ظاهرة جنائية، ذات أبعاد اجتماعية متعددة. فهو يساهم في إنهاء ثقافة الإفلات من العقاب على ارتكاب العنف الجنسي في الحروب والنزاعات هذا من جهة، ومن جهة أخرى، هو يعمل على ترسيخ مبدأ تعويض ضحايا هذا الانتهاك الجسيم، وتحقيق العدالة للناجين منهم ومساعدتهم

^[1] 7 محاضر بقسم القانون الجنائي، ووكيل كلية الحقوق بجامعة بنغازي.

إشكالية البحث

تكمن المشاكل الفرعية التي يثيرها موضوع البحث في إشكالٍ (نواة) تدور حوله جميع تلك المشاكل الفرعية. وهذا الإشكال (النواة) هو: إلى أي مدى يصح القول بأن مشروع القانون محل البحث والقرار الوزاري الصادر بدلاً عنه، قادر فعلاً على نحو فعّال، على تحقيق الحماية التشريعية المنشودة لضحايا انتهاكات العنف الجنسي زمن الحرب، وتحقيق أهداف العدالة الانتقالية، والمصالحة الوطنية التي ينشدها المشرع من إقرار ذلك التشريع ؟

المنهجية المتبعة في الدراسة

سنعتمد على المنهج التحليلي النقدي؛ حيث سُنحلل مشروع القانون المتعلق برعاية المغتصابات والمعنفات، ومن ثم نقده للإجابة عن تساؤلات البحث، باستخدام الأدوات البحثية التالية:

أولاً: حيث إن التصدي لعملية التشريع يلزم توافر معرفة جيدة بتاريخ البلد، خاصة تاريخ النظم القانونية فيها، ولذلك أُجريت دراسة مسحية مقارنة للتشريعات الليبية ذات العلاقة، سواء في ما قبل الثورة، أم ما بعدها ، للوصول إلى التقويم المناسب لهذا المشروع، مثال ذلك: القانون الجنائي الليبي، خاصة فيما يتعلق بجرائم الإيذاء وجرائم الاغتصاب، قانون رقم 29 لسنة 2013م بشأن العدالة الانتقالية الصادر في 2 ديسمبر 2013م¹¹²، قانون رقم 4 لسنة 2013م في شأن تقرير بعض الاحكام المتعلقة بذوي الاعاقة المستديمة من مصابي حرب التحرير¹¹³، قانون العفو الصادر عن المجلس الانتقالي رقم 38 لسنة 2012م الصادر في 12 مايو 2012م¹¹⁴، والاتفاقيات الدولية التي صادقت عليها ليبيا، مثال: اتفاقية حقوق الطفل 1990م.¹¹⁵

ثانياً: حيث إن التصدي لتتبع مسار تشريع ما يلزم معرفة الظروف السياسية، والاجتماعية التي كانت وقت التفكير في سنه، وهوية الأطراف المؤثرة في تقنينه، وكيفية الإجراءات التي اتبعت كي يرى النور على الهيئة الأخيرة التي ظهر بها إلى الوجود، ولذلك فقد أُجريت مقابلات بحثية مع الأشخاص ذوي العلاقة؟ ”القائمین على صياغته من وزارة العدل، أعضاء من السلطة التشريعية السابقة والحالية“ وبعض الخبراء القانونيين، تحديداً: السيدة وكيل وزارة العدل عن حقوق الانسان، عضو في السلطة التشريعية السابقة ”المؤتمر الوطني“، عضو في السلطة التشريعية الحالية “البرلمان“، وكذلك أعضاء هيئة تدريس بكلية الحقوق جامعة بنغازي.

القوانين واضحة ومحددة وصریحة، لابد من دراسة مناطق التشابه بين مشروع القانون والقوانين السارية والبحث في دستورية المشروع والتحقق من وضوح كل نص وعدم تكراره لهذا نتعرض اولاً لمعيار الكفاءة والتجانس ثم دقة النص ووضوحه معايير لجودة الصياغة التشريعية

الكفاءة efficiency

لتقدير كفاءة الآليات والأدوات المستخدمة في تحقيق الهدف من سن التشريع لابد من قياس تكلفتها بالمقارنة مع الفوائد المتوقعة منها ومدى عدالة توزيع التكاليف والفوائد بين مجموعات المجتمع المختلفة، كما تُدرس آثارها على ميزانية الدولة ومواردها البشرية أو آثارها على العلاقات والسلوك الاجتماعي واحتمالات عدم تطبيقها أو إساءة التطبيق.

نص مشروع القانون على اعتبار التشريعات التي صدرت معبرة عن رغبات النظام السابق تشريعات ملغاة وغير دستورية منذ صياغتها. وهو الأمر الذي يخالف تماماً الهدف المنصوص عليه في الفقرة 2 من المادة 4 وهو "الحفاظ على السلم الأهلي وترسيخه" فتقييد الأثر الرجعي لقانون بعد صدوره يمكن أن يمس الأمن القانوني للأشخاص ويزعزع الاستقرار القانوني وكان حرياً بالمشروع أن يحقق أهداف القانون و حماية الأمن القانوني واستقرار المراكز القانونية للأفراد ودراسة إمكانية تعويض كل الأطراف المتضررة وأن يوازن بين المنافع والأضرار الناشئة عن تطبيق مبدأ المشروعية. الملفات في هذا النص انه ابتدع نطاقاً زمنياً جديداً لسريان الإلغاء وهو سريان الإلغاء من تاريخ "صياغة القانون"! كما أن إلغاء المشروع "التشريعات الظالمة"، دون أن يوضح المقصود بالتشريعات الظالمة أو يحددها، والصياغة الرديئة للنص التي يشوبها الغموض عندما ينص "تعتبر لاغية وغير دستورية من تاريخ صياغتها" فيها تغول على وظيفة السلطة القضائية، وقد تؤدي لتقاطع وظيفتي السلطين التشريعية والقضائية، وإذا كان القانون رقم 4 لسنة 1978 بشأن الملكية العقارية، هو أحد القوانين المقصودة والمستهدفة بالإلغاء بأثر رجعي، فإنه وفي ظل حالة الاحتقان الشديد والعنف وانتشار السلاح سيؤدي إلغاؤه بالضرورة إلى كارثة أمنية وسيهدد السلم الأهلي والأمن الوطني.

كما أن تشكيل لجنة قانونية - وفقاً لنص المادة 29 المعنونة إلغاء بعض قرارات الجنسية، وهو عنوان تحريضي يعكس بعض من روح هذا القانون - بقرار من المؤتمر الوطني العام للنظر في قرارات منح الجنسية ومن ثم إمكانية سحبها أو إسقاطها والطعن في دستوريته، بدون دراسة وموازنة لآثار قرارات السحب على المدى القريب والبعيد من شأنه أن يلحق أضراراً فادحة بالبنية الاجتماعية.

إن معالجة النظام القانوني وإصلاحه في فترة نظام القذافي، عن طريق إصدار قوانين دون تخطيط أو إدراك للواقع ومعطياته يعكس خلا في الرؤية وحالة من العبث، هناك بديهيات ينطلق منها العمل التشريعي في أي دولة يسودها القانون، أهمها أن وظيفة التشريع هي إشباع الشعور بالعدالة لدى كل المخاطبين بأحكامه دون المفاضلة بينهم.

تجانس القوانين

قانون العدالة الانتقالية قانون شامل يعنى بأوضاع مختلفة منها القانونية والاجتماعية والنفسية والسياسية والاقتصادية، ولغرض تحقيق أهدافه، ينشئ آليات متعددة يحدد المهام المنوطة بها، وفقاً لخطط مدروسة ومنضبطة، منها لتقصي أسباب النزاع وأخرى تحدد القضايا محل اختصاصه، وثالثة لمعالجة الانتهاكات. إن إنشاء آليات لتحقيق أهداف قانون العدالة الانتقالية يرتب تحديد علاقته بالمؤسسات والهيئات واللجان ذات العلاقة في كل أجهزة الدولة.

تعددت لجان تقصي الحقائق قبل صدور القانون¹⁰⁹، حيث يلاحظ عدم وجود ضوابط محددة لتحديد اختصاص اللجان وما يدخل ضمن اختصاصها وما يخرج عنه، ولم يرق القانون بإلغائها رغم أنها نسخ مكررة للجان التي أنشأها، ولم يرق بدمج الهيئات، والمؤسسات العامة المكررة والمتداخلة الاختصاصات، والمتشابهة المهام للحد من البيروقراطية والأعباء المالية.

تعدد التشريعات التي تنظم موضوعاً واحداً لا يعد عيباً بذاته إذا تمكنا من عدم تكرار الأحكام، ومن ضمان عدم التعارض والتناقض، رغم ما في ذلك من بعثرة للجهود وتشتت للأحكام بشكل يجعل تطبيقها غير دقيق واحتمال التداخل فيما بينها يصبح نتيجة طبيعية، من أمثلة ذلك:

المادة 1 من القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية قررت أن التعويض وجبر الضرر وتخليد الذاكرة هي من آليات العدالة الانتقالية، كما خصص الفصل الرابع من نفس القانون بالكامل للتعويضات، أما المادة 23 فقد نصت على "لكل من تعرض لانتهاكات جسيمة وممنهجة لحقوق الإنسان الحصول على تعويض مناسب من الدولة"، وهو بذلك يتقاطع مع القانون رقم 1 لسنة 2014 بشأن رعاية أسر الشهداء والمفقودين بثورة 17 فبراير والقانون رقم 50 لسنة 2012 بشأن تعويض السجناء السياسيين وقرار مجلس الوزراء رقم 119 لسنة 2014 م بشأن معالجة أوضاع العنف الجنسي.

ولا يقتصر التعدد على التشريعات بل يمتد إلى جهات تطبيقها التنفيذية والقضائية مما يؤدي إلى تجاوز بعض الجهات لاختصاصاتها في تطبيق تشريع معين أو إهمال تطبيقه بسبب عدم وضوح

حدود الاختصاص فهذه التشريعات تختص بتطبيقها عدة جهات فوزارة رعاية أسر الشهداء وهي وزارة استحدثت بمقتضى قرار المجلس الوطني الانتقالي رقم 184 لسنة 2011 بشأن اعتماد الحكومة الانتقالية، وتختص وفقاً لنص المادة 5 من قرار مجلس الوزراء رقم 28 لسنة 2012 الخاص بتنظيم الجهاز الإداري لوزارة رعاية أسر الشهداء والمفقودين بإدارة شؤون الشهداء حيث نصت الفقرة 4 للإشراف على تقديم الدعم المعنوي لأسر الشهداء وأشارت الفقرة 5 للإشراف على تقديم الرعاية لأسر الشهداء كالتعلم والصحة و التدريب، أما الفقرة 6 فنصت على اختصاصها بوضع الآليات المناسبة لتوزيع المنح الخاصة وما تقرره الوزارة لأسر الشهداء.

كما حددت المادة 7 من القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية اختصاصات هيئة تقصي الحقائق "تنشأ هيئة مستقلة تتبع المؤتمر الوطني العام تتمتع بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة تسمى هيئة تقصي الحقائق والمصالحة ويكون مقرها مدينة طرابلس وتقوم بما يلي: الفقرة 7- البحث في ملف المفقودين والمعتقلين أو إصدار القرارات المناسبة من أجل اتخاذ الإجراءات اللازمة لمعالجته وما يلزم من تدابير لضمان حياة كريمة لأسرهم. الفقرة 9-إصدار القرارات الخاصة بالتعويض المناسب للضحايا بأشكاله المختلفة مثل التعويض المادي، أو تخليد الذكرى أو العلاج أو إعادة التأهيل وتقديم الخدمات الاجتماعية وتكون قراراتها ذات صفة ملزمة.

كما نصت المادة 24 من القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية "يحدد التعويض بقرار من لجنة لتقدير التعويضات، يعينها مجلس إدارة هيئة تقصي الحقائق برئاسة قاض وخمسة أعضاء على أن يتم اعتماد القرار من الهيئة"، ويظل القضاء العادي مختص بنظر الدعاوى المرفوعة امامه فلكل شخص الحق في اللجوء إلى قاضيه الطبيعي للفصل في قضايا التعويض من أمثلة ذلك الحكم في الدعوى رقم 785/2010 والصادر بتاريخ 12-12-2012م من الدائرة المدنية الثالثة بمحكمة استئناف بنغازي حيث قررت المحكمة للمدعين حقهم في مباشرة الدعوى بالوسائل المحددة في قانون المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية رقم 17 لسنة 2012م الساري حينذاك. هذا بالإضافة لاختصاص مجلس الوزراء بإصدار لائحة تحدد ضوابط صرف التعويضات وكيفيةها وفقاً لنص المادة 2 من القانون رقم 50 لسنة 2012 بشأن تعويض السجناء السياسيين. كما أنشأ القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية صندوق التعويضات بنصه في المادة 25 على "ينشأ بقرار من المؤتمر الوطني العام صندوق يسمى صندوق تعويض الضحايا) تكون له

الشخصية القانونية والذمة المالية المستقلة يتولى دفع التعويضات المستحقة بموجب هذا القانون بعد انتهاء هيئة تقصي الحقائق من أعمالها. ويحدد في قرار الإنشاء موارد الصندوق وكيفية تمويله ويصدر بتنظيم الصندوق لائحة من مجلس الوزراء على أن تتضمن قواعد تقدير التعويض وطرق دفعه ومواعيده وكيفيته. ونصت المادة 28 من القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية على إنشاء هيئة رد المظالم العقارية "تنشأ هيئة مستقلة لرد المظالم العقارية بناء على قانون يصدر بالخصوص".

دقة الصياغة ووضوحها

يبدو أن المشرع، لم يفلح إلى حد بعيد، في بلورة قانون متكامل الأهداف والآليات، واضح الغاية و محكم الصياغة، حيث تتسم صياغة هذا القانون بالغموض وصعوبة وضع معنى دقيق للكلمات، ورداءة صياغة النصوص والارتباك، وعدم انسجام المصطلحات التعبيرية، والعبارات الإنشائية التي تحتل أكثر من معنى. ويبدو التذبذب الاصطلاحي واضحاً في الإشارة إلى هيئة تقصي الحقائق في أكثر من موضع بعنوانين مختلفة فتارة يسميها "هيئة تقصي الحقائق والمصالحة" وتارة يسميها "هيئة تقصي الحقائق". كما أن عدم الاتساق في نمط التعبير نجده متكرراً في الإشارة للفترة بين 1-9-1969 الى 17-2-2011 بفترة النظام السابق أو العهد السابق وفي موقع آخر نظام القذافي. كما أورد المشرع مصطلحي القوانين الجائرة والقوانين الظالمة وأعطاهما نفس المعنى. واستعمل المرادفات والعبارات الغامضة، ففي المادة الأولى عرفت العدالة الانتقالية باستعمال عبارات غامضة "ويشمل مفهوم العدالة الانتقالية في هذا القانون بعض آثار ثورة السابع عشر من فبراير وهي تحديد (1) مواقف وأعمال أدت إلى شرخ في النسيج الاجتماعي، و(2) أعمال كانت ضرورية لتحصين الثورة شابتها بعض السلوكيات غير الملتزمة بمبادئها". طول هذه الفقرة غير المرقمة، وعدم وضوح المعاني يعيب هذا النص، فما المقصود بالأعمال وما الفرق بينها وبين المواقف؟ وما الأعمال الضرورية لتحصين الثورة، كل هذه العبارات الملتبسة تركت مجالاً واسعاً جداً يصعب معه تحديد معنى دقيق للعبارات.

يبدو هذا واضحاً أيضاً في صياغة الهدف الرابع في المادة الرابعة "بث الطمأنينة في نفوس الناس وإقناعهم بان العدالة قائمة وفعالة"الصياغة هنا غامضة وكان من الأفضل أن تكون الصياغة قانونية وليست إنشائية بالإشارة الصريحة ل "ضمان سيادة القانون و" ضمان حقوق الضحايا".

الفقرة 8 من المادة 55 المعنونة تحقيق العدالة الانتقالية وردت عبارة "شؤون النازحين" ويبدو واضحاً أنها فقرة محشورة غير متجانسة مع أفكار النص وسياقه، كما قررت الفقرة 1 من المادة 8 إلغاء القوانين

التصويت كما ولم تقدم لأي من وسائل الإعلام، وفي الوقت الذي يعد فيه انفتاح اللجان البرلمانية من أبرز عناصر الشفافية، لم تتمكن من الاطلاع على محاضر اجتماعات اللجان ولم ينشر ملخص اجتماعاتها.

قانون تعزيز سيادة القانون ينتهك سيادة القانون

‘سيادة القانون’’ مفهوم يشير إلى مبدأ للحكم يكون فيه جميع الأشخاص والمؤسسات والكيانات والقطاعان العام والخاص، هما في ذلك الدولة ذاتها، مسؤولين أمام قوانين تطبق على الجميع بالتساوي ويحتكم في إطارها إلى قضاء مستقل، وتتفق مع القواعد والمعايير الدولية لحقوق الإنسان. ويقتضي هذا المبدأ كذلك اتخاذ تدابير لكفالة الالتزام بمبادئ سيادة القانون، والمساواة أمام القانون، والمسؤولية أمام القانون، والعدل في تطبيق القانون، والفصل بين السلطات، والمشاركة في صنع القرار، واليقين القانوني، وتجنب التعسف، والشفافية الإجرائية والقانونية¹⁰⁵.

عندما خرج الليبيون لإسقاط نظام القذافي كانوا يتعطشون للعدالة ولدولة القانون، لكن نصوص قانون العدالة الانتقالية ومسارها بصفة عامة جاءت انتقامية عاكسة للخلافات والانقسامات في المؤتمر الوطني، فقراءة سريعة لنصوص القانون تعطي إحساساً بان نصوصه متشنجة تغلب المحاسبة فيها على المصالحة والعقوبة على التسامح، كما لا يشير القانون إطلاقاً لحقوق الضحايا أو المتهمين، وفي نصوصه الكثير من الخروقات للمبادئ العامة للقانون كمبدأ المساواة أمام القانون والاتفاقيات الدولية.

المساواة أمام القانون، مبدأ يطبق على المواطنين كافة باعتباره أساس العدل والسلام الاجتماعي، دون تفرقة أو تقييد أو استبعاد ينال بصورة تحكيمية من الحقوق والحريات التي كفلها القانون. سواء بإنكار وجودها أو تعطيلها أو انتقاص آثارها، أو بما يحول دون مباشرتها، على قدم المساواة الكاملة بين المخاطبين بأحكامه. تنص المادة السابعة من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان على المساواة أمام القانون وضرورة كفالة حمايته للجميع دون تمييز. ويقصد بمبدأ المساواة أمام القانون بصفة عامة وأمام القضاء على وجه الخصوص، خضوع الأشخاص المتماثلين في المراكز القانونية أمام القضاء لقواعد وإجراءات واحدة، وتمتعهم بالحقوق والضمانات المقررة على قدم المساواة.

”من أهم أهداف العدالة الانتقالية اتخاذ كافة التدابير لكفالة الالتزام بمبادئ سيادة القانون والمساواة أمام القانون والعدل في تطبيق القانون واليقين القانوني وتجنب التعسف والشفافية الإجرائية والقانونية وحماية الحقوق وإحقاقها ومنع التجاوزات والمعاقبة عليها وحماية حقوق المتهمين ومصالح الضحايا ورفاه المجتمع بأسره“¹⁰⁶.

المادة 3 من القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية تنص على: ”تسري أحكام هذا القانون علي الوقائع التي حدثت اعتبارا من 1 ستمبر 1969 إلى حين انتهاء المرحلة الانتقالية بانتخاب المجلس التشريعي بناء على الدستور الدائم“. يبدو من هذا النص ان القانون يسري على كل الوقائع والانتهاكات الجسيمة التي وقعت في فترة نظام القذافي وما بعدها إلى حين انتهاء المرحلة الانتقالية، لكن بالعودة لنصوص القانون نجد أن المادة الأولى عرفت العدالة الانتقالية بأنها ”معالجة ما تعرض له الليبيون خلال النظام السابق من انتهاكات جسيمة وممنهجة لحقوقهم وحرياتهم الأساسية.“كما نصت الفقرة الثانية من المادة السابعة على أن من اختصاصات هيئة تقصي الحقائق ”رسم صورة كاملة لطبيعة وأسباب ومدى الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي ارتكبت خلال العهد السابق“، فيبدو واضحا من هذين النصين أن عدالة هذا القانون انتقائية، تنتقي من تريد محاكمته وتبرر لمن لا تريد محاكمته، ولا تشمل إلا الانتهاكات التي طالت الحقوق والحريات التي وقعت في ظل نظام القذافي.

أما الانتهاكات التي تمت في الفترة الانتقالية فقد تطرقت إليها المادة الاولى حيث أضافت، في خرق واضح وعمومية القاعدة القانونية وتجريدها، مجموعة من الأفعال والأعمال لم توضح طبيعتها، ووصفتها بعبارات غامضة بأنها ”ضرورية لتحسين الثورة لكنها لم تلتزم بمبادئها، أو أدت إلي شرح في النسيج الاجتماعي“ وكان الافضل وصفها بالانتهاكات الجسيمة والممنهجة. ففي الوقت الذي تشير فيه تقارير الأمم المتحدة والمنظمات الحقوقية لانتهاكات خطيرة وممنهجة للقانون الوطني الليبي والقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الجنائي الدولي مثل القصف العشوائي للمدنيين والقتل والاعتقال والخطف والتعذيب والتهجير القسري وغيرها من ضروب سوء المعاملة وتدمير الممتلكات،نجد ان نصوص القانون يغلب عليها الطابع الانتقامي، تتعارض مع المعايير الدولية والمبادئ القانونية العامة، وتؤسس لدولة تميز بين مواطنيها، وتؤكد على منهج التشريعات الصادرة خلال المرحلة الانتقالية التي يمكن أن توصف بأنها تعسفية وغامضة وتقلص من مساحة التسامح بين الليبيين وتزيد من حدة الاحتقان الداخلي مثل القانون رقم 38 لسنة 2012 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية الصادر عن المجلس الانتقالي والذي نصت المادة الرابعة منه على إعفاء الثوار من الملاحقة القضائية حال ارتكابهم لجرائم قتل أو تعذيب أو غيرها تحت ذريعة حماية الثورة، ويصادر الحق في اللجوء للقضاء، حيث تنص المادة الخامسة على أن الشخص لا يجوز له الرجوع على الدولة أو الميليشيات أو من قام باعتقاله بالدعوى المدنية أو الجنائية في حال ثبتت براءته إلا في حال ثبت أن الاعتقال كان لأسباب كيدية. ولم يحدد هذا القانون مهدة سريان ما قد يؤدي إلى استمرار ارتكاب خروقات وانتهاكات لحقوق الإنسان لسنوات قادمة ما لم تقم السلطة التشريعية بإلغائه.

نص القانون في مادته الخامسة على أن العدالة الانتقالية في ليبيا تقوم على تحقيق عدة جوانب منها إصدار قوانين ونصوص دستورية تكشف عن عدالة الثورة وعدم عدالة النظام السابق وعدم مشروعية القوانين الظالمة. إلا أن الواقع يرسم صورة مختلفة تماما. فهذا القانون بتمييزه بين الليبيين من ناحية، وتطبيقه العدالة الانتقالية في إطار قانون العزل السياسي الذي أشير إليه في الفقرة السابعة من المادة 12، يناقض أهداف العدالة الانتقالية ويعرقل تحقيق القانون لأهدافه.

قانون العزل السياسي الصادر عن المؤتمر الوطني العام، قانون يعكس الصراع السياسي داخل أروقة المؤتمر الوطني أقرت تحت تهديد السلاح ومحاصرة وزارتي العدل والخارجية واقتحاهما من قبل الميليشيات فهو قانون يعاقب بالعزل السياسي بعض من شغل مناصب سياسية، إبان نظام القذافي بصورة انتقائية دون أن يرتكن إلى معيار موضوعي وبالمخالفة لمبدأ المساواة أمام القانون خاصة بعد أن فشل واضعوه في إقرار آلية لتطبيقه، كما استحدث القانون عقوبة عن وقائع سابقة على صدوره بالمخالفة لقاعدة عدم رجعية العقوبات، كما أسس الجزاء على مجرد صفات وحالات لا على أفعال محددة. كما ينتهك حقوق الفرد المدنية والسياسية وأهم ضمانات حقوق الإنسان كضمان حقه في الدفاع وحقه في عدم توقيع العقاب عليه دون جريمة مثبتة، فيحرم من يطبق عليه من أبسط حقوقه الدستورية، وهو حق التحقيق معه وإصدار حكم قضائي من محكمة قبل إصدار أي عقوبات ضده، كما يهدد هذا القانون بمحو الذاكرة المؤسساتية للدولة الليبية باستعباده لكثير من الخبراء. الاستناد على قانون العزل السياسي في القانون رقم 29 لسنة 2013 بشأن العدالة الانتقالية، من شأنه أن يكرس التمييز بين الليبيين بناء على معايير فضفاضة لا تسمح ببناء دولة على أساس حقوق الإنسان والمواطنة.

كما يشكل القانون في كثير من نصوصه خرقاً للالتزامات ليبيا بمقتضى الاتفاقيات الدولية الرئيسية لحقوق الإنسان¹⁰⁷، حيث لم يضع الجرائم في قلبها الصحيح ولم يسمها بمسمياتها. فالمعاملة التمييزية التي صممها هذا القانون في نص المادة الأولى منه ونص المادة السابعة التي حددت اختصاصات هيئة تقصي الحقائق جاءت بالمخالفة لتعهدات ليبيا الدولية كدولة طرف في اتفاقية عدم تقادم جرائم الحرب والجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، وبالمخالفة لتعهداتها كدولة طرف في اتفاقية مناهضة التعذيب والتي تلزم الدول الأطراف فيها باتخاذ كافة التدابير الداخلية التشريعية أو غير التشريعية اللازمة لكي يصبح في الإمكان القيام وفقاً للقانون الدولي بتسليم منفذي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية وممثلي سلطة الدولة الذين يتسامحون في ارتكابها، واتخاذ أية تدابير تشريعية أو غير تشريعية تكون ضرورية لكفالة عدم سريان التقادم أو أي حد آخر على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية سواء من حيث الملاحقة

أو من حيث المعاقبة، ولكفالة إلغائه أني وجد لضمان سريان نصوصها، كما أن القانون وهيئة تقصي الحقائق التي أنشأها يقصران الانتهاكات الجسيمة على فترة نظام القذافي وبالتالي استبعد القانون الانتهاكات التي وقعت من غير النظام السابق والتي تم رصدها وتوثيقها من قبل المنظمات الحقوقية الدولية والوطنية ومنظمة الأمم المتحدة والمنصوص عليها في بعض القرارات الدولية¹⁰⁸. فهل نعتبر الدولة الليبية غير قادرة أم غير راغبة في محاكمة مرتكبي هذه الانتهاكات والفظائع، وهل يرتب عن هذا انعقاد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية بمقتضى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حيث يعتبر نافذاً في مواجهة الدول الأطراف وغير الأطراف في النظام الأساسي.

إمكانية التطبيق implementbility

مسار العدالة الانتقالية في ليبيا ليس باليسير وهو أكثر تعقيدا من مسارات وتجارب كثير من الدول التي مرت بتجربة الانتقال، فهناك تركة كبيرة من الانتهاكات والمظالم في ليبيا التي رزحت لعقود تحت حكم نظام مستبد صادر خلالها الحياة السياسية والمدنية وأضعف المؤسسات فاستشرى الفساد وهذا يزيد بالتأكيد من تعقيد ملفات العدالة الانتقالية وصعوبتها. بالإضافة إلى ضعف الإرادة السياسية وعدم وضوح موقف السياسيين من العدالة الانتقالية، وضعف السلطة الانتقالية وعدم الاستقرار والانفلات الخطير في الوضع الأمني وانتشار السلاح والميليشيات خارج إطار الشرعية، وضعف بنية المجتمع المدني وحدائه مكوناته، والوضع الاقتصادي المتهالك وضعف أجهزة الدولة وهشاشتها ومؤسساتها واستشراء الفساد فيها يجعل هذه المؤسسات غير قادرة على القيام بوظائفها بفاعلية وكفاءة، والفراغ السياسي وغياب المرجعية السياسية وعدم وجود أحزاب سياسية قوية ببرامج واضحة وظهور طبقة سياسية تتصرف وفقا لمصالحها ما رتب فقدان الثقة بينها وبين المواطن، والحالة القبلية المتجذرة في ليبيا والتي تعادى القانون والمساواة بين المواطنين والنزاعات الجهوية التي تغذي الفكر المحلى الضيق والمصالح الخاصة على حساب مصالح الدولة والأمن الوطني العام تزيد بدورها من حدة الاحتقان معرضة البلاد لمخاطر الانقسام. وفشل السلطة في رسم خطة واضحة للانتقال بليبيا من الصراع والفوضى، إلى السلام ودولة القانون، وغياب الاستراتيجيات والتخطيط التشريعي، وضعف الحوار الفعال بين أطراف العملية التشريعية، بالإضافة إلى تدني مستوى الصياغة التشريعية وجودتها.

ثالثاً: معايير الصياغة التشريعية

الصياغة التشريعية فن تحويل معطيات المجتمع الطبيعية والتاريخية والمثالية إلى قواعد قانونية سهلة الفهم والتطبيق تؤدي الغرض الذي جاءت له، وتعتبر عن الواقع الاجتماعي. لكي تكون

التي تليها في الأهمية، لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية وزوال الأسباب التي أدت للنزاع.

تجارب الدول في عدالة ما بعد الصراع أظهرت نموذجين للعدالة الانتقالية فأَي نموذج هو الأصلح للتطبيق على الحالة الليبية ؟
”نموذج الاستمرارية القانونية“الذي يسعى لتجاوز الماضي بوسائل تدريجية إدماجية فيسمح للكثيرين بالإفلات من العقاب، أم ”نموذج القطيعة مع الماضي“الذي يستخدم المحاسبة الجنائية وتقصي الحقائق كآليات لمعالجة انتهاكات النظام السابق، فيؤدي لتصفية تركة الماضي وعدم تكرار الانتهاكات، لكنه قد يزيد من انقسام المجتمع ويشغله عن إعادة البناء⁹⁶. يظهر جليا من خلال قراءة نصوص القانون أنه تبنى نموذج القطيعة مع الماضي. والسؤال الذي يطرح نفسه بقوة هنا هو كيف اختير هذا النموذج؟ وهل هذه الآلية المستخدمة هي أكثر الآليات عمليا وفعالية؟ وكيف حُددت الآليات، وتكلفتها، ومردودها، وترتيب تفعيلها دون إطلاق حوار مجتمعي، يضمن المشاورة المجتمعية الفاعلة ؟

إعداد مشاريع القوانين، دون التخطيط وإدراك الواقع ومعطياته ودون مراعاة الإمكانات والظروف الكفيلة بتطبيقها على أرض الواقع، واحتمالات إساءة استعمالها يفقدها فرصة الحياة، وهذا هو الغالب على التجربة الليبية، وضع مشاريع قوانين دون الاهتمام بالسياسة التي ينبغي أن ينفذها التشريع. ومادام المواطنون والسياسيون غير مدركين لحتمية العدالة الانتقالية، والإرادة السياسية الجادة غير متوفرة، والحالة الأمنية لا توفر ضمانات لحماية الشهود والمتهمين وتنقلاتهم من المحكمة وإليها، ومحيط آمن لجمع الأدلة، فإن وضع القوانين وإصدارها يعكس خللا في الرؤية وضبابية في التصور.

أن مسار العدالة الانتقالية مرتبط بالاستقرار السياسي ولا يقتصر على عدالة الضحايا فهو مسار لعدالة الجميع في وقت من الزمن، وقد يتطلب ذلك أن لا تفعل الآليات بصورة متزامنة، بل أن التسلسل في الترتيب قد تفرضه أسباب كثيرة تتحدد بناء على دراسات ومشاورات كأن يُركز على إصلاح المؤسسات وجبر الضرر ورفع مستوى الثقافة المدنية أو الهوية الوطنية وكشف الحقيقة أولا كأساس متنن، فإجراء المحاكمات لن يكون ممكناً بدون مؤسسات قوية ومستقلة لا تخضع لأي نفوذ سياسي، وبدون قوات للأمن، وبدون جهاز قضائي قد يحتاج ترميمه لفترة غير قصيرة وموارد كثيرة.

تأخير المحاكمة لا يعني إنكارها، ولا شك أن تعزيز الأمن ونزع السلاح⁹⁷ وبناء المؤسسات المنهارة خلال أربعة عقود من الحكم المتسلط أو الإهمال الشامل، والفساد، والانتهاكات، يشكل أولوية لتعزيز سيادة القانون.

في البوسنة والهرسك أُجلت المحاكمات إلى حين بناء إرادة سياسية والتأكد من التزام الحكومة بعدم انتهاك مسار العدالة وعدم انتهاك مبادئه لتمتعته بالمصدقية وثيقة المواطنين، فمسار العدالة الانتقالية مسار طويل وإطلاق المحاكمات في توقيت غير مناسب يمكن أن يؤدي إلى خيبة أمل تطيح بثقة المواطنين وتجهز على العملية الانتقالية بالكامل، فالواقعية تقتضي وضع القوانين بما يتناسب مع إمكانيات تطبيقها على أرض الواقع فما قيمة المحاكمات إذا استمر العنف السياسي وانتهاك حقوق الإنسان؟ الواقع الليبي اليوم يجيب عن هذا التساؤل فيما أن لا تتم هذه المحاكمات أو أن تتم بإجراءات وفي ظروف تنتهك المعايير والقواعد الدولية لحقوق الإنسان ما يفقدها المصدقية ويزيد الهوة بين المواطنين ومؤسسات الدولة ويفقدهم ما تبقى من ثقة في المؤسسات الانتقالية بليبيا والمسار الانتقالي إلى دولة الحق والقانون.

مشروع القانون عندما طرح على المؤتمر الوطني كان يرسم العدالة الانتقالية بمفهومها العالمي ووفقا لتعريفات الأمم المتحدة ومعايير موحدة لكل مجتمعات ما بعد الصراع⁹⁸، وهذا قد يفسر احد أسباب بعد القانون عن واقع المشكل الليبي.

الانفتاح على تجارب الدول الأخرى ومقارنتها بظروف الواقع الليبي أمر مهم لتحسين العدالة الانتقالية من الأخطاء، أما قص تجارب الدول الأخرى ولصقتها واستنساخها فقد يؤدي إلى عدم تقبلها وضياح الزمن والموارد دون طائل فلعل تجربة خصوصيتها وتختلف عن غيرها، حيث تؤثر طبيعة النزاع (أيديولوجي أو اثني أو ديني) وظروفه، وتحديات فترة الانتقال على آليات العدالة الانتقالية، كما أن المعطيات الجيوسياسية أساسية تؤثر في قدرة الدولة على إدارة مسارات عدالتها الانتقالية، وللتقاليد والموروث الثقافي اثر على تطور مسار العدالة⁹⁹، فلا يمكن لقانون العدالة الانتقالية الليبي أن ينسخ نموذج العدالة الانتقالية في جنوب أفريقيا، أو أيرلندا على اعتبار أنها تجارب ناجحة وهي دول راسخة على قيم الديمقراطية وسيادة القانون، بدأت مسارات العدالة الانتقالية فيها بعد الوصول لاتفاقات سلام، ناهيك عن أنها تحظى باحترام المجتمع الدولي لخياراتها، وتختلف معطياتها عن معطيات الحالة الليبية تماما حيث غياب الإرادة السياسية وانھیار النظام القانوني وضعف المؤسسة القضائية وهشاشة الاقتصاد وتعثر كل مبادرات الحوار الوطني.¹⁰⁰

كان من الممكن ان يُستعان بالقبيلة كمظلة اجتماعية قادرة على حلحلة النزاع، فقد أبرزت هيئات الأمم المتحدة، ومنها هيئات معاهدات حقوق الإنسان والإجراءات الخاصة، فضلاً عن الآليات الإقليمية، الحاجة إلى الاعتراف بآليات العدالة الخاصة بالشعوب الأصلية في النظم القانونية. وضرورة تكييف عمليات العدالة الانتقالية لضمان ملاءمتها ثقافياً واتساقها مع المفاهيم والممارسات القانونية العرفية المتعلقة بالعدالة وتسوية النزاعات، حيث تُثري

هذه العمليات إجراءات العدالة الانتقالية، فينبغي الاستعانة بالممارسات العرفية في تصميم سياسات العدالة الانتقالية وتنفيذها عند الاقتضاء.¹⁰¹ القبيلة في ليبيا، مكُون اجتماعي، تصطدم بالتأكيد مع أفكار الديمقراطية وسيادة القانون والدولة الحديثة عموما، فتقوم بتسوية المنازعات بين أفرادها ومع القبائل الأخرى من خلال قانونها العرفي و خارج نطاق القضاء والقانون.

في18أبريل 1946 ولغرض الحفاظ على سنة التصالح بين الناس وعلى وحدة البلاد ونسيجها الاجتماعي، في مجتمع تغلب عليه الأمية، وقبل ظهور النفط، وعندما لم تكن هناك دولة ليبيا، وضع ميثاق الحراي حيث أسس الليبيون تجربة فريدة من نوعها في الحوار والمصالحة، عندما اتفق شيوخ القبائل والأعيان على إيقاف كل الخصومات وعمليات الثأر والانتقام، لجمع الكلمة والصف وتوحيد الجهود من أجل مصلحة البلاد حتى تم الاستقلال بالفعل.

في بداية الثورة رفعت شعارات وعلت هتافات رافضة للقبلية وحصرها في دورها كمضلة اجتماعية، ومنادية بدولة القانون. حاليا بعد الانتكاسة التي مني بها المسار الانتقالي الديمقراطي الليبي ونتيجة لضعف الأحزاب السياسية ومكونات المجتمع المدني عادت القبيلة للمشهد السياسي بقوة، ولو مرحليا، بعد أن انتشرت مع نهاية 2012 النزاعات في عديد المناطق الليبية بين بعض القبائل والمدن ومنها النزاع بين الزاوية وقبيلة ورشفانة، والزنتان، وقبيلة المشاشية، وقضية مصراتة وتاورغاء والتهجير القسري لسكان تاورغاء وغيرها وكان هناك عدد من المحاولات المتواضعة للقبائل لإطلاق المصالحات بين الأطراف المتنازعة كما حاولت القبائل قيادة مصالحة شاملة للنزاعات في ليبيا.

لهذا كان الاجدى أن يُعد برنامج يراعي احتياجات أصحاب المصلحة واستحقاقاتهم، في كل مراحل عملية العدالة الانتقالية من خلال مشاركتهم حتى يكون لديهم انتماء والتزام بمسارها وحتى لا يتراجع صانعو القرار عن التزاماتهم بشأنها وليكون البرنامج مناسباً لظروف المجتمع وواقعه. لكن في الواقع لم تُشرك القبيلة في عملية الإعداد لمسار العدالة الانتقالية، وأشير إليها باستحياء في القانون، عندما نص على إمكانية الاستعانة بالشيوخ والحكماء لفض المنازعات بالطرق العرفية.¹⁰²

المشاركة المجتمعية

لكي تؤدي مساعي العدالة الانتقالية دورها بفاعلة لايد أن تستند إلى المعايير الدولية لحقوق الإنسان، فتركز على حقوق الضحايا واحتياجاتهم وأسرههم، وأن يوضع برامج تصمم بناء على مشاورات متعمقة مع أصحاب المصلحة¹⁰³. حيث أكد الأمين العام للأمم المتحدة أن أكثر تجارب العدالة الانتقالية نجاحا تدين بالفضل بشكل

كبير لحجم التشاور المضطلع به مع الجمهور والضحايا¹⁰⁴ونوعيته .

العهد الدولي لحقوقوقي المدنية والسياسية ينص في المادة 25 على حق كل مواطن في المشاركة في إدارة الشؤون العامة، ونصت عليه المادة 12 من اتفاقية حقوق الطفل، كما ورد في المبدأ رقم 35 من المجموعة المستوفاة للمبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وتعزيزها عن طريق اتخاذ إجراءات لمكافحة الإفلات من العقاب.

ينبغي أن تشمل المشاورات جميع أصحاب المصلحة من الضحايا والنساء والأطفال والمهجرين والنازحين ومنظمات المجتمع المدني الممثلة للضحايا وشيوخ القبائل وممثلي الجماعات السياسية والإعلام والنقابات والاكاديميين والبعثات الدبلوماسية وممثلي المنظمات الدولية وجماعات المانحين والشرطة والجيش والثوار.

رغم العنف والانتهاكات التي تعرض لها النساء والأطفال في ليبيا خلال حكم القذافي ومن بعده كأمهات أو زوجات للمعتقلين لسنوات في سجون القذافي وللمفقودين والمختطفين في مجتمعات الصراع وحرمان الأطفال من حقوقهم الأساسية في حياة كريمة في ظل أسرة وحقهم في التعلم واللعب ومع كل الإيذاء النفسي والبدني والصدمات والتهجير القسري والنزوح، وما يترتب عليها من اضطرابات اجتماعية، غاب صوت الأطفال والنساء، ولم ينجحوا في حمل قضيتهم لنصوص القانون بإشراكهم في عمليات العدالة الانتقالية وإعادة سيادة القانون والمشاركة الفعالة في عملية التغيير الاجتماعي لبناء مستقبل يهتم بمصالحهم وحقوقهم، ولم يشر القانون إليهم في أي نص من نصوصه.

درجة تواصل السلطة التشريعية مع جماعات المصالح ومنظمات المجتمع المدني وكفائتها وتمكين مشاركة الأفراد تساعد في التأثير على عملية إعداد التشريعات وصياغتها. ولعل المؤشرات الملموسة لهذا التوجه تبدو في انفتاح المجلس وعلنية الجلسات وذلك من خلال توفير الخدمات الإعلامية التي تتيح للأفراد متابعة المناقشات التشريعية ونقل الجلسات عبر التلفاز، وانفتاح السلطة التشريعية على المجتمع من خلال عقد جلسات استماع عامة حول التشريع ونشر أعمال اللجان بشأن التشريعات .

في الواقع لم تنشر أي تقارير حول مشاورات قانون العدالة الانتقالية، ولم تنشر أي نتائج تتعلق بمخرجات الحوار، بيد أن لقاءات معدودة تمت بعد وضع مشروع القانون لمناقشة بنوده، وهنا تجدر الإشارة إلى أن المقصود بالمشاورات الوطنية أشكال الحوار التي تنتج صياغة برامج العدالة الانتقالية وتعزيز تصميمها وليس برامج التوعية بالعدالة الانتقالية أو البرامج الإعلامية المتابعة لمسار العدالة الانتقالية وعمليات العلاقات العامة، كما لم ينشر اي من المحاضر الرسمية او غير الرسمية بعد انعقاد الجلسات، ولم تنشر نتائج

أي قصور في عملية سن القوانين بشكل عام، يؤدي بالضرورة إلى إصدار نصوص لا ترقى إلى تطلعات بناء دولة القانون، وتنعكس سلبا عند تطبيقها على النظام القانوني. أما العناصر الإجرائية في سن القانون وتطبيقه فهي المعايير الواجب توافرها في التشريع الجيد ليحقق أهدافه السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية وذلك بعد تحديد المشكلة التي سيتصدى لها القانون ثم تحليلها، وتحديد أولويات المجتمع بشأنها، ثم ترجمة مبادئ السياسة التشريعية إلى نصوص قانونية ومن ثم إصدارها بالطرق المقررة.

قانون العدالة الانتقالية

في 2013/12/02 صدر قانون العدالة الانتقالية 29 لسنة 2013، بعد إقراره من المؤتمر الوطني العام، من 32 مادة في ستة فصول، أولها في وصف العدالة الانتقالية وأهدافها، ثانياها حدد طريقة تشكيل هيئة تقصي الحقائق، أما الفصل الرابع فيتعلق بالتعويضات، والفصل الخامس بعنوان دعم العدالة الانتقالية وينص على إنشاء هيئة لرد المظالم العقارية، وإلغاء بعض قرارات منح الجنسية، ورد الأموال العامة المكتسبة بطريقة غير شرعية، إما الفصل السادس وهو الفصل الختامي فقد تضمن بعض الأحكام الختامية المتعلقة بتجريم من يمتنع على مساعدة الهيئة، وإلغاء القانون رقم 17 لسنة 2012 المتعلق بإرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية، واعتماد اللائحة الداخلية للقانون بقرار من المؤتمر الوطني العام، وتحديد موعد العمل بالقانون من تاريخ نشره في الجريدة الرسمية.

عندما أُحيل مشروع قانون للعدالة الانتقالية إلى المؤتمر الوطني العام بعد تلقي وزارة العدل تعليقات المركز الدولي للعدالة الانتقالية وملاحظاته، كان يحتوي على 43 مادة في ستة فصول الأول عنوانه أحكام عامة والثاني هيئة تقصي الحقائق والمصالحة، أما الفصل الثالث فعنوانه فحص المؤسسات، والرابع في التعويضات، والخامس التحقيق والمحكمة، أما السادس فقد نص على بعض الأحكام الختامية، في إشارة قوية لتسييس قانون العدالة الانتقالية قام المؤتمر الوطني العام بتعديل المشروع بحيث كانت النتيجة أن صدر قانون أعرج يختلف عن المشروع، تشوّبه العديد من الإخلالات الخطيرة لا يمكن أن يخطو في درب العدالة الانتقالية، الملاحظ أن هناك قفزة من الفصل الثاني إلى الفصل الرابع مباشرة، دون الانتباه أو تعديل تسلسل الفصول ودون إبداء تفسير لاختفاء الفصل الثالث الذي يعنونه مشروع القانون بفحص المؤسسات ويشكل من خلاله هيئة فحص المؤسسات ومقرها بنغازي. حذف فصل كامل في التحقيق والمحكمة كانت بعض موادها تتناول انتهاكات وقعت بعد التحرير⁹²، دون أن يفسر القانون طبيعة العلاقة بين هيئة تقصي الحقائق والمحاكم، فهل يعلق القانون إجراءات التقاضي بالنسبة للقضايا المعروضة على الهيئة؟ وهل المحاكم ملزمة بالنتائج التي تتوصل إليها الهيئة؟ وهل يجوز للضحايا اللجوء إلى القضاء حال عدم رضاهم عن

قرارات الهيئة أو التعويضات المقررة لهم؟

ثانياً: صناعة التشريع

الاهتمام بمحتوى المادة الواجب خضوعها للتشريع، وكيفية بلورة فكرة وضع التشريع، ومراعاة النص التشريعي للمخططات الاستراتيجية للدولة، وأهداف سياساتها العامة، والأثر السياسي والاجتماعي والاقتصادي لكل نص قانوني، وضمان التناسق التشريعي، ومدى فاعلته “efficiency”، ومعيار المشروعية وكفالة الحقوق الأساسية المحمية بموجب الدستور والمواثيق الدولية، هي ما نطلق عليه عملية صنع السياسة التشريعية أي تحديد مبررات التشريع وأغراضه وملامحه. وأي قصور في عملية سن القوانين بشكل عام، تؤدي إلى إصدار نصوص لا ترقى إلى تطلعات بناء دولة القانون، وتنعكس سلبا على إمكانية تطبيقه والإلزام بأحكامه.

الحاجة لقانون للعدالة الانتقالية

يبدو أن استقرار ليبيا، ومواجهة التناقضات والصراعات والفوضى التي تعمها، لن يتم إلا من خلال آلية عمل واضحة، تسهم في معالجة أزمة الثقة بين الليبيين، والتخلص من آثار تركة القذافي على واقع المجتمع الليبي، التي أعاققت قدرة الليبيين على الوصول بثورتهم إلى شاطئ الديمقراطية، فسقطوا في بحر العنف، والعنف المضاد، والفساد، وتصفية الحسابات، والصراعات السياسية والأيدولوجية، بكل ما لهذا من أثر خطير على السلم الأهلي والتنمية والوحدة الوطنية.

يبدو أن العدالة الانتقالية هي الخطوة الأولى والأهم بعد فشل الليبيين في ترجمة مطالب ثورتهم الأمنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية وهي شرط أساسي لبناء الدولة وبناء جيش وشرطة يضبطان الحالة الأمنية، وللسيطرة على فوضى السلاح، والميليشيات المسلحة وانتهاكات حقوق الإنسان، ولتحقيق إصلاح سياسي، ونمو اقتصادي، ورفاهية ثقافية.

في تقرير لبعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا عنوانه: العدالة الانتقالية -أساس ليبيا الجديدة، رُسم مسار العدالة الانتقالية وآلياتها وجاء في التوصيات أنه ”بإمكان إستراتيجية للعدالة الانتقالية أن تسهم في تحديد كيف سيمضي المجتمع الليبي قدما، وكيف سيرسي أساس مجتمع ديمقراطي جديد ينبغي على المؤتمر الوطني العام والحكومة الجديدة الالتزام بتنفيذ عملية شاملة للعدالة الانتقالية خلال العام القادم“⁹³.

إطار قانوني ينظم عملية العدالة الانتقالية

لتجنب الإسراف والتضارب التشريعي، فإن دوافع إعداد القانون لا بد أن تستقى من واقع يمليه، وفي ظل وجود العديد من القوانين والمؤسسات واللجان المعنية بشكل مباشر بمسار العدالة الانتقالية في ليبيا، كان لا بد من إيجاد تبرير لاقتراح هذا القانون حيث إن أحكامه يمكن أن تتقاطع وتتعارض مع أحكام تلك القوانين. فهل وضع التشريع وإصداره هو انصب وسيلة لتحقيق العدالة الانتقالية؟ وهل مجرد إصدار قانون لعدالة ما بعد الصراع والمجتمع في خضم الصراع، كفيل بإنهاء القتل والتهجير والاعتقال التعسفي وتعزيز الديمقراطية وتحقيق سيادة القانون وإصلاح المؤسسات وبناء جيش واحترام حقوق الإنسان؟ وهل الغرض من إصدار القانون هو معاقبة من قام بالانتهاكات أم أن الغرض هو ضمان عدم تكرار الانتهاكات مستقبلا أم هو تعزيز سيادة القانون والقيم الديمقراطية أم التعويض وجبر الضرر وتخليد الذاكرة؟ وهل هذا ممكن في دولة لم تحقق إلا الانتقال من نظام سيئ إلى آخر أكثر سوءاً؟ فالمتتبع للمشهد التشريعي سيلاحظ حالة من التضخم التشريعي تمثلت في صدور العديد من القوانين المتعجلة ذات العلاقة المباشرة بمسار العدالة الانتقالية، تفتقد في الغالب للعمق والدقة وكأن مجرد ميلادها يؤدي بالضرورة لإحداث التغيير، صدرت دون بحث أو دراسة وبأسلوب أداء يؤكد غياب الرؤى والسياسات مع غياب كامل للشفافية والمصداقية ما أدى لتجاهلها، رغم أهمية موضوعاتها وحساسيتها، منها على سبيل المثال القانون رقم 17 لسنة 2012 المتعلق بإرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية الذي أصدره المجلس الوطني الانتقالي المؤقت وعدله المؤتمر الوطني العام بمقتضى القانون رقم 41 لسنة 2012، الملغي بمقتضى نص القانون 29 لسنة 2013 بحجة انه ارتجالي، وصادر عن سلطة غير منتخبة، و يعزز ثقافة المنتصر، ويكرس عدالة انتقائية تخالف المبادئ الأساسية للقانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، ويؤدي لتعميق الشرخ الاجتماعي حيث يجرم القانون الأفعال حسب وقت ارتكابها ويلاحق الأشخاص حسب انتماءاتهم السياسية، ولا يعكس الطابع الشمولي للعدالة الانتقالية. في الوقت الذي يرى بعض أعضاء المؤتمر الوطني أن الغرض من التشريع هو الدعاية والتسويق السياسي لحكومة السيد علي زيدان ووزير العدل السيد صلاح المرغني في سياق البحث عن إنجاز ما يحفظ ماء وجه الحكومة أمام المجتمع الدولي ووسيلة للضغط على بعض الكتل والتيارات في المؤتمر، دافعت الوزارة عن مقترحها بأن نجاح مسار العدالة الانتقالية في ليبيا لن يكون إلا من خلال منظومة مؤسسية متكاملة وإطار قانوني شامل ومحكم ومتعدد الآليات يضمن تحقيق أهداف العدالة الانتقالية على النحو الأمثل. وهذا الإطار يستلزم إصدار تشريع وطني متكامل يحدد آليات العدالة الانتقالية المزمع تطبيقها، ويبين كيفية تحقيق أهدافها، وضوابطها، واختصاصات اللجان والهيئات القضائية وغير القضائية القائمة عليها، مثلما حدث في جنوب أفريقيا حيث صدر في مايو 2005 قانون خاص لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية سمي

”قانون تحقيق الوحدة الوطنية والمصالحة ”

وهو ما أكد عليه تقرير بعثة الأمم المتحدة للدعم في ليبيا ”ينبغي على المؤتمر الوطني العام إعادة النظر في الإطار القانوني المعمول به حاليا ومراجعته، وهذا لا يقتصر على قانون العدالة الانتقالية فحسب، وإنما قوانين العفو كذلك“⁹⁴.

على عكس ما اتجه إليه المشرع التونسي من دسترة العدالة الانتقالية من خلال إدراجها في الأحكام الانتقالية للدستور التونسي⁹⁵، تنظيم العدالة الانتقالية في ليبيا كان من خلال تشريع عادي، وهذا يلائم بالتأكيد الطبيعة المؤقتة لأحكام العدالة الانتقالية التي لا تتناسب في طبيعتها مع القواعد والمؤسسات التي ينظمها الدستور، وهي في الغالب قواعد تصف بالدوام والاستقرار كالمبادئ الأساسية العامة والمؤسسات الدستورية الدائمة مثل القضاء والمحكمة الدستورية والسلطة التنفيذية والسلطة التشريعية وغيرها.

فهل وضعت إستراتيجية وطنية واضحة المعالم تحدد العناصر القانونية والاجتماعية والثقافية والسياسية والاقتصادية، والخطة الزمنية، والجهات والمؤسسات اللازمة لتحقيق أهداف العدالة الانتقالية؟ وهل صُممت بحيث تساعد السياسيين في اتخاذ القرارات بشأن التبعات المالية وباليات تضمن الشفافية والحد من الفساد المالي والاداري؟ وهل أشرك المشرع أصحاب المصلحة في هذا القانون وتشاورَ معهم بشأنه بشكل كاف؟ وضع القانون في ظل أوضاع سياسية وأمنية واقتصادية وحتى ثقافية تختلف تماما عما كانت عليه عند إقرار القانون 17 لسنة 2012، يطرح عدة تساؤلات يجب الإجابة عنها قبل الشروع في إعداد مشروع القانون من خلال دراسة ترسم خارطة طريق العدالة الانتقالية. فهل أعدت دراسة شاملة للأوضاع السائدة والإجراءات اللازمة لتحقيق معايير العدالة الانتقالية؟ وأي نماذج العدالة الانتقالية أصح للتطبيق على الحالة الليبية؟ كيف اتفق على الآليات وتحديد زمان وترتيب تفعيلها؟ هل هذه الآليات كافية بذاتها أم يجب تفعيل آليات أخرى؟

يبدو للأسف أن مسار العدالة الانتقالية في ليبيا لم يوضع وفقا لخطة شاملة أو دراسات متعمقة، أو حوار مجتمعي شامل بشأنها، يحدد آلياتها، وأطرافها، وزمان وتراتبية تطبيقها، وهو بالتأكيد ما انعكس سلبا على مسار العدالة الانتقالية، ولا نبالغ إذا قررنا أن هذا هو أحد أهم أسباب تعثر مسار العدالة الانتقالية وفشل تطبيق قانونها. الهدف الإستراتيجي لمسار العدالة الانتقالية يتلخص في الانتقال إلى مجتمع تسوده العدالة وسيادة القانون واحترام حقوق الإنسان، وتتوفر فيه ضمانات تحول دون تكرار الانتهاكات، بمعنى التحول نحو الديمقراطية عبر بناء دولة مدنية دستورية. ما يقتضي وجود خطة متكاملة محددة بفتترات زمنية واضحة، تبدأ بالممارسة العملية لها بقرارات مدروسة لترتيب الآليات بدء بالآلية الأكثر أهمية ثم

9. تقويم قانون العدالة الانتقالية رقم 29

لسنة 2013

هالة الأطرش⁶

تمهيد

في تقرير للأمين العام السابق للأمم المتحدة كوفي انان عام 2004، حول سيادة القانون والعدالة الانتقالية في المجتمعات التي تعيش نزاعاً وفي المجتمعات الخارجة من نزاع، تُعرف العدالة الانتقالية على أنها مفهوم يشمل ”كامل نطاق العمليات والآليات المرتبطة بالمحاولات التي يبذلها المجتمع لتفهم تركة الماضي الواسعة النطاق وتجاوزها بغية كفالتة للمساءلة وإحقاق العدل وتحقيق المصالحة وذلك برسم استراتيجيات شاملة بحيث تتضمن الاهتمام على نحو متكامل بالمحاكمات الفردية ووسائل جبر الضرر وتقصي الحقيقة والإصلاح المؤسسي أو أي شكل يدمج على نحو مدروس هذه العناصر على نحو ملائم.⁸⁰

تقضي المعايير الدولية بضرورة تبني الدول التي تمر بفترات انتقال سياسي⁸¹ كالانتقال من حالة نزاع داخلي مسلح أو حرب أهلية إلى حالة السلم أو الانتقال إلى حالة الانفراج السياسي والديمقراطي في الدول التي عانت من نظم استبدادية أو تسلطية⁸²، إجراءات ”العدالة الانتقالية“ أو كما تسمى أيضا ”عدالة ما بعد النزاع“ وهي مجموعة الإجراءات الإصلاحية الضرورية لمواجهة إرث انتهاكات حقوق الإنسان في الماضي وضمان عدم تكرارها⁸³، والتعامل معها بطريقة شاملة بهدف تحقيق سيادة القانون والعدالة الاجتماعية وصولاً إلى الانتقال بالمجتمع من مرحلة عدم الاستقرار إلى مرحلة تحقيق المصالحة الحقيقية، التي تقوم على توثيق انتهاكات حقوق الإنسان⁸⁴، واقتراح التدابير الكفيلة بعدم تكرارها من إجراءات التحقيق والتحري ومحاسبة المسؤولين عنها، ومعرفة حقيقتها، وإعادة تثقيف المجتمع بخطورها واعتماد سياسة العزل وإصلاح مؤسسات الدولة القانونية والقضائية والأمنية والإدارية والسياسية، مع القصص العادل للضحايا وإنصافهم وتخيليد ذكراهم، والتأسيس لمستقبل مختلف عن الماضي، ولا سيما بإصلاح أسس جديدة للنظام القانوني أو بوصفها.

يدخل تعزيز سيادة القانون على الصعيدين الوطني والدولي في صميم رسالة الأمم المتحدة. ويشكل ترسيخ دعائم سيادة القانون عنصراً أساسياً في إحلال السلام بعد انتهاء النزاع، عبر حماية حقوق الإنسان على نحو فعال وخضوع الفرد والدولة للمساءلة بموجب قوانين تطبق على الجميع بالتساوي، ويحتكم في إطارها إلى قضاء

مستقل، وتتفق مع القواعد والمعايير الدولية لحقوق الإنسان. ويقتضي هذا المبدأ كذلك اتخاذ تدابير لكفالة الالتزام بمبادئ المساواة أمام القانون، والمسؤولية أمام القانون واعتماد آليات المحاسبة في مواجهة السلطات العامة، والعدل في تطبيق القانون، والفصل بين السلطات، والمشاركة في صنع القرار وتوفير مظاهر الشفافية الإجرائية والقانونية في مؤسسات صنع القرار، واليقين القانوني، وتجنب التعسف، ومكافحة الفساد.

ليبيا، التي تعيش منذ فبراير 2011 مرحلة انتقالية معقدة ومركبة، تفترض الانتقال من نظام سلطوي واستبدادي دام 42 عاماً (1969-2011) إلى مرحلة بناء الدولة الجديدة عبر ثلاث مراحل انتقالية متتالية وهي مرحلة النزاع المسلح مع نظام القذافي، تحت سلطة المجلس الوطني الانتقالي المؤقت، وهي سلطة توافقية، إلى مرحلتين انتقالتين وسلطتين منتخبتين (المؤتمر الوطني العام و مجلس النواب)، لم تحقق أي نجاح في مسار العدالة الانتقالية، ورغم إصدار المؤتمر الوطني العام القانون 29 لسنة 2013 في شأن العدالة الانتقالية وهو قانون شامل حول العدالة الانتقالية يهدف لمعالجة إرث الانتهاكات المنهجية الجسيمة لحقوق الإنسان في ليبيا إلى جانب صدور عدد من القوانين والقرارات المتعلقة بالفترة الانتقالية والتي لها اثر مباشر على مسار العدالة الانتقالية⁸⁵، فإن لائحته التنفيذية لم تصدر ولم يجد طريقه للتطبيق، وظلت أوضاع حقوق الإنسان سيئة ودون المأمول، بل إن انتهاكات حقوق الإنسان زادت بصورة مخيفة⁸⁶، فأصبح الإخفاء القسري والاعتقال التعسفي والقتل تحت التعذيب والاختيال والتفجير والتهجير القسري والاختطاف وانتشار الميليشيات وجماعات العنف والسجون والمعتقلات خارج سلطة الدولة والصراعات المسلحة هي ما يميز هذه السنوات الأربع الأخيرة من تاريخ البلاد.

التراخي في معالجة ما حدث من انتهاكات بشكل جذري أدى إلى تراكم الخروقات واستمرارها فظهرت سياسة الاستقطاب والانتقام وترتب عليها انقسامات حادة في بنیان المجتمع، ولدت حالة من التطرف وعدم الثقة بين مكوناته، فتجدد العنف وأصبح ممنهجاً وانزلقت البلاد إلى حالة من الفوضى العارمة والحرب الأهلية⁸⁷.

أهداف الدراسة

تهدف الدراسة لقياس جودة القانون 29 لسنة 2013 في العدالة الانتقالية تبعاً لفاعليته في الواقع العملي ومدى نجاحه في تحقيق الأهداف المنتظرة من وراء إصداره وعلى رأسها تعزيز سيادة القانون، وأثر تدني الجودة التقنية للقانون على إمكانية تطبيقه وتنفيذه والإلزام بأحكامه.

من خلال هذه الورقة سنحاول الإجابة عن التساؤل المتعلق بأسباب عدم تحقيق هذا القانون لأهدافه التي وضع من اجلها، ونحاول فهم وتفسير الهوة بين الجانب النظري للقاعدة القانونية والميدان الذي تطبق فيه.

لن يكون من السهل بالتأكيد إثبات هذه العلاقة بين جودة قانون العدالة الانتقالية والمشاكل المتعلقة بتطبيقه حيث إن هناك عوامل كثيرة يمكن إن تمنع تطبيق هذا القانون وتعيق تحقيق أهدافه. فقد تكون الأسباب خارجة عن تركيبة النص التشريعي كأن لا يتفق التشريع مع الواقع الاجتماعي والسياسي والاقتصادي وحتى الثقافي، ويستتب الأوضاع والأحوال مبتعداً عن الواقع العملي الذي يجب أن يجسد فيه.

ولغرض الاجابة عن سؤال البحث سنقوم بعد تحديد المعايير التي يُبنى عليها تقويم جودة القانون والتعريف بالقانون 29 لسنة 2013 في شأن العدالة الانتقالية، بتقسيم الدراسة لقسمين رئيسيين يتناول الاول تقويم عملية السياسة التشريعية، فنجاح التشريع في تحقيق الأهداف المنتظرة من وراء إصداره، وتحقيقه التغيير والانتقال المطلوب، يتوقف إلى حد بعيد على الوسائل والخطوات التي تدعم فعالية التشريع، ثم نتعرض في القسم الثاني للصياغة التشريعية، والتعرض لمدى قدرة القانون محل الدراسة على ترجمة مبادئ السياسة الى نصوص قانونية وإصدارها بالطرق المقررة، في عبارات محكمة، موجزة وسليمة، وقابلة للتنفيذ. فهل يلبي قانون العدالة الانتقالية توقعات ذوي المصلحة ويؤدي للثقة في سيادة القانون وهي أحد أهم أهدافه؟ أم أنه يعزز الشكوك حول سيادة القانون من خلال عملية للعدالة الانتقالية غير متوازنة أو معيبة؟

اولاً: المقصود بجودة القانون

يشير V.Vanterpool إلى صعوبة وضع تعريف محدد لجودة القانون⁸⁸. فمعايير جودة القانون تختلف باختلاف مرتكزات السياسة التشريعية وأولوياتها والمخططات الإستراتيجية للدولة وأهداف سياساتها العامة وغاياتها والقيم المزمع حمايتها أو تكريسها، والأثر السياسي والاجتماعي والاقتصادي للتشريع، والأطراف المعنية بالتشريع، واختلاف النظم القانونية وتقاليد الصياغة التشريعية.

النص التشريعي هو الآلية التي تستطيع من خلالها السلطات في الدولة الاستجابة للتغيرات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية والاحتجاجات المتجددة للمجتمع، كما أن غاية أي من المشاركين في عملية صنع القانون بغض النظر عن شكل الدولة أو نظامها القانوني هو إدارة عملية سن التشريعات بحيث تكون قادرة على إنتاج تشريعات جيدة أي قادرة على تحقيق أهدافها. أما معايير جودة

القوانين فقد حددها Vanterpool في الدقة والفاعلية في الوصول للمخرجات المستهدفة، وان يكون التشريع واضحاً وسهل الفهم، ويشير إليها كذراعي جودة القانون ويقسمها لمعايير مادية وأخرى شكلية⁸⁹.

بينما يرى⁹⁰ karpen أن النص الجيد تتوافر فيه معايير تناسب والتناسق والشفافية والمحاسبة والمشاركة وغيرها من المعايير كالوضوح وإمكانية الفهم و البساطة والتناسق والمشروعية والدقة والثبات وسهولة اللغة والترابط المنطقي، ويشير إلى أن التشريع يتطلب جودة شكلية أي في اللغة والبناء وجودة موضوعية وهي فاعلة التشريع(efficacy) بمعنى (تحقيق التشريع عند تطبيقه لأهداف المشرع)، والنفاذ بمعنى (إمكانية تطبيق القانون وإلزام أكبر عدد من المخاطبين بأحكامه)، والكفاءة (efficiency) ويقصد بها (تحقيق القانون لأهدافه بأقل الأعباء)، بالإضافة لمعايير سهولة الوصول إليه والوضوح بحيث يكون بإمكان أي شخص اكتشاف القانون وفهمه ومعرفة السلوك الواجب إتباعه وتبعات عدم إتباعه، كما أشار إلى اليقين والدقة والمرونة والتكيف ما يجعل الأشخاص على ثقة في القانون وفي قدرتهم على ترتيب حياتهم بناء على الالتزامات التي يفرضها القانون وقدرة القانون نفسه على التكيف مع تغيرات المجتمع دون الحاجة لإجراء تعديلات مستمرة على نصوصه.

M.Mousmouti (2012)⁹¹ تؤكد إن نفاذ التشريع هو المؤشر الرئيسي لجودة أي تشريع، حيث أنه مقياس لعلاقة السببية بين أهداف القانون، واليات الإلزام به، ومدى تطبيقه، وآثاره، فيصبح القانون الجيد هو القانون الذي يحدد ويعلن أهدافه بوضوح، ومن ثم يكون قادراً على تطبيقها والإلزام بها، وبالتالي تحقيق أهدافه.

لغرض تحقيق أهداف هذه الدراسة، وقياس مدى جودة قانون العدالة الانتقالية،سيكون المقصود بجودة النص التشريعي هو مدى جودته على المستوى التقني، أي دقة النص التشريعي ووضوحه، وفهم مضمونه، وقابلية تطبيقه دون تأويلات أو منازعات، ومدى مراعاة نصوصه لمعايير التناسق، والتناسب، والفاعلية، والمشروعية، والتجانس، وعدم التعقيد، فهناك علاقة وطيدة بين جودة النص المنجز والطريقة التي اتبعت في وضعه، ومن ثم الآثار التي يرتبها، بحيث تعكس عملية صنع التشريع سيادة القانون، فتكون صناعة التشريع تشاركية، وشفافة، تتيح للقانون مقومات التطبيق السليم. فتُوضع بطريقة ديمقراطية ومن ثم تُصاغ على أسس علمية فنية. فالسياسة التشريعية بالمعنى الإجرائي، هي عملية اتخاذ القرارات، التي تتضمن المفاضلة فيما بين مجموعة من البدائل المتاحة، والتي تحكم عملية وضع التشريع بداية من اتخاذ قرار التصدي لموضوع ما عن طريق التشريع أصلاً، مروراً بتحديد أولويات المجتمع ومصالحه وقدراته إزائه.

6 محاضر، ورئيس قسم القانون الدولي العام بكلية الحقوق، جامعة بنغازي.

قد تنجم عن تطبيقه.

3- تقويم المشروع وفقا لمعيار المشروعية:

ويقصد بالمشروعية، ”التحقق من عدم تعارض مشروع القانون مع الصكوك الدولية النافذة في ليبيا، والمبادئ القانونية العامة، والتشريعات الوطنية ذات العلاقة“، نجد أن المشروع من جهة يشير إلى وقوع مخالفة ومازالت مستمرة، ومن جهة أخرى يشكل في ذاته مخالفة لمبدأ المشروعية من عدة أوجه، وبيان ذلك فيما يلي:

- قيام الدولة بالإسراع بإصدار قانون الأحزاب السياسية إعمالا للمادة الخامسة عشرة من الإعلان الدستوري وقبل الموعد المقرر للانتخابات بشهرين فقط لتمكين الأحزاب السياسية التي كانت موجودة بحكم الواقع قبل صدوره من المشاركة في العملية السياسية، والتراخي في إصدار قانون منظمات المجتمع المدني مدة تزيد عن أربع سنوات، مع العلم، بحالة الفراغ التشريعي التي يعيشها هذا القطاع، يشكل مخالفة لنص المادة سالفه الذكر وذلك بالامتناع عن إصدار هذا القانون وما نجم عن ذلك من إضرار بقطاع منظمات المجتمع المدني.
- كما أن الطريقة التي أعد بها هذا المشروع جاءت بالمخالفة لجملة من المبادئ القانونية العامة والمتمثلة في مبدأ المشاركة والشفافية، حيث انفردت وزارة الثقافة والمجتمع المدني بالتفكير الأحادي في مشروع القانون من حيث أسبابه وأهدافه وآلياته وصياغته، بدون مشاركة للأطراف ذات العلاقة، سواء الفئة المستهدفة بالقانون أو الجهة المسؤولة عن تنفيذه بعد صدوره، أو الجهات والمؤسسات المختصة بمسائل القانون سواء من حيث الدراسات أو الصياغة.
- كما لم تقم بنشر مسودة المشروع لتمكين المهتمين من الاطلاع عليها ومعرفة مضمونها وما وصلت إليه آخر نسخة لمشروع القانون.
- أيضا نجد أن المادة الثانية من المشروع عندما بينت بعض تسميات منظمات المجتمع المدني وذكرت من بينها المؤسسة (التي تسمح بتكوينها من شخصين أو أكثر)، شكلت مخالفة لنص المادة 69 من القانون المدني الليبي بشأن تعريف المؤسسة بأنها: شخص اعتباري ينشأ بتخصيص مال مدة غير معينة، لعمل ذي صفة إنسانية أو دينية أو علمية أو فنية أو رياضية أو لأي عمل آخر من أعمال البر أو النفع العام.

4- تقويم المشروع وفقا لمعيار المشاركة، والتحقق من مدى إمكانية تطبيقه:

ويقصد بالمشاركة، ”تمكين كافة أصحاب المصلحة والأطراف ذات الصلة بالمساهمة في المشروع من ألفه إلى يائه“، والملاحظ أنَّ

وزارة الثقافة والمجتمع المدني قد انفردت بإعداد مسودة المشروع بالاعتماد فقط على مسودة مشروع قانون الجمعيات الذي أعدته اللجنة المشكلة من قبلها سالفه الذكر، دون إتباع نهج مشاركة كافة أصحاب المصلحة وذوي العلاقة بموضوع القانون، وذوي الاختصاص، في أي مراحل من مراحل التفكير في هذا المشروع، وكيفية إعداده، وصياغته، فمثلا لم نجد أي مشاركة لجهات رسمية ذات علاقة بمجال القانون مثل إدارة القانون بوزارة العدل، أو مركز دراسات القانون والمجتمع بجامعة بنغازي، وهي جهات لها من المعرفة بالأمر القانوني ما يجعل مشاركتها ذات أثر، سواء من حيث المصطلحات والعبارات المستخدمة وطريقة الصياغة، إضافة إلى ضمان انسجام موادها بعضها مع بعض، وعدم تعارضها مع نصوص قانونية واردة في تشريعات أخرى.

كذلك لم تشرك مفوضية المجتمع المدني وهي الجهة التي سيوكل لها مسؤولية تنفيذ هذا القانون بعد سنه، وما لمشاركتها من أهمية في تحديد أهدافه وآليات تنفيذه، كذلك لم تشرك الجهات المستهدفة بأحكام هذا القانون وهي منظمات المجتمع المدني، إذ تكاد تكون مشاركتها معدومة إذا ما نظرنا إلى عدد منظمات المجتمع المدني المسجلة في ليبيا التي يزيد عن ثلاثة آلاف منظمة، خاصة وأن مشاركة الجهات المستهدفة بأحكام هذا القانون ستساهم في ضمان فاعلية وقابلية القانون للتطبيق، واحترامه.

وعليه، فإن مشروع القانون يكون قد أخفق أيضا في إعمال مبدأ مشاركة الأطراف الرئيسية في صناعة هذا القانون، ولم يراع معيار التحقق من إمكانية تطبيقه، مما يضعف من قيمته وفرص قبوله واحترامه وتنفيذه بعد صدوره ودخوله حيز النفاذ.

5- تقويم المشروع وفقا لمعيار الوضوح والبساطة:

ويقصد بالوضوح والبساطة، ”استخدام كلمات وعبارات ومصطلحات واضحة المعنى والتعبير وبسيطة التركيب وغير قابلة للتأويل“، وقد جاءت صياغة مشروع هذا القانون بشكل لا يليبي معيار الوضوح والبساطة سواء في المصطلحات المستخدمة، أو العبارات التي صيغ بها، وكمثال على ذلك نستدل بالمادة الثانية حول ما يشمله مصطلح منظمات المجتمع المدني من تسميات مثل(تجمع، جمعية، منظمة، مركز، نادي، تسيقية، ائتلاف، سائر منظمات المجتمع المدني) فهذه المصطلحات والصياغة، أدت من حيث الواقع إلى إحداث نوع من الغموض في فهم المقصود من هذا التعدد في التسميات، وما سائر منظمات المجتمع المدني الأخرى التي لم يُسمها المشرع؟!، وإذا كانت كل هذه التسميات تدل على نفس الشئ، فما الحكمة من وراء هذا التعدد لمسميات لها نفس المعنى؟!، فالمشرع يجب أن يتباعد عن التكرار الذي قد يوصف بالعبث.

وفي تعريفه لمنظمات المجتمع المدني نص على أنها ”تتكون من إتفاق بين شخصين أو أكثر، لغرض غير الحصول على ربح مادي“، ثم يأتي في مادته الثالثة تحت عنوان أغراض منظمات المجتمع المدني لينص على أن ”تأسيسها يكون بهدف تحقيق أهدافها، ولا يجوز أن تتضمن تلك الأهداف تحقيق الربح المادي لمنظمات المجتمع المدني أو لأعضائها صراحة أو ضمنا“!

وفي مادته الرابعة تحت عنوان تأسيس منظمات المجمع المدني اشترط ”لتأسيسها إبرام اتفاق بين الأعضاء المؤسسين“، ثم في نصّ الفقرة المتعلقة ببيان الهيكل التنظيمي للمنظمة، بيان لطريقة الانتخاب في هذه الهيئات، واختصاص كل هيئة من هيئاتها، وصلاحيات أمينها وأعضائها وكذلك مكافآتهم وطريقة محاسبتهم وإقالتهم، والملاحظ هنا استخدام مصطلح أمين، وهي تشير إلى المصطلحات المستخدمة في القانون 19لسنة2011، والتي أكدت لجنة وضع مشروع قانون الجمعيات سالفه الذكر على قطع الصلة بالكامل بهذا القانون، إضافة إلى النص على الحق في مكافأة للأمين والأعضاء وهو ما يخالف ما استقر عليه العمل في هذا المجال بأنه لا يحق لرئيس مجلس الإدارة وأعضائه تقاضي مكافآت عن عملهم.

ونجد الفقرة الثالثة من مادته الخامسة وتحت عنوان المحظورات على المنظمة، ”حظر استهداف تحقيق ربح أو ممارسة نشاط ينصرف إلى القيام بجمع الأموال“. وفي الفقرة الثامنة من ذات المادة ”يحظر على السلطات العامة عرقلة نشاط منظمات المجتمع المدني.. وأن تتخذ السلطات العامة كافة التدابير اللازمة التي من شأنها توفير الحماية للمنظمة وأعضائها وأي شخص كان من أي عنف أو تهديد أو ضغط ناتج عن ممارسة المنظمة لحقوقها المشار إليها في هذا القانون“!، وهكذا نجد أن هذه المادة -سالفه الذكر- قد تناولت المحظورات على المنظمة بصيغة اتسمت بالغموض والتكرار، وخطتها تلك مع محظوراتها على السلطة العامة!

كما نجد في نص مادته السادسة تحت عنوان الشخصية القانونية للمنظمة على أنها ”تكتسب الشخصية القانونية فور إشهارها، ولا يُخل هذا بحق الأفراد في ممارسة حق التجمّع السلمي والاجتماع وحرية التعبير“، مع أن هذا الحق له معنى مختلف عن الحق في تكوين الجمعيات إلا أن طريقة إدراجه في هذه المادة وفي هذا السياق، قد تُفهم من بعض الأفراد على أنه يعني حق ممارسة العمل الجمعياتي والمنظماتي والتظاهر وتنظيم المسيرات بدون أن يكون لها إشهار أو تسجيل بشكل رسمي، الأمر الذي يُحدث خلطاً بين مفهومي حق تكوين الجمعيات، والحق في التجمع السلمي والاجتماع وحرية التعبير لدى الأفراد!!.

الخلاصة:

نخلص إلى أنَّ الدّولة وإنْ كانت مُدركة لأهمية منظمات المجتمع المدني في تحقيق التنمية والمشاركة في عملية إعادة بناء الدولة على أسس الديمقراطية ومبادئ حقوق الإنسان، إلا أنها لم تكن مدركة للمشاكل والتحدّيات المعيقة لهذه التنمية في هذا القطاع، ودليلنا أنها أخفقت في إحداث أي إصلاح يُذكر في هذا المجال سواء على مستوى المنظومة القانونية أو المنظومة الثقافية والسلوكية داخل قطاع المجتمع المدني، وذلك يرجع بالدرجة الأولى -حسب نظرنا-

إلى:

- غياب الحوكمة الرشيدة في أداء الدولة، وآليات واضحة ومحدّدة وشفّافة في تعاملها مع كافة الشؤون والموارد العامة.
- غياب أي استراتيجية أو خطة واضحة ومتكاملة سواء على المدى القصير أو البعيد في التّعامل مع هذا القطاع الذي يعدّ قاعدة أساسية من قواعد بناء الدّول الديمقراطيّة، لذا اتسمت أعمالها بالعشوائية والارتجالية والغموض والتضارب أحيانا، فعندما تقوم الحكومة بإنشاء جهاز إداري جديد، كمفوضية المجتمع المدني مثلا، ثم تمنح وزارة الثقافة والمجتمع المدني ذات الاختصاصات، ودون أن يكون لأيّ منهما تشريع مرجعي لبيان ممارسة تلك الاختصاصات وضبطها، فإنها بذلك تكون كمن دخل السباق واضعاً العربة ليس أمام الحصان، وإنما أمام أكثر من حصان!!.
- عدم الاستناد إلى الأسس والأصول والمعايير المعمول بها في مجال صناعة القوانين عند العمل على مشروع القانون المُنتظر، ما أدى إلى ظهوره في شكل مشوّه وهجين، الأمر الذي يجعله جديراً بفقْدان الاحترام قبل صدوره ودخوله حيز النفاذ!، وهو يعدّ نموذجاً لسياسات الحوكمة غير الرشيدة!!، وعبرة لمن يقوم بالهدم والإلغاء قبل أن يكون مستعداً وقادراً على إيجاد البدائل وإعادة البناء!

وعليه نوصي بالعمل على منع صدور هذا القانون وفقا لمسوّدته وحالته الراهنة، والبدء في العمل ليس فقط على إعادة النظر في نسخة هذا المشروع وحسب، بل وفي النظام القانوني لقطاع المجتمع المدني كله (تشريعاته ومؤسساته) بطريقة علمية تقوم على إعمال المبادئ والمعايير المتبعة في هذا الشأن، وبما يضمن لأيّ تغيير قد يحدث في النظام القانوني لهذا القطاع من خلال أي شكل من أشكال التشريع، أن يكون مؤثرا وفاعلا في تحقيق التنمية، وجديرا بالاحترام.

ثالثاً: تحليل مشروع قانون منظمات المجتمع المدني وتقويمه

استندنا في تحليلنا وتقويمنا لمشروع قانون منظمات المجتمع المدني في نسخته الأخيرة، إلى المعايير المرجعية في مجال صناعة القوانين، وهي:

- الملاءمة،
- التناسب،
- المشروعية،
- إمكانية التطبيق،
- الوضوح والبساطة.

وقبل المضي في تحليلنا، نذكر بهذا المشروع.

مشروع قانون منظمات المجتمع المدني

تقدمت وزارة الثقافة والمجتمع المدني بمشروع قانون منظمات المجتمع المدني لمجلس الوزراء، الذي قام بدوره بعرضه على المؤتمر الوطني العام سنة 2013، وبالاطلاع على مشروع هذا القانون نجد أنه مكون من(23 مادة) وفي بحثنا عن الأسباب التي دعت إلى العمل على هذا المشروع والمشكلة التي يهدف إلى معالجتها، والهدف منه، ومن قام وشارك في إعداده وصياغته، وما مدى الاستفادة من التجارب السابقة والمعاصرة، وذلك في محاولة لفحص مدى مراعاة جملة من المعايير والمبادئ المستقرة والمعمول بها في مجال صناعة القوانين أثناء إعداده، حيث تبيّن لنا بأن المشروع المذكور هو في مجمله ذات المشروع الذي أعدته اللجنة السابق ذكرها والمشكلة سنة 2011.

وفيما يلي أمثلة عن بعض التعديلات التي أضافتها وزارة الثقافة والمجتمع المدني، ولم تكن موجودة في نسخة اللجنة:

- تسمية مشروع القانون بقانون منظمات المجتمع المدني وليس الجمعيات، وتعديل مصطلح جمعية بمنظمة.
- النص صراحة على الجهة المختصة بعملية التسجيل والإشهار للمنظمات، وهي مركز دعم منظمات المجتمع المدني (مفوضية المجتمع المدني حالياً).
- إضافة ثمانية بنود للمادة الخامسة الخاصة بالمحظورات على الجمعية، ومنها: عدم جواز الحصول على أموال من الخارج سواء من شخص ليبي أو أجنبي أو جهة أجنبية أو من يمثلها في الداخل، ولا أن ترسل شيئاً من ذلك إلا بعد الحصول على إذن من مركز دعم منظمات المجتمع المدني.
- زيادة عدد الصحف المحلية التي يجب على المنظمة أن تنشر فيها مواردها المالية، من واحدة إلى ثلاثة.
- وبخصوص فروع المنظمات الأجنبية شدّد مشروع القانون على شروط عملها داخل ليبيا أكثر مما كان وارداً في نسخة اللجنة.

والملاحظ ومن خلال الاطلاع على بعض قوانين الجمعيات بالدول العربية، أن مشروع القانون المذكور قد استقى كثيراً من مواده من التجربة التونسية وتحديدا من المرسوم رقم 88لسنة 2011المؤرخ في 24ديسمبر 2011بشأن تنظيم الجمعيات.

وقد تعذر علينا معرفة كثير من المسائل المهمة حول المشروع المذكور بسبب عدم وجود مذكرة توضيحية تبيّن الأسباب التي استدعت إجراء تلك التعديلات والإضافات، كما لا توجد أي دراسة سابقة على المشروع لمنظومة العلاقات والسلوك في مجال منظمات المجتمع المدني أو للقانون رقم 19. ومع ذلك ومن خلال مطالعة نصوص مشروع هذا القانون يمكن لنا أن نستخلص الآتي:

إن الاعتقاد السائد بأن القانون رقم 19 لسنة 2001 لم يعد صالحا بسبب القيود الواردة فيه والسالف ذكرها، ولكونه يعبر عن سياسة النظام السابق وفلسفته، كان سببا رئيسا وراء العمل على مشروع القانون، إضافة إلى الاعتقاد بأن القانون السابق أحد الأسباب المعيقة لعمل منظمات المجتمع المدني وانطلاقها للمساهمة في تحقيق التنمية، لذا فقد ركز مشروع القانون على إزالة كافة القيود السابقة، وتسهيل إجراءات تأسيس المنظمات وآليات عملها إلى درجة قد تثير بعض المخاوف لدى البعض، خاصة عندما يتعلق الأمر بالعدد المطلوب لتأسيس الجمعية، أو بالتمويل الأجنبي، وجمع التبرعات، وعمل المنظمات الأجنبية، وضوابط الإدارة الرشيدة والرقابة داخل المنظمة بالمقارنة بالقانون رقم 19.

وكدليل على وجود تلك المخاوف نلاحظ أن المادة الخاصة بحق المنظمات في الحصول على التمويل الأجنبي وجمع التبرعات تعرضت لكثير من التعديلات مرة باشتراك ضرورة الإذن المسبق من الجهة المختصة بالشهر والتسجيل، ومرة بالاكْتفاء بالإخطار، كما أن المادة الخاصة بفروع المنظمات الأجنبية العاملة في ليبيا كان محل جدل وتعديل، فقد كان أحد المشاريع السابقة ينص على ضرورة أن يكون القائمون على إدارة فرع المنظمة الأجنبية في ليبيا من مواطني الدولة الليبية، وقد أُلغي هذا الشرط في نسخة المشروع الحالي، وهو مؤشر على تأثير بعض المنظمات الأجنبية على صياغة هذا المشروع من خلال تكثيف التواصل مع الوزارة وتنظيم بعض اللقاءات مع بعض منظمات المجتمع المدني لمناقشة موضوع مشروع القانون، وحتى لا نسهب في إبداء الملاحظات على هذا المشروع، نحاول فيما يلي دراسته للوقوف على مدى مراعاته لبعض المعايير المستقرة والمتبعة في صناعة القوانين، باعتبار أن إعمال هذه المعايير هي بمثابة الميزان الذي يقاس من خلاله نسبة النجاح أو الفشل في إعداد مشروع القانون، وهي أيضا مؤشر لإمكانية تحقيق القانون لأهدافه من عدمه.

تحليل مشروع قانون منظمات المجتمع المدني

استناداً إلى المعايير المرجعية في مجال صناعة القوانين، المشار إليها آنفاً، والتي نتناولها فيما يلي:

1- تقويم المشروع وفقا لمعيار الملاءمة:

يقصد بمعيار الملاءمة هنا، ”مدى الدقة في تشخيص الواقع، ورصد ما به من مشاكل معيقة لتحقيق التنمية، وما مدى سلامة الاتجاه نحو صناعة القانون واعتباره الوسيلة المثلى لمعالجة تلك المشاكل“، في الواقع لم نجد ما يفيد قيام وزارة الثقافة والمجتمع المدني، كونها الجهة التي قامت بإعداد هذا المشروع، بأي دراسات ميدانية أو علمية سواء لمنظومة السلوك والعلاقات داخل قطاع المجتمع المدني، أو للنظام القانوني المنظم له، وذلك لتشخيص البيئة المستهدفة بالقانون الجديد، ومعرفة المشاكل الحقيقية التي يستوجب العمل على معالجتها، وهل تكمن هذه المشاكل في منظومة السلوك والثقافة السائدة داخل هذا القطاع؟ أم في النظام القانوني المنظم له؟ ذلك لأنه إذا كانت المشكلة في الثقافة والسلوك، فالأمر يحتاج وقبل الشروع في إعداد مشروع القانون إلى دراسة مسببات هذه المشاكل، وهل ترجع إلى موروث ثقافي أم لأسباب اقتصادية أم أخلاقية أم اجتماعية أم دينية، باعتبار هذه الدراسة غاية في الأهمية في تحديد الهدف من وراء القانون الذي سيشرع في سنه، كما تساهم في تحديد كثير من مضامين هذا القانون، أما إذا كانت المشكلة تكمن في القانون نفسه فينبغي حينها رصد مواطن القصور والعيوب، وكذلك المزايا، قبل الشروع في إلغائه، وذلك لتفادي مواطن القصور والاستفادة من المزايا في المشروع الجديد، ومعرفة ما إذا كان الأمر يحتاج إلى إلغاء كل القانون أم تعديل بعض مواده، وهل يحتاج إلى جهة جديدة يناط بها أمر تنفيذه والإشراف عليه، أم هناك جهات موجودة أصلا يمكن لها القيام بهذا الدور.

وعليه وبالنظر إلى عدم توفر أي شئ مما ذكر، فإن معيار الملاءمة يكون قد غاب في عملية إعداد هذا المشروع، مما يضعف من فرص تحقيقه لأي من أهدافه التي قد ترجى من وراء سنه، خاصة بعد أن اختلفت نسخته الأخيرة عن نسخة اللجنة سالف الإشارة إليها.

2- تقويم المشروع وفقاً لمعيار التناسب:

ويقصد بمعيار التّناسب عند اللجوء إلى سن قانون معين، ”دراسة مزايا ذلك وعيوبه، والموازنة بينهما، وعلى ضوء تلك النتائج يمكن المضي قدما في سنه أو العدول عنه“، ومن خلال البحث لم نجد أي دراسة بخصوص مزايا مشروع القانون وعيوبه، وكل ما لاحظناه هو التركيز على إلغاء القيود الواردة في القانون السابق، ومن أمثلة ذلك: تعديل العدد المطلوب لتأسيس المنظمة من خمسين شخصاً إلى اثنين أو أكثر فقط، وكذلك قيد اشتراط صدور قرار من جهة

الإدارة المختصة لاكتسابها الشخصية القانونية، حيث أعطاهما هذا الحق بقوة القانون في حال عدم رد الإدارة على طلبها في مدة معينة، واشتراط الأذن المسبق من الإدارة المختصة لحصولها على تمويل أجنبي أو القيام بجمع تبرعات، إلى الاكتفاء بإخطارها الإدارة بالحصول على تمويل والإعلان عنه، بالإضافة إلى جملة من الضوابط الأخرى التي كانت واردة في القانون القديم ويرى المشروع بأنها تشكل قيوداً على عمل منظمات المجتمع المدني فقام بإلغائها، مع أن بعض تلك الضوابط تتعلّق بضرورة أن يكون للمنظمة مقر ملائم لممارسة نشاطها، وبضرورة التوثيق لكافة اجتماعات وقرارات مجلس الإدارة، والجمعية العمومية وبكيفية الدعوة لاجتماعاتها واتخاذ قراراتها العادية وغير العادية، والسلطة المخولة بتعديل النظام الأساسي وغير ذلك من الضوابط التي تصب في إطار تعزيز مبدأ المشاركة والشفافية والإدارة الرشيدة داخلها، حيث خلا المشروع من بيانٍ لتلك الضوابط، وعلى غرار ما هو منصوص عليه في القوانين المقارنة ومنها القانون التونسي سالف الإشارة إليه، الذي أخذ منه هذا المشروع كثيراً من نصوصه، حيث ترك المشروع كل ذلك للأعضاء المؤسسين ببيانه في النظام الأساسي للمنظمة.

والحقيقة أن عدم دراسة ومعرفة مزايا مشروع هذا القانون وعيوبه، وما قد ينجم عن تطبيقه من مخاطر وإضرار، خاصة في بيئة وإن كان لها رصيد كبير وقديم في العمل الخيري والأهلي والتطوعي إلا أن فترة حكم النظام السابق قد خلقت هوة كبيرة بين ذلك الموروث، وما أصبح عليه الحال في وقتنا المعاصر من مأسسة وإدارة وتخطيط استراتيجي وإعلامي وأرشفة وتوثيق في عمل المنظمات والجمعيات، الأمر الذي يجعلنا نعتقد بأن كثيراً من المنظمات في ليبيا حديثة عهد بالعمل على هذا النحو وبهذا المستوى، ومن ثمّ فإن النهج الذي أخذ به المشروع من إزالة كافة القيود بدون أن تكون هناك أي دراسة لمزايا هذا النهج وعيوبه، تهدد بكثير من المخاطر، منها ما ظهر للوجود في الواقع في أثناء فترة انتظار صدور هذا القانون، من أمثلة ذلك ما يعرف بجمعيات ”الشنطة“(الحقّبية) بعضها يتكون من شخصين فقط، وليس لها مقر على أرض الواقع ملامئاً لممارسة نشاطها وإنما مجرد عنوان على شبكة المعلومات العالمية أو مواقع التواصل الاجتماعي، وبدون أن يكون لها عدد كافٍ من المؤسسين لتكوين مجلس إدارة وجمعية عمومية لتسيير شؤون المنظمة وإدارتها على أسس من الإدارة الرشيدة والشفافية، وتُركز جُلّ عملها ليس لتحقيق أهدافها المعلن عنها في نظامها الأساسي، وإنما للحصول على التمويل وجمع التبرعات.

وعليه فإن مشروع القانون موضوع الدراسة عندما اكتفى بالإبتعاد عن عيوب القانون السابق دون الأخذ بمزاياه، ولم تنجز أي دراسة أو أي تقييم لمزاياه وعيوبه، يكون قد أخفق في إعمال معيار التناسب، ويجعله في وضع قد يكون أسوأ من سابقه من حيث الأضرار التي

والواقع أنه قبل تاريخ الإعلان الدستوري كان هناك ما يدل على اهتمام الدولة بعد الثورة بموضوع منظمات المجتمع المدني.

1- ملامح ومؤشرات الاهتمام بمنظمات المجتمع المدني

بدأت ملامح اهتمام الدولة بمنظمات المجتمع المدني تظهر أثناء شهر فبراير 2011، ولكن على مستوى المؤسسات أكثر منه على مستوى التشريعات وبيان ذلك فيما يلي:

1-1 تسمية مسؤول لقطاع الشباب والمجتمع المدني

تعد الإدارة المحلية المؤقتة لمدينة بنغازي أول مكون من مكونات الدولة أنشئ في فبراير 2011، حيث شكّل في ظرف أسبوع، بقرار من إئتلاف ثورة السابع عشر من فبراير⁷⁰، وقد تضمن قرار إنشائه تسمية مسؤول لقطاع الشباب والمجتمع المدني⁷¹.

1-2 إنشاء وزارة الثقافة والمجتمع المدني

قام المجلس الوطني الانتقالي⁷² بعد تأسيسه في الأسبوع الرابع من فبراير 2011 بإنشاء مكتب تنفيذي تابع له، وكلف له رئيساً⁷³، كما قام المجلس بتسمية أعضاء المكتب التنفيذي ومن بينهم المكلف بحقيبة الثقافة والمجتمع المدني⁷⁴، ثم قام المكتب التنفيذي لاحقاً وبموجب قراره رقم 2011/8 بتحديد اختصاصات دائرة الثقافة والمجتمع المدني ومن بين هذه الاختصاصات، دعم مؤسسات المجتمع المدني، ونشر ثقافة المجتمع المدني، وتنظيم ومتابعة المنظمات الدولية التي ترغب في ممارسة أعمالها في ليبيا، وهو مؤشر على اهتمام الدولة بموضوع منظمات المجتمع المدني، حيث أفادنا **أعطية الأوجلي**، المكلف بشؤون الثقافة والمجتمع المدني، بأنه لم يتقدم بمشروع قانون خلال وجوده في الوزارة، وإنما دعا منظمات المجتمع المدني للمشاركة في ورشتي عمل بالتعاون مع منظمات دولية من أجل مناقشة وبلورة تفاهات حول قضايا مثل التسجيل والتمويل والتعاون مع المنظمات الدولية والشفافية وغير ذلك من القضايا، مشيراً إلى تكليف الحكومة الانتقالية الأولى⁷⁵ التي جاءت بعد حكومة الأزمة، للجنة برئاسة الأستاذة **عزة المقهور** وعضوية آخرين كالأستاذ **صلاح المرغني**، بإعداد مشروع قانون بهذا الخصوص لتقديمه إلى المجلس الوطني الانتقالي، و"أنه شخصياً لا يملك معلومات عن مصيره"⁷⁶.

وبناء على هذه المعلومة قمنا بالتواصل مع الأستاذ **صلاح المرغني** المحامي، والوزير السابق لوزارة العدل في مرحلة الحكومة الانتقالية الثالثة⁷⁷، عبر بريده الالكتروني الخاص حيث أكد لنا مشاركته في عضوية لجنة إعداد مشروع قانون الجمعيات التي شكّلت بموجب قرار وزير الثقافة والمجتمع المدني بالحكومة الانتقالية الأولى في أواخر 2011، وقد قام بتزويدنا بنسخة من مشروع قانون الجمعيات

المحال بتاريخ 2013.02.20، من اللجنة إلى وزير الثقافة والمجتمع المدني بالحكومة المؤقتة الثانية⁷⁸، مرفقة بنسخة من مذكرة إيضاحية بشأن مشروع القانون المذكور، أشارت في مقدمتها إلى أن اللجنة "رغم تكليفها بإعداد مشروع قانون للمجتمع المدني، إلا أنها رأت من الأفضل حصر اختصاصها في وضع مشروع لقانون الجمعيات على اعتبار أن تعبير "المجتمع المدني" هو مصطلح "فضفاض" يجمع العديد من القوى السياسية والأهلية بل والمهنية والنقابية، ولكل منها نظامها القانوني الخاص، وقد يكون من المتعذر جمعها كلها في قانون واحد ينظم شؤونها، ومن هنا فإن هذا القانون معني بالجمعيات دون غيرها".

كما أشارت المذكرة إلى أنّ اللّجنة قد قرّرت أن "تعتمد طريقة مشاركة كلّ أطراف الشعب أثناء وضع القانون وبعده" ومنظمات المجتمع المدني، إضافة إلى استعانتها بمكتب الأمم المتحدة الإنمائي وبعده من القوانين ذات الصّلة من دول عدّة، بما جعل هذا المشروع - حسب المذكرة- "نتاج ديناميكية ومشاركة واسعة" وفي "أجواء اتسمت بالتوافق والانسجام"، وبما يجعله من "مشاريع القوانين النادرة التي لم تضع السلطات الرسمية أيّ يد فيها، بل إنها من صنع أصحاب الشأن أنفسهم مما يضيف عليه مشروعية"، وهو "مشروع قانون يقطع بالكامل علاقة الجمعيات بالقانون السابق للجمعيات الأهلية رقم 19 موضوعياً وإجرائياً".

وتجدر الإشارة هنا إلى تعذر معرفة الأسباب التي دعت الوزارة إلى تشكيل لجنة "كألية" لإعداد مشروع قانون، وما المعايير والمبادئ التي اعتمدها في اختيار أعضاء اللجنة وعملها من أجل إعداد مشروع هذا القانون.

والحقيقة لم تكن المذكرة الإيضاحية سألقة الذكر كافية في الإجابة عن هذه الأسئلة، وما ذكر بها من مصطلحات وعبارات كـ"مشاركة كل أطراف الشعب أثناء وضع القانون وبعده" و"وبأنه نتاج عملية ديناميكية ومشاركة واسعة" جاءت عامة وفضفاضة، حيث تعذر قياس تلك المشاركة ومعرفة نسبتها وحقيقتها، كما أن القول بأن هذا المشروع "من مشاريع القوانين النادرة التي لم تضع السلطات الرسمية أي يد فيه" يتناقض مع فكرة تشكيل اللجنة المكلفة بإعداد هذا المشروع، فهي لجنة رسمية مشكّلة من قبل وزارة الثقافة والمجتمع المدني، إضافة إلى الغموض الذي شاب تشكيل هذه اللجنة من، حيث لم تبين المذكرة رقم صدور قرار تشكيل اللجنة وتاريخه، كما لم تبين عدد أعضاء اللجنة وأسمائهم، ومؤهلاتهم وصفاتهم، وما الدراسات والأبحاث التي قامت بها لمعرفة مدى الحاجة إلى سن قانون جديد، وما المشكلة التي استدعت أصلاً العمل على هذا المشروع، والهدف من ورائه، حيث اكتفت بالقول أن "مشروع هذا القانون يقطع بالكامل علاقة الجمعيات بالقانون السابق للجمعيات الأهلية رقم 19 موضوعياً وإجرائياً"، دون بيان لعيوب القانون

السابق ومزاياه، وما مزايا المشروع المقدم من جانبها وعيوبه.

1-3 إنشاء مركز دعم منظمات المجتمع المدني

بتاريخ 2012.1.15م، أصدرت الحكومة الانتقالية الثانية القرار رقم 12 لسنة 2012م بشأن إنشاء مركز دعم منظمات المجتمع المدني، والذي أسندت إليه بعض المهام المتعلقة بمنظمات المجتمع المدني، منها: تسجيل المنظمات وإشهارها، وتنظيم عملها، إضافة إلى تنظيم عمل المنظمات الأجنبية التي ترغب بالعمل في ليبيا، ويعد إنشاء هذا المركز مؤشراً على اهتمام الدولة بهذا القطاع، إلا أن الملاحظ في هذا القرار أن ديباجته قد خلت من الإشارة إلى قانون مرجعي يمكن الرجوع إليه في عملية تسجيل المنظمات وإشهارها، وتنظيم عملها، الأمر الذي صعب على المركز أداء مهامه، حيث اعتمد في العمل على جملة من المعايير والضوابط المأخوذة من تجارب سابقة لبعض الدول في هذا المجال، وبالنظر إلى أن هذه الضوابط والمعايير لم يصدر بشأنها أي قانون أو قرار وإنما هي من صنع القائمين على إدارة المركز فقط كانت عرضة دائماً للتعديل والتغيير بتغير إدارة المركز وسياساته.

1-4 اختصاصات وزارة الثقافة والمجتمع المدني

بتاريخ 2012.3.29م صدر قرار مجلس الوزراء رقم 135 لسنة 2012م بشأن اعتماد الهيكل التنظيمي واختصاصات وزارة الثقافة والمجتمع المدني ورغم الإشارة في ديباجته إلى صدوره بعد الاطلاع على القرار رقم 12 لسنة 2012 سالف الذكر، فقد نص في المادة الثانية وهو بصدد بيان اختصاصات الوزارة على ذات الاختصاصات الممنوحة للمركز سالف الذكر، ومنها:

- **البند 20:** إشهار المنظمات، واعتماد نظمها الأساسية ومتابعتها في أداء مهامها وفقاً لما هو مقرر في التشريعات النافذة.
- **البند 21:** التنسيق بين مؤسسات المجتمع المدني لتحقيق الأهداف التي قامت من أجلها.
- **البند 23:** العمل على تعزيز دور المنظمات ودعمها وتطويرها.
- **البند 25:** المساهمة في تنفيذ برامج التدريب التي تقدمها مؤسسات المجتمع المدني.
- ونصت المادة **إلواحد وعشرون** على الجهات التي تتبع وزارة الثقافة والمجتمع المدني أو تعمل تحت إشرافها، ومن بينها مركز دعم منظمات المجتمع المدني.

إن هذا النهج الذي سلكته الدولة وقيامها بمنح وزارة الثقافة والمجتمع المدني ذات الاختصاصات التي منحت لمركز دعم منظمات المجتمع المدني، أدى في الواقع إلى حالة من الازدواجية والفوضى في عملية تسجيل المنظمات وتنظيم عملها.

1-5 تسمية مفوضية المجتمع المدني

بتاريخ 2013.10.13م أصدر مجلس الوزراء(الحكومة الانتقالية الثالثة) القرار رقم 649 لسنة 2013م بشأن تعديل تسمية مركز إلى مفوضية المجتمع المدني وإعادة تنظيمه، بسبب ما أثاره مصطلح (دعم) من نقاش ومطالب من قبل المنظمات، في ظل عجز المركز عن تقديم أي دعم، وبموجب هذا القرار وبمناسبة تعديل التسمية سعت وزارة الثقافة والمجتمع المدني إلى توسيع دائرة تبعية مفوضية المجتمع المدني إلى الوزارة، فعلى الرغم من نص القرار على تمتع المفوضية بالشخصية الاعتبارية والذمة المالية المستقلة، فإنه نص على ضرورة عرض أغلب قرارات مجلس إدارة المفوضية على وزير الثقافة والمجتمع المدني للاعتماد، خاصة تلك القرارات المتعلقة بالسياسة العامة للمفوضية وتقديرات الميزانية، وإنشاء فروع لها، مما انعكس سلبا على مستوى أداء المفوضية، الأمر الذي يستدعي العمل على أن تكون المفوضية مستقلة عن الحكومة ومنظمة بموجب قانون وليس قرار، وتجدر الإشارة إلى وجود مساعٍ داخل الهيئة التأسيسية لصياغة الدستور لتكون "مفوضية المجتمع المدني" هيئة "دستورية" ضمن هيئات أخرى.

2- الجدول حول مشروع قانون منظمات المجتمع المدني

بسبب حالة الفراغ التشريعي التي اتّسم بها قطاع منظمات المجتمع المدني، وتعطل صدور القانون المنظم له، كثّر الجدول حول هذا المشروع، والذي رصدته إحدى الصحف الالكترونية الليبية⁷⁹ تحت عنوان: **جدل حول مسوّد قانون منظمات المجتمع المدني في ليبيا**، حيث ذكرت بأن وزارة الثقافة والمجتمع المدني لم تقم بنشر مسودة مشروع القانون وخصوصاً بعد إجراء التعديلات الأخيرة عليه، وفي ورشة عمل أقيمت شهر سبتمبر سنة 2013م تحت عنوان **حوار ممنهج حول مسودة قانون مؤسسات المجتمع المدني** بالتعاون بين بعض منظمات المجتمع المدني المهمة بمشروع القانون، نُوقشت آخر مسودة تمكنا من الحصول عليها، وقد تركزت معظم الانتقادات، حول الموارد المالية للمنظمات والرقابة عليها، والمواضيع المتعلقة بالتأسيس والإشهار، إضافة إلى ركافة الصياغة والخلط والتكرار، وقد تضاربت الآراء حول هذا المشروع حيث اعتبره البعض يعكس اجتهاداً بذل في كتابته، في حين وجد آخرون أنه بعيد كل البعد عن المعايير الدولية المعترف بها، ولا يعكس مساحة الحرية المكتسبة الآن في ليبيا، ويجسد ثقافة السيطرة والشك في الآخر، مستشهدين بوجود نص حول إنشاء كيان مسيطر هو "مركز دعم منظمات المجتمع المدني" و"منع الدعم الخارجي" واشترط الإعلان عن أي تمويل "تستلمه المنظمة في ثلاث صحف.

- التشريعات ذات الصلة بتنظيم المجتمع المدني الصادرة منذ الاستقلال حتى تاريخه.
- الوثيقة المرجعية لمشروع الدراسة القانونية حول صناعة التشريعات في ليبيا الصادرة عن مركز جامعة بنغازي لدراسات القانون والمجتمع ومؤسسة فان فولينهوفين للقانون والحوكمة والتنمية بجامعة ليدن.

وتناولت الدراسة المحاور الآتية:

- أولاً: التشريعات الصادرة قبل فبراير 2011
- ثانياً: رصد التشريعات الصادرة بعد فبراير 2011
- ثالثاً: تحليل مشروع قانون منظمات المجتمع المدني وتقويمه.

أولاً: تشريعات ما قبل فبراير 2011

أدركت الدولة الليبية منذ استقلالها، أهمية دور الجمعيات والمنظمات غير الحكومية في تحقيق التنمية، فبادرت بتنظيمها بموجب **قانون الجمعيات رقم 3 لسنة 1950**⁶⁴، بعد تنامي الاعتقاد بأن المرسوم الإيطالي⁶⁵، المطبق آنذاك، لم يعد يتماشى مع متطلبات الدولة الجديدة ومبادئها، ولذلك عرّف القانون المذكور الجمعية بأنها: "التجمع الاختياري لعدد من الناس لأي غرض غير طلب الكسب وتشمل النوادي على أنواعها"⁶⁶.

وبصدور **دستور سنة 1951** نصت مادته (26) على كفالة حق تكوين الجمعيات السلمية، وأحالت تنظيم استعماله إلى القانون، كما نصّت على حظر تكوين الجمعيات السرية، والجمعيات التي ترمي إلى تحقيق أهداف سياسية، بواسطة منظمات ذات صبغة عسكرية.

أما القانون المدني الليبي الصادر سنة 1953، فقد خصص مواده من 54 إلى 68 لتعريف الجمعية وبيان أحكامها من التأسيس إلى الحلّ والتصفية، حيث عرّف **الجمعية بأنها**: "جماعة ذات صفة دائمة مكونة من عدة أشخاص طبيعية أو اعتبارية لغرض غير الحصول على ربح مادي"⁶⁷، والمواد من 69 إلى 79 لتعريف **المؤسسة** وبيان أحكامها من الإنشاء إلى الحلّ والتصفية، حيث عرّف **المؤسسة بأنها**: "شخص اعتباري يُنشأ بتخصيص مال مدة غير معينة، لعمل ذي صفة إنسانية أو دينية أو علمية أو فنية أو رياضية أو لأي عمل آخر من أعمال البرّ أو النفع العام"⁶⁸، وخصّص المادة 80 للإشارة إلى أن تنظيم الجمعيات الخيرية والتعاونية والمؤسسات الاجتماعية والنقابات سيكون بموجب قانون. والملاحظ أنّ القانون المدني قد ميّز بين كلّ من **الجمعية والمؤسسة**، مفرداً لكلّ منها أحكاماً خاصّة بها تتناسب مع طبيعتها. **أما الجمعيات التعاونية، والمؤسسات الاجتماعية والنقابات**، فقد صدرت بشأن تنظيمها تشريعات خاصة.

وبقيام النظام الجمهوري بادرت الدولة بإصدار القانون رقم 16 لسنة 1970، بشأن بعض الأحكام الخاصة بالجمعيات القائمة وذلك لمباشرة نوع من الرقابة عليها إلى حين إعادة تنظيمها، وفي ظرف سنة وتحديداً في ديسمبر 1970، صدر القانون رقم 111 لسنة 1970م بشأن الجمعيات، الذي ألغى مواد القانون المدني الخاصة بالجمعيات السابق ذكرها⁶⁹، وكل ما يخالف أحكامه، **والواقع أن هذا القانون** قد جاء لتقرير جملة من القيود على ممارسة الحق في تكوين الجمعيات، وتشديد رقابة الدولة من خلال منح صلاحيات واسعة لوزير العمل والشؤون الاجتماعية، **ومن أبرز تلك القيود ما يلي:**

- أولاً: ألا يقل عدد المؤسسين عن خمسين عضواً (م3).
- ثانياً: يشترط في الأعضاء ألا يكونوا من المحرومين من مباشرة الحقوق السياسية أو المدنية (م3).
- ثالثاً: ربط الانضمام إلى تنظيمات خارج ليبيا بالحصول على الموافقة المسبقة للوزير (م20 فقرة1).
- رابعاً: حظر التمويل الخارجي إلا بموافقة الوزير (م20 فقرة2).
- خامساً: اشتراط الحصول على ترخيص من الوزير لجمع التبرعات من الجمهور (م21).
- سادساً: ربط تكوين الاتحادات النوعية بقرار من مجلس الوزراء (م22).
- سابعاً: يتم تشكيل مجلس إدارة الاتحاد العام برئاسة الوزير بقرار من مجلس الوزراء (م23).
- ثامناً: تعيين ممثل دائم لوزارة العمل والشؤون الاجتماعية له الحقوق المقررة لأعضاء مجلس الإدارة (م28).
- تاسعاً: تعيين مدير للجمعية بعد موافقة الوزارة (م32).
- عاشراً: يجوز للوزير دعوة الجمعية العمومية لاجتماع غير عادي كلما كان ذلك ضرورياً (م39).
- حادي عشر: إبلاغ الوزارة باجتماع الجمعية العمومية وجدول أعمالها ومحض الاجتماع والقرارات الصادرة، ولها أن تنتدب من يحضر.
- ثاني عشر: يجوز للوزير وقف أي قرار يصدر من مجلس الإدارة أو الجمعية العمومية (م42).
- ثالث عشر: يجوز للوزير أن يعين بقرار مُسبّب مديراً أو مجلس إدارة مؤقت لأي جمعية (م44).
- رابع عشر: للوزير أن يقرر إدماج أكثر من جمعية، وله أن يختار لها اسماً بعد الإدماج (م46).

وقد استمر سريان هذا القانون حتى صدور القانون رقم 19 لسنة 2001م، بشأن إعادة تنظيم الجمعيات الأهلية، الذي أضاف إلى مصطلح(الجمعية) وصف (الأهلية)، فأصبحت تعرف منذ صدوره بالجمعيات الأهلية.

وقد صدر القانون رقم 2001/19 في الحقيقة على خلفية تأسيس جمعية حقوق الطفل بمدينة بنغازي في نوفمبر عام 2000، وما تضمنه نظامها الأساسي في باب الهيئات من مصطلحات كـ "رئيس مجلس الإدارة"، و"الجمعية العمومية"، طبقاً لما هو وارد في قانون الجمعيات رقم 111 لسنة 1970 الذي صدر إبان النظام الجمهوري، والذي كان سارياً عند تأسيس جمعية حقوق الطفل، وهي مصطلحات باتت في سنة 2000 تشكل مخالفة لمبادئ وأسس النظام الذي تغير إلى ما يعرف بالنظام الجماهيري، وتعد أيضاً خروجاً عن المألوف والمتبع في تسمية الهيئات والإدارات بحسب ما هو مقرر في القوانين الأساسية للنظام القائم آنذاك، والتي اعتمدت تسمية "أمين لجنة شعبية" بدلاً من رئيس لجنة إدارة، و"مؤتمر شعبي" بدلاً من جمعية عمومية، في كافة مؤسسات وهيئات وإدارات الدولة، السياسية والاقتصادية والاجتماعية والعلمية والمدنية والخيرية أيضاً.

ومن خلال الإطلاع على القانون رقم 19 لسنة 2001، ومقارنته بالقانون رقم 111 لسنة 1970، نجد أنه لم يكن قانوناً جديداً، بقدر ما كان تعديلاً للقانون السابق في بعض مواده، وبالقدر الذي يجعله منسجماً مع مبادئ النظام الجماهيري وتسمياته، ويفرض رقابة أكثر للدولة على الحق في تكوين الجمعيات، بإضافة إلى تكراره ذات القيود سالف الذكر والواردة في القانون رقم 111، تم تعديل وإضافة ما يلي:

- أولاً: تسمية هيئات الجمعية من (مجلس إدارة، وجمعية عمومية) إلى (لجنة شعبية للجمعية، ومؤتمر الجمعية)، واستخدام تسمية الجماهيرية العظمى بدلاً من ليبيا.
- ثانياً: فيما يتعلق بنظام إشهار الجمعية، بات يتم على مستوى ليبيا بقرار من أمانة اللجنة الشعبية العامة، وعلى مستوى المدينة بقرار من اللجنة الشعبية للشعبية، وانتقلت الاختصاصات من وزير العمل والشؤون الاجتماعية إلى أمين اللجنة الشعبية العامة أو أمين اللجنة الشعبية للشعبية بحسب الأحوال (م6).
- ثالثاً: أصبح الإشراف على نشاط الجمعيات منوطاً بأمانة مؤتمر الشعب العام أو أمانة المؤتمر الشعبي للشعبية حسب الأحوال طبقاً للمادة 30.
- رابعاً: لا تثبت الشخصية الاعتبارية للجمعية ولا يعتد بأي تعديل في نظامها الأساسي إلا من تاريخ صدور قرار من الجهة المختصة بحسب الأحوال وقيدته في السجل المعد لذلك (م6، 8)، وبذلك ألغيت ميزة المادة العاشرة في القانون السابق والتي كانت تنص على أن يتم الشهر خلال ستين يوماً من تاريخ طلبه، فإذا انقضت هذه المدة دون إتمامه أو رفضه اعتبر الشهر واقعا بحكم القانون وعلى الوزارة إجراء القيد في السجل والنشر في الجريدة الرسمية متى طلب أصحاب الشأن ذلك.
- خامساً: تقرير عقوبة الحبس والغرامة لكل من باشر نشاطاً

للجمعية قبل شهرها طبقاً للقانون، أو استمر في ممارسة نشاط جمعية لم تتم تسوية أوضاعها وفقاً لأحكام هذا القانون (م41).

- سادساً: اعتبر القانون أي جمعية لا تسوي أوضاعها وفقاً لأحكامه خلال ستة أشهر من تاريخ العمل به منحلة بحكم القانون.
- سابعاً: نصت المادة 48 على أن يكون الإذن بشهر المنظمات والجمعيات الأهلية العربية والأجنبية داخل ليبيا، وجمعيات الأخوة والصداقة بين شعب ليبيا والشعوب الأخرى واعتماد نظمها الأساسية بقرار من أمانة مؤتمر الشعب العام (بصفته السلطة التشريعية).

وتجدر الإشارة هنا إلى أن مشروعاً لقانون جديد لمنظمات المجتمع المدني ظهر سنة 2010م، كان يهدف إلى إلغاء القيود الواردة بالقانون رقم 19 لسنة 2001م، وأن يكون منسجماً مع المعايير الدولية المعترف بها والمستقرة في هذا المجال، حيث شاركت في إعداده بعض منظمات المجتمع المدني بالتعاون مع أمانة الشؤون الاجتماعية، ولكنه لم ير النور، بسبب ما طرأ على نسخة هذا المشروع من تعديلات بعد إدراجه من ضمن التشريعات المستهدفة بالإصلاح وتبنيه من قبل ما عرف ببرنامج ليبيا الغد، ومن أبرز تلك التعديلات تغيير مسمى مشروع القانون من مشروع قانون الجمعيات الأهلية إلى مشروع قانون منظمات المجتمع المدني، وبالنظر إلى اعتراض رأس النظام السابق على هذه التسمية لما تشكله من تشكيك في نظامه القائم على فكرة الجماهيرية والشعبية، ولقناعته بأن المجتمع الجماهيري لا يعرف ما يسمى بالمجتمع المدني والمجتمع السياسي، باعتبار هذه الأفكار والمسلمات موجودة في فقط في النظم الغربية التي لا تأخذ بالنظام الجماهيري، لهذا السبب ولأسباب أخرى لا يسع المجال لذكرها، لم ير هذا المشروع النور.

ثانياً: تشريعات ما بعد فبراير 2011

نصّ الإعلان الدستوري الصادر بتاريخ 2011.08.03 في مادته (15) على أن تكفل الدولة حرية تكوين الأحزاب السياسية والجمعيات وسائر منظمات المجتمع المدني، وعلى أن يصدر قانون بتنظيمها، وعلى عدم جواز إنشاء جمعيات سرية أو مسلحة أو مخالفة للنظام العام أو الآداب العامة وغيرها مما يضر بالدولة ووحدة التراب الوطني.

وبتاريخ 2012.05.02، بادرت الدولة بإصدار القانون رقم 29 لسنة 2012م بشأن تنظيم الأحزاب السياسية، لتمكينها من المشاركة في انتخابات المؤتمر الوطني العام الذي كان محدداً له موعد يوم 2012.7.7، وظل مشروع القانون المتعلق بالحق في تكوين الجمعيات وسائر منظمات المجتمع المدني قيد التداول بين الجهة التشريعية والحكومة.

لأغراض سياسية، مثل العديد من الإجراءات التي اتخذها مجلس البرلمان المنتخب، مجلس النواب. فهذا الأخير حاول جذب السلطة القضائية إلى المناطق التي يسيطر فيها واقعيًا، وذلك بإصداره في 20 ديسمبر 2014م قانونا نقل بموجبه مقر المحكمة العليا إلى مدينة البيضاء،⁵⁸ وإن كانت المحكمة العليا لم تنفذه، خاصة بعد تقاعد رئيسها المستشار كمال دهان وعدم تعيين رئيس لها وعدم انعقاد جمعيتها العمومية.⁵⁹ كما حاول مجلس النواب دون نجاح، كما سبقت الإشارة، تعديل قانون نظام القضاء. ويبدو أن هذا قد أدى إلى إن يقوم المؤتمر الوطني العام بإصدار القانونن رقم 2015/6.

نظرة إلى هذه القوانين والقرارات الصادرة من هذا الطرف أو ذاك، والمترامنة مع مرحلة الصراع السياسي، تؤكد صحة استنتاجنا بأن ما يحدث من تقديم مقترحات لمشاريع القوانين المتعلقة بالسلطة القضائية أساسها هو صراع سياسي بحت، أدخل القضاء فيه دون إرادة منه، وكبده ثمنًا عاليًا، ليس أقله انحسار الثقة فيه واهتزازه، وفتح الباب لكل طرف كي يفسر الأحكام القضائية بطريقة سياسية، وشكك في القيمة القانونية الملزمة للأحكام، وصيرها في كثير من الأحيان غير قابلة للتنفيذ، خاصة إذا كانت المحكمة مصدرة الحكم واقعة في نطاق الاختصاص المكاني للخصم، أو كان الحكم متعلقًا بالنزاع السياسي القائم.

7.3. تعقيب ختامي، تقويم السياسية التشريعية بعد الثورة

من خلال عرضنا لأهم تعديلات القوانين ومقترحات القوانين المتعلقة بالسلطة القضائية يتبين أن بينها قاسما مشتركا، رغم اختلاف السلطة التي أصدرتها، وهي أنها لم تكن مبنية على استراتيجية إصلاحية واضحة ومحددة المعالم تهدف إلى تطوير السلطة القضائية. كانت هذه التعديلات متعلقة بجزئيات محددة، واستهدفت تعديل ظروف مهنية بعينها، ولم تنظر للمنظومة القضائية كلها التي تحتاج فعلا لقانون ينظم كل ما له علاقة بالعمل القضائي. كما يلاحظ أن أغلبها نتج عن مبادرات فردية لأطراف فاعلة ورئيسة سواء من السلطة التنفيذية أو القضائية أو التشريعية، وهذا يدل على أنه لم تكن هناك سياسة موحدة للدولة بسلطاتها الثلاث تجاه تطوير التشريعات القضائية.

وفي ضوء هذا، نسجل عدة ملاحظات أبرزها:

- غياب الرؤى والسياسات طويلة الأجل والاستراتيجيات الواضحة والدقيقة، والاعتماد على التعديل الجزئي لبعض النصوص، وهو ما لن يساعد في بناء سلطة قضائية فاعلة ونزيهة.
- غياب إرادة سياسية حاسمة لتبني منهج الإصلاح والتطوير في العمل القضائي، وهو ما يجعل من الصعب على باقي العوامل الأخرى أن تؤثر بمفردها.

- أهمية اقرار منهج تشاركي في صناعة القوانين، وألا تكون تحت سيطرة طرف واحد، والسماح لكل الأطراف بالمشاركة بما في ذلك المجتمع المدني.
- عدم تقديم مشاريع القوانين بإرادة منفردة من قبل بعض الأطراف دون مشاركة الأطراف القضائية في المناقشة والاقتراح يجعل التشريعات القضائية أحيانا غير معبرة عن واقعها وبعيدة عن حقيقة الواقع العملي لها.
- العمل على حصول التوافق بين الأطراف الفاعلة والرئيسية في اقتراح مشاريع القوانين وإرصاها، وألا ينحصر في طرف واحد فقط، من خلال الندوات واللقاءات وورش العمل.
- تسهيل إجراءات تشكيل تجمعات القضاة وتبسيطها والتشجيع عليها، وذلك لأهميتها في كل ما له علاقة بالسلطة القضائية.
- ضرورة انفتاح السلطة التشريعية على مؤسسات المجتمع المدني المعنية بالشأن القضائي، وعرض مشاريع القوانين للنقاش والسماح لها بالتعليق عليها وإبداء رأيها.
- ضرورة دراسة التطور التاريخي لفكرة المجالس العليا في الأنظمة المقارنة ودورها والتغييرات التي طرأت عليها، بالإضافة للواقع القضائي المحلي، حتى يخرج القانون مواكبا للخلفية التاريخية ولا يقفز عليها.
- إلزام السلطة التشريعية دستوريا باستشارة المجلس الأعلى للقضاء عند مناقشة أي تشريع أو تعديل له علاقة بالسلطة القضائية.
- أهمية الاستقرار السياسي كأرضية مهمة لخلق أي منظمة إصلاحية تهدف للتنمية والتطوير.
- إصدار التشريعات ليس وحده الإلية الناجعة للتغيير، بل ينبغي أيضا السعي الى انفتاح المجتمع والسماح بمناقشة الشأن العام، وإعطاء دور أكبر لمؤسسات المجتمع المدني في ذلك.
- البحث عن منهجية لإعطاء الاعلام دورا أكبر في عرض مشاريع القوانين ونشره من باب تحقيق الشفافية والانفتاح على المجتمع وترسيخ فكرة أن السلطة القضائية وشؤونها من الشأن العام الذي يهم الجميع.

8. مشروع قانون منظمات المجتمع المدني

ناصر الككلي⁵

تعدّ السياسة التشريعية المتبعة في صناعة أي تشريع، ومدى مراعاتها لجملة من المعايير المستقرة في هذا المجال، إضافة إلى البيئة التشريعية بشكل عام التي تصاحب تنفيذ تلك السياسات، من العناصر المؤثرة في نجاح عملية صناعة القانون من عدمه.

وحيث إن من تطلعات ثورة السابع عشر من فبراير إصلاح السياسة التشريعية وتطويرها من خلال الالتزام بجملة من المبادئ والمعايير الواردة بالإعلان الدستوري⁶⁰، وتلك المتعارف عليها دوليا، ومن ضمن تلك الإصلاحات سن قانون خاص بمنظمات المجتمع المدني، الذي تعسرت عملية وضعه حتى تاريخه.

وتجدر الإشارة إلى ظهور أكثر من مسودة لهذا المشروع، الأولى ظهرت في فترة الحكومة الانتقالية الأولى (نوفمبر -2011 نوفمبر 2012) وقُدّمت للمجلس الوطني الانتقالي، والثانية عُمل عليها إبان الحكومة الانتقالية الثانية (نوفمبر -2012 مارس 2014)، واستمر تداولها بين الحكومة المؤقتة الثالثة (مارس 2014 - سبتمبر 2014) والمؤتمر الوطني العام.

والواقع إن معاصرة مشروع هذا القانون لثلاثة أجسام تشريعية، وأربع حكومات انتقالية ومؤقتة أو ما يزيد، يعد من الصعوبات التي واجهة هذه الدارسة، إضافة إلى ضعف عملية التوثيق والأرشفة التي اتسمت بها تلك المراحل الزمنية على اختلاف مكوناتها.

وفي دراستنا هذه سنركز على آخر نسخة من تلك المشاريع التي أحالها المؤتمر الوطني العام إلى **مفوضية المجتمع المدني**⁶¹ في نوفمبر 2013، وذلك بهدف عرضها على منظمات المجتمع المدني ومناقشتها.

وتكمن أهمية هذه الدراسة.. في أنها:

أولاً: تناقش موضوعاً يتّصل بحق أساسي من حقوق الإنسان، وهو الحق في تكوين الجمعيات طبقا للمادة 22 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمادة 15 من الإعلان الدستوري. إضافة إلى اعتباره أداة ووسيلة للتمكين من التمتع بالحقوق المدنية والسياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية.

ثانيا: تنامي الوعي بأهمية هذا الحق لدى الليبيين بعد فبراير 2011، في إطار تقديم الخدمات الاجتماعية، والتوعية والتثقيف، والمطالبة بالحقوق والدفاع عنها، والمشاركة في عملية التنمية والحوكمة الرشيدة، وفي بناء الدولة على مبادئ الديمقراطية والشفافية وحقوق الإنسان، ومن مؤشرات هذا الوعي ارتفاع عدد منظمات المجتمع

^[1] محام، والمدير التنفيذي لمفوضية المجتمع المدني

المدني في ليبيا من 270 منظمة قبل الثورة 2011م، إلى ما يزيد عن 3000 منظمة تقريبا مع نهاية عام 2014م⁶².

ثالثا: دخول عدد كبير من المنظمات الأجنبية غير الحكومية إلى ليبيا بعد فبراير2011 التي تعمل في مختلف المجالات ومع جميع الفئات، وبتمويلات مالية كبيرة، في ظل غياب كامل لنصوص قانونية تنظم عملها حتى الآن.

رابعا: الاعتقاد السائد لدى الكثيرن بأن القانون رقم 19لسنة 2001، ملئٌ بالقيود ويعبر عن فلسفة النظام السابق في التّضييق على الحقوق والحريات، وبالتالي لم يعد هناك مجالاً لتطبيقه، ولا بدّ من العمل على إصدار بديل له، كخطوة أولى في طريق عملية الإصلاح لهذا القطاع وتطويره، والملاحظ أن كل ما صدر من تشريعات تتعلق بهذا القطاع، خلت من الإشارة إلى القانون رقم 19 لسنة 2001، الأمر الذي قد يُفهم معه بأن **المادة الخامسة عشرة** من الإعلان الدستوري⁶³، قد ألغت ضمناً هذا القانون، ولكن ما يضعف هذا التفسير، أن نسخ تلك المشاريع قد نصت على إلغاء العمل به، ما يدل على أنه، من وجهة نظرنا، ما زال ساري المفعول من الناحية القانونية، حتى صدور ما يلغيه صراحةً، يؤيد ذلك ظهور جدل ونقاش في الآونة الأخيرة لدى نشطاء المجتمع المدني ومنظماته، بشأن المطالبة بالاستمرار في تطبيقه بدلا من حالة الفراغ التشريعي، خاصة في ظل تنامي الوعي بمخاطر هذا الفراغ وأضراره، على بيئة العمل المدني ومكوناته.

وأخيرا.. نرى بأنه من المهم دراسة مشروع قانون بات وجوده أمراً لايد منه للنهوض بقطاع المجتمع المدني، ولضمان تمتع كافة مكوناته بحقوقها، وكفالة بيئة خالية من القيود وسياسات الإقصاء والتهميش التي قد تمارسها الحكومة ضدها.

المنهجية المتبعة في الدراسة

بالنظر إلى أن موضوع الدراسة ينصب على تقويم مشروع قانون منظمات المجتمع المدني وتحليله، فإنّه من المهم معرفة:

- الإرث التشريعي** في مجال تنظيم منظمات المجتمع المدني، إذ يعد عنصراً من عناصر تقويم هذا المشروع، ومدى استفادته من هذا الإرث القانوني،
- وما صدر من تشريعات** ذات علاقة بقطاع المجتمع المدني بعد فبراير 2011.

لذا اعتمدنا في إعداد هذه الدّراسة على منهجيّة التحليل الوصفي، استناداً إلى عدد من المراجع، منها:

- الإعلان الدستوري.

7.1.4. القانون رقم 6 لسنة 2015 بشأن تعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء

لم تتوفر لنا مصادر سواء على المستوى التشريعي أو السياسي تفسر لنا أسباب صدور هذا القانون وتوقيته رغم محاولاتنا المتعددة، ولذلك سنعتمد على التحليل والاستنتاج وفقا لما توافر لنا من معطيات وما جرى من أحداث.

فقد كان الاهتمام متوجها نحو الحوار الوطني الذي تشرف عليه بعثة الأمم المتحدة للدعم بهدف حل الإشكاليات السياسية، وإيقاف الاشتباكات العسكرية، واختيار حكومة وفاق وطني تقود البلاد في الفترة القادمة، ولم يكن هناك ما يدعو إلى تغيير تشريعي يتعلق بالقضاء، خاصة وأن الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور بدأت بالفعل في أعمالها، ومنها ما يتعلق بالسلطة القضائية والمحكمة الدستورية، ولم يكن من المنطقي وضع تعديل على القانون قد يأتي الدستور بخلافه، فضلا عن أن المرحلة كانت تقتضي استقرارا تشريعا، وتجنيبا للقضاء، ممثلا في مجلسه الأعلى، الصراع السياسي الحاد. ولكن يبدو أن اللجنة التشريعية للمؤتمر الوطني العام في طرابلس تبنت رأيا مختلفا، فقد ذهبت إلى إصدار تشريع بتعديل تركيبة المجلس الأعلى للقضاء. ولم أجد أي مبرر قانوني أو قضائي لهذا التعديل سوى رغبة المؤتمر الوطني العام في السيطرة على المجلس الأعلى للقضاء تشريعا، بعد أن سيطر عليه واقعا بحكم وجود مقره الرئيس في طرابلس.

تأثير القانون و انعكاساته

وبالفعل صدر تعديل القانون بتاريخ 14 أبريل 2015 م، وهو لم يتضمن أي تغيير جوهري على القانون رقم 14 لسنة 2013م سوى ما يتعلق برئيس المجلس ونائبه، حيث نص في المادة الأولى على أن الرئاسة تكون لرئيس المحكمة العليا بعكس ما كان معمولا به، وهو انتخاب الرئيس من الأعضاء المنتخبين، وكذلك منح منصب نائب الرئيس لرئيس إدارة التفتيش على الهيئات القضائية بعد أن كانت سابقا مخصصة للنائب العام.

ومن الواضح أن القانون اتخذ مبادرة فردية من السلطة التشريعية (المؤتمر الوطني العام) حيث لا يوجد ما يفيد وجود مقترح بالتعديل مقدم من المجلس الأعلى للقضاء، أو حتى من وزارة العدل في حكومة الإنقاذ التابعة للمؤتمر الوطني العام، ولم نتحصل على أي مستند رسمي او معلومة تؤكد وجود جهة أخرى قد قدمت مقترحا بالتعديل، بل إن المقترح نص على استمرار الأعضاء المنتخبين وفقا للاقتراع السري بالقانون السابق حتى انتهاء مدة ولايتهم المقررة بثلاث سنوات، وبالتالي لم نستطيع أن نعرف الحكمة والغاية من هذا التعديل التي يبدو أنها سياسية بامتياز، وهي اختيار رئيس المجلس

بموجب القانون، وسحب صلاحية أعضاء المجلس الأعلى للقضاء في اختيار الرئيس وفرضه من قبل السلطة التشريعية. وهذا تصرف غير مقبول، ويعد خطوة للوراء، خاصة وأن هذا التعديل التشريعي لم يتضمن أي نصوص أخرى تحمل تأثيرا أو تغييرا للمشهد القضائي بشكل إيجابي.

7.2. تقويم التشريعات المتعلقة بالقضاء بعد الثورة

7.2.1. تقويم القانون رقم 4 لسنة 2011 م بشأن تعديل قانون نظام القضاء

إجمالا نستطيع القول أن هذه الخطوة التشريعية هامة جدا، وهي تصب في اتجاه دعم استقلال القضاء وفصله عن السلطة التنفيذية، كما أن إلغاء حصانة قرارات المجلس الأعلى للقضاء من الطعن عليها بعدما كانت نهائية تصدر عن درجة واحدة كان تغييرا مهما. ولكن بالتركيز على سياسة المجلس الأعلى للقضاء المشكل بموجب هذا القانون، ومنهجيته في العمل ومدى استفادته من هذه الظروف والعوامل الداعمة للتطوير والتنمية، نجد أنه لم يستغل هذه الأجواء بالشكل المطلوب. فمنذ البداية، لم تكن لديه استراتيجية إصلاحية واضحة المعالم ومحددة، كما أنه غير من انفتاحه وسياسته التشاركية مع مرور الوقت، بل كان يعتمد غالبا على ردود الأفعال، وهو ما يفسر استجابته لبعض الضغوط حول تطهير القضاء واقتراحه على عجل ودون أي دراسة لمشروع إعادة تشكيل القضاء. وأيضا قام المجلس بتقديم اقتراحات تعديل بعض نصوص مواد القانون رقم 6 لسنة 2006 م بشأن نظام القضاء وصدرت بالفعل هذه التعديلات، لكنها كانت في الغالب جزئية وغير مؤثرة مثل القانون رقم 22 لسنة 2012 م بتعديل حكم في قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 م، حيث تم استبدال نص المادة 16 من القانون، وتعديل تشكيل الدوائر في المحكمة الابتدائية بجعل دوائر المدني الكلي مشكلة من قاض واحد بعدما كانت تنظر من ثلاثة قضاة، وهو تعديل مقبول لأنه يراعي قلة الكوادر البشرية في الجهاز القضائي

وفي مايو 2012 صدر القانون رقم 42 لسنة 2012 م بتعديل مادتين من القانون رقم 6 لسنة 2006 م بشأن نظام القضاء حيث نصت المادة الأولى على جواز الاستثناء من شرط اجتياز البرنامج التأهيلي لمعهد القضاء للتعين في الهيئات القضائية من أمضوا سنتين بأعمال الكتابة بالمحاكم والنيابات، وهذه مسألة لا تلقى قبولا في الوسط القضائي لعدم أهلية الموظفين في الغالب للعمل القضائي، حتى ولو كانوا يحملون مؤهلا عاليا في القانون نظرا لعدم اجتيازهم للدورة التدريبية المقررة، ولطبيعتهم الوظيفية التي تميل لتنفيذ الأوامر والالتزام بالتعليمات، وهذا ما يتنافى مع شخصية القاضي واستقلاله. كما نص القانون في مادة أخرى على تمديد سن التقاعد للمستشار بمحاكم الاستئناف إلى سنتين بناء على طلب صاحب الشأن، ولكنه

اشتراط موافقة الجمعية العمومية للمحكمة التي يعمل فيها عن طريق الاقتراع السري، وهي خطوة في محلها تعطي المزيد من الصلاحيات للجمعية العمومية للمحكمة لأنها الأقدر على تقدير عطاء القاضي ومدى قدرته على مواصلة العمل، ولأن الاقتراع السري يعد شبهة المجاملة ويرفع الحرج عن أعضاء الجمعية العمومية في التصويت موضوعية. ثم تلا ذلك صدور القانون رقم 33 لسنة 2012 بشأن تعديل أحكام القانون رقم 6 لسنة 1982 م بإعادة تنظيم المحكمة العليا، وذلك بناء على عرض من رئيسها، والذي هو في ذات الوقت رئيس المجلس الأعلى للقضاء، حيث نظم سن التقاعد لمستشاري العليا، وأعطى الجمعية العمومية للمحكمة صلاحية مد سن التقاعد أو رفض مدها، وحدد سقفا أعلى للتقاعد هو بلوغ 70 سنة، كذلك أعطى للجمعية العمومية صلاحية الإحالة على المعاش دون موافقة المعني إذا رأت عدم صلاحيته، واستحدث دائرة فحص الطعون، كما أنشأ صندوقا للرعاية الاجتماعية والصحية للعاملين والمتقاعدين بالمحكمة العليا.

رغم أن هذه التعديلات كانت في الغالب إيجابية، فإنها كانت أحادية الجانب، حيث اقترحتها المجلس الأعلى للقضاء دون مشاوره أي طرف، وكانت في الغالب باقتراح من رئيسه، وعرضت على السلطة التشريعية التي استجابت لها بسرعة نظرا لتوجهها نحو استقلال القضاء وتطويره، ولأن هذه التعديلات كانت مرتبطة بشؤون مهنية محددة ودقيقة رؤى أن المجلس الأعلى للقضاء كان الأقدر على تقديرها.⁵³

7.2.2. تقويم القانون رقم 14 لسنة 2013 بشأن تعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء

نستطيع القول أن الناتج النهائي لهذا التعديل التشريعي تشكيل مجلس قضاء منتخب من بعض أطراف الجهاز القضائي ذوي الدرجات الأقدم وظيفيا، ومنع باقي أعضاء السلطة القضائية من أصحاب الدرجات الأقل من المشاركة واختيار ممثلهم في المجلس في تكريس مقيت لقاعدة الهرمية، وأن الأقدم فقط هو من له حق القيادة، مما جعل البعض يسميه تهكما بالمجلس الأعلى للمستشارين !!

تعكس هذه الارتجالية والعشوائية في السياق التشريعي القضائي عدم وجود استراتيجية واضحة المعالم للنظام القضائي في ليبيا، وإن المجلس الأعلى للقضاء عند إقراره لآلية الانتخاب وتشكيله المجلس لم يكن مستندا إلى دراسة مستفيضة للتطور التاريخي لفكرة المجالس العليا في الأنظمة المقارنة ودورها والتغييرات التي طرأت عليها، بالإضافة إلى أن المجلس لم يعد خطة علمية دقيقة تبرر أسباب هذه النقلة وضرورتها في التنظيم القضائي في ليبيا، بل انه لم يعقد ندوة علمية واحدة لمناقشتها واستطلاع الآراء حولها.⁵⁴ بل إن هناك من

ذهب إلى تفسير أبعد من ذلك لا يخلو من وجهة، حيث يرى أن رئيس المجلس الأعلى للقضاء السابق الذي كان في نفس الوقت رئيسا للمحكمة العليا، كان وراء هذا التعديل، ليس سعياً للتطوير والارتقاء بالجهاز، بل لإبعاد نفسه عن رئاسة المجلس والاكتفاء برئاسة المحكمة العليا، لذلك ألغي شرط رئاسة رئيس المحكمة العليا للمجلس، واستبدله بمستشار من المحكمة العليا، وذلك لكبر حجم المسؤولية من ناحية، ونأياً بنفسه عن تطبيق قانون العزل السياسي الذي شمل الوظائف القضائية، وسبب جدلا واسعا، وكان سيكون أول مهمة لمقاة على عاتق المجلس الجديد، وهي مهمة تجعله في مواجهة مباشرة مع بعض أعضاء الهيئات القضائية الذين تنطبق عليهم المعايير الواردة في قانون العزل.

وفي سياق آخر نصت المادة السابعة من هذا القانون على استبدال اسم المحاماة الشعبية بالمحاماة العامة وهي تعكس توجهها سياسيا أكثر منه قانونيا كون هذه التسميات مرتبطة بالنظام السابق.⁵⁵

7.2.3. تقويم مقترح وزير العدل بالحكومة المؤقتة بشأن تعديل القانون رقم 14 لسنة 2013م بشأن تعديل نظام القضاء

المقترح كان سيء التوقيت بامتياز وحمل رسائل سلبية كثيرة، كما أن تصدر وزير العدل للمشهد جعل الوسط القضائي يشعر بتدخل سافر من السلطة التنفيذية. ومن أبرز الملاحظات الفنية على هذا المقترح أن الجهة التي قدمته هي وزارة العدل وليس المجلس الأعلى للقضاء، وهو المختص بذلك قانونا. يضاف إلى هذا أن عودة وزير العدل لرئاسة المجلس كانت ستشكل انتكاسة حقيقية، وإذانا بتدخل السلطة التنفيذية في العمل القضائي، ولذا فإن المقترح أدخل مبدأ الفصل بين السلطات بتقريره ترؤوس الوزير للمجلس الأعلى للقضاء، كما أنه هدم الاستقلال المؤسسي للقاضي بجعله اختصاص نقله عائدا إلى اقتراح المجالس الفرعية المتخصصة، وهي سابقة لم يعدها أي نظام قضائي إقليمي أو دولي.⁵⁶ ولهذا فإنه مما يستحق الإشادة موقف مجلس النواب، وخصوصا لجنته التشريعية، بعدم الانجرار وراء مقترح وزارة العدل ورفضه لما فيه من خطورة على السلطة القضائية، وفتح الباب أمام انقسامها بإنشاء مجلسين للقضاء، وكذلك استجابته لآراء أعضاء الهيئات القضائية وملاحظاتهم.

7.2.4. تقويم القانون رقم 6 لسنة 2015 بشأن تعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء

كما سبقت الإشارة، تمثل الحكم الأهم الذي جاء به هذا التعديل في تكريس رئاسة رئيس المحكمة العليا للمجلس الأعلى للقضاء، وقد أحقه المؤتمر الوطني العام بقرار آخر يقضي بتعيين المستشار محمد القمودي الحافي رئيسا جديدا للمحكمة العليا.⁵⁷ وينبغي عند تقويم هذا التعديل وضعه في سياقه، وهو يدل على أنه قد جاء تحقيقا

العملي أن عضوية المجلس ورئاسة هيئات قضائية أخرى في الوقت ذاته تثقل كاهل عضو المجلس وتقلل من أدائه وكفاءته.

تأثير القانون وانعكاساته

كان تعاطي الوسط القضائي مع هذا المشروع إيجابياً في المجمل، خاصة بين القضاة الشباب والتيار التجديدي في القضاء إن جاز التعبير، فمثلاً أيدت المنظمة الليبية للقضاة المشروع من حيث المبدأ والفكرة، وعبرت صراحة عن شكرها للمجلس لاتخاذها لهذه الخطوة المتقدمة نحو جعل المجلس الأعلى للقضاء منتخبا من القضاة، وتفريغ أعضاء المجلس وتقرير ميزانية مستقلة له، ولكن كان للمنظمة عدة تحفظات على المشروع، فقد طالبت بإبعاد مستشاري المحكمة العليا عن عضوية المجلس باعتبار أنها أعلى الهرم القضائي وأن القانون الذي ينظمها مختلف، وبالتالي يجب أن تكون بمنأى عن تركيبة المجلس، كما اعترضت المنظمة بشدة على عدم تمثيل قضاة المحاكم الابتدائية في المجلس.⁴⁵

وقد تحول المشروع إلى القانون رقم 14 لسنة 2013م بشأن تعديل قانون نظام القضاء، وفي حين تأهب الجميع لصدور تعديل عصري وحديث يساهم في تطوير المجلس الأعلى للقضاء، و بعد صدوره حمل مفاجأة غير سارة للجميع فقد تضمن نصاً غريباً وغير متوقع، حيث أٌقضي قضاة المحاكم الابتدائية من حق الترشيح لعضوية المجلس بل والتصويت في اختيار من يمثلهم، حيث اقتصر حق الترشح والتصويت على من هو في درجة مستشار فما فوق. وهذا يعني أن المجلس لم يكن ممثلاً لكل الفئات القضائية كما جرت العادة في قوانين انتخاب المجالس القضائية، فقد أُقضي قضاة المحاكم الابتدائية رغم أنهم يشكلون العدد الأكبر من القضاة. على سبيل المثال، يبلغ عدد قضاة محاكم الاستئناف 371 مستشاراً يحق لهم الترشح والتصويت، بينما أٌقضي أكثر من 600 قاضي في المحاكم الابتدائية، إذ حرموا دون مبرر من حق التصويت والمشاركة، وكذلك الأمر في النيابة العامة التي حرم أعضاؤها البالغ عددهم 835 عضواً من حق التصويت.⁴⁶ أما باقي الهيئات القضائية فحدث ولا حرج، فمثلاً إدارة المحاماة العامة البالغ عدد منتسبيها 1139 عضواً نجد أن من لهم التصويت والترشح لا يتجاوز نسبته 20% من إجمالي المنتسبين لها. وقد يقال في تبرير الاكتفاء بممثل محكمة الاستئناف أنه ممثل أيضاً لكل المحاكم الابتدائية التابعة لها، ولكن السؤال الذي يفرض نفسه هو، بهذه الطريقة في الاختيار والتصويت، كيف يستقيم أن يكون المجلس ممثلاً لقضاة المحاكم الابتدائية الممنوعين أصلاً من ممارسة حقهم الانتخابي في اختيار ممثلهم ؟

والنقطة الأخرى التي شملها القانون، بخلاف ما جاء به المشروع، أن ممثل المحكمة العليا المنتخب من الجمعية العمومية للمحكمة لا يكون رئيساً تلقائياً في المجلس، ويجب أن ينتخب الأعضاء الفائزون

رئيساً من بينهم، وهو ما حدث فعلاً، حيث اختير المستشار المنتخب من محكمة استئناف طرابلس، وهذا ما جعل مستشار العليا ينسحب من المجلس احتجاجاً على عدم انتخابه رئيساً، ولم يحضر أي اجتماع، وتضامنت الجمعية العمومية للمحكمة العليا معه، ولم ترشح بديلاً له، مما عكس حالة من التوتر في العلاقة بين الهيكلين خاصة وأن من قدم المشروع هو رئيس المجلس الأعلى للقضاء ورئيس المحكمة العليا في ذات الوقت، والذي أراد أن يكون الرئيس بالضرورة من المحكمة العليا.⁴⁷

ومن ناحية تنفيذ القانون، فقد عُمد بعد اعتماده وصدوره على كل الهيئات القضائية والمطالبة بتنفيذه، وانعقدت الجمعيات العمومية لمحاكم الاستئناف، وكذلك فروع إدارة القضايا والمحاماة العامة وإدارة القانون في فروع محاكم الاستئناف، وأجريت العملية الانتخابية بطريقة سرية وغير معلنة بإشراف الإدارة العامة للتفتيش القضائي، واختير ممثلو المحاكم والإدارات، وفي يونيو 2013م قام المجلس الأعلى للقضاء بتشكيلته الجديدة بعقد أول اجتماع لانتخاب من يشغل منصب رئيس المجلس ونائبه، وبدأ في مباشرة اختصاصاته وفقاً للقانون.⁴⁸

الأطراف الرئيسية والفاعلة

كان الطرف الرئيسي والفاعل والمؤثر هو المجلس الأعلى للقضاء الذي استحوذ على المشهد منفرداً وقدم مشروعه دون استشارة أحد، وعمل على تمريره ونجح في ذلك مستغلاً انشغال السلطة السياسية، المؤتمر الوطني العام، بقانون العزل السياسي والإداري، ومستغلاً الطرف السياسي والديمقراطي بالبلاد. ولم تفلح محاولات المنظمة الليبية للقضاة مع اللجنة التشريعية للبرلمان في تغيير القانون، رغم تقديمها لمقترح لإضافة وتعديل بعض النصوص على المسودة الرئيسية المقترحة من المجلس الأعلى للقضاء. وكذلك، لم تنجح محاولات أعضاء الهيئات القضائية في الضغط على اللجنة التشريعية رغم تقديم مقترحات عديدة لاستثناء أعضاء الهيئات القضائية من تطبيقه، بل وصل الأمر بعد صدور القانون إلى القيام بوقفات احتجاجية في بعض محاكم الاستئناف من قبل القضاة وتعليق العمل لفترات معينة، ولكن هذا لم يؤد إلى أي نتيجة. فاللجنة التشريعية للمؤتمر الوطني العام لم تكن على استعداد للانفتاح على المجتمع المدني وتجمعات القضاة المستقلة، وكانت تثق وتعتمد ما يعرض عليها من المجلس الأعلى للقضاء فقط.⁴⁹

7.1.3. مقترح وزير العدل بالحكومة المؤقتة بشأن تعديل القانون رقم 14 لسنة 2013م بشأن تعديل نظام القضاء

كان أواخر عام 2013م وبدايات عام 2014 م من أصعب الأوقات التي مرت بها السلطة القضائية. فمن الناحية التشريعية والقانونية

طبق المجلس الأعلى للقضاء قانون العزل السياسي وإن بمعايير مختلفة، حيث أصدر القرار رقم 49 لسنة 2013م باعتماد الاستبانة المعد طبقاً للقانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي، وصدر قرار رئيس المجلس الأعلى للقضاء رقم 158 لسنة 2013م بتشكيل لجنة فحص صحف الاستبانة ودراساتها، وبعد ذلك أصدر المجلس الأعلى للقضاء القرار رقم 82 لسنة 2013م بنقل أعضاء الهيئات القضائية والتي طبق فيها قانون العزل السياسي ولكن بطريقة التفاضلية وغير مباشرة، حيث قام المجلس بنقل الأعضاء الذين ينطبق عليها القانون إلى هيئات قضائية أخرى لتبدو وكأنها حركة نقل عادية بين الهيئات القضائية، بينما هي في حقيقتها تطبيق للمعايير الواردة في قانون العزل السياسي، لان جميع من نقلوا في هذه الحركة تنطبق عليهم المعايير الواردة في قانون العزل السياسي.⁵⁰

كما يعتبر هذا العام من أسوأ الأعوام التي مرت على القضاء بعد ثورة 2011م نظراً لاحتدام الصراع السياسي، وتطور الأحداث التي وصلت لحد الاشتباكات العسكرية. كل ذلك أثر بشكل سلبي ومباشر على القضاء، بل أثر على الدولة نفسها ومؤسساتها. حيث شهد انتخاب الهيئة التأسيسية لصياغة الدستور، وانطلاق عملها، ونشرها لمقترحات اللجان التي تضمنت باب السلطة القضائية والمحكمة الدستورية، ثم الصراع على تعيين رئيس وزراء جديد وصدور حكم قضائي من الدائرة الدستورية للمحكمة العليا بخصوصه، و قيام المؤتمر الوطني العام بتشكيل لجنة فبراير التي تمخض عنها إصدار تعديل دستوري سابع خلق مرحلة انتقالية ثالثة نتج عنها انتخابات مجلس النواب يوم 25 يونيو 2014م، وما ترتب عن ذلك من انعقاده في طبرق وبداية الاشتباكات العسكرية، وما تبعها من عودة المؤتمر الوطني العام للحياة السياسية واعتباره انعقاد البرلمان غير دستوري وانعقاده بطرابلس وتشكيله حكومة تابعة له.

كل ذلك أدى لانعكاسات سلبية جدا على السلطة القضائية التي أصبحت السلطة الوحيدة الموحدة في البلاد بعد انقسام السلطتين التشريعية والتنفيذية. ويصدق هذا بشكل خاص بعد صدور حكم الدائرة الدستورية للمحكمة العليا في الطعن رقم 17 / 61ق بتاريخ 6 نوفمبر 2014 باعتبار إجراءات اعتماد مقترحات لجنة فبراير غير دستورية، فقد أدى هذا الحكم لانقسام السلطة التشريعية واقعياً: مجلس النواب المنتخب في طبرق، والمؤتمر الوطني العام الذي انتهت ولايته القانونية في طرابلس، وشكل كل منهما حكومته وجيشه، وبالتأكيد فإن مثل هذه الأزمة الدستورية والسياسية والعسكرية لها انعكاساتها على السلطة القضائية وتطور تشريعاتها، حيث حاولت السلطة القضائية النأي بنفسها عن هذا الصراع لكنها وجدت نفسها في قلب الصراع بسبب النزاع السياسي الحاد والخلاف الدستوري حول تفسير الإعلان الدستوري المؤقت، مما جعل أحد طرفي النزاع يتقدم للقضاء للفصل في الخلاف عن طريق الدائرة

الدستورية للمحكمة العليا، وأيضاً بسبب سعي كل سلطة تشريعية إلى فرض ولايتها وسيطرتها على المجلس الأعلى للقضاء.

ويتضح هذا التأثير من خلال مشروع القانون المقترح من وزارة العدل بالحكومة المؤقتة التابعة لمجلس النواب بطبرق، والذي أرادت به تعديل تركيبة المجلس، وإعادة وزير العدل لرئاسة المجلس، وإنشاء مجالس فرعية على مستوى محاكم الاستئناف. ويتضح من مشروع القانون أن هدفه سياسي، ولم يعد من أجل تطوير العمل القضائي ومنح مزيد من الاستقلال للمجلس الأعلى للقضاء، وعلّة ذلك أن وجود المجلس الأعلى للقضاء في طرابلس، وخضوعه واقعياً لسيطرة حكومة الإنقاذ التابعة للمؤتمر الوطني العام، وتكرار عدم استجابة المجلس الأعلى للقضاء لمخاطبات وزارة العدل المستقرة في مقر الحكومة المؤقتة بمدينة البيضاء،⁵¹ رغم إقامة عضوين من المجلس في البيضاء وبنغازي، وهما ممثلاً محكمة استئناف بنغازي ومحكمة استئناف الجبل الأخضر. كل ذلك أدى إلى تقديم هذا المشروع لمجلس النواب دون عرض للنقاش العام أو استطلاع أعضاء الهيئات القضائية، ألا أن اللجنة التشريعية بمجلس النواب رأت بعد دراستها للمشروع أنه سيرسل رسالة سلبية على المستوى السياسي، لأن العمل على إنشاء مجلس أعلى للقضاء جديد يعني وجود مجلسين للقضاء للبلاد الأمر الذي سينعكس سلباً على وحدة البلاد واستقرار الدولة.⁵²

الأطراف الفاعلة والرئيسية

من أهم الأطراف في هذا المشروع وزير العدل. ورغم منصبه السياسي والتنفيذي، لم يكن لوحده قادراً على تمرير القانون لوجود معارضة من أعضاء الهيئات القضائية التي كان لها أسبابها ومبرراتها التي توافقت مع وجهة نظر اللجنة التشريعية بالبرلمان . وقد كان للندوة التي أقامها بعض أعضاء الهيئات القضائية في طبرق، مقر مجلس النواب، بحضور رئيس اللجنة التشريعية رمضان شمشبش، ونائب رئيس اللجنة التشريعية مفتاح أكويدير، أثر جيد في إيصال فكرة رفض أعضاء الهيئات القضائية لهذا المقترح، سواء على المستوى السياسي أو الفني. فالمقترح يشكل انتكاسة للمكسب الرئيسي المتحقق بعد الثورة، وهو استقلال السلطة القضائية وإدارة القضاة لشؤونهم بأنفسهم. وقد أثرت الندوة المقامة بطبرق بشكل كبير في توجه اللجنة التشريعية لمجلس النواب، فبعد أن كانت قد أعدت كتاباً لمجلس النواب تعبر فيه عن رأيها أنه لا شائبة في صدور القانون لأنه يتضمن فقط مسائل شكلية تتعلق بالشؤون الوظيفية لأعضاء الهيئات القضائية من ندب وإعارة ومعالجة لصعوبة الانتقال نظراً للظروف الأمنية وإعطاء الصلاحيات للمجالس الفرعية المستحدثة، إلا أن اللجنة تراجعت بعد سماع آراء أعضاء الهيئات القضائية وقررت عدم عرض التعديل على القانون في جلسة مجلس النواب.

هذا المكتب، وهو ما يعادل منصب وزير العدل، أثر هام ومباشر في أحداث نقلة مهمة في تنظيم السلطة القضائية، نظرا لخبرته الكبيرة كونه النقيب السابق للمحامين في ليبيا، وخلفيته الحقوقية الواسعة، وعلاقته المباشرة بأعضاء الهيئات القضائية، حيث كان يعقد جلسات مشاورات أسبوعية مع رؤساء الهيئات القضائية في بنغازي عاصمة الثورة ومركز القرار السياسي في ذلك الوقت، ويتبادل معهم وجهات النظر والأوليات التي يجب اتخاذها في طريق الإصلاح والتطوير، ويدعو رجال القضاء لتقديم المقترحات والأفكار الجديدة التي كانت تتمركز كلها حول ضرورة استقلالية المجلس الأعلى للقضاء، وانفصاله عن السلطة التنفيذية. كما كان لتكليف الدكتور خليفة الجهمي بمنصب وكيل الوزارة أثر إيجابي، بالنظر إلى كونه مستشارا بالمحكمة العليا وخبرته القضائية الواسعة.³⁶

وفي إطار الدعم السياسي للنظام الجديد، وتحسين صورته، وبعد سيطرة المجلس الانتقالي المؤقت على العاصمة بتاريخ 20 أغسطس 2011، وإعلان التحرير بنغازي الصادر في 23 أكتوبر 2011، دعا وزير العدل محمد العلاقي إلى عقد اجتماع للمجلس الأعلى للهيئات القضائية³⁷ في مقره بطرابلس، و دعا إليه بعض الأكاديميين، مثل الدكتور الكوني عبودة والدكتور الهادي بوحمة، لتبادل الآراء حول استراتيجية المجلس، حيث تم تناول المقترحات والأفكار التي تفرضها المرحلة السياسية الراهنة، وأهم الخطوات التي يجب اتخاذها، والأولويات التي يجب اعتمادها، واتفق على إعداد مشروع قانون لعرضه على السلطة التشريعية لإقراره، ويتضمن تعديل تركيبة المجلس الأعلى للقضاء، وتوفير المزيد من الضمانات والاستقلالية له. ولعل اللافت أن السيد العلاقي رفض حضور جلسات المجلس الأعلى للقضاء وترأسها، مبرراً ذلك بأنه لا يجوز للسلطة التنفيذية أن تتأسس السلطة القضائية، وكلف رئيس المحكمة العليا المستشار كمال دهان بتسيير أعمال المجلس، ولم يحضر إلا الجلسة التي عرض فيها مشروع القانون على المجلس الأعلى للقضاء لإقراره وتقديمه للسلطة التشريعية.³⁸

والجدير بالذكر أن التوجه لم يكن من أجل إصلاح القضاء وتطويره وموائمته للمعايير الدولية فقط، بل أيضاً لإرسال رسالة سياسية هامة للمجتمع الدولي بأن القضاء في ليبيا محايد ومستقل عن السلطين التنفيذية والتشريعية في الدولة، وأن بإمكانه أن يتصدى للنزاعات القائمة والقضايا العالقة، بما في ذلك محاكمة قيادات النظام السابق ورموزه، دون أن تحوم حوله شبهة التدخل أو الضغط،³⁹ وازدادت أهمية هذا بعد صدور قرار مجلس الأمن رقم 1370 بإحالة ملف ليبيا للمحكمة الجنائية الدولية للتحقيق في الانتهاكات الحاصلة بعد 15 فبراير 2015.

ومن جهة أخرى كانت السلطة السياسية والتشريعية متمثلة في المجلس الوطني الانتقالي المؤقت داعمة لمثل هذه التعديلات،

لتوافقها مع وجهة نظر وزارة العدل في أنه يجب طمأنة العالم على توجه ليبيا نحو بناء دولة القانون والمؤسسات، والتي يعد استقلال القضاء إحدى دعائمها الرئيسة. وقد كانت السلطة السياسية تعي تماما حجم الاستحقاقات الملقة على عاتقها، وأولها معالجة أرث انتهاكات الماضي ومحاكمة قيادات النظام السابق، ولهذا فقد كانت جاهزة لتطوير القضاء بجعله سلطة وليس وظيفة، وأعطت صلاحيات كاملة للمجلس الأعلى للقضاء لاقتراح التشريعات المناسبة التي تساهم في تحقيق ذلك، وخاصة ما يتعلق بالاستقلال المالي والإداري.⁴⁰

وترجمة لهذه القناعة، أصدر المجلس الوطني الانتقالي المؤقت بتاريخ 13 نوفمبر 2011 م القانون رقم 4 لسنة 2011 بشأن تعديل قانون نظام القضاء، والذي عدل المواد من 93.92.9.6.3.1، وترتب عليه إلغاء رئاسة وزير العدل للمجلس الأعلى للقضاء، وإلغاء عضوية الكاتب العام (وكيل الوزارة)، وتشكيل مجلس القضاء أول مرة من رجال القضاء فقط دون غيرهم، وذلك من رئيس المحكمة العليا، رئيسا للمجلس، والنائب العام، ونائبا له، وعضوية رؤساء محاكم الاستئناف السبعة. وقد استبعدت عضوية رئيس إدارة المحاماة الشعبية ورئيس إدارة القضايا ورئيس الإدارة العامة للقانون، بما يعكس توجهها نحو البحث عن صيغة أخرى لهذه الهيئات بعيدا عن المجلس الأعلى للقضاء.⁴¹

كان المناخ السياسي العام في البلاد إيجابيا وقابلا للتغيير، وكانت الأرضية خصبة لتقبل الأفكار الجديدة، وذلك لقدم سلطة جديدة تسعى للتغيير، وكان الاتجاه السياسي واضحا بإلغاء ما كان مرتبطا بالنظام السابق ومعبراً عن توجهاته السياسية. كانت الظروف، إذن، مناسبة جدا لصدور القانون. وبالفعل، كان لصدور القانون أثر إيجابي جدا على الساحة القضائية والحقوقية، حيث اعتبر انتصارا لاستقلال القضاء، وبداية لتأسيس دولة المؤسسات والقانون. وهذا الاستقبال الإيجابي انعكس على سرعة تنفيذ القانون، فقد تسلم المجلس الجديد عمله، وبدأ في اقتراح مشاريع قوانين جديدة لتطوير القضاء وإصلاحه، وكان المجلس الأعلى للقضاء في البداية منفتحا، ودأب على عرض مشاريع القوانين على الجمعيات العمومية للمحاكم لمناقشتها وإبداء الملاحظات عليها، مثل مشروع إعادة تشكيل القضاء، ومشروع قانون الهيئة العامة للدفاع، وكلاهما مشروعان رفضا من المحاكم وأعضاء الهيئات القضائية واستجاب المجلس لهذا الرفض، مما عكس روحا ايجابية في سياسة المجلس واتهاجا لسياسة تشاركية في اقتراح مشاريع القوانين، وأعطى إحساسا لأغلب أعضاء الهيئات القضائية بأن لهم دورا أساسيا وفاعلا في إقرار التشريعات المتعلقة بمهنتهم عكس ما ساد في الماضي.

7.1.2. القانون رقم 14 لسنة 2013 بشأن تعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء

لاحقاً انتهج المجلس الأعلى للقضاء سياسة منفردة تجاه إصلاح القضاء وتطويره، وابتعد عن عرض مشاريع القوانين على أعضاء الهيئات القضائية، أو حتى عقد ندوات علمية لعرضها وتبادل الآراء حولها، ولكنه استمر منفتحا على ما يدور في الوسط القضائي ومحاولا التواصل معه قدر الإمكان. ولكن المجلس بتكيبته القضائية الخالصة لم يتبن سياسة إصلاحية موسعة تهدف للتنمية والتطوير، ولم يضع استراتيجية واضحة ومحددة لتطوير الجهاز القضائي خلال عدة سنوات. نعم، كانت هناك محاولة جادة وحيدة لدراسة عيوب المنظومة القضائية وعوائق العمل القضائي، ولكنها لم تنفذ. تمثلت هذه المحاولة في تشكيل اللجنة الوطنية لتطوير القضاء بالقرار رقم 90 لسنة 2012 من أعضاء هيئات قضائية وأساتذة جامعات ومحامين مشهود لهم بالنشاط الحقوقي والقضائي. حدد القرار في مادته الثالثة مهمة اللجنة في دراسة الوضع القضائي الليبي، وتحديد مدى ملاءمة هيكلته وإدارته للمهام التي يقوم بها، واقتراح هيكلية أكثر فاعلية، ودراسة كافة التشريعات المتعلقة بالعمل القضائي، ووضع مقترحات وتعديلات تشريعية لتطوير القضاء. وبالفعل فقد أصدرت اللجنة تقريرها التفصيلي، وضمنته عددا من التوصيات الهامة والوجيهة، ولكنها لم تجد طريقها للتنفيذ.⁴²

ورغم ذلك، يحسب للمجلس الأعلى للقضاء المبادرة باقتراح فكرة انتخاب أعضائه التي كانت انعكاساً للمرحلة السياسية والديمقراطية التي تمر بها البلاد، وما شهدته من انحسار القيود نسييا على مشاركة القضاة في العديد من ورش العمل والندوات لمناقشة الوضع القضائي وتطويره، وحرية تكوين التجمعات القضائية، حيث تأسس أول مرة تجمعا قضائيا باسم المنظمة الليبية للقضاة، وفي هذه الأجواء ارتفعت بعض الأصوات مطالبة بالانتخابات، وخاصة من بعض القضاة الشباب، وإن كانت لم تصل إلى الضغط والتصعيد، و كل هذه العوامل دعت المجلس الأعلى للقضاء إلى التقدم على الجميع، وطرح مبادرة جريئة، وإن اعتبرها البعض خطوة شابها بعض الاستعجال وكانت تحتاج لبعض الوقت حتى تتحقق لها عوامل النجاح.⁴³

وبالفعل، عرض مشروع قانون بتعديل قانون نظام القضاء رقم 6 لسنة 2006 بمبادرة فردية من المجلس الأعلى للقضاء على المؤتمر الوطني العام الذي تبني التعديل وأصدره دون اعتراضات تذكر، بما يوحي بأن المؤتمر الوطني العام كان يعتبر أن القضاة أدرى بتشريعاتهم، وانعكس هذا في قبوله أغلب الاقتراحات بتعديل بعض نصوص المواد المقدمة من المجلس الأعلى للقضاء باعتبارها قوانين مهنية متخصصة.

وعلى الرغم من أن السلطة السياسية لم يكن لها توجه واضح تجاه السلطة القضائية، ولكن كان جليا أن المناداة بما يسمى بتطهير القضاء كان شغلا الشاغل وهاجسا الرئيسي، وأن ما عدا ذلك قابل لنقاش. وبالفعل نجحت في تبني فكرة تطهير القضاء من خلال دمجها في قانون العزل السياسي رغم الاعتراضات العديدة، و صدر في 8 مايو 2013م وهو القانون رقم 13 لسنة 2013م بشأن العزل السياسي والإداري.

في ذات الشهر، وتحديدا في 28 مايو، تبنت مشروع التعديل المقدم من المجلس الأعلى للقضاء و صدر القانون رقم 14 لسنة 2013 بشأن تعديل بعض أحكام قانون نظام القضاء. وقد اقتصر هذا القانون على تعديل المواد الخاصة بتكيبته المجلس الأعلى للقضاء، وإقرار آلية الانتخاب بالاقتراع السري لكل أعضاء المجلس حيث نص المشروع على استبدال رئيس المحكمة العليا بمستشار من المحكمة العليا تختاره الجمعية العمومية للمحكمة عن طريق الاقتراع السري ويكون رئيساً للمجلس، مع عودة رئيس إدارة التفتيش القضائي لعضوية المجلس، بالإضافة إلى النائب العام و مستشار عن كل محكمة استئناف من المحاكم السبعة لا تقل درجته عن درجة رئيس المحكمة تختاره الجمعية العمومية للمحكمة عن طريق الاقتراع السري، ويكون أقدمهم نائبا للرئيس، كما شملت العضوية ممثلين عن إدارة القضايا وإدارة المحاماة العامة وإدارة القانون يختارون بالآلية ذاتها من أعضاء الإدارة ممن لا تقل درجته عن مستشار بحسب مشروع التعديل.

وقد برر المجلس الأعلى للقضاء اتخاذه لهذا المسلك التشريعي في مذكرة إيضاحية أرفقها بالقانون بين فيها أن المرحلة الحالية إذ تسعى لتأسيس قضاء عادل وبناء يتسم بالموضوعية، فالمجلس يرى أن النصوص القانونية المستبدلة جاءت نتيجة مناقشات وتمحيصات للممارسة اليومية التي بينت أنه من الضروري أن يمارس رئيس المجلس وأعضاؤه، فيما عدا رئيس إدارة التفتيش على الهيئات القضائية، وظائفهم على سبيل التفرغ، نظراً لحجم عمل المجلس وأهميته في ضمان متابعة العمل القضائي وتنفيذ سياسته، وهو ما يستلزم ألا يكون رئيس المحكمة العليا رئيساً له، نظراً لانشغاله بوظائف المحكمة سواء بوصفها محكمة نقض أو محكمة دستورية، وأن يختار رئيس المجلس من بين مستشاري المحكمة العليا بطريق الاقتراع السري. كما ذكر في التبرير أن تشكيلة المجلس المتضمنة لرؤساء محاكم الاستئناف قائمة على الأقدمية، ولا تتماشى مع متطلبات العصر التي يجب أن تقوم على معياري الكفاءة والجدية.⁴⁴

ونلاحظ إن مسألة تفرغ أعضاء المجلس وآلية اختيار رؤساء المحاكم كانت من أبرز نقاط المشروع، والتي ربما تكون أكثر أهمية للمجلس من آلية الاختيار المقترحة بطريق الاقتراع السري، لأنها تسمح لأعضاء المجلس بالعمل بأريحية أفضل وعطاء أكثر، حيث أثبت الواقع

من المقاعد رويدا رويدا إلى شتات لا يمارس أي عمل برلماني حقيقي، ويكتفي برفع الأيدي وفقا لتوجيهات رئيس الحزب وتعليماته في تأكيد للنتيجة الطبيعية لأحزاب الرجل الواحد. وانتهى الأمر بتلاشي الحزب تقريبا ككتلة ذات تأثير داخل المؤتمر الوطني العام، ولعل في تكوين ما سمي آنذاك بكتلة 94 من بقايا أعضاء التحالف إضافة إلى بعض المستقلين إيدان صريح باضمحلال الحزب تحت قبة المؤتمر بشكل كامل.

الخاتمة:

نخلص من خلال بحثنا إلى عدد من النتائج والتوصيات. وأول النتائج هي أن عملية التشريع في ليبيا تخضع كما في غيرها لظروف كثيرة. حيث تشكل الخلفية السياسية أو الاجتماعية أو الاقتصادية عاملا مهما وحاسما في التشريع. كما أن عملية صناعة القانون التي تصدر باسم المشرع هي وليدة صراعات وتجاذبات وتقاطع مصالح لأطراف فاعلة ومؤثرة، بحيث إن هذه الأطراف تشكل اللاعب الحقيقي في لعبة التشريع، ومن ثم ينبغي دائما التعرف على ”مشرع الظل“الذي يتحكم بصنع التشريعات بشكل يفوق تأثير المشرع الشكلي.

أما ثانيها فهو أن العملية الانتخابية عملية فنية مركبة من شأن كل عناصرها التأثير على المحصلة النهائية للانتخابات، وبالتالي فان التركيز فقط على سلامة ونزاهة عمليتي التصويت والفرز لا يضمن بالضرورة سلامة العملية الانتخابية برمتها، ومن ثم يجب التركيز على عناصر أخرى ذات أهمية، ومنها النظام الانتخابي وتوزيع المقاعد ونجاعة القضاء الانتخابي، إذ إن من شأن كل تلك العناصر التأثير سلبا أو إيجابا على الحياة السياسية التي ستتشكل عقب الانتخابات.

ثالث النتائج هي أن الانتخابات الخاصة بالمؤتمر الوطني العام لم تؤد إلى نتائج تعكس فعلا إرادة الناخب، ولعل أوضح مثال على ذلك هو تصويت الناخبين لغرض اختيار 120 عضواً مستقلاً ليكتشفوا في النهاية إنهم قد فقدوا أكثر من نصف تلك المقاعد لصالح الأحزاب.

أما رابع النتائج، فهي أن سوء أداء الجسم المنتخب، والتباين في النتائج بين ما هو رسمي وما هو حقيقي، أدى إلى نتيجة سلبية أخرى، وهي ظاهرة العزوف عن الانتخاب التي جسدت انعدام ثقة الناخب في العملية الانتخابية، وهو ما ظهر بوضوح في عمليتي انتخاب الهيئة التأسيسية لصياغة الدستور وانتخاب مجلس النواب، حيث تدنت نسبة المشاركة في الانتخاب بشكل ملحوظ رغم الأهمية القصوى لتلك الانتخابات.

وفي ضوء هذه النتائج، نخلص إلى التوصيات التالية:

- ضرورة تكثيف الوعي بالعملية الانتخابية، وألا تتعلق حملات التوعية فقط بأهمية الانتخابات والحث عليها، بل ينبغي أن تعنى أيضاً بكامل التفاصيل الانتخابية، وبطريقة مبسطة قدر الإمكان وصولا إلى إرساء ثقافة انتخابية معقولة.
- الإسراع بإنشاء قضاء انتخابي مستقل ومتخصص.
- تقييم وتحليل نتائج كل عملية انتخابية تجرى للوقوف على إيجابياتها وسلبياتها، وبطريقة تؤدي إلى تطوير الفكر الانتخابي في ليبيا بالاستفادة من تراكم التجربة.
- ضرورة تكثيف المؤسسات الأكاديمية لحملاتها لتقييم العمليات الانتخابية بطريقة علمية مهنية ومحايدة.
- بعد كل الانتخابات السابقة، استفحلت الأزمة السياسية والأمنية في ليبيا، ولاشك انه، عاجلا أم آجلا، ستنتهي الأزمة بعملية انتخابية ما، وهذا يستدعي الاهتمام والتركيز في الانتخابات القادمة على اختيار نظام انتخابي ملائم يتدارك كل الأخطاء التي كرستها القوانين الانتخابية الصادرة عقب الثورة، وينطلق من مراعاة المصلحة الوطنية الصرفة، لا المصالح السياسية لأطراف ما مكنتها الظروف الآنية في لحظة زمنية ما أن تكون الفاعل الأساسي والمؤثر في صناعة التشريعات، خاصة منها التشريعات الأساسية التي تشكل ملامح الدولة ومصير الأمة، وذلك لأن تلك الانتخابات المرتقبة قد تمثل الفرصة الأخيرة المتاحة أمام الليبيين لتخطي ازمتهم الحالية.

7. التشريعات المتعلقة بالسلطة القضائية بعد

الثورة

مروان الطشاني⁴

وضع دستور الاستقلال اللبنة الأساسية في بناء النظام القضائي الليبي. فقد أخذ مبدأ الفصل بين السلطات ومبدأ وحدة القضاء، حيث نص في مادته (42) على أن ”السلطة القضائية تمارسها المحكمة العليا والمحاكم الأخرى“، لينطلق بعدها المشرع في رحلة إصدار القوانين والتشريعات المنظمة للعمل القضائي، والتي كان أولها قانون المحكمة العليا الاتحادية الصادر بمرسوم بتاريخ 10 / نوفمبر / 1953 الذي أكد فيه المشرع اختياره لنظام القضاء الموحد، حيث تخضع جميع المحاكم مع اختلاف تشكيلاتها وأنواعها، ومع استقلالها عن بعضها، لرقابة محكمة عليا واحدة تشرف على توحيد تفسير القانون وتطبيقه بالنسبة لكل محاكم الدولة، وبدأت بعد ذلك رحلة طويلة من العمل التشريعي نتج عنه إصدار العديد من القوانين المنظمة للسلطة القضائية.³⁵

أما خلال عهد القذافي، فقد كان أبرز ما ميز السلطة القضائية هو تأثيرها المباشر بالتوجه السياسي، والمثال الأبرز على هذا ما حدث حين تم تبني الفكر الجماهيري وفقاً لإعلان قيام سلطة الشعب الصادر في 2 مارس 1977م حيث تحول القضاء إلى مجرد وظيفة أو مرفق عام باعتبار أن السلطة وفق هذا الإعلان وحدة واحدة لا تتجزأ. كما توسع المشرع في إنشاء هيئات قضائية جعل تبعيتها حيناً للمجلس الأعلى للقضاء، ولوزارة العدل حيناً آخر. ولم يعد القانون المنظم للقضاء مقتصراً على القضاء والنيابة، بل تغير إلى قانون للهيئات القضائية شمل، بالإضافة إلى القضاء والنيابة، إدارة القضايا، والمحاماة الشعبية، وإدارة القانون. وكان آخر هذه التشريعات، القانون رقم 6 لسنة 2006 بشأن نظام القضاء الذي نظم في مواده (1.3.6.9.2.93) عمل المجلس الأعلى للقضاء وتركيبته وتشكيله، وكان يسمى المجلس الأعلى للهيئات القضائية باعتباره يضمها جميعها، وهو برئاسة أمين اللجنة الشعبية العامة للعدل (وزير العدل) وعضوية الكاتب العام (وكيل الوزارة) والنائب العام ورؤساء الهيئات القضائية وأقدم مستشار في محاكم الاستئناف بالإضافة لرئيس الإدارة العامة للتفتيش على الهيئات القضائية.

وعقب ثورة فبراير، صدر عدد من التشريعات المعدلة للقانون رقم 6 لسنة 2006م بشأن نظام القضاء، وهو القانون الرئيسي المنظم لعمل السلطة القضائية، وقد انصبت هذه التعديلات بشكل مباشر وواضح على النصوص المنظمة لعمل المجلس الأعلى للقضاء من حيث التشكيل والصلاحيات.

وفي هذه الدراسة سنركز على تحليل ثلاثة من هذه التعديلات ودراستها، كما سندرس أيضاً مشروع قانون يتناول بالتعديل القانون رقم 6 لسنة 2006، ولكن لم يكتب له الصدور. وسنطرح أسئلة تتعلق بأسباب صدور هذه التشريعات، وكيفية ذلك، ومن كان وراءه؟ وما أثر صدورها؟ وما تقويمها من حيث بناء النص والصياغة؟ وسنعتمد في دراستنا على ما هو متوافر من مراجع ودراسات ومقالات وأبحاث سابقة، وهي قليلة نظرا لحداثة التجربة، وعدم استقرارها، وتغير أبعادها بسرعة. لذلك حاولنا للتغلب على هذه الإشكالية بالرجوع إلي شهادات الأطراف الفاعلة والرئيسة والسياسيين ورجال السلطة القضائية، ولم يكن هذا سهلا، إذ يتجنب الكثيرون الإدلاء بأرائهم. ولكن مما أسهم في إثراء الدراسة طبيعة عمل الباحث قاضياً، وعلاقته المباشرة بالشأن العام من خلال ترؤسه المنظمة الليبية للقضاة، وهي مؤسسة غير حكومية تهتم بالشأن القضائي وتسعى لتطويره، وسبق أن قامت بعدة محاولات لتطوير بعض التشريعات القضائيّة أو التعليق على بعض القوانين المقدمة للسلطة التشريعية، إضافة لتواصلها المباشر مع الوسط القضائي، وخصوصاً المجلس الأعلى للقضاء.

7.1. توصيف التشريعات، ومشروعات التشريعات، القضائية

بعد ثورة فبراير

بعد بداية الثورة في ليبيا ظهرت في الأفق بوادر إعادة بناء مؤسسات الدولة، ويبدو أن السلطة السياسية التوافقية الحاكمة في بداية الثورة، المجلس الوطني الانتقالي المؤقت، وما تلاها من سلطات منتخبة، قد اتخذت التشريعات وسيلة للتغيير، وبدأتها بالتشريع الأعلى درجة وهو الدستور، حيث أصدر المجلس الوطني الانتقالي الإعلان الدستوري المؤقت في 2011/08/03، الذي يعد البداية الفعلية لاتخاذ خطوات حقيقية باتجاه تطوير السلطة القضائية، ودفعها نحو مزيد من الاستقلال والحياد، حيث نص في مادتين (32، 33) صراحة على استقلال القضاء، وحظر المحاكم الاستثنائية، وكفالة حق التقاضي، وحظر النص في القوانين على تحصين أي قرار إداري من الرقابة القضائية. وتلا ذلك وضع عدد من التشريعات المعززة لاستقلال القضاء، كان أولها القانون رقم 4 لسنة 2011 بشأن تعديل قانون نظام القضاء.

7.1.1. القانون رقم 4 لسنة 2011 م بشأن تعديل قانون نظام

القضاء

رغم حالة النزاع المسلح القائمة في البلاد، وما صاحبها من عدم استقرار، كان المشهد السياسي عقب بدء ثورة فبراير منفتحا ومباشراً بنقلة ديمقراطية قادمة، وكانت إعادة تنظيم السلطة القضائية من أولويات المكتب التنفيذي لشؤون العدل التابع للمجلس الوطني الانتقالي. وقد كان لتكليف السيد محمد العلاقي بمنصب مسؤول

^[1] قاض، ورئيس المنظمة الليبية للقضاة

وعلى هذا النحو، وبعد جدال حول الأرقام، انتهى الأمر إلى تخصيص 80 مقعداً للكيانات السياسية مقابل 120 مقعداً للأفراد، وهنا نلمس بوضوح أن إرادة المشرع كانت واضحة في أن تكون الأغلبية داخل البرلمان للأفراد، وهذا ما كرسه في نصوص قانون الانتخابات.

ثالثاً. مدلول كلمة أفراد:

يلاحظ أن المشرع في قانون الانتخابات قد عدل عن مصطلح مستقلين إلى مصطلح أفراد، ولا يخفى الفرق بين الاثنين، واختيار المشرع لثانيتها يدل بوضوح على انصراف إرادته إلى تغليب عدد المستقلين على عدد ممثلي الأحزاب داخل المؤتمر الوطني العام. ولكن جرى الالتفاف على هذه الإرادة، بل وإهدارها، من خلال إزالة الحدود الفاصلة بين الفئتين. وقد أدى هذا في النهاية إلى عدم اكتفاء الأحزاب بالمقاعد المخصصة لها، وتغولها على أكبر عدد من المقاعد المخصصة للأفراد، والذين يفترض فيهم الاستقلال. وحينما ثار الاعتراض على هذا الأمر، كانت حجتهن جاهزة وهي أن المشرع عبر بمصطلح أفراد ولم يستعمل مصطلح مستقلين.²⁹

واللافت للنظر أن الخلاف حول تفسير هذا النص القانوني قد حسم بمذكرة أصدرتها المفوضية الوطنية العليا للانتخابات أيدت فيها دعوى الأحزاب، والمفترض أن يرجع في تفسير نصوص القانون، عندما يثور خلاف حولها، إلى المشرع أو القاضي لهذا، فإن الاكتفاء برأي صادر عن مفوضية الانتخابات، وهي جهة إدارية، لحسم نزاع ذي صبغة سياسية هو ضرب من العبث، وما كان ينبغي لهذا الرأي التفسيري أن يكون له أثر قانوني يتجاوز أسوار المفوضية وموظفيها. ما كان ينبغي على المفوضية العليا للانتخابات فعله هو طلب تفسير تشريعي للمسألة لتباشر الانتخابات على أساسه، وليس العكس، وخصوصاً أن المسألة قد أثارت جدلاً واسعاً آنذاك.

رابعاً. القضاء الانتخابي:

حازت عملية انتخاب المؤتمر الوطني العام على قبول واستحسان داخلي ودولي، وبدا الليبيون قادرين على ممارسة العملية الانتخابية رغم حرمانهم منها زهاء نصف قرن، وأن معظمهم لم يسبق له مشاهدة صندوق الانتخابات إلا عبر التلفاز. ولكن هذا التقييم الإيجابي للعملية الانتخابية في ليبيا يغفل حقيقة مفادها أن هناك ركيزتين لنجاح أي عملية انتخابية في العالم: إدارة انتخابية وقضاء انتخابي. وفي حين تكونت في ليبيا إدارة انتخابية أثبتت نجاحاً فاق المتوقع، فإنه لا يوجد حتى الآن قضاء انتخابي بمعنى الكلمة، وذلك لأن قانون انتخابات المؤتمر الوطني، وما تلاه من قوانين انتخابية، قد اكتفى بتبني نمط صوري من القضاء الانتخابي يعتمد على دوائر من القضاء العادي تشكل على عجل قبيل بدء كل عملية انتخابية وتنتهي بانتهائها.³⁰

وهذا النهج مشوب بالعديد من العيوب. فقد صار من المسلم به في الفكر الانتخابي في العالم أن للقضاء الانتخابي خصوصية تجعله مختلفاً عن القضاء العادي، وأن الفكر القضائي الانتخابي يختلف تماماً عن فكر القضاء العادي. هذا يصدق تحديداً على نظرية البطلان، فالقاعدة القائلة بأن ما بني على باطل فهو باطل، وهي التي تسود الفكر القضائي العادي، لا يمكن إعمالها بحرفيتها الحادة في القضاء الانتخابي، ففي حين يمكن بسهولة إبطال عقد بيع أو عقد إنشاء شركة لوجود بطلان ما في الإجراءات، فإن إبطال انتخابات قد يشعل حرباً أهلية، ناهيك عما يعنيه إبطال الانتخابات من إهدار لأموال هائلة. ومن ناحية أخرى، يصعب التعامل مع الطعون الانتخابية بعقلية الطعون الأخرى، فكيف للقاضي الذي ينظر منازعات الأحوال الشخصية وقضايا الجرح أن يحكم على نحو ملائم في طعون انتخابية طلب منه أن ينظرها ويحكم فيها على عجل؟ ما نحتاج إليه هو إنشاء قضاء انتخابي مستقل، متعدد الدرجات، يعين فيه القاضي في أدنى درجاته، ويتدرج فيه إلى نهاية حياته المهنية؛ قضاء يتمتع بجميع مزايا وحصانات القضاء العادي، ولكنه لا يختص بغير الطعون الانتخابية، ويكون من ثم قادر على بلورة فكر قضائي انتخابي صحيح ومراكمته.

البند الثاني. اثر النظام الانتخابي على النتائج وعلى الحياة السياسية:

نعرج في هذا البند على اثر النظام الانتخابي على النتائج، لننتقل بعدها إلى تلمس اثر النظام الانتخابي على الحياة السياسية.

أولاً. أثر النظام الانتخابي على النتائج:

أدى النظام الانتخابي السابق الإشارة إليه إلى ظهور نوعين من النتائج: نتائج رسمية وأخرى حقيقية، وهذا بحد ذاته مأخذ جد خطير على العملية الانتخابية. ذلك أنه وفقاً للنتائج الرسمية فقد كان توزيع المقاعد كالتالي:

1. عدد 120 مقعد للأفراد
2. عدد 39 مقعداً لتحالف القوي الوطنية
3. عدد 17 مقعداً لحزب العدالة والبناء
4. عدد 3 مقاعد لحزب الجبهة الوطنية
5. عدد 21 مقعداً توزعت بين أحزاب أخرى

بينما كانت الناتج الحقيقية تختلف عن ذلك:

1. حزب تحالف القوي الوطنية ”حوالي -70 75 مقعداً” تقريباً
2. حزب العدالة والبناء ”55-60 مقعداً” تقريباً
3. حزب الجبهة الوطنية ”11 مقعداً” تقريباً
4. المستقلون حوالي 50 – 55 مقعداً

وينبغي أن يلاحظ أن النتائج الحقيقية هي تقريبية لصعوبة معرفة العدد الحقيقي لممثلي الأحزاب الذين فازوا بمقاعد فردية.

ثانياً. أثر النظام الانتخابي على الحياة السياسية:

الأثر البارز للنظام الانتخابي هو نقل الخلافات الأيديولوجية للأحزاب إلى داخل المؤتمر الوطني العام، وبالتالي فإن ما أراده المشرع من نأي بالبرلمان الليبي عن الخلافات الحزبية في هذه المرحلة لم يتحقق، وهذا ما أدى في المحصلة إلى ارتباك واضح في الأداء السياسي.

ذلك أنه رغم التسليم بان الحراك الحزبي والخلافات الحزبية ركن أساسي من أركان الحياة الديمقراطية في الدولة المدنية الحديثة، فإن ذلك لا يكون عادة إلا في حياة سياسية مستقرة، تقودها أحزاب تمرس في العمل السياسي. فبالعودة إلى كل الديمقراطيات الحديثة في الأنظمة السياسية المستقرة، يمكن أن نلاحظ سمة أساسية في حراك الأحزاب، وهي السمة التي لا تزال مفقودة في ليبيا، وهي سمة الاتفاق على حزمة من الثوابت الوطنية، تمثل المصالح العليا للوطن، بحيث يكاد يكون تعامل كل الأحزاب مع هذه الثوابت تعاملًا ثابتًا واحداً. ولهذا السبب، فإننا لا نكاد نلمس تغيرات جذرية صادمة في الأداء السياسي للدول الديمقراطية العريقة، رغم تغير هوية الحزب الحاكم.

أضف إلى ذلك فارقاً أساسياً، وهو وضوح البرامج السياسية المعلنة لتلك الأحزاب في الديمقراطيات الراسخة، بينما تسود الضبابية بشكل شبه مطلق عند الحديث عن البرامج الانتخابية للأحزاب في ليبيا. لا نكاد نلمس في هذه الأخيرة أي فارق حقيقي في البرامج المعلنة لتلك الأحزاب، وعادة ما لا نجد إلا شعارات عامة، بينما نلاحظ في الأداء العملي اتساع شقة الخلاف بينها، رغم الاتفاق في تلك الشعارات العامة المعلنة. وهذا يعني بوضوح أن الأحزاب تعاني من عدم وضوح، قد يصل إلى درجة انعدام الرؤية، في برامجها الحزبية.

وقد بلغ هذا الخلاف والتضاد حدا دفع أعضاء من المؤتمر إلى الإعلان عنه. فوفقاً لوصف أحدهم، فإن ”تمظهر الخلاف بيومه الأول، وفي الجلسة الافتتاحية تحديداً، [حيث لوحظ] توجس الكتلتين الكبيرتين بالمؤتمر من بعضهما البعض، تحالف القوي الوطنية، وكتلة العدالة والبناء، ومحاولة تسخيرهما المغالبة بهذه الطريقة أو تلك“.³¹ (5). ويضيف ذات العضو، ”تأكل المؤتمر من الداخل... [وهو] لم يمتزج شكلاً ولا مضموناً ويكون جسماً واحداً... [وقد] كانت عملية الاصطفاف ... تظهر جلياً بين الكتلة الرئيسية بالمؤتمر، وخاصة الكتلتين الكبيرتين، كتلة تحالف القوي الوطنية وكتلة العدالة والبناء، كانتا رأسي حرب في اتجاهين متعاكسين ...“.³²

وقد ظهرت آثار هذا الخلاف – بل الصراع – الحزبي واضحة جلية في كل أعمال الجسم التشريعي، بما في ذلك قضايا مفصلية ذات تأثير خطير على الحياة السياسية. وسنكتفي هنا بعرض مثالين على ذلك، يتعلق الأول بالامتناع عن منح الثقة لإحدى الحكومات، ويتعلق الآخر بقانون العزل السياسي الذي صاحبه – ولا يزال – جدل كبير.

بالنسبة للمثال الأول، ففي السابع من أكتوبر2012، رفض المؤتمر منح الثقة لحكومة السيد مصطفى بو شويقير، رغم أن المؤتمر كان قد اختاره قبل أيام رئيساً للحكومة، ولم يكن هناك سبب لمنع منح الثقة إلا تقائل الحزبين الكبيرين على المناصب الوزارية، وبطريقة مثلت ابتزازاً سافراً لرئيس الحكومة. وقد ذكر السيد بوشويقير في خطاب ألقاه عند تقديمه قائمة حكومته للمرة الثانية أن إحدى الكتل طالبت بإحدى عشرة حقيبة وزارية، وطالبت أخرى بتسع حقائب، وبعد أن رفض ذلك، خرج أعضاء في المؤتمر لسحب الثقة منه، وقد كانوا على استعداد للمشاركة في حكومته إذا لبيت طلباتهم. ووفقاً لوصفه، فقد ”أصبحت المساومات على المناصب الوزارية مقابل الأصوات لاعتماد الحكومة“، وختم بو شويقير خطابه بمناشدة أعضاء المؤتمر، وهو يضع أمامهم قائمة وزرائه، أن يعلو مصلحة الوطن وأن يرتفعوا إلى مستوي الظرف الذي تمر به البلاد.³³

يتعلق المثال الثاني بقانون العزل السياسي، وموضوعه كان أحد أكثر المواضيع جدلاً بعد الثورة، ولكن بدلا عن أن يتم التعاطي مع هذا القانون من منظور وطني صرف، بالنظر إلى خطورة تداعياته، فقد تحول إلى وسيلة للتصفيات الحزبية. كان تحالف القوي الوطنية في البداية رافضاً للقانون بشدة، ولكن بعد أن تعذر إيقافه، تحول إلى ”عزليين“ أكثر ممن بدأوا المطالبة بالعزل. دليل هذا، أن التحالف، بعد التيقن من أن رئيس الحزب سيكون خاضعاً للقانون، طالبوا بأن يتسع نطاق العزل ليشمل فترة القذافي برمتها، أي من سنة 1969 حتى سنة 2011، وعلى هذا النحو سيطبق القانون على الخصوم، وحتى القابعين في منطقة الوسط.³⁴

الخلاصة أنه لم تتكون عندنا أحزابٌ حقيقية تسمح بممارسة حياة سياسية حزبية ناضجة. ويكفي للتدليل على ذلك أن نرقب نشأة وتكوين، ومن ثم أداء، أكبر الأحزاب داخل المؤتمر الوطني، وهو حزب تحالف القوي الوطنية. نشأ هذا الحزب على يد الدكتور محمود جبريل على عجل قبل الانتخابات ببضعة أشهر، وجمع خليطاً من أحزاب كرتونية ومؤسسات مجتمع مدني وليدة، وقد ساعده في ذلك الشهرة التي اكتسبها بوصفه أول رئيس لحكومة الثورة، والرخم الذي صاحب الانتصار وإسقاط القذافي.

وبالإعلان عن الانتخابات، تقدم حزب تحالف القوي الوطنية بقوائم تضم أشخاصاً أقل ما يمكن وصفهم به أنهم مغمورون ولا علاقة لهم بالشأن السياسي البتة، لينتهي الأمر بالحزب صاحب أكبر عدد

الشك الواقعي، وليس القانوني، حول شرعية تمثيل هؤلاء النواب للأمة.

ثانياً. توزيع المقاعد:

ثار جدل واسع قبيل إصدار القانون حول نصيب الأحزاب من مقاعد المؤتمر الوطني العام، وعددها مائتان، حيث رأى البعض عدم السماح للأحزاب بدخول الانتخابات أصلاً، وذهب آخرون إلى إعطائها نسبة محدودة تقل عن النسبة المخصصة للمستقلين، بينما أراد فريق ثالث إعطاء نصيب الأسد للأحزاب على حساب المستقلين، ولكل فريق من هؤلاء حجته.

بالنسبة للفريق المطالب باستبعاد الأحزاب من الانتخابات، فحجته أنه لا وجود لحياة حزبية أصلاً في ليبيا، ولا توجد أحزاب بالمعنى الحقيقي للكلمة، إذ إن كل الكيانات الحزبية الموجودة إما أن تكون جديدة نشأت بعد ثورة 17 فبراير، أو جماعات معارضة تفتقد للخبرة في شئون الحكم وإدارة الدولة، وبالتالي، فإنه من المجازفة السماح لها بتولي إدارة الشأن السياسي في هذه المرحلة الدقيقة. من ناحية أخرى، لا ينضوي أغلب الليبيين تحت أي حزب سياسي، وينبغي، بالتالي، عدم خسارة الكوادر والكفاءات المستقلة أو جزء منها لحساب كيانات حزبية ناشئة لما تبليغ سن الرشد السياسي.

أما الفريق المؤيد لدخول الأحزاب للانتخابات بشرط تحديد المقاعد المخصصة لها، فينطلق تقريباً من ذات حجة الفريق السابق، أي انعدام الخبرة السياسية لدى الأحزاب في ليبيا، ولكنه يرى أنه ينبغي البدء بترسيخ تدريجي للحياة الحزبية، وبطريقة حذرة، من خلال دخول محدود للأحزاب أن يزداد تدريجياً بمرور الوقت وتراكم الخبرة.

على خلاف هذه الآراء، يذهب البعض الآخر إلى تأييد دخول واسع للأحزاب في الانتخابات، وحجتهم أنه لا حياة ديمقراطية صحيحة بلا أحزاب، وأن الكفاءات السياسية الليبية تتركز في الأحزاب من خلال قادة المعارضة الذين مارسوا حياة سياسية طويلة طيلة سنوات القمع في ليبيا خلال منفاهم في الخارج، والذي أتاح لهم ما لم يتح لباقي الليبيين الذين حرموا تماماً من أي ممارسة، ولو محدودة، للعمل السياسي.

هذه هي إذا الآراء التي كانت سائدة قبيل صياغة قانون انتخابات المؤتمر الوطني العام، وبصرف النظر عن تقويمها، فإن الغلبة كانت في نهاية الأمر للاتجاه القائل بضرورة إشراك الأحزاب في العملية الانتخابية شريطة أن يبقى القسم الأكبر من المقاعد مكرساً للمستقلين.

هذه هي إذا النتائج التي أسفرت عنها الانتخابات في ليبيا وهي نتائج تحمل سمات ومدلولات جديدة بالتحليل. فما أبرز الأحكام والقواعد القانونية التي جرت على أساسها الانتخابات، وما أثر تلك القواعد على الحياة السياسية في ليبيا؟ وهذه هي الأسئلة التي سنحاول الإجابة عنها، ولو بطريقة مختصرة، في المطلب الثاني.

المطلب الثاني. أبرز أحكام القانون رقم 2012/4 وأثرها على الحياة السياسية في ليبيا

بينت التجربة الانتخابية أن الاهتمام ببعض التفاصيل الفنية المهمة كان محدوداً، وتراجع كثيراً لحساب بعض التفاصيل العامة مثل توزيع المقاعد وتقسيم الدوائر. وهذه التفاصيل العامة، على أهميتها، لا تنفرد لوحدها برسم الملامح النهائية للعملية الانتخابية. وربما لأن الثقافة الانتخابية جديدة في ليبيا، لم نلمس اهتماماً كافياً، حتى على مستوى النخب، بالنظام الانتخابي مثلاً رغم أهميته، ويكفي أن نشير هنا إلى أنه كثيراً ما يثور الجدل في بعض المجتمعات ذات الثقافة الانتخابية الراسخة، ولسنوات طويلة، حول النظام الانتخابي بين مؤيد ومطالب بالتعديل. ونعتقد من جانبنا أن جزءاً أساسياً من قصور الأداء السياسي للمؤتمر الوطني العام يرجع تحديداً إلى مثالب النظام الانتخابي الذي اتبع في انتخابه.

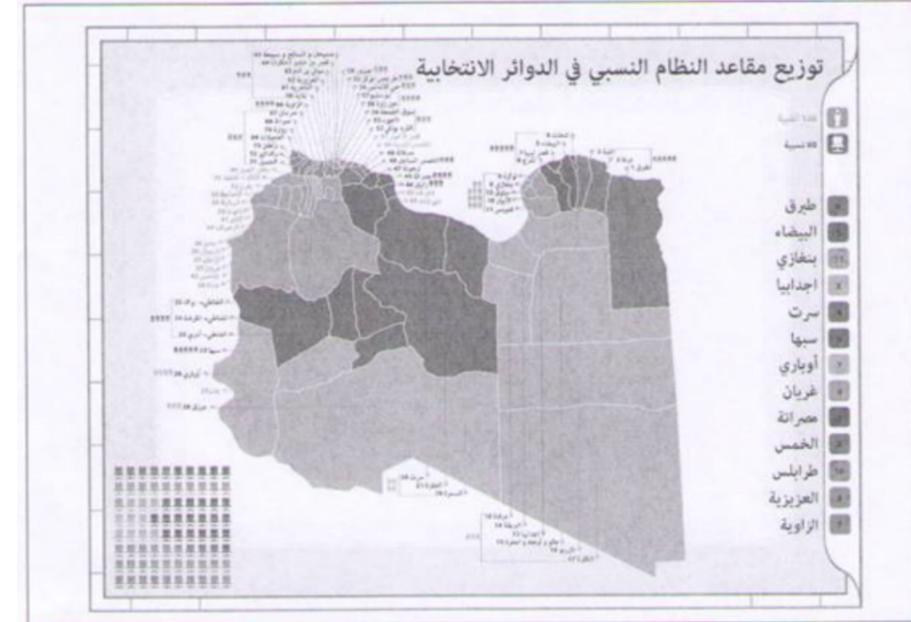
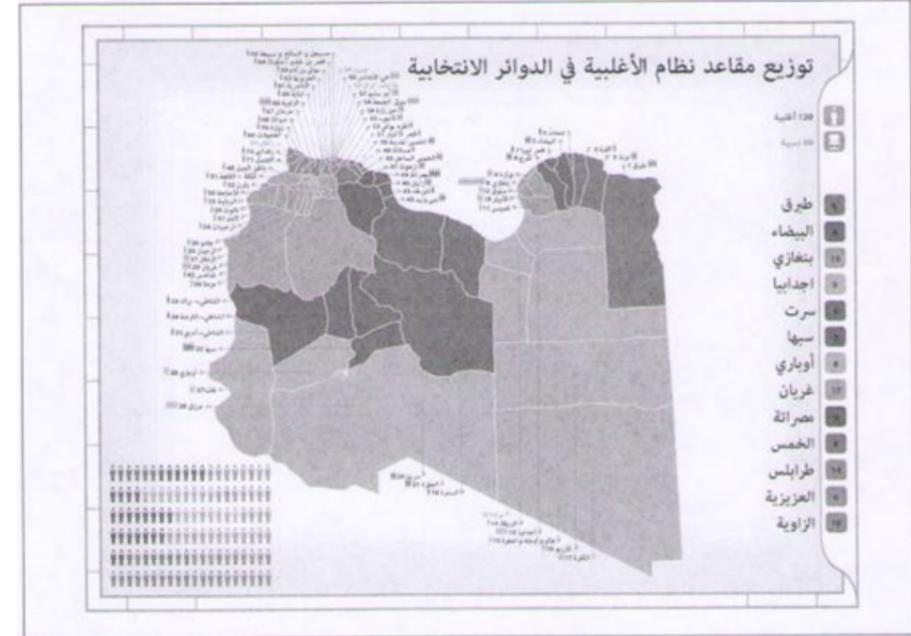
ونستعرض فيما يلي بعض ملامح النظام الانتخابي في القانون رقم 4 لسنة 2012 بشأن انتخاب المؤتمر الوطني العام، ثم نتبع ذلك بتلمس أثر ذلك النظام على الأداء السياسي في ليبيا.

البند الأول. أبرز أحكام القانون رقم 2012/2 بشأن انتخاب المؤتمر الوطني العام

في هذا الصدد، سنركز على أربع نقاط أساسية هي: نظام التصويت وتوزيع المقاعد بين الكيانات و الأفراد، ومدلول كلمة أفراد في القانون، وأخيراً القضاء الانتخابي في ليبيا.

أولاً. نظام التصويت:

اعتمد قانون الانتخابات نظام الصوت غير المتحول بناء على نصيحة من كل خبراء الانتخابات الدوليين الذين قدموا العون للمفوضية الوطنية العليا للانتخابات. واختيار هذا النظام فرضه الوضع القبلي السائد في ليبيا، إذ لا شك في أن اتباع طريقة الصوت المتحول كانت ستؤدي إلى هيمنة مرشحي القبائل الكبرى على جل، وربما كل، المقاعد. غير أن هذه الحجة، رغم وجاهتها، لا تخفي عيوباً أساسية في هذا النظام، ومنها أنه قد يؤدي إلى فوز مرشحين في الدوائر ذات المقاعد المتعددة بعدد قليل من الأصوات، ربما لا يتجاوز عدد أصوات عائلاتهم وأصدقائهم المقربين. وبالفعل، فقد فاز بعض النواب بعدد ربما لا يجاوز المائة والخمسين صوتاً، وهو ما يثير بعض



المقاعد التي فازت بها الكيانات السياسية حسب النواتج الانتخابية الرئيسية
نتائج الانتخابات البرلمانية لعام 2012 ونتائج تاريخ 17 يناير 2012

المجموع	الزاوية	التربية	طرابلس	الشمس	مصراتة	البراري	سوهاي	بحر تاج	اجاديا	بنغازي	البيضاء	شرق	الكيانات السياسية
39	4	2	9	2	3	1	2	1	1	7	3	4	تحالف القوى الوطنية
17	2	0	4	1	2	1	2	1	0	2	1	1	حزب العدالة والبناء
3	0	0	0	0	1	0	0	0	1	1	0	0	حزب الجبهة الوطنية
2	0	0	0	0	0	2	0	0	0	0	0	0	تجمع وادي الصيادة للتبليغ والتمهيد
2	0	1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	الاتحاد من أجل الوطن
2	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	التيار الوطني الوسطي
1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	الحزب الوطني الليبي
1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	الرسالة
1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	الركيزة
1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	الوطن للتنمية والرفاه
1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	الوطن والبناء
1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	تجمع الأصالة والتقدم
1	0	0	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	تجمع الأمة الوسط
1	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	تجمع ليبيا وطني
1	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	تجمع ليبيا وطني
1	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	التجمع الوطني بواي الشاطئ
1	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	تجمع ليبيا الوسط
1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	تجمع ليبيا الوسط
1	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	حزب القامة الليبية للحرية والتنمية
1	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	0	0	كتلة الأحزاب الوطنية
1	1	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	ليبيا الأمل
1	0	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	حزب الحكمة
80	7	3	16	3	7	7	9	4	3	11	5	5	مجموع المقاعد

بصرف النظر عن هذه الحجة فإن الأمر برمته لم يكن سيجمدي، إذ إن توزيع القوي السياسية داخل قبة البرلمان سيشكل فقط وفقا للانتماءات الحزبية والأيدولوجية للنواب بصرف النظر عن المدن التي قدموا منها. بعبارة أخرى، حتى لو منحت برقة مقاعد متساوية فان مقاعدها ستذهب، مثل تلك الخاصة ببقية الأقاليم، إلى نواب حزبيين، ولن يختلف أداء هؤلاء، بغض النظر عن الأحزاب التي ينتمون إليها: تحالف القوي الوطنية أو العدالة والبناء أو غيرهما من الأحزاب، سواء دخلوا باسم برقة أو طرابلس أو فزان.

عملياً، كانت هذه معركة لا طائل منها، ولكن، مع ذلك، تطور الخلاف ليأخذ شكلا عنيفا ومسلحا، حيث اعتدى في الأول من يوليو 2012 على مقر المفوضية العليا للانتخابات في بنغازي وتدميره، والاعتداء على مواد انتخابية وحرقها في مدينة اجاديا، وفي السادس من يوليو من ذات العام أطلقت النار على مروحية تنقل مواد انتخابية ما أسفر عن مقتل أحد موظفي المفوضية. غير أن الانتخابات في نهاية الأمر قد جرت في السابع من يوليو 2012م بصورة استوفت، من الناحية الفنية، كل المعايير الدولية المطلوبة في هكذا استحقاق.

وقد انتهت الانتخابات بفوز 120 فرداً بالمقاعد المخصصة للأفراد فيما تقاسمت الكيانات السياسية أي الأحزاب 80 مقعدا. وقد كان توزيع المقاعد على الأحزاب وفقا للنتائج الرسمية النهائية الصادرة عن المفوضية الوطنية العليا للانتخابات على النحو التالي:

ويضاف إلى ذلك العدد الكبير للمجلس، فقد جاوز أعضاؤه المائة، واصبح من ثم قاطرة مترهلة تصعب قيادتها. وأدى الأمر في المحصلة إلى أن أول "مؤسسة" بعد الثورة لم تعمل كمؤسسة، بل كانت قراراتها تتخذ من دائرة ضيقة لا يتجاوز عدد أعضائها ستة أو السبعة أشخاص، وهم وحدهم أصحاب النفوذ صحبة رئيس المجلس. وقد كان كل هؤلاء الستة أو السبعة تقريبا ينتمون إلى احدي القوتين سالفتي الذكر، بينما اكتفى بقية الأعضاء بدور ثانوي ربما يصدق عليه وصف دور المتفرج.

وما استطاع أن يؤكد أن الإعلان الدستوري لم يلق العناية اللائقة من أعضاء المجلس الانتقالي من فيهم ذوو الخلفية القانونية. وهذا ما لمستته خلال نقاشي مع اثنين منهم عقب صدور الإعلان، إذ لم ير أحدهم مشكلة في تغيير النص على حظر التجريم إلا بقانون إلى حضره بدون نص، وأقر ثانيهما بوجود المشكلة، وإن اعتذر بأنه، ربما، لم يكن حاضراً عند مناقشة المادة ذات العلاقة.

على كل حال، صدر الإعلان الدستوري كما أرادت القوي الفاعلة سياسيا آنذاك، ولزم اتخاذ الخطوات التشريعية اللازمة بما في ذلك وضع قانون انتخابات المؤتمر الوطني العام.

البند الثاني/ ظروف إصدار قانون انتخابات المؤتمر الوطني:

أعقب صدور الاعلان الدستوري اتخاذ الخطوات التشريعية اللازمة من إصدار قانون لإنشاء مفوضية وطنية عليا للانتخابات وإصدار القانون الخاص بالانتخابات، وقانون منفصل لتقسيم الدوائر الانتخابية، وتوزيع مقاعد المؤتمر الوطني العام على تلك الدوائر. ولعل من المفيد هنا أن نشير إلى الأجواء السياسية التي سبقت إجراء الانتخابات. صحيح أن تلك الأجواء لم تؤثر في إصدار القانون بالشكل الذي خرج به لأنها تالية لصدوره، ولكنها تعطي فكرة مهمة قد تفيد عند إصدار القوانين الانتخابية مستقبلا.

بسبب، ربما، ضعف الوعي بالمسائل الانتخابية، اقتصر النقاش الذي أعقب إصدار القانون على مسألة وحيدة وهي التوزيع الجغرافي للمقاعد الانتخابية، حيث ظهر بقوة جناح في المنطقة الشرقية، والمعروفة تاريخيا بمنطقة برقة، اعترض بقوة على توزيع المقاعد الوارد بالقانون القائم على أساس عدد السكان، وطالب بتوزيع المقاعد بالتساوي بين الأقاليم التاريخية الثلاث، طرابلس وبرقة وفزان، بصرف النظر عن عدد سكان كل إقليم.

في الواقع فإن هذا الاقتراح يستحضر التجربة التاريخية عند قيام الدولة الليبية الحديثة سنة 1951، حيث تشكلت على اتحاد فدرالي بين الأقاليم الثلاث وفقا لدستور أعدته لجنة تمثلت فيها هذه الأقاليم على نحو متساو. ووفقاً للمعترضين، فإن ليبيا تعيش مرحلة تأسيس جديد، وعند التأسيس يجب أن تتساوي إرادات التعاقد.

ثانيا: قانون العدالة الانتقالية

مقارنة القانون رقم 2013/29 بشأن العدالة الانتقالية بسابقة القانون رقم2012/17 تظهر أن ذلك القانون لم يراع متطلبات حقوق الإنسان خاصة الحق في المساواة، ويكفي قراءة المادة الأولى في تعريفها للعدالة الانتقالية: ما تعرض له الليبيون خلال النظام السابق من انتهاكات جسيمة وممنهجة لحقوقهم وحررياتهم الأساسية: فالعدالة الانتقائية هي ظلم بين! لا يجب أن يفهم من ذلك أننا ضد المحاسبة، فالمحاسبة أمر طبيعي ولكن لا بد أن تتم في إطار المعايير المتعارف وبما يضمن الحقوق المختلفة خاصة الحق في البراءة وفي الدفاع. وربما كان الأولى الانتظار إلى حين صدور الدستور!

الخاتمة:

عانت صناعة التشريع في ليبيا كثيرا في ظل نظام القذافي مقارنة بسنوات النظام الملكي الذي ورث إلى حد ما ملامح الإدارة الإنجليزية والتي سبقتها، أي الايطالية، حيث وصل الأمر إلى حد الحديث عن (أزمة التشريع في ليبيا) في ندوة عقدت قبل سقوط نظام القذافي! وبتتبع ما صدر من تشريعات في المرحلة الانتقالية عن السلطات التشريعية التوافقية والمنتخبة لا بد أن يلاحظ أن تلك الأزمة لم تنته، بل قد تكون تعمقت أكثر، وأن النواب المنتخبين ليسوا أفضل حالا من زملائهم المصعدين!! وفي ظل نظام القذافي كنا نفسر ذلك بدور القذافي وتدخله في العملية التشريعية إلى جانب الارتجالية وغياب الدراسة وإسناد الأمر إلى غير أهله! أما اليوم فإن التفسير لا بد أن لا يحمل على الظروف التي تمر بها البلاد مسؤولية ذلك، لأن ثقل هذه الظروف لا يلغى نصيب من تصدروا المشهد، فهل يمكن نسبة عدم احترام المؤتمر لنظامه الداخلي عندما أقر مقترح لجنة فبراير، والذي اعتمدت عليه المحكمة العليا في الحكم بعدم دستورية البند المتعلق بذلك، إلى عدم الاستقرار الذي كان -ومازال- سيد الموقف؟؟

الموضوع يحتاج إلى وقفة أرحب وأعمق، وما هذه السطور إلا نظرة أولية تدق ناقوس الخطر لتذكير المشرع بأن المهم ليس كثرة القوانين وإنما جودتها، والتي ترتبط بالمصالح التي يراد حمايتها ومدى انسجامها مع المثال السائد وحسن الصنعة وما يقتضيه من دقة في الصياغة ووضوح في العبارة من أجل تحقيق الاهداف المرسومة، لا سيما في مرحلة الانتقال التي تتطلب عناية أكبر بفعل الضغوط والطموحات غير المحدودة!

6. قانون انتخابات المؤتمر الوطني العام رقم 4

لسنة 2012 وأثره على الحياة السياسية في ليبيا

خالد زيو³

مقدمة:

عقب ثورة السابع عشر من فبراير تولى المجلس الانتقالي تسيير الأمور في ليبيا في مرحلة انتقالية كان ينبغي أن تستمر تحت قيادة ذلك المجلس إلى حين إجراء الانتخابات الخاصة بالمرحلة الدائمة التي ستحدد معالمها وفقا لأحكام دستور دائم تعده لجنة تأسيسية معينة أو منتخبة.²⁷ غير أن ذلك لم يحصل، واعتمدت خارطة طريق تضمنها الإعلان الدستوري الذي صدر في الثالث من أغسطس 2011 تقضي بانتخاب جسم تشريعي جديد يستوفي المرحلة الانتقالية بدلا من المجلس الوطني الانتقالي. وقد صدر تنفيذًا لذلك القانون رقم 2012/4، وانتخب تنفيذاً له المؤتمر الوطني العام. وفي هذه الورقة سنركز على هذا القانون، وإن كنا سنعرج على الإعلان الدستوري الذي أصدره المجلس الوطني الانتقالي. ذلك أنه ينبغي التعامل مع خارطة الطريق الواردة في الإعلان الدستوري ومع قانون انتخابات المؤتمر الوطني باعتبارهما حزمة واحدة أو- وبتعبير أدق- مشروعاً واحداً متكاملًا.

كما نود الإشارة أيضا في هذه المقدمة إلى أننا لم نرجع – فيما عدا مرجع واحد -إلي مصادر مكتوبة، وذلك يرجع إلى غياب مثل هذه المصادر، حيث لم ينبر أي من الليبيين حتى هذه اللحظة إلى محاولة تحليل أحداث هذه المرحلة المفصلية في تاريخ ليبيا ورصدها. كما أن الرجوع إلى الروايات الشفهية أيضا ليس بالأمر السهل، إذ يتجنب الكثيرون الإدلاء بأرائهم علنا بخصوص هذه الفترة حيث تشهد ليبيا حالة من انعدام حق التعبير ربما لا تختلف عما كان سائدا في عصر القذافي نفسه. غير إنني ربما سأتمكن من التغلب على هذا النقص على اعتبار أنني كنت شاهد عيان في هذه الفترة خاصة فيما يتعلق بالأعمال التشريعية، فقد كنت عضوا في اللجنة القانونية التي شكلها المجلس الوطني الانتقالي لوضع الإعلان الدستوري وقانون انتخابات المؤتمر الوطني، ثم عينت لاحقا منسقا لشئون الأحزاب والمرشحين بالمفوضية الوطنية العليا للانتخابات ببغازي.

وقد قسمنا هذه الورقة إلى مطلبين اثنين، خصصنا أولهما لبيان ظروف إصدار كل من الإعلان الدستوري وقانون انتخابات المؤتمر الوطني، بينما خصصنا ثانيهما لتبيان ابرز ملامح وأحكام قانون الانتخابات، وأثر تلك الأحكام على الحياة السياسية في ليبيا.

³

محام، ورئيس فرع بنغازي بالمجلس الوطني للحرية العامة وحقوق الإنسان.

المطلب الأول: ظروف إصدار الإعلان الدستوري، الخلفية السياسية والأطراف الحقيقية المؤثرة

تعرض المجلس الانتقالي، خاصة عقب تحرير مدينة طرابلس، إلى ضغوط داخلية صرفة تهدف إلى منعه من الاستمرار في السلطة بحجة أنه مجلس غير منتخب. وهذه الحجة لا تخلو في وجهة نظرنا من الغرابة، إذ يكفي أن نتساءل متى كانت تعقب الثورات مباشرة مؤسسات منتخبة؟ هذا من جهة أولى، ومن جهة ثانية، إن الدعوي لمرحلة انتقالية ثانية لم تكن لأسباب وطنية، ولا حتى موضوعية، وإنما ترجع في حقيقة الأمر إلى ضيق القوتين الأساسيتين آنذاك، وهما تحالف القوي الوطنية بزعامة محمود جبريل وجماعة الإخوان المسلمين، بمحدودية تمثيلهما العددي داخل المجلس الانتقالي. وهكذا، رغم اختلافهما البين، فقد تلاقت مصالحهما حول فكرة استبدال الجسم التشريعي بجسم آخر قبل إقرار الدستور الدائم. كانا أشبه بمن لم يحصل على مقاعد كافية في العربة فصار يشيح بأن العربة سيئة وينبغي استبدالها عسى أن يكون له نصيب أوفر من المقاعد في العربة الجديدة.

ومن جهة ثالثة، فإن المسودة الرسمية لمشروع الإعلان الدستوري الذي أعدته اللجنة المكلفة من المجلس الوطني الانتقالي لم يتضمن، حين قدمته للمجلس لاعتماده وإصداره، أي انتخابات لجسم تشريعي انتقالي ثان.²⁸ كان المسودة تنص على بقاء المجلس الانتقالي لفترة عشرين شهرا تنتهي بانتخاب للمؤسسات الدائمة دون الدخول في مرحلة انتقالية ثانية. غير أن المسودة قد تعرضت لتغييرات كبيرة بعد تسليمها للمجلس الانتقالي، في تأكيد واضح لمدى تأثير الأطراف الفاعلة آنذاك (القوتان سالفتا الذكر) وهيمنتها على عمل المشرع، وظهورها عمليا كلاعيب أساسين - وربما وحيدين - في إصدار التشريعات.

ولكن لماذا رضخ المجلس الانتقالي لخارطة الطريق العقيمة تلك.

كان الأمر غريبا، لأننا نتحدث عن مرحلة ما قبل تحرير طرابلس من حكم القذافي، وحينها كان المجلس الانتقالي في أوج قوته من خلال ما يحظى به من دعم دولي والتفاف شعبي لا متناه، ولم تكن دوامة العنف قد بدأت بعد. ورغم هذا، فقد رضخ المجلس الانتقالي لهذه الضغوط، وصادر إعلانا دستوريا يقضي بالدعوة إلى انتخابات لجسم تشريعي هو (المؤتمر الوطني العام) يحل محل المجلس الوطني الانتقالي. ويمكن أن نجد تفسيرا لهذا الرضوخ في تركيبة المجلس الانتقالي، فهو يخلو تقريبا من رجالات دولة؛ ربما تميز أعضاؤه بالوطنية والشجاعة لقبول المهمة في وقت كان فيه القذافي في أوج قوته، ولم يكن قد صدر أي قرار دولي لحماية الثورة في ليبيا بعد، ولكن ليس القدرة على إدارة تلك المرحلة.

تحتاجه عملية الانتقال من تشريعات تمهد الطريق إلى دولة الحق والقانون المنشودة. غير أن الانتهازية السياسية أو ضغوط الشارع أو العامل الخارجي خلقت حاجة غير واقعية من منظور الصالح العام لتفتح الباب امام قوانين لا بد أن يعاد النظر فيها بعد نفاذ الدستور المرتقب، إن كتب له أن يرى النور! ونكتفي هنا بالإشارة إلى بعض التشريعات التي نعتقد انها لا تخدم المرحلة الانتقالية:

- قانون تحريم الربا وهو القانون رقم 2013/1 الذي نص في مادته الأولى على حظر الفوائد في المعاملات كافة وبين جميع الأشخاص. هذا القانون تجاهل ما أقرت به اللجنة التي شكلت عام 1970 لمراجعة التشريعات وفقاً لأحكام الشريعة الإسلامية التي نتج عن أعمالها صدور عدة قوانين منها القانون رقم 1972/86 الذي حرم الفوائد بين الأفراد وأبقى التعامل بين الأشخاص الاعتبارية أو بين هذه والأفراد لمزيد من الدراسة والبحث! وكانت اللجنة المذكورة مشكلة من كفاءات عالية في الشريعة والقانون برئاسة قاض مصري معروف ولاء "مجلس قيادة الثورة" في ذلك الوقت رئاسة المحكمة العليا في ليبيا. ومهما قيل في تبرير القانون رقم 2013/1 على الصعيد العاطفي، فإنه من القوانين التي لا تمليها المرحلة الانتقالية، خاصة إذا نظرنا إلى نتائجه على الصعيد الاقتصادي!
- قانون رقم 2012/29 بشأن تنظيم الحزبية والقانون رقم 2012/30 بشأن ضوابط الكيانات السياسية، الصادران عن المجلس الوطني الانتقالي، ساهما في تعقيد المشهد السياسي وكان الأولى ترك هذه المسألة إلى ما بعد صدور الدستور.
- وإذا أضفنا إلى ذلك الاهتمام بمسألة تعدد الزوجات، وما جرى بشأنها من أفعال وأقوال ونقاش، نقتنع بأن السياسة التشريعية في المرحلة الانتقالية كانت تستعمل لتحقيق مكاسب سياسية أو ظرفية لا تعكس روح المرحلة الانتقالية وحاجة المجتمع، ولعل نتائج هذه السياسة تؤكد صحة هذا الزعم.

فقرة ثانية: نتائج السياسة التشريعية في المرحلة الانتقالية

طالت نتائج تلك السياسة التشريعية البلاد والعباد، فالدولة فقدت هيبتها وصار زمام الامور بيد مجموعات مسلحة (ميليشيات) تستعمل واجهات تلبس ثوب الشرعية الشكلية أو تدعيه وهو ما انعكس على واقع الاستقرار الذي أضحي مسألة يوم بيوم، ولهذا كان رحيل الأجانب من عمالة وسفراء وممثلين دبلوماسيين وقفل سفارات ومغادرة الشركات الأجنبية، نتيجة انعدام الاستقرار.

ويمكن تلخيص أهم النتائج فيما يلي:

أولاً: تحول ليبيا إلى دولة فاشلة

مظاهر الفشل عديدة ولعل أبرزها ما هو ملاحظ الآن من تفتت السلطة بين سلطة تتخذ طبرق مقر لها وأخرى في طرابلس، وانتشار السلاح، وعدم وجود جيش وأمن وطني بمعنى الكلمة، وهو ما أدى الى خلق وضع نشاز تحاول بعثة الأمم المتحدة البحث في إيجاد مخرج له!!

ثانياً: تعثر عمل الهيئة التأسيسية

انتهت المدة المقررة كما حددتها المادة 30 من الاعلان الدستوري، وهي قصيرة، كما انتهت المدة الجديدة بناء على مقترح لجنة فبراير، والهيئة لم يصدر عنها سوى مخرجات لم تناقش في الهيئة العامة وبالتالي تظل مجرد اقتراحات صادرة عن لجان شكلتها الهيئة، وإذا لم يتم التوافق الجاري حول النزاع السياسي، فإن هذا التعثر سيزيد المشهد إرباكاً أكبر وقد تصل البلاد الى شغور كامل للمؤسسات المنتخبة في النصف الأول من شهر اكتوبر القادم تاريخ انتهاء مدة ولاية مجلس النواب!²⁵

ثالثاً: عدم تحقق المصالحة الوطنية

رغم صدور تشريعات تنظم الموضوع، فإنها لم تتحقق لأسباب عدة منها غياب الارادة السياسية الحقيقية وانتشار السلاح فضلاً عن العامل الخارجي الذي يعمل بجد لأجندات مختلفة ووسائل متعددة!

رابعاً: استنزاف المال العام

من يقارن رصيد الدولة الليبية عقب سقوط القذافي برصيدا اليوم لا بد أن يلاحظ أن درجة الفساد تضاعفت كثيراً، مما يؤكد أن ليبيا ابتعدت أكثر عن الحكم الرشيد وأن ما بشر به الإعلان الدستوري في الخصوص يظل مجرد أمنية!

خلاصة ما سبق، أن السياسة التشريعية كانت غير موفقة على صعيد المضمون، فهل كانت أفضل لجهة الشكل؟

قسم ثان: الصياغة التشريعية في المرحلة الانتقالية

الخيارات التشريعية التي تعبر عن مضمون القانون الذي ترغب السلطة التشريعية في إصداره يتطلب إعطاؤها الشكل أو القالب المقرر أو المتعارف عليه وذلك من خلال ما يسمى: الصياغة. والصياغة من صاغ بمعنى أعد أو هيا أو صنع على مثال معين، وفي المجال القانوني هي فن إعطاء مضمون القاعدة أو القانون الهيئة المتعارف عليها في صورة مواد باستعمال الالفاظ المناسبة مع مراعاة الدستور والتزامات الدولة والمثال المقبول اجتماعياً. وهي بذلك تمثل العنصر الثاني الذي لا بد منه لتكوين القاعدة القانونية وفق تصور العلامة الفرنسي جيني.

وغني عن البيان أنه بقدر ما تكون الصياغة محكمة ومحددة كلما كانت حظوظ القاعدة في التطبيق أكبر وأيسر، ولهذا لا بد أن تسند الى أشخاص يتمتعون برصيد معرفي كبير في علم القانون وتطبيقه. وما يهمنا هنا هو هل عكست تشريعات المرحلة الانتقالية صياغة تحقق الأهداف المنشودة؟ الإجابة لا يمكن أن تكون مطلقة في أي اتجاه خاصة وأن ظاهرة تدنى الصياغة كانت معلومة في ليبيا قبل 17 فبراير. ويمكن القول ان تشريعات المرحلة الانتقالية تعرف عيب الصنعة، فقرة أولى، فضلاً عن عيب عدم احترام قانون حقوق الإنسان كما صادقت عليه ليبيا من قبل، فقرة ثانية.

فقرة أولى: ما يتعلق بحسن الصنعة

المرحلة الانتقالية لا تبرر أن تكون صياغة التشريعات معيبة لأن ليبيا اليوم فيها من الكفاءات وفي مختلف المجالات (القانونية، الاقتصادية، اللغوية، الفلسفية...) ما يكفي لحسن تشكيل لجان الصياغة لمواجهة هذا الكم الكبير من التشريعات التي صدرت في المرحلة الانتقالية وما زالت (المجلس الوطني الانتقالي وحده أصدر أكثر من 60 قانوناً ناهيك عن القرارات!!). يكفي هنا للبرهنة على عدم جودة الصياغة من حيث المبدأ الوقوف عند بعض الامثلة:

أولاً: القانون رقم 2012/10 بشأن انتخاب مجلس النواب

قراءة هذا القانون تبين أن صياغته ليست بنفس دقة ووضوح صياغة نظيره القانون رقم 4 المتعلق بانتخاب المؤتمر الوطني العام، فالمادة 2/9 تنص على أن "لكل مرشح مدرج اسمه بالقائمة النهائية حق التعبير عن رأيه... حسب أحكام هذا القانون بما لا يخالف أحكام الشريعة الإسلامية والنظام العام"، فالجمع بين الضابطين: الشريعة والنظام العام، لا مبرر له، لأن الضابط الأخير كاف بحسبان أنه يجسد كافة المبادئ والقيم الجوهرية السائدة في المجتمع في زمن ما والشريعة الإسلامية منها!، فضلاً عن ذلك أن المشرع كرر هذا القيد في المادة 11 التي تنص على أنه: "بتعيين على المرشح في الدعاية الانتخابية الالتزام بما يلي: 1. أحكام الشريعة الإسلامية!" المادة 11 من نفس القانون تلزم المرشح كذلك بالالتزام بنصوص الاعلان الدستوري واحترام سيادة القانون، ولا يخفى على رجل القانون ان هذا الحكم لا تفتضيه الصياغة المحكمة والرصينة، فالقواعد ذات الطبيعة الدستورية هي قواعد ملزمة بذاتها من حيث المبدأ ولا تحتاج إلى إلزام تشريعي لاحق! وعلى فرض أن ذلك مقبول، فإن الالتزام بأحكام الشريعة الذي ورد في البند الأول من المادة يعد عبثياً، فالمعلوم أن الشريعة الإسلامية هي من القواعد الجوهرية لهذا الإعلان!

ثانياً: القانون رقم 2013/29 بشأن العدالة الانتقالية

من يقارن بين هذا القانون والقانون 2012/17 الذي أصدره المجلس الوطني الانتقالي لا بد أن يلاحظ أن القانون الأخير أجود في صياغته. القانون رقم 29 في تحديده لمكونات العدالة الانتقالية أعتبر أن منها "1- اصدار قوانين ونصوص دستورية تكشف عن عدالة ثورة السابع عشر من فبراير وعن عدم عدالة النظام السابق وانعدام مشروعية القوانين الظالمة..."!! وفي البند 6 من نفس المادة نص تحت عنوان "بطلان التشريعات الظالمة وعدم مشروعيتها" على أن "يعد ظلماً وعدواناً تعطيل الحياة الدستورية في ليبيا، وتعد التشريعات التي أصدرها النظام السابق تعبيراً عن رغباته ودون أساس شرعي أو دستوري من التشريعات الظالمة وتعتبر لاغية وغير دستورية منذ صياغتها...!! هكذا تحول هدف القانون يمثل هكذا صياغة إلى قانون أسمى يحكم الحاضر والماضي فضلاً عن المستقبل!

فقرة ثانية: ما يتعلق باحترام حقوق الانسان

لا أحد يستطيع إنكار أن من أهداف الانتفاضة التي حصلت عام 2011 تحقيق العدالة ودولة القانون وأن الإعلان الدستوري أكد ذلك بنصه على أن الدولة ستصادق على الصكوك الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، والحقيقة ان ذلك قد تحقق قبل ذلك في العقد الأخير من عمر نظام القذافي! غير أن تشريعات كثيرة صدرت في المرحلة الانتقالية وفيها ما يخرق تلك الحقوق، وبالمثال يتأكد المقال.

أولاً: التشريعات المتعلقة برموز نظام القذافي

تكفي هنا الإشارة إلى قانوني الحراسة وقانون العزل السياسي. فالقانون رقم 2012/36 بشأن إدارة أموال بعض الأشخاص وممتلكاتهم منهجه غير المدروس واعتماده بالنسبة لبعض الأشخاص على مجرد الشبهات وحرمانه للأشخاص المعنيين من الحق في التقاضي يخالف حقوق الإنسان، ولعل ما قام به القانون رقم 2012/47 بتعديله هو دليل على وجود تلك الخروقات، وإن كان هذا القانون في نظر صاحب هذه السطور هو أيضاً معيب ولهذا وصفه في مقالة نشرت على موقع ليبيا المستقبل عام 2012: "القانون رقم 47 بيكلها عماها!!"²⁶

أما قانون العزل السياسي فخرقه لحقوق الإنسان أشد وأنكى، لأنه يحرم أشخاصاً من حقهم في المشاركة في إدارة شؤون بلدهم لمجرد إنهم تقلدوا مناصب في ظل النظام السابق، دون أساس دستوري ودون إبداء دفاعهم السابق، وهو ما شكل تغذية لأسباب فشل عملية المصالحة والعودة إلى حالة الاستقرار الضرورية لسير الحياة عموماً والاقتصاد بشكل خاص!

5. السياسة التشريعية في المرحلة الإنتقالية

الكوفي أعبودة²

عرفت ليبيا كما هو معلوم انتفاضة شعبية (أو ثورة!؟) في السابع عشر من شهر فبراير 2011 انتهت بسقوط حكم معمر القذافي الذي ساد لأكثر من أربعة عقود، تحولت فيها ليبيا من دولة ملكية كرس دستورها مبدأ الفصل بين السلطات إلى دولة بدون وثيقة دستورية معترف بها باعتبارها الدستور الذي، وفقا لفقهِ كلسن، تستمد منه باقى القواعد القانونية شرعيتها خاصة اعتباراً من 1977 حيث صدرت وثيقة إعلان سلطة الشعب الذي يركز على مبدأ وحدة السلطة!

في الثالث من شهر أغسطس 2011 أصدر المجلس الوطني الانتقالي، باعتباره أعلى سلطة توافقية عقب إسقاط حكم القذافي، إعلانا دستوريا مؤقتا اشتمل على ديباجة و(37) مادة، بهدف الاستجابة لمطالب أنصار 17فبراير وطموحاتهم والمتمثلة أساسا في دولة القانون والمؤسسات.

ولعل تكريس مبدأ التداول السلمي على السلطة أول مرة منذ ما يزيد على أربعين سنة يعد بحق مكسبا كبيرا، إذ أُجريت انتخابات حرة ونزيهة انبثقت عنها أول سلطة تشريعية منتخبة في المرحلة الانتقالية ممثلة في المؤتمر الوطني العام، الذي انتخب وفق أحكام القانون رقم 2012/4، واستلم السلطة من المجلس الوطني الانتقالي.

ثم أُجريت انتخابات جديدة بناء على قانون الانتخاب رقم 2014/10 الذي أصدره المؤتمر الوطني العام بتاريخ 2014/03/31 عنها انتخاب مجلس للنواب ليمارس السلطة التشريعية فقط بموجب التعديل السابع للإعلان الدستوري، وفق مقترح قدمته لجنة فبراير التي شكلها المؤتمر الوطني العام لتأطير مرحلة انتقالية ثانية، باعتبار أن المرحلة الانتقالية المعلن عنها في البداية انتهت دون الوصول الى المأمول والمقرر، وهو إعداد الدستور وفقاً لحكم المادة 30 من الاعلان الدستوري.

وعلى الرغم من أن الانتخابات قد تمت بشكل حر ونزيه، وإن بإقبال لا يقارن بالانتخاب السابق، فإن الأمور لم تسر كما يجب، حيث لم يتم التسليم والتسلم على غرار ما كان عقب انتخاب المؤتمر الوطني العام، الأمر الذي قاد الى وجود سلطتين واحدة في طبرق، مجلس النواب، والثانية في طرابلس، المؤتمر الوطني العام، ويقابل كلا منهما حكومة!! وهو ما جعل ليبيا مهددة بالانقسام ناهيك عن الفوضى وانعدام الأمن الذي لا يخفى على كل متابع.

ويلاحظ أنه، خلال هذه الفترة القصيرة نسبيا، صدرت تشريعات

كثيرة تشكل استمرارية لما عرفته حقبة القذافي من إسهال تشريعي! وإذا كان من المفهوم ان المرحلة الانتقالية تتطلب إصدار بعض التشريعات الضرورية لرفع المظالم وتحقيق المصالحة الوطنية، فإن ما صدر من تشريعات في ليبيا ما بعد القذافي يتجاوز ذلك بكثير. ويصب في خانة التعديلات الجوهرية التي يفترض أن تأتي بعد المصادقة على الدستور!

وهكذا يكون من المناسب التساؤل عن هذه السياسة التشريعية في المرحلة الانتقالية سواء على مستوى المضمون، قسم أول، أو على مستوى الشكل، قسم ثان.

قسم أول: جوهر السياسة التشريعية في السنوات الأربعة الماضية

من يطالع التشريعات التي صدرت في السنوات التي تلت 17فبراير، سيلاحظ أن سياسة المشرع لم تتقيد بمتطلبات المرحلة الانتقالية التي حددت في البداية بأقل من سنتين (560) يوماً تقريبا، فلم يكتف المشرع بإصدار القوانين التي يملبها الانتقال إلى دولة القانون، وإنما أصدر قوانين لا تخدم عملية الانتقال هذه، أو أنها تحتاج الى دولة مستقرة تتمتع بدستور دائم! وهكذا تبدو الحاجة إلى تحديد ابرز ملامح السياسة التشريعية في السنوات الماضية منذ التاريخ المذكور، فقرة أولى، قبل بيان نتائجها، فقرة ثانية.

فقرة أولى / ملامح السياسة التشريعية في المرحلة الانتقالية

السياسة التشريعية هي في العادة تجسيد لفلسفة معينة محددة وواضحة، تستهدف تحقيق الصالح العام وفق رؤية ثاقبة، غير أنها لم تكن كذلك في ليبيا ”الجديدة“ حيث يلاحظ المراقب أنها تفتقر الى فلسفة محددة ورسينة، أولا، وأنها فضلا عن ذلك مرتبكة ومترددة، ثانيا، ولا تجسد الحاجات الواقعية لليبيا كما تخيلها المنتفضون، ثالثا.

أولا: غياب الفلسفة الواضحة

المراحل الانتقالية بحكم طبيعتها تتطلب ممن يتحملون مسؤولية تسيير دفة الأمور قدرة على حسن اختيار الحلول التي تخدم عملية الانتقال إلى الدولة المنشودة وصياغتها في تشريعات تهدف إلى تلك الغاية. وإذا انطلقنا من الإعلان الدستوري الذي يفترض فيه أنه القاطرة التي تقود تلك العملية سنجد إن المشرع لم يراع مقتضيات المرحلة الانتقالية: فالمادة 30 منه قسمت المرحلة الانتقالية إلى مرحلتين، فيكون المجلس الوطني الانتقالي هو أعلى سلطة في الدولة إلى أن ينتخب المؤتمر الوطني العام خلال 240 يوما من إعلان التحرير، والذي يخلف المجلس في سلطاته إلى أن تنتخب السلطة التشريعية وفقا للدستور الذي تضعه الهيئة الدستورية، وذلك في المواعيد المحددة في المادة المذكورة على نحو جامد!! ولكن الرياح جاءت على خلاف ما أراده المجلس وما سطره في إعلانه الدستوري

المؤقت في 2011/08/03، فالمرحلة الانتقالية الثانية لم تحقق ما هو مرسوم، وانتفض الشارع، واضطر المؤتمر الوطني العام إلى إجراء تعديل للإعلان ي دشن مرحلة ثالثة بناء على مقترح لجنة فبراير التي رأت انتخاب سلطة تشريعية جديدة تتولى شؤون البلاد وذلك إلى حين انتخاب السلطة الجديدة بناء على الدستور. وكما هو معلوم فإن الهيئة المنتخبة لإعداد الدستور لم تنجز مهمتها والمدة التي حددتها لجنة فبراير أوشكت على الانقضاء (في مطلع اكتوبر القادم)،²³ فلا مناص من العمل على تدشين مرحلة انتقالية أخرى، ولكنها هذه المرة تتطلب توافقا بين سلطتين تدعيان الشرعية إحداهما مجلس النواب والثانية المؤتمر الوطني العام ومن يقف خلفهما من قوى داخلية وخارجية!!

عدم وجود الفلسفة المحددة والجازمة ظهر في مواضع أخرى منها حقوق المكونات الثقافية والعدالة الانتقالية ومؤسستي الجيش والشرطة وطبيعة هيئة إعداد الدستور التي نقف عندها قليلا لانعكاساتها الكبيرة على المسار الانتقالي كما سبقت الإشارة. فالصيغة الأصلية للمادة 30 نصت على ”اختيار هيئة تأسيسية لصياغة مشروع دستور للبلاد تسمى الهيئة التأسيسية لصياغة الدستور، على أن تنتهى من تقديم مشروع الدستور للمؤتمر في مدة لا تتجاوز ستين يوما من انعقاد اجتماعها الاول!“ ثم حدد العدد بستين في وقت لاحق على غرار جمعية الستين التي صاغت دستور 1951، فضلا عن تقرير آلية الانتخاب في شأنها، وليس التعيين الذي كان سيجنب البلاد الوقت والتكاليف العالية التي تضاف إلى مصادر استنزاف الموارد التي صارت شحيحة!!

وانعكس ذلك على تغيير الميعاد الذي حدد لإعداد الدستور الذي تجاوز إلى الآن الميعاد الأصلي بما يزيد على خمسة أضعاف!! قد يقال إن طبيعة الظروف المتقلبة في المرحلة الانتقالية تبرر هذه المرونة والتقلبات، ومع تسليمنا بواقعية ذلك التبرير، إلا أنه لا يبرر خطأ الاختيار الأصلي وما نتج عنه من عملية ترقيع جعلت استيعاب أحكام المادة 30 صعبة المنال! وهو ما تؤكدُه ظاهرة الارتباك والتردد التي طبعت السياسة التشريعية.

ثانيا: سياسة مرتبكة ومترددة

إن غياب الفلسفة الناطمة للسياسة التشريعية ينتج عنه عادة الارتباك والتردد في السياسة التشريعية، والدارس للتشريعات التي صدرت في ليبيا منذ انطلاق الانتفاضة في 17 فبراير لابد أن يفتتن بأن السلطة التشريعية كانت في قراراتها تستجيب للوقائع والظروف بتشريعات لم يحالفها النجاح في أحيان كثيرة واربكت المشهد المتأزم أكثر، وهو ما قاد إلى إنتاج ظاهرة الارتباك والتردد التي تعد من ملامح هذه المرحلة من تاريخ ليبيا! ولعل مما عمق من هذه الظاهرة مزج الإعلان الدستوري بين ما هو تشريعي وتنفيذي في

تنظيم سلطة المجلس الوطني وخلفه المؤتمر الوطني العام، وما ولده من صراع بين الحكومة المؤقتة والمؤتمر، وكان من المفروض أن ينتهي ذلك بتكريس مقترح لجنة فبراير الذي تبناه التعديل السابع للإعلان الدستوري، غير أن الانقسام الذي حصل بعد انتخاب مجلس النواب وظروف تسلّمه للسلطة وحكم الدائرة الدستورية في الطعن الدستوري رقم 17 لسنة 61 قضائية الصادر في 6 نوفمبر 2014، والتباين في فهم دلالاته،²⁴ قاد إلى تفتت السلطة بين سلطتين تشريعتين وحكومتين سميت إحداهما حكومة الانقاذ والأخرى الحكومة المؤقتة!! ولنترك القارئ يتخيل دون صعوبة ثمار ذلك على المسار الانتقالي، فالأمن صار سلعة نادرة والاقتصاد مشلولاً والدستور المرثقب يبتعد شيئا فشيئا، ناهيك عن تهديد الوحدة الوطنية بالانقسام!

ومن الشواهد الأخرى التي تدلل على أن السياسة التشريعية مرتبكة ومترددة سياسة المشرع في مجال السلطة القضائية خاصة فيما يتعلق بتنظيم المجلس الأعلى للقضاء، بدءاً بالقانون رقم 2011/4 والتعديلات اللاحقة في الخصوص، وكذا الشأن فيما يتعلق بالمصالحة الوطنية حيث صدر في البداية القانون رقم 17 لسنة 2012بشأن إرساء قواعد المصالحة الوطنية والعدالة عن المجلس الوطني الانتقالي، والذي لم تتح له فرصة التطبيق حتى صدر القانون رقم 2013/29 بتاريخ 2 ديسمبر 2013 بشأن العدالة الانتقالية، وذلك دون الحديث عن القوانين الأخرى التي ترتبط أو تتقاطع معه مثل القانون رقم 2012/38 بشأن بعض الإجراءات الخاصة بالمرحلة الانتقالية وقانون العزل السياسي وما سبقه من قوانين تتعلق بمعايير النزاهة والوطنية!! والهيئة العليا المكلفة بتطبيقها، أي القانون رقم2012/26، وكانت الضوابط قد نظمت في البداية بالقرار رقم 2011/192، ويضاف إلى ذلك أن السياسة التشريعية لا تعكس بالضرورة حاجة المجتمع في هذه المرحلة!

ثالثا: سياسة تشريعية غير واقعية

القانون الجيد هو الذي يجسد حاجة الناس في مكان ما وزمن معين وفقاً لمثال مقبول في ذلك المجتمع. ومن يراقب الواقع السياسي والاقتصادي والاجتماعي في ليبيا في المرحلة الانتقالية سيلاحظ أن الشعب ينتظر الاستقرار والعدالة الاجتماعية ودولة القانون والمؤسسات. ولا شك أن ذلك يتطلب دولة مستقرة يحكمها دستور متوافق عليه بعد التحول الذي حصل. وقد أكدت على هذا ديباجة الإعلان الدستوري المؤقت بيانها أن الإعلان المؤقت هو مجرد أساس للحكم في المرحلة الانتقالية!

وهكذا يفترض المتابع أن السياسة التشريعية ستركز على إصدار التشريعات التي تتطلبها المرحلة الانتقالية، إذ إن المعيار وإن لم يكن أساسه الضرورة كما طرح في لجنة فبراير، فلا يجب أن يتجاوز ما

4. توصيات

تجري توصيات هذا المشروع البحثي على نسق نتائجها الرئيسية العشرة، وبذات عددها، وهي تخاطب كل من: البرلمان، الحكومة، وزارة العدل، هيئة صياغة الدستور، المؤسسات التعليمية والتدريبية مثل كليات القانون والمعهد العالي للقضاء، والمجتمع الدولي، والمؤسسات البحثية في مجال القانون والتخصصات ذات العلاقة مثل مركز دراسات القانون والمجتمع.

4.1. سياق الحوكمة

واصل دعم الحوار السياسي لإيجاد بيئة أفضل لصناعة التشريع وتنفيذه. (الحكومة، البرلمان، المجتمع الدولي)

4.2. استخدام التشريع سلاحاً سياسياً

طوّر آلية لاتخاذ القرار عمادها التوافق. (الهيئة التأسيسية، البرلمان)

4.3. السياسة التشريعية

4.3.1. قيّد التشريع بقدر حاجات الفترة الانتقالية. (البرلمان)

4.3.2. اقترح على البرلمان خطة تشريعية سنوية وسياسة تشريعية متوسطة المدى (4 سنوات) ترتب بحسب الأولوية التشريعات الضرورية للفترة الانتقالية وما يستجيب لحاجات المجتمع المباشرة والحيوية. (الحكومة)

4.3.3. ناقش وقم بوضع خطة تشريعية سنوية وسياسة تشريعية توجه عملية صناعة التشريع. (البرلمان)

4.4. تنظيم صناعة التشريع

4.4.1. ضع قانوناً أو على الأقل نظاماً داخلياً يعالج على الأقل الجوانب التالية لصناعة التشريع: معايير جودة التشريع، مراحل عملية التشريع، المشاركة، واجب إعداد مذكرات توضيحية للتشريعات، واجب الاحتفاظ بمحاضر جلسات أجهزة التشريع، واجب نشر محاضر جلسات البرلمان، النشر، وواجب تقويم القوانين. (البرلمان)

4.4.2. ضع المبادئ والقواعد الرئيسية الحاكمة للجوانب الإجرائية والموضوعية لصناعة التشريع. (الهيئة التأسيسية)

4.4.3. قم بنشر الجريدة الرسمية على نحو منتظم، ورقياً وإلكترونياً، يمكن من معرفة ما يصدر من تشريعات.

4.5. أودار رئيسة للاعبين غير متوقعين

4.5.1. عندما تُدعى لتقديم مساعدة فنية لليبيا في مجال صناعة التشريع، اتبع مقاربة مبنية على "مسؤولية التعلّم"، أي تنطلق من وعي ومعرفة بالاحتياجات المحلية، والخلفيات، والخبرات الوطنية. (المجتمع الدولي، خصوصاً المنظمات الإستشارية والمانحين من خلفها)

4.5.2. قلّل إلى الحد الأدنى الاعتماد على اللجان المؤقتة في صياغة التشريعات، واحرص عندما تدعو الحاجة إلى تشكيلها، أن تضم هذه اللجان صاغة تشريعات محترفين. (الحكومة)

4.5.3. ضمّن القانون أو النظام الداخلي المتعلق بالعملية التشريعية نصاً ينظم مشاركة مؤسسات المجتمع المدني في هذه العملية على نحو يكفل إتاحة فرص متساوية لهذه المشاركة. (البرلمان)

4.6. جودة التشريع: تحسن موضوعي وسط عيوب جسيمة

قم بإعداد مسودة دليل للتشريعات الجيدة، يحدد معايير وموجهات فنية. (وزارة العدل، المؤسسات التعليمية والتدريبية، المؤسسات البحثية)

4.7. الرقابة المؤسسية على جودة التشريع

4.7.1. أدرج ضمن الهيئات الدستورية المستقلة هيئة جديدة، مؤسسة وطنية لصياغة التشريع، والزم مؤسسات الدولة بطلب رأيها الاستشاري في مشروعات التشريعات، وتبرير عدم الأخذ بهذا الرأي. (الهيئة التأسيسية)

4.7.2. قم بإنشاء مكتب دعم مكوّن من خبراء تشريعيين (من غير أعضاء البرلمان) لتقديم النصح حول مشروعات التشريعات خصوصاً، وصناعة التشريع عموماً. (البرلمان)

4.8. التدريب والمعدات

4.8.1. قم بإنشاء مؤسسة للتشريع تقدم تدريباً أثناء الخدمة على صياغة التشريع. (الحكومة)

4.8.2. طوّر ونفذ دورات في الصياغة التشريعية. (المؤسسات التعليمية والتدريبية)

4.8.3. ضمّن المناهج التعليمية مقرارات ودورات في الصياغة التشريعية. (المؤسسات التعليمية والتدريبية، المؤسسات البحثية)

4.8.4. مكّن المنخرطين في صياغة التشريعات في وزارة العدل، والمكاتب القانونية بالوزارات الأخرى، والأجهزة العامة عموماً من الحصول على تدريب أثناء العمل على الصياغة التشريعية.

(الحكومة، وزارة العدل)

4.8.5. ساعد في تطوير وتنفيذ دورات تدريبية في الصياغة التشريعية للعاملين في هذا المجال في البرلمان، ووزارة العدل، وأجهزة ومؤسسات الدولة الأخرى. (المجتمع الدولي)

4.9. المشاركة، الشمولية، الشفافية، المشروعية

4.9.1. كُن منفتحاً بشكل أكبر أمام المشاركة، وأكثر شمولية، وتمثيلاً في عملية صناعة التشريع. (الهيئة التأسيسية، البرلمان)

4.9.2. كن أكثر شفافية. (الهيئة التأسيسية)

4.9.3. أعد تشكيل اللجنة المكلفة بمراجعة مدى توافق التشريعات القائمة مع الشريعة على نحو يجعلها أكثر شمولية ويضفي مشروعية أكثر على مخرجاتها. (البرلمان)

4.10. البحوث الاجتماعية القانونية

4.10.1. قم على نحو منتظم بتقويم مشروعات التشريعات والتشريعات. (المؤسسات البحثية)

4.10.2. قدّم للهيئة التأسيسية مساعدة فنية في قضايا مختارة بما يعينها على إنجاز مهمتها بشكل ملائم. (المؤسسات البحثية، المجتمع الدولي)

4.10.3. قدّم مقترحات مبنية على البحث حول محتويات الدورات التدريبية على الصياغة التشريعية. (المؤسسات البحثية)

3. ملخص النتائج الرئيسية

3.1. صناعة التشريع تتم في بيئة حوكمة غير ملائمة

تعد بيئة الحوكمة في ليبيا، وخصوصا خلال الفترة الممتدة منذ منتصف 2014 ولكن أيضا منذ 2011 حتى 2014، غير مشجعة على صناعة التشريعات على نحو جيد. ففيما يمكن عده ردة فعل على دكتاتورية النظام السابق، دأبت السلطات التشريعية في ليبيا الجديدة على ممارسة سلطات سيادية نحو السلطات التنفيذية على نحو خلق عدم توازن بينهما في مجالات عدة منها صناعة التشريعات.

الأسباب الأخرى لبيئة الحوكمة السلبية هذه:

- النزاع وعدم التوازن بين مجموعات الثوار "الحقيقيين" والحكومات ذات النزعة العملية؛
- المظالم الجسيمة التي لما تعالج؛
- إعطاء الأولوية في السياسة والنزاع للقبيلة، والمدينة والمنطقة؛
- تصنيف الآخرين: "إسلاميين"، "ليبراليين"، "متطرفين"، "أزلام"؛
- إضعاف الإدارة العامة بما ذلك قوى الأمن؛
- انقسام دول الجوار والقوى الأجنبية حول نفسها.

3.2. صناعة التشريع تستخدم أداة في الصراع القائم

تجد ليبيا ما بعد القذافي نفسها منقسمة حول: الموقف من ثورة فبراير؛ دور الشريعة؛ الانتماءات القبلية، والمناطقية، والمدنية، والعرقية، والحزبية؛ من أقاموا في البلاد خلال حكم القذافي ومن غادروها وعادوا بعد الثورة "دبل شفرة: ازدواج الولاء". وعادة ما يتعلق النزاع حول عدد من القضايا الحساسة التالية:

- من يملك قوة الحسم العسكري: كتائب الثوار أم مؤسسات الدولة؟
- من يملك سلطات دولة أكثر: البرلمان أم الحكومة؟
- هل يسمح لبقايا موالى القذافي بتولي مناصب في الإدارة العامة؟
- ما دور الشريعة في الدولة، ومن يحدده؟
- هل يُتنازل عن الحكم المركزي لصالح استقلالية محلية أو أقليمية؟

وحيث إن السلطات الانتقالية كانت مدفوعة برغبة في أن ترسل على نحو عاجل رسالة قطع مع ثقافة سياسية ظالمة ومشوهة، فإن هذا أنتج مخططا مفرطا في الطموح لصناعة الدستور، وعددا من القوانين نُظر إليها على اعتبار أنها أدوات في التحارب السياسي، بدلا عن أن تكون تعبيرا عن تنظيم متوازن للمجتمع.

3.3. غياب سياسة تشريعية مدروسة للمرحلة الإنتقالية

نتيجة لانهماكها بمعالجة مشاكل عاجلة قصيرة الأمد، لم تقم السلطات الانتقالية بوضع سياسة تشريعية متوازنة. وقد ترتب على هذا، وكذلك على عدم التوازن السياسي المشار إليه أعلاه، سن تشريعات غير ملائمة لا للمرحلة الانتقالية ولا لحاجات الناس الحقيقية.

3.4. صناعة التشريعات تفتقد التنظيم

في حين كان من الواضح أن الساسة تعاملوا مع التشريع باعتباره أداة مهمة، فإنه لم تكن هناك قواعد واضحة لعملية صناعة هذا التشريع. على سبيل المثال، لا يوجد التزام بنشر محاضر جلسات المناقشات البرلمانية ووجهات نظر الحكومة ذات العلاقة، ولا ترفق التشريعات حين صدورها بمذكرات توضيحية. نتج عن هذا فراغٌ أتاح للبرلمان والحكومة هامشا واسعا للارتجال، ولغيرهما من اللاعبين غير الرسميين مجالا للتأثير على عملية التشريع.

3.5. أدوار رئيسة في العملية التشريعية للاعبين غير متوقعين

إضافة إلى المجلس التشريعي، والهيئة التأسيسية، والحكومة ذاتها، فإن تشريعات ما بعد القذافي تأثرت بظهور عدد من اللجان المشكلة حسب الحاجة (ad-hoc committees)، منظمات مجتمع مدني، ومنظمات دولية عامة وخاصة. بالطبع، لانخراط هذه الأجسام تأثيره الإيجابي، فاللجان المشكلة حسب الحاجة تضم، عادة، خبراء في المجال الذي يتعلق به التشريع، ووجود منظمات المجتمع المدني من شأنه أن يزيد من مستوى المشاركة في صناعة القوانين. ولكن هناك مخاطر ينبغي مواجهتها ترتبط بانخراط هذه الأجسام في العملية التشريعية. فالخبرة التي تقدمها منظمات المجتمع الدولي قد لا تكون ملائمة لحاجات ليبيا وظروفها الخاصة. كما أن اللجوء إلى اللجان المشكلة حسب الحاجة في التشريع يزيد من تهميش مؤسسات الدولة المناط بها لعب دور رئيسي في صناعة التشريع، مثل إدارة القانون. يضاف إلى هذا، أن الاعتماد على هكذا أجسام يجعل من الصعب رقابة عملية صناعة التشريع. وبالنسبة لمنظمات المجتمع المدني، فقد لاحظنا أن مساهمتها في العملية التشريعية قد أتاحت فرص مشاركة غير متساوية، فالمجموعات الأكثر تنظيما تكون أكثر قدرة على إسماع صوتها، ولفت الانتباه إلى مطالبها ومصالحها من تلك التي يعوزها هكذا تنظيم.

3.6. جودة التشريع: تحسن موضوعي وسط عيوب جسيمة

أظهر البحث صورة مختلطة، إن لم تكن متناقضة، فيما يتعلق بجودة التشريع. من ناحية أولى، هناك تقدم واضح فيما يتعلق بالإصلاح السياسي والقانوني في مجالات حقوق الإنسان، والديمقراطية، وحكم

القانون، وهذا يصدق على مشروع الدستور وأجزاء من القانون. من ناحية أخرى، أبان البحث عن عيوب كثيرة في التشريعات الجديدة. وفقا لدراسات الحالة التي أُجريت ضمن المشروع البحثي، هذه التشريعات تخالف أحيانا كثيرة مبادئ الشرعية، والملائمة، والفعالية، والتناسب.

3.7. الرقابة المؤسساتية على جودة صناعة التشريع اختفت من مشاريع الدستور

في حين تضمن جودة التشريع في الأنظمة القانونية الناضجة من خلال مؤسسات مثل مجلس دولة، وإدارة للتجانس التشريعي، ومحكمة دستورية، وأكاديمية لصناعة التشريع، فإن أدوات الرقابة هذه غير موجودة في ليبيا اليوم، ولم يتضمنها، عدا المحكمة الدستورية، مشروع الدستور.

3.8. إدارات الصياغة التشريعية ومكاتبها تفتقد للتدريب والمعدات

تحت شعار وضع السياسات والقوانين من القاعدة، انتهج نظام القذافي سياسة هدم مؤسسي كان من انعكاساتها افتقاد الإدارات والمكاتب المختصة بصياغة التشريعات إلى التدريب الاحترافي على عملها هذا، وإلى المعدات اللازمة لأدائه.

3.9. صناعة الدستور وصناعة القانون تتعدى مجرد الصياغة

للنجاح في المصالحة الوطنية وإعادة البناء، تحاول ليبيا ما بعد القذافي أن تعيد بناء نفسها؛ صناعة دستورها وقوانينها وتنظيماتها تعد تعبيرا هاما عن هذه العملية. وفي حين إن أنشطة صياغة تشريعية مهمة قد تمت بالفعل، فإن مشروع الدستور وقوانين كثيرة تبدو مفتقدة إلى المشروعية، وذلك لأن هذه العمليات لم تكن إلى حد بعيد مبنية على المشاركة، وافتقدت إلى الشفافية. وفيما يتعلق بصناعة الدستور، يشير هذا إلى مشكلة أكبر، وهي أن التركيز منصب على ثمره هذه الصناعة، أي الدستور، وليس على العملية المؤدية إلى كتابته. ضعف المشاركة والشفافية حرم الليبيين من الدخول في مناقشة حرة ومفتوحة لقضايا مفصلية في الصراع الجاري حاليا، وبناء توافق على كيفية معالجتها.

3.10. البحوث الاجتماعية القانونية على صناعة التشريع

مثل هذه البحوث قادرة على الكشف عن عناصر مهمة في عمليات بناء الدولة والمصالحة الوطنية. كذلك، فإنها تعد مهمة لتحسين صناعة التشريع، بما في ذلك تصميم دوائر تدريبية على هذه الصناعة تتناسب مع الحاجات الحقيقية لليبيا.

المقترحات التي تضمنتها أوراقهم الأولى، وفي عدد من الحالات تمكن بعضهم من إظهار أثر تلك الأوراق على مخرجات اللجان النوعية. لاحقاً، خلال أيام 1-2 مارس 2015، قام مركز البحوث والاستشارات بالاشتراك مع مركز دراسات القانون والمجتمع ومؤسسة فان فولينهووفين للقانون والحوكمة والتنمية بتنظيم ورشة عمل في تونس حول صناعة الدستور، ضمت عدداً من الخبراء الليبيين والأجانب، وحظيت بحضور رئيس الهيئة التأسيسية وعدد كبير من أعضائها، وجرى التركيز فيها على مخرجات اللجان النوعية، وانتهت إلى تقديم توصيات محددة إلى الهيئة لتحسين هذه المخرجات وتفادي ما شابها من قصور. كما يظهر من المسودة الأولى للجنة العمل التي شكلتها الهيئة التأسيسية، والتي نشرت في أكتوبر 2015، فإن عدداً من تلك التوصيات قد لاقى قبولاً، ومثالها أن هذه المسودة، كما أوصت ورشة العمل، قد اقترحت نظاماً سياسياً تتمتع فيه السلطة التنفيذية باستقلال وصلحيات أكبر مما كان مقترحاً في مخرجات اللجان النوعية.

وفيما يتعلق بصناعة التشريعات العادية، فإن هناك أيضاً غياباً لقواعد حاكمة واضحة. فوفقاً للإعلان الدستوري، عهد إلى المجلس الانتقالي وخلفائه بسن هذه التشريعات، كما عهد إلى الحكومة بتقديم مشروعات تشريعات وإصدار لوائح تنفيذية لهذه التشريعات، ولكن تفاصيل ممارسة هذه المهام تفتقد إلى تحديد واضح. مثلاً، يفترض أن يكون لإدارة القانون دور مهم في عملية صناعة التشريعات، أو هذه على الأقل قناعات منتسبها كما أوردتها تقرير منظمة دولية إثر مقابلتهم:

أي وزارة، أو مؤسسة ليبية، أو منظمة مجتمع مدني تستطيع اقتراح قوانين جديدة من خلال نقاش مع إدارة القانون. خلال هذه العملية، تشكل فرق عمل داخل الإدارة لمناقشة أفكار مبدئية حول مشروع القانون الجديد، ومراجعة الإطار القانوني القائم، و، إذا ما قبلت الفكرة، صياغة مشروع القانون. يحال المشروع عندها إلى المؤتمر الوطني للقراءة المبدئية. يعاد المشروع مصحوباً بملاحظات المؤتمر إلى وزارة العدل، و متى لزم، يعد مشروع جديد يقدم إلى مكتب رئيس الوزراء الذي يستطيع بدوره تقديم مقترحات جديدة. يقدم المشروع المعدل إلى اللجنة التشريعية للمؤتمر الوطني، وإذا ما أقرته يعرض على المؤتمر الوطني لمناقشته. إذا وافق المؤتمر الوطني على المشروع، وقام من ثم بسنه، فإنه ينشر عندها في الجريدة الرسمية لليبي. خلال هذه العملية، وفقاً لإدارة القانون، يتاح لكل مؤسسات المجتمع أن تقدم ملاحظاتها ومقترحاتها باعتبارها جزءاً من عملية التشاور حول مشروع الجديد.²¹

هذه الصورة المثالية إلى حد ما لا تجد مصداقها في الواقع. فكما أظهرت الدراسات التي تمت في إطار هذا المشروع البحثي، نادراً ما تستشار إدارة القانون حول مشروعات القوانين.

بدلاً عن هذا، فإن السلطتين التشريعية والتنفيذية يلجئان بشكل كبير إلى تشكيل لجان توليها مهمة صياغة مشروعات القوانين. المجلس الانتقالي، مثلاً، شكل لجنة برئاسة فرج الصلابي، مستشار بالمحكمة العليا، لصياغة الإعلان الدستوري، وخلفه المؤتمر الوطني شكل لجنة عرفت بلجنة فبراير لتقديم مقترحات لتعديل هذا الإعلان، تتعلق أساساً بجسم جديد يخلف المؤتمر الوطني وقانون ينظم انتخاب هذا الجسم. ضمت اللجنة خمسة عشر عضواً منهم أكاديميون ومحامون ونشطاء مجتمع مدني وأعضاء من المؤتمر الوطني، وترأسها الكوني أعبودة، أستاذ القانون بجامعة طرابلس. وقد شكلت مقترحات هذه اللجنة محتوى التعديل السابع للإعلان الدستوري. أمثلة أخرى على هذه اللجان نجدها في لجنة شكلتها وزارة التعليم العالي من أساتذة جامعيين لصياغة مشروع قانون للجامعات، وأخرى شكلتها شبكة ليبيا للتجارة لصياغة مشروع قانون ينظم التجارة الإلكترونية.

2.7. الحاجة إلى صاغة محترفين وإلى تعزيز مشروعية

التشريعات

في حين تعد صناعة السياسات مهمة الساسة، تعد صياغة القوانين المبنية على هذه السياسات مهمة لصاغة محترفين. يحتاج الآخرون إلى قاعدة مؤسسية متينة، وهذه حجة تعزز الحاجة إلى الاحتفاظ بإدارة القانون، وانشاء جسم مستقل شبيه بمجلس دولة. لكن، كي تتمكن هذه الأجسام من ممارسة مهامها على النحو المرجو، ينبغي تدريب كوادرها على صياغة الشريعات في جوانبها النظرية والعملية. وفي الحقيقة، هناك حاجة إلى مثل هذا التدريب لكل المنخرطين في صياغة التشريعات مثل أعضاء اللجان البرلمانية والدستورية والتشريعية وكوادر المكاتب القانونية في الوزارات. وفي هذا الصدد، تقدم أكاديمية التشريعات في هولندا مثلاً يستحق الدراسة، وربما الاحتذاء. فهذه المؤسسة توفر تدريباً للمنخرطين في صياغة التشريعات بأنواعها في الوزارات والأجهزة المختلفة. والفائدة المضافة هنا لا تقتصر على حيافة هؤلاء تدريباً على أحدث النظريات والممارسات في حقل الصياغة التشريعية، بل تتيح لهم أيضاً معرفة بعضهم بعضاً بما يعين، على نحو غير رسمي، على تحقيق التجانس في المخرجات التشريعية لأجهزة الدولة المختلفة التي ينتمون إليها.

على كل حال، فإن العهد بصياغة التشريعات إلى محترفين، وإن كان ضرورياً، فإنه غير كافٍ؛ صناعة التشريع تتضمن ما هو أبعد من مجرد الصياغة. هذا أمر واضح فيما يتعلق بهيئة صياغة الدستور. فرغم أنها قد سُميت في الإعلان الدستوري هيئة صياغة، فإن مهمتها في الحقيقة أبعد مدى؛ مهمتها أن تصنع دستوراً يُنسب إلى الأمة بأسرها. حقيقة أن هذه الهيئة قد أُنتخت من قبل نسبة متدنية ممن يحق لهم الانتخاب طرحت للتساؤل مدى مشروعية قيامها بكتابة هكذا دستور. 22 وقد ضاعف من هذه المشكلة

مقاطعة الهيئة من قبل مكونات مهمة مثل الأمازيغ، الذين قاطعوا الانتخابات، والتبو والطوارق، الذين جمدوا عضويتهم لاحقاً احتجاجاً على ما عدوه استبعاداً لهم من لجنة العمل التي شكلتها الهيئة. في البدء، أُقترح أن تعالج الهيئة هذه المشكلة عن طريق توسعة المشاركة المجتمعية بالإضافة، طبعاً، إلى العمل على تحقيق مشاركة الأقليات في الهيئة. لكن عمل الهيئة، كما يبدو لمن يتابعه، افتقد الشفافية ولم يكن مفتوحاً أمام المشاركة المجتمعية على نحو مناسب.

الاتفاق الناتج عن الحوار السياسي الذي ترعاه الأمم المتحدة قد يقدم حلاً لهذه المشكلة. وفقاً للنسخة التي وُقعت في ديسمبر 2015، ستكون هناك فترة انتقالية إضافية، وحكومة توافقٍ وطني، ومجلسٌ تشريعيٌّ، ومجلس دولة، وهيئة لصياغة الدستور. في حين سيكون المجلس التشريعي مجلس النواب، سيتكون مجلس الدولة في غالبيته من المؤتمر الوطني العام، ورغم وصفه بالاستشاري، ستكون لمجلس الدولة هذا صلاحيات مهمة. أما هيئة صياغة الدستور، فهي الهيئة الحالية، وقد أُعطيت حتى تاريخ 24 مارس 2016 للاتهاء من صياغة مشروع الدستور. على سبيل الإعداد لهذا، على مجلس النواب ومجلس الدولة تشكيل لجنة مشتركة تتولى مهام منها اقتراح مشروع قانون للاستفتاء على مشروع الدستور، وتقديمه إلى مجلس النواب لسنة. يلتزم المجلسان، وكذلك حكومة التوافق الوطني، وفقاً للمادة (23) من الاتفاق ”بتعزيز التعاون والتنسيق فيما بينهما [كذا] لتوفير أجواء مناسبة لإجراء الاستفتاء على الدستور...“.

ستدعى الهيئة، وفقاً للمادة (50)، من قبل كل الأطراف ”إلى الإسراع بوضع وإعلان خارطة طريق مصحوبة بجدول زمني واضح للمراحل المتبقية من عملها، وكذلك للعمل على إيجاد طريقة مناسبة لقيام جميع المكونات الثقافية بالمشاركة في أعمال الهيئة“. إذا فشلت الهيئة في اعداد مشروع الدستور قبل 24 مارس 2016، ينبغي، وفقاً للمادة 52، تشكيل ”لجنة من خمسة ممثلين عن كل من مجلس النواب ومجلس الدولة وبمشاركة مجلس رئاسة الوزراء في موعد غايته أسبوعان من ذلك التاريخ للتداول في هذا الشأن“. أخذاً بعين الاعتبار نمط عمل الهيئة ومعدله، فإن هذا السيناريو الأخير سيكون الأقرب إلى الحدوث. سيكون السؤال عندها: ما الذي ينبغي فعله في شأن صناعة الدستور عموماً والهيئة على وجه الخصوص؟ في اعتقادنا، ينبغي أن تمدد مدة عمل الهيئة، وأن يعدل الإعلان الدستوري بما يعكس ذلك.

منح الهيئة مدة اضافية لإنجاز مهمتها لن يكون كافياً في ذاته. إذ ينبغي أن يصطحب بتغيير في النظر إلى عملية صناعة الدستور وممارستها، على أنها وسيط يتيح لليبيين مناقشة القضايا التي يختلفون حولها، وبناء توافق على كيفية معالجتها. لذا، ينبغي لحوار مع الأقليات أن يبدأ، ويهدف بهذا طريق انضمامهم إلى الهيئة، بالنسبة للأمازيغ، وانهاء مقاطعتها، بالنسبة للتبو والطوارق. على الهيئة أيضاً

أن تتواصل مع الليبيين عموماً للتعرف على آرائهم حول القضايا الدستورية المختلفة، واطلاعهم على مستجدات عملها، والمشاركة في بناء توافقهم حول هذه القضايا. اتخاذ الشفافية نهجاً يعد هنا أمراً جوهرياً. عندها، يصدق في شأن الهيئة أنها لجنة لصناعة الدستور لا مجرد صياغته.

جسم خاضع بشكل كبير في تشكيله وأدائه للمجلس التشريعي إلى جسم مستقل فيهما عنه، فقد أصبحت الهيئة منتخبة بشكل مباشر من الشعب، وغير مسؤولة أمام المجلس التشريعي عن أداؤها لمهامها. القوانين المتعلقة بالمجلس الأعلى للقضاء والعدالة الانتقالية تشهد هي الأخرى على تردد السياسة التشريعية وعدم ثباتها.⁸

يضاف إلى هذا، أن السياسة الشريعة منبته الصلة بحاجات ليبيا الحقيقية. مثال ذلك إصدار المجلس الوطني الانتقالي قبل انتخابات المؤتمر الوطني العام بشهرين تقريبا القانون رقم 2012/29 بشأن الأحزاب السياسية والقانون رقم 2012/30 بشأن تنظيم الكيانات السياسية بما يسمح لها بأن تنخرط في هذه الانتخابات. وبسبب فقر التجربة الحزبية في ليبيا، فقد حظرت الأحزاب منذ عام 1952 قبل أن يجعل القذافي من تكوينها والانضمام إليها جريمة تصل عقوبتها للإعدام، وبسبب قصر المدة، فإن الأحزاب التي خاضت الانتخابات لم تعرض برامج حقيقية و متميزة، وكان أداؤها في المؤتمر الوطني مخيباً للآمال إلى حد بعيد.⁹ وكما أظهر مسح وطني شامل نشر حديثاً، فإن 49% من الليبيين يعتقدون أنه ينبغي حظر الأحزاب السياسية على نحو تام، في حين يرى 41،2% أنه ينبغي حظرها خلال الفترة الانتقالية، ويذهب 8،9% فقط إلى أن وجود الأحزاب جوهرية في العملية الديمقراطية.¹⁰ هكذا آراء هي لا شك نتيجة لتجربة مرة عاناها الليبيون خلال فترة المؤتمر الوطني العام. وفيما يبدو استجابة منها لهذه القنوات، فإن لجنة العمل التي شكلتها هيئة صياغة الدستور قد اقترحت حل جميع الأحزاب السياسية، وتجميد إنشاء أي أحزاب جديدة أربع سنوات من تاريخ دخول الدستور حيز النفاذ.¹¹

غياب القواعد المنظمة لصناعة التشريع فتح المجال أمام التلاعب والارتجال. دليل هذا واضح في عمليات صناعة الدستور والتشريع. فالمادة (30) من الإعلان الدستوري التي تتضمن ما يعرف بخارطة طريق المرحلة الانتقالية، قد صيغت بشكل سري، ولم يكن معروفاً، حتى بالنسبة للجنة التي صاغت مسودة الإعلان، كيف ضمنت هذه المادة وممن.¹² بالطبع، فإن الجهة التي أصدرت الإعلان، أي المجلس الانتقالي، تملك سلطة إدخال هكذا تغيير، ولكن كان ينبغي عليها أن تبيّن الحكمة الداعية له، وأن تكون أكثر شفافية حول آلية قيامها بذلك. والأمر ذاته يصدق في شأن صناعة التشريع، وقصة القانون رقم 2012/17 بشأن المصالحة الوطنية والعدالة الانتقالية تدل على ذلك. فقد أخذت منظمة مجتمع مدني مبادرة صياغة مسودة هذا القانون، ثم ناقشته مع منظمة دولية غير حكومية، وبعدها دفعت به إلى المجلس الإنتقالي من خلال تواصل شخصي. قام المجلس بتبني المشروع وجعل منه قانونا ولكن بعد إدخال تغييرات جوهرية لم يفصح عن علة إدخالها.¹³ نزع المجلس الانتقالي إلى عدم الإفصاح عن مبررات تصرفاته تعكس ضعف حسه بالمسؤولية. ومما ساعده

على ذلك، غياب أي إلزام بجعل محاضر جلساته متاحة للعموم، أو نشر مذكرات توضيحية مصاحبة لتشريعاته.

لم تكن صناعة التشريعات في عهد المؤتمر الوطني العام مختلفة على نحو كبير، ويشكل القانون رقم 2012/13 بشأن العزل السياسي والإداري مثالا واضحا على ذلك. بناءً على معايير غامضة وبعيدة المدى، استبعد هذا القانون من وظائف عامة، ولعشر سنوات، أشخاصاً كثيراً أفترضت علاقتهم بالنظام السابق. ولأن هناك احتمالاً كبيراً أن ينتهك القانون حقوقاً أساسية أكدها القانون الدولي والإعلان الدستوري، ويكون بالتالي عرضة لأن تلغيه المحكمة العليا إعمالاً لرقابتها الدستورية، فإنه قد عدل الإعلان الدستوري بتضمينه نصاً يصرح بأن وضع قانون للعزل السياسي لا يشكل انتهاكاً لأحكامه، أي أحكام الإعلان الدستوري. هذا القانون كثيراً ما يُرى على أنه قد كان سلاحاً سياسياً في يد الغالبية التي تحكمت في المؤتمر الوطني للتخلص من خصومهم السياسيين.¹⁴ لم تصحب القانون مذكرة شارحة، ولم تتح للعامة محاضر الجلسات التي نوقشت فيها مواده، وقد فتح هذا الباب أمام تبادل الاتهامات بين الغرماء السياسيين حول طريقة صياغة القانون وسنه.¹⁵

وفي النهج الذي اتبعه مجلس النواب في التعامل مع قانون العزل السياسي دليل آخر على غياب قواعد واضحة تحكم صناعة التشريعات، وكيف أدى هذا إلى إعاقة أي رقابة أو مراجعة. بتاريخ 2 فبراير 2015، ناقش مجلس النواب القانون، ولكن لم يكن واضحاً ما الذي قرره في شأنه. من ناحية أولى، روى البعض أن المجلس قد قرر تعليق العمل بالقانون، ولكن بعض أعضائه صرحوا بأن القرار كان بإلغاء القانون كلية.¹⁶

غياب قواعد واضحة تحكم صناعة التشريع أثر على جودة ما سُن من تشريعات، وجعل الحاجة إلى جسم يراقبها أكثر إلحاحاً من أي وقت مضى.

2.6. مشاكل جودة التشريع، ولاعبون غير متوقعين، والحاجة إلى أجسام رقابية

إذا صح أن هناك ندرة في القواعد والمعايير الحاكمة لصناعة التشريع، فإنه ينبغي ألا يكون مفاجئاً أن تشكو التشريعات الصادرة من تدنٍ في جودتها. هناك، ينبغي الاعتراف، حالات تستحق فيها إجراءات صنع تشريعات ومخرجاتها الإشادة، ولكنها ليست بالكثيرة. فيما يتعلق بالإجراءات، دأب المؤتمر الوطني، وإلى حد بعيد سلفه المجلس الانتقالي، على نشر معظم، ولكن ليس كل، القوانين والقرارات التي أصدرها على موقعه الإلكتروني، وبذا أصبحت متاحة للكافة. كذلك، فإن وزارة العدل، وخصوصاً خلال عهد صلاح المرغني، نشرت بشكل منتظم مشروعات القوانين التي شاركت الوزارة في إعدادها، وفي

بعض الحالات، مذكراتها الإيضاحية. أيضاً، أتاحت الوزارة عبر موقع مخصص لذلك أعداد الجريدة الرسمية التي تغطي التعديلات الدستورية والقوانين والقرارات الصادرة حتى منتصف 2014.¹⁷ من ناحية المخرجات، يزخر الإعلان الدستوري بنصوص تحمي حقوق الإنسان وحرياته، ومثله في ذلك مخرجات اللجان النوعية ولجنة العمل التابعة للهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور. تتكرر في هذه الوثائق أيضاً تأكيدات على قيم الديمقراطية ومدنية الدولة وحكم القانون. ولا تخلو القوانين أيضاً مما يستحق الثناء، ومثالها القانون رقم 2011/4 الذي منح القضاء استقلالاً أكبر عن السلطة التنفيذية، وقرار مجلس الوزراء رقم 2014/119 الذي عالج أوضاع ضحايا العنف الجنسي.¹⁸

ولكن مواطن الإشادة هذه أشبه بالاستثناءات منها بالقواعد العامة، والأمثلة عديدة على عيوب جوهرية في إجراءات صنع التشريع ومخرجاته. مثال ذلك أن الهيئة التأسيسية قد حادت في عملها عن مبادئ مستقرة في صنع الدساتير مثل الشمولية، والمشاركة المجتمعية، والتوافق. وقد حوت مخرجات لجانها النوعية، وكذلك، إلى حد أقل، مسودة لجنيتها للعمل، نصوصاً لا تتوافق مع حقوق الإنسان وحرياته الأساسية كما تعرفها المواثيق والمعاهدات الدولية.¹⁹

هناك الكثير من القوانين التي لا تتحقق فيها معايير جودة التشريعات. على سبيل المثال، ينتهك القانون رقم 2013/29 بشأن العدالة الانتقالية مبدأ الشرعية من خلال تمييزه بين انتهاكات حقوق الإنسان بناء على هوية مرتكبيها. كذلك، فإن هذا القانون يزخر بالنصوص معيبة الصياغة.²⁰ مثال ذلك، أن المادة (5) منه تنص على أن العدالة الانتقالية تقوم على جوانب منها ”إصدار قوانين ونصوص دستورية تكشف عن عدالة ثورة السابع عشر من فبراير [و] عن عدم عدالة النظام السابق وانعدام مشروعية القوانين الظالمة“. كما أن المادة (6) تلغي في لغة ذات طابع إيديولوجي واضح، ودون اعتبار للنتائج، قوانين هامة، ليس فقط من تاريخ صدورهما، ولكن حتى من تاريخ صياغتها، وهذا لعمرنا بدع في صياغة التشريعات: ”تعد التشريعات التي أصدرها النظام السابق تعبيراً عن رغباته ودون أساس شرعي أو دستوري من التشريعات الظالمة وتعتبر لاغية وغير دستورية منذ صياغتها...“. ولا يملك المرء هنا إلا التساؤل عن كيفية اعتبار قانون ما ملغياً مذ كان مشروعاً، أي منذ تاريخ لم يكن قد أصبح فيه بعد قانوناً.

لمواجهة هذه المشاكل، والحصول على تشريعات أفضل، هناك حاجة إلى جسم ضابط لجودة التشريعات. في الواقع، هناك بالفعل إدارة للقانون يفترض أن تقوم، ضمن مهام أخرى يسندها إليها قانون إنشائها، بصياغة مشروعات التشريعات ومراجعة المشروعات التي تعدها جهات أخرى. ولكن هذه الإدارة، بحسبما هي عليه الآن، تبدو غير قادرة على أداء هذه المهمة على النحو المبتغى. لقد عانت

من تهميش طويل الأمد خلال فترة النظام السابق، وهي الآن تعاني من قلة العاملين الأكفاء وقلة الإمكانيات اللازمة. يضاف إلى هذا، أنه يمكن، دون إلزام، لمؤسسات الدولة الأخرى أن تستعين بخدماتها، وهي مكنة قلما استخدمتها هذه المؤسسات كما بيّنت الدراسات التي تضمنها هذا المشروع البحثي. ليس هذا فقط. فكما هو بيّن من مخرجات هيئة صياغة الدستور، فإن هناك اتجاهاً إلى إلغاء إدارة القانون كليةً دون إنشاء بديل عنها. هذا الاتجاه، بحسب اعتقادنا، يفترق للوجهة، إذ إن هناك حاجة ليس فقط إلى الإبقاء على إدارة القانون، وتزويدها بالموارد البشرية والمادية اللازمة لانجاحها، بل إلى إنشاء جسم رقابي جديد على صناعة التشريعات يكون، هذه المرة، غير تابع للحكومة.

ومن النتائج التي ترتبت على قلة القواعد الحاكمة لصناعة التشريعات أن باباً قد فتح أمام لاعبين جدد، غير متوقعين، للعب دور في هذه الصناعة، والتأثير، من ثم، على المنتج النهائي، أي التشريعات الصادرة. تقسم التشريعات في النظام القانوني الليبي إلى أساسية، أي الدستور، وعادية، والتي تُخصّ في الاستعمال القانوني عادة بلفظ القوانين، وفرعية، أي اللوائح. وتتميز هذه التشريعات عن بعضها من حيث جهة وضعها وإجراءات ذلك، فالدستور تضعه لجنة خاصة، أو المشرع العادي وفقاً لإجراءات خاصة، والقانون يضعه البرلمان، في حين تضطلع السلطة التنفيذية بوضع اللوائح. وقد التزم الإعلان الدستوري هذه التفرقة، فقد عهد بوضع الدستور إلى هيئة تأسيسية، وبسن القوانين إلى البرلمان، وبوضع اللوائح إلى الحكومة. ولكن هذا الإعلان صمت عن مسائل أخرى كثيرة في كيفية وضع هذه التشريعات، وهذا ما أتاح الفرصة للاعبين غير متوقعين للتأثير على العملية التشريعية، ومثالهم أكاديميون ومنظمات مجتمع مدني.

أما بالنسبة لصناعة الدستور، فإن هناك غياباً لقواعد تحدد كيفية أداء الهيئة التأسيسية لمهمتها. مثال ذلك أن الإعلان الدستوري يلزم الهيئة بأن تتخذ قراراتها المتعلقة بالأقليات من خلال التوافق، ولكنه لا يحدد كيفية بناء هذا التوافق. وبالمثل، فإن النظام الداخلي للهيئة لا يقدم إجابة عن هذا. غياب قواعد حاكمة واضحة كان سبباً إضافياً دفع لاعبين محليين ودوليين إلى تقديم المساعدة إلى الهيئة على أوجه مختلفة، ومن هؤلاء مركز البحوث والاستشارات بجامعة بنغازي. في البدء، قام المركز باستكتاب عدد من الخبراء الليبيين حول أفضل الطرق لمعالجة القضايا الإجرائية والموضوعية التي تواجهها الهيئة، من مثل بناء التوافق، والمشاركة المجتمعية. وتحديد النظام السياسي للبلاد، والحكم المحلي، ودور الشريعة في النظام القانوني. أرسلت الأوراق البحثية عندها إلى الهيئة، ثم نوقشت مع أعضائها. وعندما نشرت الهيئة مخرجات لجانها النوعية في ديسمبر 2014، كلف المركز ذات الخبراء بتقويم هذه المخرجات في ضوء

المخالفة مسوغا لإلغائها. أما الديمقراطية المباشرة، فهي تفترض تمتع الشعب بسلطة تشريع غير مقيدة، فيمكن لأفراده تنظيم شؤونهم على أي نحو يشاؤون غير مقيدين في ذلك بهذا التنظيم الهرمي. التشريعات في ظل نظام ديمقراطي مباشر تلتزم تنظيماً أفقياً.

نعم، لم تكن وجهة النظر هذه هي الوحيدة، فقد رأى البعض أن الدستور لا يتعارض بالضرورة مع أفكار الكتاب الأخضر، إذ يمكن أن يستند دستور البلاد إلى الدين كما هو الحال بالنسبة للشريعة. في الواقع، جادل البعض أنه رغم عدم وجود دستور، هناك وثائق وقوانين ذات طبيعة دستورية مثل إعلان قيام سلطة الشعب الصادر عام 1977، فقد تحققت فيها معايير الدستور الموضوعية، فهذا الإعلان، مثلاً، حدد اسم الدولة، وقرر أن القرآن الكريم يعد شريعة للمجتمع الليبي.³

هذه المناقشة لم تكن نظرية بحتة، إذ يترتب على تبني أي الرأيين فيها القول بوجود رقابة دستورية من عدمه. كيف يمكن لنفي وجود دستور، وينفي الحاجة إليه، أن يقر بهذا النوع من الرقابة. بالفعل، فقد غلبت وجهة النظر المؤيدة للنفي لفترة، ونتج عنها حرمان المحكمة العليا من اختصاص رقابة مدى دستورية التشريعات، عندما أُعيد تنظيمها عام 1982. واستمر هذا الحظر إلى عام 1994 عندما أُعيد إليها هذا الاختصاص في تسليم، كما يبدو، بوجهة النظر الأخرى. عملياً، لم تباشر المحكمة العليا هذه الرقابة إلا عندما وضعت بعد عشر سنوات، لائحتها الداخلية المنظمة لممارسة هذا الاختصاص.⁴ على كل، لم يهدأ النقاش حول مدى إمكان وضع دستور متكامل حتى أعرب النظام السياسي عن تبنيه لهذا المطلب، وذلك في إطار مشروع الإصلاح الذي كان سيف الإسلام، ابن القذافي ووريثه المفترض، يقوده. وانتهى الأمر لاحقاً إلى صياغة مشروع تضمن تدابير إصلاحية مثل إنشاء محكمة دستورية، وإلغاء المحاكم الاستثنائية، ولكن لم يكتب لهذا المشروع أن يرى النور.⁵

بالنسبة لبقية نتائج مؤتمر تطوير التشريع، فقد كان من أهمها التنبيه إلى غياب جسم وطني يختص بصياغة التشريعات ومراجعتها، وهي نتيجة في الحقيقة ابتغاها النظام، فقد قام بتهميش إدارة القانون لصالح مؤسسات ثورية. أيضاً، لم تكن هناك مشاركة شعبية كافية في صناعة التشريعات، وهي نتيجة مهمة وتسرعني انتباهاً خاصاً، إذ إن عصب العقيدة التي ادعاها ودعى إليها النظام فكرة حكم الشعب نفسه بنفسه وتمتعه بكافة السلطات بما في ذلك سلطة التشريع. لكن الواقع أن رأس النظام، القذافي، ورجاله الخلس كانوا هم من استمتع بممارسة هذه السلطات. نظامه كان قائماً على الحكم من خلال الرجال بدلا عن الحكم من خلال القانون، وفي مرحلة لاحقة من سني حكمه، استصدر القذافي قانوناً أسخغ على توجيهاته إلزام القانون.⁶ بالطبع كان الليبيون على وعي بهذا، وتمثلت ردة فعلهم في العزوف عن حضور جلسات المؤتمرات الشعبية الأساسية

التي كان الفرض أنها المكان الذي تصنع فيه صناعة التشريعات. بالتأكيد، لم يكن النظام مستعداً للتغيير، ودليل هذا أن مشروع الدستور آنف الذكر قد أكد على الحفاظ على نظام الديمقراطية المباشرة. في هكذا نظام، ينبغي ألا يكون مفاجئاً أن اهتماماً محدوداً أُعطى، أو كان سيعطى، لتجانس التشريعات أو إرفاق الجديد منها بمذكرات توضيحية.

باختصار، هذه كانت تركة القذافي فيما يتعلق بصناعة التشريعات وبيئة الحوكمة. آثارها ظاهرة اليوم للعيان، سواء فيما يتعلق بما يمكن تسميته بالأهداف السلبية، أي ما يسعى اللاعبون في مجال صناعة التشريع إلى انهاءه وتجنبه بما وسعهم من سبل، أو فيما يتعلق بقواعد، أو مؤسسات، أو طرق تفكير، أو عادات وعمليات قانونية وإدارية محددة لما تنته.

2.3. سياق الحوكمة: إصلاح، استقطاب، والتشريع أداة للتحارب

سياق الحوكمة في ليبيا منذ عام 2011، وخصوصاً منذ منتصف 2014، غير مشجع على صناعة جيدة للتشريعات. في البدء، خلال عامي 2011 و2012 غلبت روح الإصلاح الديمقراطي والعودة إلى حكم القانون. ولكن، فيما يمكن عده ردة فعل على دكتاتورية النظام السابق، دأبت السلطة التشريعية – المجلس الوطني الانتقالي، والمؤتمر الوطني العام، ثم مجلس النواب- على ممارسة سلطات سيادية في مواجهة الحكومة بما يعكس عدم توازن بين السلطتين، ووضع الحكومة، خصوصاً خلال ولاية علي زيدان وعبد الله الثني، في مواقف صعبة. وقد كان لهذا آثاره السلبية على عملية صنع القانون التي تتطلب تعاوناً وتوافقاً بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وكذلك توافقاً بين الكتل الرئيسية في المجتمع السياسي.

سياق الحوكمة هذا أصبح بشكل متزايد غير بناء بسبب النزاع وعدم التوازن بين كتائب الثوار ”الحقيقيين“ من ناحية والحكومات ذات النزعة العملية من ناحية أخرى. لم يسلم البرلمان من هذا النزاع، ففي عام 2013 فرضت هذه الكتائب قانون العزل السياسي، وشكل هذا نقطة تحول سلمي رئيسة. وتطور الأمر في صيف 2014 إلى نشأة برلمانيين في طرابلس وطبرق. ومما حال دون تهدئة سلوكات المجموعات المسلحة حقيقة أن الكثير من المظالم الجسيمة ظلت مذ 2011 دون علاج. ومن ناحية أخرى، عنى الفشل في بناء الدولة أن القبيلة، والمدينة، والأقليم وضعت أولاً في السياسة والقتال.

كذلك، فإنه قد طغى على المشهد السياسي تصنيف الأطراف لبعضها: ”إسلاميون“ و”متطرفون“ أو ”أتباع النظام السابق“ و”ليبراليون“ أو ”علمانيون“. ومما لا ينبغي اغفاله في بيان سياق الحوكمة المربك التأثير السلبي لدول الجوار والقوى الأجنبية التي انقسمت حول الموقف من ليبيا ما بعد القذافي.

ورغم أن الاتفاق السياسي الذي نتج عن الحوار السياسي الذي رعته الأمم المتحدة قد أتاح فرصة لمعالجة الانقسامات الاجتماعية السياسية المتعددة، فإنه لم يجد طريقه للتطبيق الكامل بعد. كذلك، فإن هيئة صياغة الدستور، بعد نجاح ملحوظ في الحفاظ على حيديتها، قد بدأت تعاني من انقسامات داخلية طفت على السطح في الآونة الأخيرة، ومن شأنها أن تعيق اتمامها لمهمتها.

عندما يتعلق الأمر بصناعة التشريع، يتمسك الثوار بأن تحقيق العدالة يتطلب قطعة كاملة مع تركة نظام القذافي، وهذا يتضمن القوانين التي سنها، والمؤسسات التي أنشأها، والأشخاص الذين اعتمد عليهم. أما حكومات ما بعد القذافي، فهي تميل إلى نهج أكثر تصالحية. يعد العديد من الثوار إسلاميي التوجه، وهذا أضفى على نزاعهم مع الآخرين، وخصوصاً مع السلطة التنفيذية، بعداً آخر. وقد تمكنوا من تحقيق العديد من مطالبهم بحكم التأثير الذي تمكنوا من ممارسته على الأجسام التشريعية، وخصوصاً المؤتمر الوطني العام. وتبرز ثنائية الثوار والإسلاميين، من ناحية، وأتباع القذافي والعلمانيين، من ناحية أخرى، في التحارب القائم بين معسكري المؤتمر الوطني العام ومجلس النواب.

في بيئة مثل هذه لا يعد مستغرباً أن يكون بناء التوافق بعيد المنال، وأن يصعب وضع سياسة تشريعية وجيهة، وأن تحفل التشريعات الصادرة بعيوب إجرائية وموضوعية، وأن يستخدم أطراف النزاع التشريع أداة سياسية ضد خصومهم، كما تظهر الأمثلة التي يتضمنها هذا التقرير.

2.4. صناعة الدستور: تقدم، مشاكل، وفرصة للتأثير

بعد 42 سنة من غيابه، كانت حكومة ليبيا الانتقالية متشوقة لايجاد دستور. مصداق هذا كان الإعلان الدستوري الذي وضعه المجلس الوطني الانتقالي في أغسطس 2011. تضمن هذا الإعلان عدداً من الإشارات المهمة للديمقراطية وحكم القانون، ولكنه تضمن أيضاً برنامجاً زمنياً مفرطاً في الطموح لوضع دستور دائم. وفقاً للإعلان، تنتهي المرحلة الانتقالية بوضع هذا الدستور الدائم، وانتخاب مجلس تشريعي دائم وفقاً لأحكامه. في البدء، كانت المدة المحددة لإنجاز هذا الدستور ستين يوماً فقط، ولكن سرعان ما اتضح أن تحقيق هذا متعذر عملاً، فمددت الفترة مراراً إلى أن تجاوزت خمسة أضعاف المدة الأصلية. وفي هذا دلالة على أن المراد بصناعة الدستور، وما يتطلبه لم يكن واضحاً حقيقة لدى السلطات الانتقالية.

شاب التردد موقف الإعلان الدستوري من عملية صناعة الدستور. فقد قرر ابتداءً أن الهيئة التأسيسية ستكون معينة من قبل المؤتمر الوطني العام، وخاضعة له؛ كان لهذا المؤتمر أن يختار لها أعضاء من بين أعضاءه. لاحقاً، عدل الإعلان وتقرر أن تكون الهيئة مكونة من

ستين عضواً يختارهم المؤتمر من غير أعضائه. ومن بعدها عدل مرة أخرى، وجعلت الهيئة جسماً منتخباً من الشعب، ومستقلاً إلى حد كبير عن المؤتمر.

الدلالة الواضحة للبرنامج الزمني الضيق وللتصور المبدئي للهيئة التأسيسية كهيئة معينة هي أن واضعي الإعلان الدستوري أرادوا كتابة دستور لا صنعه. كتابة الدستور مهمة يمكن للجنة من الخبراء أن تقوم بها، ولن تحتاج في هذا إلى مدة طويلة مقارنة بما يقتضيه صنع الدستور. تعيين أعضاء الهيئة بدلاً عن انتخابهم يشكل ضمانة أن الخبرات المستهدفة ستجد طريقها إلى عضوية الهيئة، وسيكون، بالطبع، أقل استهلاكاً للوقت من الانتخاب. لكن المشكلة هي أن ما تحتاجه ليبيا هو صناعة الدستور لا مجرد كتابته. التركيز عند الحديث عن الصناعة يكون على العملية لا على المنتج النهائي، ويكون الهدف إشراك المجتمع في هذه العملية، بما يكفل فتح نقاش حول قضايا تشكل لب النزاع القائم حالياً في البلاد، مثل العدالة في توزيع المسؤوليات والثروة بين الأقاليم، وذلك بمناسبة مناقشة الحكم المحلي، ومركز الأقليات وحقوقها، وذلك بمناسبة نقاش القيمة القانونية لغير العربية من لغات الليبيين، وهكذا. فتح هذا النقاش سيكون خطوة نحو بناء توافق بين أفراد المجتمع حول هذه القضايا المُفرِّقة. سيكون دور الهيئة التأسيسية عند صناعة الدستور المبدأة بفتح النقاش، والتعرف على وجهات نظر الليبيين، والمساهمة في تشكيل توافق بينهم حولها.

2.5. الحاجة إلى سياسة تشريعية وتنظيم لصناعة التشريع

تفتقد صناعة التشريع في عهد ما بعد القذافي إلى سياسة تشريعية وقواعد حاكمة مناسبة وواضحة. يفترض في السياسة التشريعية الخاصة بالمرحلة الانتقالية أن تستهدف إيجاد حلول دستورية للقضايا المفارقة التي تهدد وحدة البلاد. على سبيل المثال، قضية الشرق والغرب التي يقدم فيها الأول عادة على أنه الأقليم الذي رغم غناه بالنفط عانى تهميشاً طويل الأمد، يمكن أن تعالج عند مناقشة نظام الحكم المحلي الذي ينبغي تكريسه دستورياً. بالمثل، قضية العرب وغير العرب يمكن معالجتها عند نقاش قضايا دستورية مثل هوية الدولة والحقوق الثقافية واللغوية للأقليات، أو المكونات الثقافية كما يسميهم الخطاب الرسمي في ليبيا.⁷ فتح نقاش حر ومفتوح حول هكذا قضايا يشمل كل الليبيين سيمثل خطوة أولى ضرورية نحو بناء توافق حولها، ومن ثم معالجتها على نحو فعال. ولكن، الإعلان الدستوري تبنى إطاراً زمنياً ضيقاً؛ لذا، فإن العملية الدستورية قد عولمت باعتبارها متعلقة بصياغة دستور بدلاً عن صناعته من خلال مشاركة مجتمعية.

اتسمت السياسة التشريعية أيضاً بالتردد وعدم الثبات، ومصداق هذا تصور الإعلان الدستوري لهيئة صياغة الدستور. فقد تغيرت من

ولا يفوتنا في الختام التقدم بالشكر لمن ساهم في نجاح هذا المشروع: وزارة الخارجية الهولندية وسفارتها في طرابلس، والباحثون من أنحاء ليبيا المختلفة، والخبراء الذين شاركوا في أنشطة المشروع المختلفة، والعاملون في مؤسسة فان فولينهوفين ومركز دراسات القانون والمجتمع، والأستاذ مراجع الطلحي الذي راجع التقرير من الناحية اللغوية.

سليمان إبراهيم وجان ميخائيل أوتو

2. صناعة التشريع في ليبيا ما بعد القذافي،

تقرير تجميعي

سليمان إبراهيم وجان ميخائيل أوتو¹

2.1. مقدمة

في حقبة ما بعد القذافي التي تميزت بإصلاحات سياسية واسعة، أصبح التشريع أداة مهمة في سياسة الدولة الليبية. فمنذ أغسطس 2011، وضع إعلان دستوري وُعدّل أكثر من ثماني مرات، وصدر أكثر من مائة قانون، وعدد من التشريعات اللائحة. هذا يبرز بوضوح أن الحكومات الليبية المتوالية قد رأت في التشريع وسيلة لتحقيق أهداف مهمة مثل بناء الدولة، وتطوير المؤسسات، والمصالحة الوطنية، والعدالة الإنتقالية. يضاف إلى هذا، شعرت هذه الحكومات بأن الكثير من القوانين والتنظيمات تحتاج اصلاحا لأنها قد بليت. وفي الحقيقة فإن يد المراجعة قد طالت بعض القوانين لمجرد الاعتقاد بارتباطها بأراء القذافي وأفكاره.

في حين يفترض الساسة وغيرهم أن هناك حاجة إلى قوانين جديدة، جيدة وقابلة للتطبيق، وإلى تغيير القوانين القائمة لأنها معيقة للتطور الاقتصادي الاجتماعي أو الحوكمة الرشيدة، فإن هناك، فيما يبدو، نقصا في البحوث الممحصنة لهكذا افتراضات. وفي ظل الهشاشة والاستقطاب السائدين في ليبيا اليوم، يعد من الجوهري أن تستند عملية صناعة التشريع إلى المنطق والتجربة بدلا عن الخلاصات المتعجلة وردات الفعل. هذا البحث، وهو مبني على تحليل نقدي لتجربة ليبيا ما بعد القذافي، يهدف إلى تحديد ما يلزم للوصول إلى تشريع جيد.

2.2. مؤتمّر 2008 لتطوير التشريع: تركة القذافي والمشاكل التشريعية

في أبريل 2008، قرر المركز العالمي لدراسات وأبحاث الكتاب الأخضر، منطلقا من شعور بأن صناعة التشريعات كانت تعاني مشاكل عدة، تنظيم مؤتمّر لمناقشة المشاكل النظرية والعملية التي برزت خلال التجربة الليبية على مدى ثلاثين عاما.¹ اختلفت وجهات النظر حول مدى هذه المشاكل. رأى بعض المحامين أنها ترقى إلى مستوى الأزمة في صناعة التشريع، واقترحوا، بالتالي، أن يكون عنوان المؤتمّر عاكسا لتشخيصهم هذا: أزمة التشريع في ليبيا. خالفهم البعض الآخر الرأي، وخصوصا منظمو المؤتمّر، واختاروا عنوانا أقل حدة وإثارة للنظام السياسي، وهو: نحو تطوير التشريع في ليبيا.²

1 سليمان إبراهيم، أستاذ مساعد القانون الخاص بجامعة بنغازي، ومدير مركز دراسات القانون والمجتمع بذات الجامعة.
جان ميخائيل أوتو، أستاذ القانون والحوكمة في الدول النامية بجامعة ليدن ومدير مؤسسة فان فولينهوفين للقانون والحوكمة والتنمية بذات الجامعة.

عقد المؤتمّر تحت العنوان الأخير، وُخُلصَ إلى أن هناك بالفعل مشاكل في صناعة التشريع: غياب قواعد عليا تحكم هذه الصناعة؛ الخلط بين مهام وضع السياسات العامة وصناعة التشريعات، هذه الأخيرة، على اعتبارها فنا، ينبغي أن تسند إلى مختصين؛ غموض آليات اتخاذ القرار، وهو ما يجعل من الصعب رقابة ومراجعة كيف توضع التشريعات؛ غياب جسم وطني للصياغة التشريعية؛ ارهاق المحكمة العليا بمهام رقابة صحة التشريعات؛ عدم تجانس التشريعات؛ الافتقاد إلى المذكرات الإيضاحية؛ وضعف مشاركة العامة في صناعة التشريعات.

بناء على هذا انتهى المؤتمرون إلى التوصيات التالية: وضع ضوابط التشريع في مدونة واحدة تكون مرجعا لسلطات الدولة عند التشريع؛ التمييز شكلا وهدفا واختصاصا بين وضع السياسات العامة والجانب الفني للتشريع؛ إيجاد آلية واضحة وحاسمة لصنع القرارات تُمكن من الرقابة والمراجعة؛ استحداث محكمة لرقابة مشروعية التشريعات، وتفريغ المحكمة العليا، من ثم، لمهام النقض؛ مراجعة التشريعات بما يكفل اتساقها، وتحقيقها لمقتضيات العدالة والأمن القانوني والتقدم الاجتماعي، ومواكبة التطور؛ إرفاق التشريعات بمذكرات إيضاحية تعين على تفسيرها؛ وانشاء مركز وطني لصياغة مشروعات القوانين؛ وتعزيز مشاركة أفراد المجتمع في مناقشة مشاريع القوانين.

لم تمض ثلاث سنوات على عقد المؤتمّر حتى اندلعت ثورة شعبية ذهبت بنظام القذافي، وليس من الواضح إذا ما كان هناك عزم على اتباع التوصيات آنفة الذكر. في الحقيقة، نحن نشك في وجود مثل هذه النية لأن "أزمة" التشريع في ظل حكم القذافي تجد أسبابها في عقيدة النظام وسياساته. وعلى الرغم من وجود مؤشرات في ذلك الوقت على قرب تحقيق اصلاح سياسي، فإن التعارض كان بيننا وبين هكذا إصلاح والأسس التي كان النظام يرتكز عليها.

أولا، ليس للمرء إلا أن يلاحظ غياب الإشارة إلى الدستور والرقابة الدستورية في توصيات المؤتمّر. كان الحديث متعلقا بغياب قواعد عليا تحكم صناعة التشريع، وعن الحاجة إلى محكمة مستقلة لرقابة مشروعية التشريعات. أسباب هذا ترجع إلى اعتقاد ساد في ليبيا آنذاك أن فكرة الدستور، في حد ذاتها، تتعارض مع عقيدة النظام السياسي السائد كما عبر عنها الكتاب الأخضر. الدساتير وفقا لهذه العقيدة تعد تعبيرا عن وجهات نظر النخب الحاكمة ومحقة لمصالحها. الدساتير المقبولة هي فقط تلك التي تنتفي فيها هذه العلة، فتستند إلى دين أو عرف، فيكون مصدرها سماويا في الحالة الأولى، ومجتمعيا في الحالة الثانية. من ناحية أخرى، وجود دستور بدا للعديد من متعاضا مع فكرة الديمقراطية المباشرة كما عرضها الكتاب الأخضر. الدستور يفترض وجود هرم يعلو فيه، أي الدستور، التشريعات العادية واللائحية، وتلتزم الأخيرة أحكامه، وتكون

1. هذا التقرير

يعرض هذا التقرير نتائج مشروع بحثي حول "تقويم تشريعات ليبيا لأجل إعادة البناء"، اشترك في تنفيذه مركز دراسات القانون والمجتمع بجامعة بنغازي، ومؤسسة فان فولينهووفين للقانون والحوكمة والتنمية بجامعة ليدن، خلال عام 2015، وتكفلت السفارة الهولندية في طرابلس بتمويل معظم نفقاته.

انطلق المشروع من ملاحظة أن سلطات ما بعد فبراير 2011 قد اعتمدت - إلى حد كبير التشريع - وسيلة لتحقيق أهدافها، وقد حذت هذه السلطات في هذا حذو النظام السابق الذي وصفت حركة التشريع في عهده، عن حق، بالإسهال التشريعي. لم يكن هذا "الإسهال" مشكلة صناعة التشريع الوحيدة في ذلك العهد؛ فقد لازمتها مشاكل أخرى دفعت البعض إلى القول بأنها كانت تعيش أزمة. سؤال بحثنا الرئيس كان: ما مدى اختلاف الحال بعد زوال هذا النظام؟ وإذا لم يكن ثمة فروق جوهرية، فما الذي تلزم معالجته؟

وقد اعتمد المشروع في تقويم صناعة التشريع على دراسات مكتبية للتجربة الليبية قبل وبعد ثورة فبراير والتجارب المقارنة، وعدد من دراسات الحالة لتشريعات، أو مشروعات تشريعات، محددة، ولقاءات علمية جمعت خبراء ليبيين وأجانب لمناقشة جوانب صناعة التشريع المختلفة. كانت أولى هذه اللقاءات ورشة عمل في مارس 2015 حول عملية صناعة الدستور في ليبيا، واشتركت في تنظيمها المؤسسات المنفذة للمشروع مع مركز البحوث والاستشارات بجامعة بنغازي، وحظيت بحضور واسع من خبراء ليبيين وأجانب، ورئيس الهيئة التأسيسية لصياغة مشروع الدستور وأعضائه. ركزت الورشة على الجوانب الإجرائية والموضوعية لعملية صناعة الدستور على وجه العموم، ومخرجات الهيئة التي أعلنت عنها في ديسمبر 2014 على وجه الخصوص. وعقب ذلك، عقدت المؤسسات المنفذة للمشروع ورشة عمل أخرى في يونيو 2015 خصصتها لعرض النظريات الرئيسية ومناقشتها، وبحث أفضل الممارسات في صناعة التشريع لأغراض التنمية، وكيفية استخدامها بما يتناسب مع الحالة الليبية، ومناقشة دراسات كان يُعدها باحثون ليبيون عن تشريعات ومشروعات تشريعات، ما بعد فبراير. وبعد إتمامها، عُرضت هذه الدراسات في مؤتمر عُقد في سبتمبر 2015 في جامعة ليدن، وناقشها عدد من الخبراء الليبيين والأجانب، منهم وزير العدل في حقبة ما بعد فبراير، محمد العلاقي وصلاح المرغني، واللذان شهدت فترات ولاياتهم سن عدد من التشريعات محل الدراسة، ولعبا دوراً كبيراً في صناعة بعضها.

تنوعت دراسات الحالة التي أُنجزت في إطار المشروع من حيث التشريعات محل الدراسة، ومَن ساهم في وضعها، ومتى وضعت. ومن ثمَّ كانت عينه ممثلة إلى حد بعيد لتشريعات ما بعد فبراير.

وقد تميز أغلب الباحثين الذين أجروا هذه الدراسات بجمعهم بين المعرفة القانونية والخبرة العملية فيما يتعلق بموضوعات دراساتهم. فقد تعلقت الدراسة الأولى بالقانون رقم 2012/4 بشأن انتخابات المؤتمر الوطني العام وتأثيره على الحياة السياسية في ليبيا، ووصفت كيف نظم القانون نظام التصويت، وتمثيل الأحزاب السياسية، والقضاء الانتخابي. وقد أجراها خالد زيو، الذي كان عضواً في اللجنة التي أعدت مسودة الإعلان الدستوري، الذي كرس مبدأ انتخاب المؤتمر الوطني العام، ومنسقاً لشؤون الأحزاب السياسية في المفوضية الوطنية العليا للانتخابات. ومثلها كانت الدراستين الثانية والثالثة. فقد تناولت الثانية الدراسة المتعلقة بالتشريعات المنظمة للقضاء عموماً، والمجلس الأعلى للقضاء تحديداً، وأجراها مروان الطشاني، وهو قاضٍ ورئيس المنظمة الليبية للقضاء. أما الثالثة فقد تعلقت بمشروع قانون تنظيم منظمات المجتمع المدني، وقام بها ناصر الككلي، المدير التنفيذي الحالي لمفوضية المجتمع المدني، وكان قبلها لسنوات نشطاً في مجال حقوق الطفل، وترأس جمعية متخصصة في هذا المجال. تعلقت الدراسة الرابعة بالقانون رقم 2013/1 الذي حظر التعامل بالفوائد، وأجراها ضو بوغرارة، أستاذ مشارك الشريعة الإسلامية بجامعة طرابلس وعضو سابق في اللجنة القانونية للvirفة الإسلامية، وناصر الغيطة، محاضر القانون الدولي وحقوق الإنسان بجامعة الزيتونة. وقد ناقش الباحثان مدى أسلمة تشريعات ما بعد فبراير، وما ينطوي عليه ذلك، ويتطلبه. كانت العدالة الانتقالية موضوعاً للدراستين الخامسة والسادسة. تناولت هالة الأطرش، محاضر القانون الدولي وحقوق الإنسان بجامعة بنغازي، قانون العدالة الانتقالية رقم 2013/29، في حين ركزت جازية شعيتير، محاضر القانون الجنائي، على مشروع قانون تقدمت به وزارة العدل لمعالجة أوضاع المعتنفات والمغتصبات، تحول، حين بان للوزارة انصراف نية المؤتمر الوطني العام عن سنه، إلى قرار صدر عن مجلس الوزراء لمعالجة أوضاع ضحايا العنف الجنسي.

وللوصول إلى تقويم عام لتشريعات ما بعد فبراير، شجّع الباحثون على أن يتناولوا في دراساتهم: المشكلة التي استهدف التشريع محل الدراسة علاجها، والظروف التي صاحبت وضعه، واللاعبين الرئيسيين، ومراحل وضع التشريع، والسياسة الكامنة خلف وضعه، ومدى فعاليته، ومدى تحقق معايير جودة التشريع فيه.

وكما يمكن أن يُلاحظ في التقرير التجميعي للمشروع البحثي، كانت الخلاصة الرئيسية أن صناعة التشريع في ليبيا بعد فبراير 2011 لم تزل تشكو إلى حد بعيد من المشاكل التي أرهاقتها قبله. وفي حين تعود أسباب العديد من هذه المشاكل إلى الفترة السابقة على الثورة، فإن من تناوبوا على السلطة بعدها فعلوا القليل لمعالجتها. لهذا ينتهي التقرير إلى توصيات محددة بشأن هذه المعالجة.

قائمة المحتويات

5		1. هذا التقرير
	سليمان إبراهيم	2. صناعة التشريع في ليبيا ما بعد القذافي، تقرير تجميعي
7	وجان ميخائيل أوتو	
14		3. ملخص النتائج الرئيسية
16		4. توصيات
18	الكوني أعبودة	5. السياسة التشريعية في المرحلة الإنتقالية
23	خالد زيو	6. قانون انتخابات المؤتمر الوطني العام رقم 4 لسنة 2012 وأثره على الحياة السياسية في ليبيا
31	مروان الطشاني	7. التشريعات المتعلقة بالسلطة القضائية بعد الثورة
39	ناصر الككلي	8. مشروع قانون منظمات المجتمع المدني
48	هالة الأطرش	9. تقويم قانون العدالة الانتقالية رقم 29 لسنة 2013
59	جازية جبريل	10. تقويم مشروع قانون بشأن المعنفات والمغتصابات
70	ضو بو غرارة وناصر الغيطة	11. القانون رقم 1 لسنة 2013 بشأن منع الفوائد الربوية
79		12. هوامش

تقويم تشريعات ليبيا لأجل إعادة البناء

تقرير وأبحاث مشروع بحثي

تحرير

سليمان إبراهيم وجان ميخائيل أوتو

مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي

&

مؤسسة فان فولينهوفين للقانون والحوكمة والتنمية، جامعة ليدن

2015

تقويم تشريعات ليبيا لأجل إعادة البناء

تقرير وأبحاث مشروع بحثي



تحرير سليمان إبراهيم وجان ميخائيل أوتو



Universiteit
Leiden
The Netherlands



مركز دراسات القانون والمجتمع، جامعة بنغازي