جامعة عبد المالك السعدي

كلية العلوم القانونية و الاجتماعية و الاقتصادية

ماستر المهن القانونية و القضائية

عرض حول موضوع

مبدأ المساواة و مبدأ استقلال القضاء كأحد ضمانات المحاكمة العادلة

تحت إشراف الدكتورة وداد العيدوني

اعداد:

طارق الكبير

بدر أعلال

محمد المرابط

محمد اللنجري الحمراني

مراد بوزيد

عبد المالك عزوزن

الحسين التاغي

ياسن أهجطان

أناس مهدي

عماد الدين أكويس

الحبيب الولي العلمي

نزيهة مسعودي

نادية هرندو

غريبة العلالي

نعيمة التليدي

كوثر المنبري

لطيفة المريني

عواطف اعليليش

رجاء الحرشي

مقدمة

تعتبر المحاكمة العادلة أحد الأعمدة الأساسية التي تهدف إلى حماية الإنسان من التعسف و الشطط في استعمال السلطة والتمييز، و تعد كذلك من أهم مواضيع حقوق الإنسان وهي مؤشر على مدى احترام الدولة لحقوق الإنسان كما هي متعارف عليها دوليا و قياساً أصيل في بناء دولة القانون[1].

و المحاكمة العادلة تكمن في سلامة الإجراءات المسطرية التي تباشر عند محاكمة كل شخص و مطابقتها للقانون بالإضافة إلى تكيف القانون و جعله منسجما مع المبادئ المتفق عليها و التي تضمن و تصون حقوق الإنسان.

وقد عمل الدستور المغربي الجديد على وضع مجموعة من المبادئ لتأطير مفهوم المحاكمة العادلة وعمل على تقويتها بمجموعة من الضمانات.

ومنه فالمحاكمة العادلة في القانون المغربي اليوم أصبحت تستمد مرجعيتها من الدستور الجديد الذي عمل على تكريسها في الفصل 23 منه والدي ينص على " قرينة البراءة والحق في المحاكمة العادلة مضمونان" و هذه الضمانة ثم ترسيخها في الفصل 120 من الدستور والذي أكد على أن "لكل شخص الحق في محاكمة عادلة وفي حكم يصدر في أجال معقول".

والدستور المغربي في هذا الإطار أقر مجموعة من الضمانات، منها ما هو قانوني ومنها ما هو قضائي و ذلك من أجل تفعيل ناجع لمضامين المحاكمة العادلة.

لعل أهم الضمانات القانونية التي يتضمنها الدستور المغربي للمحاكمة العادلة نجدها في صلب تصديره حيث ثم إقرار ولأول مرة سمو المواثيق الدولية على القانون الوطني ما لم يكن هناك مخالفة لإحكام الدستور والقانون الوطني والهوية الوطنية وهدا يعني أن مصادقة المغرب على الإعلان العلمي للحقوق الإنسان وما يتضمنه من ضمانات في مادته 10 ومصادقته للعهد الدولي الخاص بالحقوق السياسية والمدنية وما تتضمنه من ضمانات للمحاكمة العادلة في إطار المادة 14 تسمو على القوانين الوطنية كما ركز دستور 2011 على اعتباره هدا التصدير جزءا لا يتجزأ من الدستور.

---

1 - **يونس العياشي**، المحاكمة العادلة بين النظرية و التطبيق على ضوء المواثيق و المعاهدات الدولية و العمل القضائي،مكتبة دار السلام للطباعة و النشر و التوزيع، الرباط، 2012 .

و الفصل السادس من الدستور أتى بمجموعة من الضمانات المهمة في المحاكمة الجنائية حيث يؤكد هدا الفصل على (أن القانون يعتبر أسمى تعبير عن الأمة والجميع أشخاص ذاتيين أو اعتباريين بما فيهم السلطات العمومية متساوون أمامه وملزمون بالامتثال له) أما فيما يتعلق بالضمانات القضائية فقد نص الدستور الجديد ولأول مرة اعترافا بالسلطة القضائية كسلطة مستقلة عن باقي السلط حيث ثم الارتقاء بالقضاء من الوظيفة إلى سلطة قضائية مستقلة عن السلطة التشريعية والتنفيذية.

و انطلاقا مما سبق فالإشكال الرئيسي الذي سنعالجه في هذا الموضوع كالتالي: ما هو دور مبدأ المساواة و مبدأ استقلال القضاء في تعزيز ضمانات المحاكمة العادلة ؟

و للإجابة على هذه الإشكالية سنعتمد على منهج تحليلي يقوم على جمع المعلومات و تأصيلها و تحليل النصوص القانونية، و الضرورة المنهجية المعتمدة للإجابة على هذه الإشكالية يقتضي تقسيم الموضوع حسب التصميم التالي:

المبحث الأول: استقلال القضاء كدعامة لمحاكمة عادلة

المبحث الثاني: مبدأ المساواة ضمانا للمحاكمة العادلة

المبحث الأول: مبدأ المساواة ضمانا للمحاكمة العادلة

يقصد بمبدأ المساواة كضمانة لتحقيق المحاكمة العادلة بتساوي الجميع أمام القضاء فالحقوق واحدة ومتساوية والوجبات كذلك وترتبط فكرة المساواة أمام القضاء ارتباطا وثيقا بعدالة المحاكمة إذ أن تحقيق العدالة يتطلب إعمال المساواة فالمساواة هي أساس العدالة.2 فلتحقيق العدالة والمساواة بين الناس يجب أن تكفل أنظمة كل دولة حق المواطن في اللجوء إلى القضاء وتوفير الحماية القضائية.

وتشكل المساواة أهم ضمانات التقاضي وهي ضمانة لايمكن الاستغناء عنها في أي تشريع، إذا كان تفعلا نية واضعه هي إقامة العدل وتحقيق المساواة وضمان الأمن القضائي في جو يكفل للكل حريته وكرامته.3 وسنعمل في هذا المبحث على طرح ومعالجة مبدأ المساواة كضمانة لمحاكمة عادلة وذلك من خلال مطلبين، **مطلب الأول بعنوان أسس مبدأ المساواة في المواثيق الدولية والتشريع المغربي والمطلب الثاني مظاهر المساواة في اجراءات المحاكمة العادلة.**

المطلب الأول: أسس مبدأ المساواة في المواثيق الدولية والتشريع المغربي

الفقرة الأولى: مبدأ المساواة في المواثيق الدولية

شكلت المحاكمة العادلة محور اهتمام العديد من المواثيق والعهود الدولية التي تعنى بحقوق الإنسان وذلك لارتباطها الوثيق بدولة القانون وبقيم العدل، حيث نجد العديد من الدساتير التي تناولت المساواة انطلاقا من توصيات المواثيق باعتبارها إحدى أهم ضمانات المحاكمة العادلة ومن هذه المواثيق.

<u>أولا:الإعلان العالمي لحقوق الإنسان</u>

أكد الاعلان العالمي لحقوق الانسان الصادر سنة 1948 على المساواة القانونية بصفة عامة فنص في مادته الاولى " يولد جميع الناس أحرارا ومتساوين في الكرامة والحقوق....."، ونصت المادة الثانية كذلك أنه " لكل انسان حق التمتع بجميع الحقوق والحريات الموجودة في هذا الاعلان دون تمييز بسبب العنصر أو اللون أو الجنس أو الدين" نصت المادة السابعة على أن "لكل انسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين في أن تنظر في

---

2 -ناهد يسري حسين العيسوي ضمانات المحاكمة العادلة المنضفة جامعة عين شمس 2012 ص22

3 -محمد ليديدي المحاكمة العادلة من خلال المواثيق الدولية لحقوق الانسان مجلة الملحق القضائي ص74.

قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظرا عادلا علنيا للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه4".

يعتبر الحق في المحاكمة العادلة من الحقوق الأساسية للإنسان. وهناك جملة من المعايير لضمان المحاكمة العادلة بهدف حماية حقوق الأفراد من لحظة القبض عليهم و حرمانهم من الحرية و أثناء احتجازهم قبل تقديمهم للعدالة و عند محاكمتهم. وذلك حسب المعايير المنصوص عليها في المواثيق الدولية لحقوق الإنسان. فحسب الإعلان العالمي لحقوق الإنسان إن لكل شخص الحق في المحاكمة العادلة فضمان المحاكمة العادلة رهين بملائمة التشريعات الوطنية للاتفاقيات الدولية والمقاربات الحقوقية الكونية ذات الصلة، بشكل يساهم في تأهيل المدلول الدستوري للمحاكمة العادل وذلك بتكريس أهم مبدأ وهو المساواة.

ثانيا :الاتفاقية الدولية في شأن الحقوق المدنية و السياسية

قررت المادة 26 من هذه الاتفاقية "إن جميع الأفراد متساوون أمام القانون" كما نصت المادة 14 منه بشأن المساواة في قانون الإجراءات " أن جميع الأشخاص متساوون أمام القضاء ولكل فرد الحق عند النظر في أي تهمة جنائية ضده أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا القانونية في محاكمة عادلة وطنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية قائمة استنادا إلى القانون"5.

والمحاكمة العادلة التي أشار لها هذا العهد هي المحاكمة التي تتضمن احترام الإجراءات أثناء تطبيق القوانين والتي تحاط بها عدد من الضمانات من شأنها أن تجعل المحاكمة عادلة، ومن أهم هذه الضمانات المساواة بين الخصوم في الدعوى.

ثالثا : الاتفاقية الأوربية لحقوق الإنسان

فهذه الاتفاقية حضرت من جميع أشكال التمييز عند التمتع بالحقوق المضمنة فيها ومنها حق التمتع جميع المواطنين على قدم المساواة بمحاكمة عادلة علنية....

(4) د أحمد شوقي عمر أبو خطوة، المساواة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، الناشر دار النهضة العربية القاهرة، ط:2002-2003،ص: 14-15
): أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق،ص:46. 5(

ونصت المادة السادسة منها "على حق كل شخص مقبوض عليه أن يحاكم أمام محكمة مستقلة ومحايدة تستمد من القانون خلال مدة مقبولة"6.

الفقرة الثانية: مبدأ المساواة في القانون المغربي

أولا: الدستور

يعتبر مبدأ المساواة أمام القانون من المبادئ الدستورية التي تمثل حجر زاوية في البناء القانوني لأية دولة حديثة ، ولقد تضمنته دساتير الغالبية العظمى من دول العالم ويشمل هذا المبدأ تأكيد المساواة بين الرجال والنساء أمام القانون وحظر التمييز المستند إلى العرق أو اللغة أو الدين أو الجنس أو الوضع الاقتصادي والاجتماعي أو أي سبب آخر مماثل7.

ويستمد هذا المبدأ الدستوري أصوله أولا من الشريعة الإسلامية8 حيث يقول الله تبارك وتعالى في سورة النساء الآية 105 9 " **إِنَّا أَنْزَلْنَا إِلَيْكَ الْكِتَابَ بِالْحَقِّ لِتَحْكُمَ بَيْنَ النَّاسِ بِمَا أَرَاكَ اللَّهُ وَلَا تَكُنْ لِلْخَائِنِينَ خَصِيمًا".**

كما ورد عن النبي صلى الله عليه وسلم في موضوع المساواة أمام القانون أو القضاء: " **إِنَّمَا أَهْلَكَ الَّذِينَ قَبْلَكُمْ أَنَّهُمْ كَانُوا إِذَا سَرَقَ فِيهِمْ الشَّرِيفُ تَرَكُوهُ وَإِذَا سَرَقَ فِيهِمْ الضَّعِيفُ أَقَامُوا عَلَيْهِ الْحَدَّ وَايْمُ اللَّهِ لَوْ أَنَّ فَاطِمَةَ بِنْتَ مُحَمَّدٍ سَرَقَتْ لَقَطَعْتُ يَدَهَا** "10.

وينص الدستور على الأصل العام لمبدأ المساواة أمام القانون في الفصل السادس 11 والفصل19[12] منه حيث ينص في الفصل السادس منه على أن "القانون هو أسمى تعبير عن إرادة الأمة والجميع، أشخاصا ذاتيين واعتباريين، بما فيهم السلطات العمومية، متساوون أمامه، وملزمون بالامتثال له.

): أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق. ص: 44 - 45. 6(

7/ https://hoqook.wordpress.com ، مقال بعنوان مختارات من النصوص الدستورية المتعلقة بمبدأ المساواة

8 نذكر إضافة إلى الأصل من القران والسنة خطاب عمر بن الخطاب لولاة الأمصار في مبدأ المساواة: "**إجعل الناس عندكم في الحق سواء، قريبهم كبعيدهم، وبعيدهم كقريبهم، وإياكم والرشا والحكم بالهوى، وأن تأخذوا الناس عند الغضب، فقوموا بالحق ولو ساعة من نهار**".

9 سورة النساء ،الآية :105.

10 حدثنا قتيبة بن سعيد حدثنا ليث ح وحدثنا محمد بن رمح أخبرنا الليث عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة "أن قريشا أهمهم شأن المرأة المخزومية التي سرقت فقالوا من يكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم فقالوا ومن يجترئ عليه إلا أسامة حب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكلمه أسامة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم أتشفع في حد من حدود الله ثم قام فاختطب فقال أيها الناس إنما أهلك الذين قبلكم أنهم كانوا إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الضعيف أقاموا عليه الحد وايم الله لو أن فاطمة بنت محمد سرقت لقطعت يدها" وفي حديث ابن رمح إنما هلك الذين من قبلكم

11 الفصل السادس من الدستور لسنة 2011.

12 الفصل 19 من الدستور لسنة 2011

- تعمل السلطات العمومية على توفير الظروف التي تمكن من تعميم الطابع الفعلي لحرية المواطنات والمواطنين، والمساواة بينهم، ومن مشاركتهم في الحياة السياسية والاقتصادية والثقافية والاجتماعية".

وينص الفصل 19 "يتمتع الرجل والمرأة، على قدم المساواة، بالحقوق والحريات المدنية والسياسية والاقتصادية والاجتماعية والثقافية والبيئية، الواردة في هذا الباب (الباب الثاني) من الدستور، وفي مقتضياته الأخرى، وكذا في الاتفاقيات والمواثيق الدولية، كما صادق عليها المغرب، وكل ذلك في نطاق أحكام الدستور وثوابت المملكة وقوانينها...".

هذا الشمول الوارد في الفصلين يطبق على كافة الحقوق والواجبات المنصوص عليها في الدستور والتي وردت في مواضع متفرقة13 لتثبيت ركائز المحاكمة العادلة، حيث نجده ينص في الفقرة الأولى من الفصل 23 " لا يجوز إلقاء القبض على أي شخص أو اعتقاله أو متابعته أو إدانته، إلا في الحالات وطبقا للإجراءات التي ينص عليها القانون...وفي الفقرة الخامسة يُحظَر كل تحريض على العنصرية أو الكراهية أو العنف.

كما كرس الدستور مبدأ المساواة من خلال الفصل 111 في الفقرة الثانية منه على انه يمكن للقضاة الانتماء إلى جمعيات، أو إنشاء جمعيات مهنية، مع احترام واجبات التجرد واستقلال القضاء، وطبقا للشروط المنصوص عليها في القانون، ومعلوم أن القاضي حينما يلزم الحياد فهو يكرس مبدأ المساواة.

كما ينص الفصل 120 بشكل واضح على المساواة تحقيقا للمحاكمة العادلة حين نص أن لكل شخص الحق في محاكمة عادلة، وفي حكم يصدر داخل أجل معقول، وحقوق الدفاع مضمونة أمام جميع المحاكم14.

ولم يقف دستور2011 عند تكريس أو تقرير مبادئ تهدف حماية حريات وحقوق الفرد بل أراد أيضا إحاطة هده المبادئ بجزاءات عن عدم احترامها وهذا هو الدور المنوط بالمحكمة الدستورية[15] ومن ذلك قرار رقم921 /2013. [16]

13 الدكتور شحاتة ابو زيد شحاتة ، مبدا المساواة في الدساتير العربية، الطبعة2001، ص:199.
14 الفصل120 من دستور2011.

15 المحكمة العسكرية وضمانات المحاكمة العادلة، بحث لنيل دبلوم الماستر :الطفولة وقضاء الأحداث 2012-2013 تحت إشراف الدكتور نور الدين لعرج.

16 قرار المجلس الدستوري رقم921 لسنة2013 القاضي بعدم دستورية تغيير المادة139 من القانون رقم22.01 المتعلق بالمسطرة الجنائية: الأمر يتعلق بمقترح قانون رقم 129.01 يقضي بتغيير المادة 139 من قانون المسطرة الجنائية هذا المقترح يقضي بعدم تسليم محاضر الشرطة القضائية وباقي وثائق الملف كليا او جزئيا الى محامي المتهم ومحامي الطرف المدني وعدم انتهائه الا 10 ايام قبل بدء الاستنطاق التفصيلي خصوصا في القضايا المتعلقة بجرائم الرشوة اواستغلال النفوذ اوالاختلاس او التبديد اوالغدراو غسل الأموال، الأمر الذي يخل بمبدا التوازن وحسن سير التحقيق وحسن ممارسة حقوق الدفاع هذا فيه خرق للفصول 110-120-118-117 من الدستور.

ثانيا: التشريع الجنائي

لقد كرس المشرع في القانون الجنائي إعمال مبدأ المساواة في التجريم والإباحة إعمالا لمبدأ عدم التمييز. ويقتضي مبدأ المساواة أمام القانون أيضا المساواة في العقوبة فهي مقررة للجميع فالناس يتساوون أمام القضاء في تحمل العقوبات كيف ما كان مركزهم في المجتمع، فلا دخل ولا اعتبار للمكانة الاجتماعية للأشخاص17.

ويتجسد هذا المبدأ من خلال تمتيع الجميع بالحق في الدفاع والمحاكمة العادلة دون تمييز بسبب الجنس أو الدين أو اللغة أو العرق أو غير ذلك. من خلال تنصيصه على إجراءات مسطرية، توافق المعايير المتعارف عليها دولياً، وتحقق مساواة الجميع في التمتع به، ذلك أن القوانين الجنائية، الموضوعية منها والإجرائية، لا تنظر إلى المتهم إلا بهذه الصفة، دون مراعاة انتمائه إلى جنس أو عرق أو عقيدة معينة، وهكذا مثلاً بالنسبة للمتهمين (مغاربة أو أجانب) ممن لا يتحدثون اللغة العربية، لغة التقاضي الرسمية، يكون القاضي ملزماً بالاستعانة بمترجم أو بشخص يجيد التخاطب معهم، سواء كان ذلك أثناء التقديم أمام النيابة العامة (المادة 47 من قانون المسطرة الجنائية) أو أثناء المحاكمة (المادة 318 من قانون المسطرة الجنائية).

واحتراماً لتلك القواعد، يخضع القانون أعمال ضباط الشرطة القضائية لمراقبة مباشرة من طرف القضاء، سواء من طرف قضاة النيابة العامة أثناء مرحلة البحث التمهيدي، أو أثناء مرحلة المحاكمة من طرف قضاة الحكم الذين يمكنهم إبطال محاضر الضابطة القضائية في حالة خرقها للضمانات المنصوص عليها في قانون المسطرة الجنائية. فالقضاء بوصفه ضامناً للحقوق والحريات قد يثير من تلقاء نفسه عدم صحة وسلامة الإجراءات في حالة خرق قواعد الحراسة النظرية، بالنظر إلى الحرمان من الحرية، وذلك تماشياً مع الروح والفلسفة ذاتها لقانون المسطرة الجنائية المغربي.

وإلى جانب ذلك، ولتقريب القضاء من المتقاضين، وتسهيل ولوجه دون تمييز، عمل المغرب على توفير تغطية شاملة للتراب الوطني بالمحاكم معتمداً في ذلك على معايير موضوعية مجردة يتم تحديدها بالنظر إلى حجم القضايا الرائجة وعدد السكان18.

---

17 http://www.fsjes-agadir.info/

18 لجنة القضاء على التمييز العنصري، التقارير المقدمة من الدول الأطراف للاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري.

وقد اهتم قانون المسطرة الجنائية بإبراز المبادئ والأحكام الأساسية في مجال حقوق الإنسان وتوفير ظروف المحاكمة العادلة، باعتبارها من الثوابت في نظام العدالة الجنائية المعاصرة، من بين هذه المبادئ:

- أن تتم محاكمة الأشخاص الموجودين في شروط مماثلة والمتابعين بنفس الأفعال على أساس نفس القواعد.

- أن يتمتع كل شخص بالحق في العلم بجميع أدلة الإثبات القائمة ضده ومناقشتها وأن يكون له الحق في مؤازرة محام.

- كل شخص مدان له الحق في أن يطلب إعادة فحص التهم المنسوبة إليه والمدان من أجلها أمام محكمة أخرى عبر وسائل الطعن المحددة في القانون[19].

- أن كل شخص مشتبه فيه أو متابع تفترض براءته ما دامت إدانته غير مقررة بمقتضى حكم نهائي، وكل مساس ببراءته المفترضة محرم ومعاقب عليه بمقتضى القانون.

- أن يفسر الشك دائماً لفائدة المتهم. وهذا ما نصت عليه **المادة1** [20] من ق.م.ج "كل متهم أو مشتبه فيه بارتكاب جريمة يعتبر بريئا إلى أن تثبت إدانته قانوناً بمقرر مكتسب لقوة الشيء المقضي به، بناء على محاكمة عادلة تتوفر فيها كل الضمانات القانونية.

يفسر الشك لفائدة المتهم". ومعلوم أن الهدف من قرينة البراءة هو إشهار الحقيقة وإقرار مبدأ المساواة، فالحقوق المضمونة للدفاع تكون غير تامة دون مبدأ مساواة الجرائم والعقوبات الذي ترجع حقيقته إلى مبدأ قرينة البراءة المضمون لكل متهم.

والجديد في مسودة مشروع القانون المتعلق بتغيير وتتميم قانون المسطرة الجنائية، هو أن المادة الأولى منها قد نصت على مبدأ المساواة الذي يستشف من الفقرة الأولى من المادة الأولى "كل الأشخاص متساوون أمام القانون ويخضعون لنفس الإجراءات ويحاكمون وفقا لنفس القواعد القانونية"...، لكن ما يلاحظ على هذه الفقرة هو أنه إذا كان فعلا جميع الأشخاص متساوون أمام القانون، فإنهم ليسوا دائما يخضعون لنفس إجراءات البحث و المحاكمة، وذلك كما هو الشأن بالنسبة لقواعد الاختصاص الاستثنائية المنصوص عليها في المواد 264 و ما بعدها، وبذلك كان يتعين أن تنص الفقرة المذكورة على أن "كل الأشخاص

---

19 **ديباجة قانون رقم 22.01 يتعلق بالمسطرة الجنائية في ص:6**

20 **المادة 1 من قانون رقم 22.01 يتعلق بالمسطرة الجنائية في ديباجته ص:19**

متساوون أمام القانون ويخضعون لنفس الإجراءات ويحاكمون وفقا لنفس القواعد القانونية، غير أنه فيما يخص إجراءات البحث والمحاكمة يمكن أن ينص القانون على إجراءات استثنائية، كلما تعلق الأمر بأشخاص محددين بنص القانون21."

والجدير بالذكر أن هذه المساواة إذا كانت مستساغة من الناحية القانونية، فانه من الناحية العملية، فالمساواة في تحمل العقوبات تفقد توازنها، بحيث أن السجن مثلا يحدث آلاما متفاوتة حسب صفة ووضعية الشخص المذنب.

المطلب الثاني : مظاهر المساواة في إجراءات المحاكمة العادلة

الفقرة الأولي : دور القاضي في تكريس مبدأ المساواة

و يتجلى في الحياد و التفريد .

<u>ضمانات حياد القاضي</u> : بقراءة للفصول من 118 إلى 126 من الدستور' نجد جوهرها يتضمن مبادئ المساواة امام القضاء. فالقول بتمتيع كل شخص بمحاكمة عادلة و ضمانات حق الدفاع، هو لب المساواة أمام القضاء. كما أنه يمثل مبدأ إجرائيا عاما و لا يكفي و جود نصوص قانونية تكرس هذا المبدأ، بل يجب أن ينصهر في ثقافة القضاء و تكون قناعتهم بهذا المبدأ راسخة بحرصها ضمير عن مجانبة الصواب ، ضدا لأي تمييز مهما كان نوعه.[22]

فمبدأ المساواة رديف مبدأ الحياد بحيث يتوقف القاضي أثناء النظر في الدعوي بين الأطراف المتنازعة و ليس مع أحدهم، بل يجب عليه أن لا يقضي بعلمه، بل بما أتي أمامه من حجج .[23]

و مظاهر المساواة في القانون كثيرة أهمها القواعد العامة للجلسات و كيفية الاستماع إلى الأطراف و الشهود و الخبراء.[24]

و التي تخضع للسلطة التقديرية للقاضي و من هنا ينطلق مدى ممارسة القاضي للمساواة علما أن المساواة في التقاضي تنطلق مند تقديم الطلب ،أو متابعة النيابة العامة و مرورا بجميع إجراءات إلى حين صدور الحكم، الآمر الذي يجعل المتقاضي يطمئن لقاضيه الطبيعي ، و إلا اهتزت هذه الثقة لأن الفرد هو في حاجة إلى ضمان حياد قاضيه.

---

21 مقال ليوسف إسماعيل عضو نادي قضاة المغرب بابتدائية سوق الأربعاء الغرب/ http://www.marocdroit.com.

)): محمد الازهر: السلطة القضائية في الدستور، الطبعة الاولي 2013 ص 22.120(

)): محمد الازهر: م س،ص23.121(

)):انظر المواد من 298 الي 324 من قانون المسطرة الجنائية و الفصول من 42 الي 49 من ق .م.م24(

و اذا كانت المساواة رديف الحياد، فالقاضي يجب عليه عند النظر في أي نزاع ن يتجرد من أية مصلحة ذاتية و أن يزيل من فكره جميع مولاته و معتقداته، و إن يتحاشى النزاعات الإقليمية و المذهبية...حتى لا ينحرف عن العدالة المطلوبة.

و ينبغي أن يكون حكم القاضي غير خاضع لعوامل التحكم، حتى لا تختل مساواة الأفراد أمام نصوص القانون التي يطبقها القاضي، إذ أن القيمة الموضوعية للقانون تتوقف على تطبيقه المحايد.[25] ووضع هذا الاعتبار موضع التنفيذ الفعلي يقتضي الحيلولة دون نظر القاضي لدعوى يحتمل أن تتأثر فيها حياديته. و قد قرر قانون الإجراءات الجنائية الضمانات التي تكفل هذا الحياد للقاضي بمنعه من النظر في الدعوى في بعض الحالات، و السماح برده أو مخاصمته في حالات أخرى.[26]

ضمان التفريد القضائي : لا يكفي التفريد التشريعي للجزاء الجنائي لضمان المساواة الحقيقية بين المخاطبين بالقاعدة الجنائية، فهده الأخيرة تأتي عامة لا تفرق بين فرد و أخر.[27]

من أجل ذلك حرصت التشريعات الدولية و من ضمنها التشريع المغربي على تمكين القاضي من استعمال سلطته التقديرية في تحقيق هذه المساواة.

و لعل ذلك راجع إلى القدرة التي يتمتع بها القاضي الجنائي في معرفة المتهم عن قرب و الإحاطة بكافة الظروف و الملابسات التي دفعته إلى ارتكاب الجريمة ، فهو الوحيد القادر على مقارنة أوضاع المتهمين و مراكزهم المختلفة.

و في هذا الاطار نشير إلا أنه لا بد من وجود أجهزة متخصصة تقوم بمساعدة القاضي تتولى دراسة شخصية المتهم من كافة جوانبها حتى يتمكن من تحديد نوع المعاملة الملائمة له. و يحقق بالتالي المساواة الفعلية في فرص الإصلاح و التقويم.

و القاضي لا يمكن أن يملك هذه السلطة إذا لم يكن المشرع قد وفر له الإمكانات و الوسائل اللازمة لذلك، كإعمال الظروف المخففة أو المشددة للعقوبة باعتبارها من أبرز وسائل التفريد في المعاملة الجنائية.[28]

و بذلك تكون الحصيلة النهائية لوظيفة القاضي في التفريد تتمثل في الإعفاء من العقوبة أو وقف تنفيذها أو تأجيل هذا التنفيذ .و المشرع لا يستهدف من إقرار السلطة التقديرية سوى محاولة تحقيق المساواة الفعلية سواء ء في التشديد أو التخفيف. و بذلك يقول الدكتور مامون سلامة : " إن مبدأ المساواة ليس معناه ردع الجميع بنفس الوسيلة،كما يعتقد أنصار الفكر

)؛فتوح الشادلى: المساواة في الاجراءات الجنائية،دار المطبوعات الجامعية،1990،ص25.74(

)؛ فتوح الشادلي :م س،ص26.74(

)؛احمد شوقي: المساواة في القانون الجنائي ،دار النهضة العربية، الطبعة الرابعة،2002-27.2003(

)؛ احمد شوقي: م س،ص28.133(

المحافظ و إنما توقيع العقوبة المناسبة للجاني و الملائمة مع الظروف التي أحاطت بها الجريمة...فكانت المساواة مفادها وجوب استبعاد الامتيازات المتعلقة بوضع الجاني فليس معنى ذلك أن تتساوى واقعة إجرامية مع الأخرى في ظروف ارتكابها " .[29]

و على الرغم من أهمية السلطة التقديرية للقاضي في تحقيق المساواة بين المخاطبين بالقانون الجنائي،فلا يمكن أن نغفل أن هذه السلطة قد تؤدي إذا ما اعترف بها في نطاق واسع إلى عدم المساواة بين المتهمين ،و هو أمر يخشى منه نظرا لما يمثله من خطر على حقوق الأفراد.

الفقرة الثانية: حدود حق المساواة أمام القضاء

إن حق المساواة، ينبغي أن يتمتع به الجميع دون أي تمييز كيفما كان نوعه إلا أن ثمة حالات يختل فيها عمليا ميزان التكافؤ[30]، بحيث أن النظرة الفاحصة إلى القواعد القانونية الموضوعية والاجرائية تكشف لنا عن العديد من مظاهر الإخلال بالمساواة في القانون فالمشرع قد يخرج عن وعي وادراك على مبدأ المساواة تحقيقا لاعتبارات معينة يراها جديرة بالحماية ويتخذ هذا الخروج صورة الحصانات التي يقررها المشرع لبعض الأشخاص[31] ومن أهم هذه الحصانات نذكر منها الحصانة العائلية نظرا لقوة العلاقات والروابط العائلية حيث نص الفصل 491 من القانون الجنائي أنه يتوقف رفع الدعوى الجنائية على صدور شكوى من الزوجة أو الزوج المجني عليه في جريمة الخيانة الزوجية[32] ولا يجوز المتابعة من دون ذلك.

وكذلك الحصانة البرلمانية أي الحصانة التي يتمتع بها البرلمانيون أثناء مزاولتهم لعملهم حيث نص الفصل 64 من الدستور أنه لا يمكن متابعة أي عضو من أعضاء البرلمان ولا البحث عنه ولا إلقاء القبض عليه ولا اعتقاله ولا محاكمته بمناسبة إبدائه لرأي أو قيامه بتصويت خلال مزاولته لمهامه (ما عادا إذا كان الرأي المعبر عنه يجادل في النظام الملكي أو الدين الاسلامي أو يتضمن ما يخل بالاحترام الواجب للملك)[33]

إضافة إلى الحصانة السياسية والقضائية التي يتمتع بها أعضاء الحكومة والقضاة والموظفون وذلك باتباع إجراءات خاصة في طريقة المتابعة والمحاكمة حيث نص الفصل 264 و 265 من ق.م. ج في حالة ارتكاب جناية أو جنحة سواء أثناء مزاولة مهامهم أو خارجها الأشخاص الآتي ذكرهم: مستشار جلالة الملك أو عضو من أعضاء الحكومة أو

):فتوح الشادلى : م س ،ص29.80(

(14): دة: نورة غزلان الشنيوي، التحديات الكبرى للدستور المغربي في مجال القضاء و أوجه تطبيقاتها في مادة التنظيم القضائي للمملكة دراسة صميم اصلاحات سنة 2011. مطبعة الورود، إنزكان، الطبعة الأولى 2012. ص: 42.

(15): أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق،ص من 194 إلى 215.

): أنظر الفصل 491 من القانون الجنائي المغربي.32(

):أنظر الفصل 64 من الدستور المغربي. 33(

كاتب الدولة أو نائب كاتب الدولة (مع مراعاة مقتضيات الباب الثامن من الدستور) أو قاضي بمحكمة النقض أو عضو في مجلس الأعلى للحسابات أو عضو في المجلس الدستوري أو الوالي أو العامل أو رئيس الأول لمحكمة الاستئناف العادية أو المتخصصة أو وكيل العام للملك لديها فإن الغرفة الجنحية لدى محكمة النقض تأمر عند الاقتضاء بناءا على ملتمسات وكيل العام للملك بنفس المحكمة بأن يجري التحقيق في القضية عضو أو عدة أعضاء من هيئتها، وبعد انتهاء التحقيق يصدر القاضي أو عدة قضاة التحقيق أمر بعدم المتابعة أو بالإحالة إلى الغرفة الجنحية لدى محكمة النقض[34].

وهذه تعتبر مسطرة خاصة تكريس لعدم المساواة في الاجراءات الجنائية بين المواطنين العاديين وأشخاص الذين يشغلون مناصب في الدولة.

بالإضافة إلى الحصانة الدبلوماسية التي يتمتع بها رؤساء الدول الأجنبية والممثلين الدبلوماسيين والقنصليات...

وكذلك يتمظهر الإخلال بمبدأ المساواة من خلال قانون العقوبات الاقتصادية باللجوء المشرع لاستعمال نصوص ذات صيغ مرنة في التجريم في المجال الاقتصادي ولا شك أن اللجوء إلى استخدام النصوص ذات الصيغ العامة في التجريم يحرم المتهمين المعنيين من الحماية التي يقررها مبدأ الشرعية ضد التحكم والاستبداد فمبدأ الشرعية لا يقتضي فقط أن تكون السلطة التشريعية هي مصدر التجريم والعقاب وإنما ينبغي كذلك أن تصدر تشريعاتها واضحة محددة بعيدة عن الغموض وعدم التحديد لأن ذلك يعتبر ضمانا للحريات الفردية و أساسا للثبات والاستقرار القانوني[35] والأهم من ذلك وهو تحقيق المساواة.

لكن هذا قد لا يعتبر إشكالا مؤثر على مبدأ المساواة لأنه يبقى هناك إشكال أعمق من ذلك، بحيث أن السؤال الذي يجب أن يطرح هو أي مساواة يمكن أن ينشدها المتقاضي في ظل عدم التكافؤ القانوني والاجتماعي الذي يؤثر لا محال على أطراف النزاع المتواجدة في ساحة القضاء، فكيف يمكن تصور مساواة فعلية بين أحد أشخاص القانون العام والشخص العادي، بل إنه يصعب على بعض الشرائح الاجتماعية أحيانا متابعة إجراءات الدعوى على امتدادها رغم منحها المساعدة القضائية التي قد تظل غير كافية فنجدها تتراجع وقد يكون ليس من باب الشك في نزاهة القضاء أو عدالة الأحكام، وإنما لأسباب أخرى و أبرزها الأسباب المادية.

لذلك نعتقد أن مبدأ المساواة يبقى مع ذلك مطلبا يستدعي المزيد من المجهودات لتعميق أسسه انطلاقا من موقع قطاع العدل والحريات[36] بصفة عامة بمن فيها الوزارة الوصية على

)34: أنظر الفصل 264 - 265 من قانون المسطرة الجنائية.(

) د أحمد شوقي عمر أبو خطوة، مرجع سابق، ص: 238- 239.35(

)36: دة: نورة غزلان الشنيوي،مرجع سابق، ص 43.

القطاع وكذلك الجهاز القضائي المستقل والمتمثل أساسا في المحاكم وهياكلها والشاغلين المناصب فيها وذلك لتكريس والتنزيل الفعلي لمبدأ المساواة كل في سبيل تحقيق محاكمة عادلة.

المبحث الثاني: استقلال القضاء كدعامة لمحاكمة عادلة

يعتبر استقلال القضاء من إحدى الأعمدة الأساسية لضمان حقوق وحريات الافراد وحمايتها من التجاوزات التي قد تطالها والسهر على إحترام القوانين والتشريعات من طرف الجميع دون تمييز، وتعتبر هذه المهام الجسيمة من مقومات الدولة الحديثة ومرتكزات البناء الديمقراطي ومدخلا لا محيد عنه لتحقيق العدالة و التنمية .

و سنقوم في هذا المبحث بمعالجة موضوع استقلال القضاء باعتباره دعامة اساسية لمحاكمة عادلة و ذلك في مطلبين حيث سنتناول في المطلب الأول مفهوم استقلال المحكمة و طبيعته القانونية ثم بعد ذلك دعامات استقلال القضاء و آثارها في حق المتهم في محاكمة عادلة و ذلك من خلال مطلب ثاني.

المطلب الأول: مبدأ استقلال القضاء في المواثيق الدولية و الدستور المغربي

في هذا المطلب سنتعرض لمبدأ استقلال في المواثيق و المعاهدات الدولية في الفقرة الأولى على أساس أن نخصص الفقرة الثانية لمبدأ استقلال القضاء في الدستور المغربي.

الفقرة الأولى: استقلال القضاء حسب المواثيق و المعاهدات الدولية

جاء في المادة 14 من العهد الدولي أن " من حق كل فرد , لدى الفصل في أي تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه و التزاماته في أية دعوى مدنية , أن تكون قضيته محل نظر منصف و علني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية منشأة بحكم القانون "

كما جاء في المبدأ الثاني من المبادئ الأساسية المتعلقة باستقلال السلطة القضائية " تفصل السلطة القضائية في المسائل المعروضة عليها دون تحيز على أساس الوقائع ووفقا للقانون , ودون أية تقييدات أو ثأثيرات غير سليمة , أو أية إغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات مباشرة كانت أو غير مباشرة , من أي جهة أو لأي سبب "

و حسب المادة 26 من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب " فإن الدول واجب عليها ضمان استقلالية المحاكم " و المادة 8 من الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان تنص على أنه " لكل إنسان الحق في أن ينظر في دعواه مع توفير الضمانات الواجبة و أن ذلك النظر يجب أن يكون في غضون فترة مقبولة من الزمن من قبل محكمة مختصة و مستقلة و محايدة "

ومن أهم المعاهدات التي اهتمت كذلك بمبدأ استقلال القضاء و نزاهته نجد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية و السياسية التي تنص في المادة الرابعة عشر منه "إن الناس جميعا سواء أمام القضاء".

و تنص المادة السابعة من الميثاق الإفريقي لحقوق الإنسان و الشعوب على أن "لكل فرد الحق في أن ينظر في دعواه" و هذا الحق يشمل:

-الحق في أن يفترض بريئا إلى أن تثبت التهمة الموجهة إليه محكمة مختصة.

-الحق في أن يحاكم في غضون فترة معقولة من قبل محكمة محايدة.

من خلال هذه المواد التي عرضناها فإن استقلال القضاء هو أحد المبادئ العامة من مبادئ القانون الدولي العرفي , وملزم لجميع الدول في جميع الأوقات , حتى إبان حالات الطوارئ و النزاعات المسلحة , كما يعد أحد الأركان الجوهرية اللازمة لعدالة المحكمة, حيث ينبغي تمتع كل من المحاكم كمؤسسات و كل قاضي من القضاة بالاستقلالية و ذلك بمنح الحرية لأصحاب القرار في اتخاذ قراراتهم و ذلك استنادا إلى الوقائع المعروضة عليهم و طبقا للقانون دون أي تدخل أو ضغط أو تأثير من أية جهة كيفما كان شكلها 37.

ولا ننسى أن استقلال المحكمة مرتبط أساسا بالاعتماد على معايير أساسية في الأشخاص الذين سيتولون مناصب القضاء, حيث تتمثل هذه المعايير في الكفاءة القانونية اللازمة, والنزاهة و الأخلاق و الوقار و الحياد.

كما أن المحكمة باعتبارها مؤسسة قضائية مستقلة فإنها تستمد هذه الاستقلالية من خلال مبدأ الفصل بين السلطات المطبق في المجتمعات الديمقراطية و المنصوص عليه في جل الاتفاقيات و المعاهدات الدولية , وبالتالي فإن مبدأ استقلال المحكمة و مبدأ الفصل بين السلطات أحد المبادئ العالمية المكملة لبعضها البعض حيث لا يتصور وجود مبدأ دون وجود الأخر38 .

وبهذا نلحظ أن الاتجاه العالمي اتجه نحو إعلاء مبدأ استقلال القضاء إلى مصاف المبادئ الدستورية39

الفقرة الثانية : مبدأ استقلال القضاء في الدستور المغربي

إن استقلال القضاء كمبدأ دستوري يعتبر المفترض الحقيقي للعدالة و بقدر ما يتمتع بع

منظمة العفو الدولية , دليل المحاكمة العادلة , الطبعة الثانية 37

يونس العياشي , المحاكمة العادلة بين النظرية و التطبيق , على ضوء المواثيق و المعاهدات الدولية و العمل القضائي , سلسلة رسائل نهاية تدريب الملحقين القضائيين , العدد 4 , يناير 2012 . 38

- د. حاتم بكار –حماية حق المتهم في محاكمة عادلة-دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية- ص 85 و39.86

القضاء من استقلال بقدر ما يكون مؤهلا لتحقيق رسالته[40].

هذا وقد ضمنت الطبيعة الدستورية للقواعد القانونية الخاصة بالسلطة القضائية استقلال القضاة في ممارستهم لعملهم دون الخضوع لأي جهة أخرى، وأن يكون عملهم خالصا لإقرار الحق و العدل، و خاضعا لما يمليه عليهم المشرع و الضمير دون أي اعتبار آخر و دون تدخل أي جهة مهما كانت طبيعتها في أعمال القضاء لتوجيهه وجهة معينة، او لتعرقل مسيرته، أو لتعترض عن أحكامه، و بإحاطة القضاة بسياج من الضمانات ما يقيهم كل تجاوز أو اعتداء من شأنه أن يخدش مبدأ الاستقلال و يعدم آثاره.

هذا و لابد من التذكير بأن أحكام الدستور المغربي الجديد جاء ملائما مع مبادئ الاتفاقات و المعاهدات الدولية الخاصة بحقوق الإنسان التي أوجبت كلها حق المتهم في محاكمة عادلة منصفة و عادلة يباشرها قضاء مستقل و نزيه سواء في الميدان الجنائي و المدني[41].

و باستقرائنا لنصوصه نجد على أن الفصل 107 جاء فيه " السلطة القضائية مستقلة عن السلطة التشريعية و عن السلطة التنفيذية.

الملك هو الضامن لاستقلال السلطة القضائية[42] "

كما جاء في الفصل 109 " يمنع كل تدخل في القضايا المعروضة على القضاء؛ ولا يتلقى القاضي بشأن مهمته القضائية أي أوامر أو تعليمات، ولا يخضع لأي ضغط.

يجب على القاضي، كلما اعتبر أن استقلاله مهدد، أن يحيل الأمر إلى المجلس الأعلى للسلطة القضائية.

يعد كل إخلال من القاضي بواجب الاستقلال والتجرد خطأ مهنيا جسيما، بصرف النظر عن المتابعات القضائية المحتملة.

يعاقب القانون كل من حاول التأثير على القاضي بكيفية غير مشروعة[43] "

و جاء في الفصل 110 " لا يلزم قضاة الأحكام إلا بتطبيق القانون. ولا تصدر أحكام القضاء إلا على أساس التطبيق العادل للقانون .

---

40 - **حاتم بكار**، مرجع سابق الصفحة 79.

41- يونس العياشي –المحاكمة العادلة-على ضوء المواثيق و المعاهدات الدولية و العمل القضائي- العدد: 4، طبعة: 1-يناير 2012، ص74

42 - الفصل 107 من الدستور المغربي.

43 - الفصل 109 من الدستور المغربي.

يجب على قضاة النيابة العامة تطبيق القانون. كما يتعين عليهم الالتزام بالتعليمات الكتابية القانونية الصادرة عن السلطة التي يتبعون لها [44]"

من خلال هذه الفصول فإن المقصود باستقلال المحكمة باعتبارها مرفق عمومي خاضع للسلطة القضائية , هو تحررها من أية مؤثرات اضطلاعا برسالتها في تحقيق العدالة , حيث أن هذا التحرر هو المدخل الطبيعي الذي يتيح لكل شخص التمتع بثمرة اللجوء إليها استيفاء لحقوقه أو دفعا للاتهام الموجه إليه .

ويعد تحرر المحكمة من شوائب التأثير الغيري أو الميل الذاتي هو جوهر فكرة الاستقلال الذي لا يتصور وجود قضاء عادل بدونه , فإذا كان القضاء ضروريا لتحقيق العدالة فإن استقلاله هو عماد وجوده , و هذا لا يتأتى إلا إذا اعتبرنا القضاء سلطة تقف على قدم المساواة [45].

فاستقلال المحكمة هو الفصل في النوازل المعروضة عليها دون تحيز , ووفقا للقانون , ودون أي تقييدات أو تأثيرات سليمة أو غير سليمة أو أية إغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات , مباشرة كانت أو غير مباشرة , من أية جهة أو لأي سبب من الأسباب , و بأية وسيلة من الوسائل , وأن السلطة القضائية لا تشرع و إنما تطبق القانون من خلال الأحكام التي يصدرها القضاة في المحاكم المعهود لها بوظيفة القضاء [46].

إذا فاستقلال المحكمة يتجلى أولا من خلال استقلال القضاء كسلطة من سلطات الدولة الثلاث، حيث لا تسمح لأية جهة كيفما كان نوعها في التدخل في شؤنها, سواء عن طريق إصدار أوامر أو إعطاء تعليمات أو وضع مقترحات تتعلق بتنظيمها , بالإضافة إلى عدم المساس بالاختصاص الأصلي للقضاء ألا وهو الفصل في المنازعات [47].

ويتجلى ثانيا عن طريق توفير الاستقلال للقضاة كأشخاص و عدم وضعهم تحت رهبة أية سلطة من السلطات الحاكمة و أن يكون خضوعهم لسلطة القانون فقط , لكون عمل القاضي يسير في سبيل إقرار الحق و العدل خاضعا لما يمليه عليه القانون و ضميره و اقتناعه الحر السليم .

من خلال هذا كله نجد على أن المغرب قد ساير المواثيق الدولية و المعاهدات و الاتفاقيات الدولية من خلال جعله لاستقلال السلطة القضائية مبدأ دستوري منصوص عليه في دستور 2011 و كأحد ضمانات المحاكمة العادلة.

---

44 - الفصل 110 من الدستور المغربي.

45 حاتم بكار , حماية حق المتهم في محاكمة عادلة , دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية ,

46, 2013 وداد العيدوني , المنظومة القضائية المغربية , دراسة في الهياكل و الاختصاص , الطبعة الأولى , مارس

47 2008 خالد الكيلاني , استقلال القضاء ضروراته و مفهومه و مقوماته , الحوار المتمدن , العدد 2307 , صادر في 9 يونيو

المطلب الثاني : دعامات استقلال القضاء وأثارها في حق المتهم في محاكمة عادلة

لعل من أكثر الدعامات اثراَ في تحقيق استقلال القضاء،تلك التي تتعلق باعتباره سلطة،ومدى ما يكفله النظام القانوني من أحكام لتأمين شؤون قضاته الوظيفية، وتيسير سبل أدائهم لرسالتهم المقدسة وتوفير الحياة الآمنة الكريمة لهم، ووقوفا على حقيقة هده الدعامات وإظهارا للآثار المترتبة عليها وعلى التخالف مع متطلباتها على حق المتهم في محاكمة عادلة، نفرد لكل منها فقرة مستقلة .

الفقرة الأولى: اعتبار القضاء سلطة

إن الارتقاء بالقضاء مصاف السلطة على غرار السلطتين التنفيذية والتشريعية من المسائل التي اثارت جدلا فقهيا واسعا، وهدا الخلاف يرتد الى فكرة التوزيع الوظيفي للدولة، وتمسك المنكرين لهذه الصفة للتفرقة بين فكرتي الاستقلال الدستوري للسلطة القضائية واستقلالها الوظيفي، قولا بانه ليس من الضروري ان ينظر الى القضاء دستوريا على انه سلطة، ودلك لعدم التلازم بينها وبين استقلاله، والضروري في نظرهم ان يكون القضاء مستقلا في أداء وظيفته.

وساعد على وضوح هدا الاتجاه، النحول من مفهوم السلطة الى مفهوم الهيئة القضائية في ظل الدستور الفرنسي لسنة 1958 انطلاقا من الاعتقاد بان المحاكم لاتعدو كونها مرفقا من مرافق الدولة، وان القضاة محض موظفين قضائيين يخضعون لرقابة الحكومة أي أنهم مجرد موظفين عموميين والتسليم بصفة السلطة للقضاء مؤداة تحول القضاة الى فئة منفصلة عن سيادة الدولة، مما يعين منح جزء من هذه السيادة لمصلحة السلطة التي ينتمون اليها التي تسهر على استقلالها، وهو مالا يمكن تصوره، بالإضافة إلى أن التمسك بإضفاء السلطة على القضاء كضرورة لإستقلال أعضائه من شأنه خلق مشكلات تفوق في حجم المزايا التي يمكن أن تترتب على هذه الصفة، دلك أن فكرة السلطة تقوم على مضمون يتسم بالطبيعة السياسية، وأنه من غير المتصور تحرر القضاء في إطارها متى أقر له بهده الصفة مع مايترتب على هده الطبيعة من إشكاليات ، ومن الناحية العملية فإن أحد لا ينكر إستقلال القضاء في كثير من الأنظمة التي لاتقر الفصل بين السلطات كم هو الحال في سويسرا حيث يتمتع القضاء بإستقلال رغم سيادة حكومة الجمعية ، وعلى العكس من دلك يبدو إستقلال القضاء الأمريكي مهتزا رغم سيادة نظام الفصل بين السلطات بمفهومه التقليدي.[48]

بينما يتجه الفقه الراجح إلى القول بأنه يتعين إعتبار القضاء سلطة مستقلة تقف على قدم المساواة مع بقية سلطات الدولة من الناحية الدستورية ، ودلك لضمان إستقلالها من الناحية

: حاتم بكار، حماية حق المتهم في محاكمة عادلة ، الطبعة الأولى ، صفحة8248

الوظيفية وهو ما يفضي في النهاية إلى حماية الحقوق المرتبطة بها وفي طليعتها حق المتهم في محاكمة عادلة .

هدا ما عبرت عنه بوضوح لجنة حقوق الإنسان في مؤتمر سانتياجو سنة 1961 بقولها : إن وجود قضاء مستقل يعد أفضل الضمانات للحرية الشخصية وأنه يتعين وجود نصوص دستورية أو قانونية ترصد لتأمين إستقلال السلطة القضائية من الضغوط السياسية وتأثير سلطات الدولة الأخرى عليها ، ودلك بالحيلولة بين السلطاتين التنفيدية والتشريعية وبين ممارسة أية وظيفة قضائية أو التدخل في أعمال القضاء.[49]

ومن هنا فقد حق لمنتسكيو القول بأن الحرية تنعدم إن لم تكن سلطة القضاء منفصلة عن سلطة التشريع ، لأن حرية أبناء الوطن وحياتهم تصبحان تحت رحمتها مادام القاضي هو المشرع ، أما إدا كانت السلطة القضائية متحدة مع السلطة التنفيدية فإن القاضي يكون طاغيا.

وإنتهت لجنة سانتياجو لحقوق الإنسان الى القول بأنه لا توجد ضمانة للعادلة بإستثناء شخص القاضي ، وأن القوانين والمؤسسات الجيدة يدمرها وجود قاض غير مستقل .[50]

ولهدا كان صحيحا القول بأنه إدا لم يكن القضاء سلطة مستقلة فإن أحدا لن يستطيع أن يقول أن لديه حقوقا . فالعلاقة وثيقة بين العدالة وإستقلال القضاء ، بإعتباره الحارس الأمين على الحقوق والحريات والرقيب النزيه على ضمان سيادة القانون [51]

ومن هنا إلتقت دساتير معظم الدول على إعتبار القضاء سلطة مستقلة ، تناط بها حماية حقوق الافراد وحق المتهم في محاكمة عادلة على وجه الخصوص ، وفوق كل دلك فإن إستقلالية السلطة القضائية قد غدت من المكونات الرئيسية للضمير العالمي الدي يكون الشعور بالعدالة محوره ، اد لايماري أحد في أن شعور الانسان بالعدل يرتد الى إحساسه بأن حقوقه محمية وادميته محترمة ، ولاسبيل الى دلك بغير قانون ولامجال للتحدث عن الأخير بغير وجود قاض يبسط سلطته ويفرض سيادته على الكافة ، ويبدو دلك عزيزا عليه ما لم يكن مستقلا.[52]

الفقرة الثانية : حماية الشؤون الوظيفية و المعيشية للقضاة .

إذا انطلقنا من الشريعة الإسلامية إلى القاضي أو الشخص الذي يقيم العدل بين الناس نجد أنها ترى بأنه يعتبر ظل الله في توزيع العدل بين الناس فهي بهذا تعظم من شان القائم بالقضاء و

49: حاتم بكار ، ص 82 ، مرجع سابق
50: حاتم بكار ، ص 83 ، مرجع سابق
51: حاتم بكار ، ص 84 ، مرجع سابق
52: حاتم بكار ، ص 85 ، مرجع سابق

تجعل الوظيفة القضائية من أسمى الوظائف و بهذا كانت النزاهة و الاستقامة هي روح القضاء .

و من بين أهم العوامل لتحقيق النزاهة حماية الشؤون الوظيفية و المعيشية للسلطة القضائية سواء كانت قضاء جالس أم واقف لن تتحقق إلا بتحقق استقلال القضاة و لن تتحقق هذه الأخيرة إلا عن طريق الاعتراف لهم ببعض الضمانات التي يكون من شأنها أن تقوي نفوذهم بحيث لا يتأثروا بالخوف أو التعسف أو الطغيان أو الهوى وهذه الضمانات هي التعيين , الترقية, التأديب , العزل و تحسين أمورهم المادية و أن تقوم بتحقيق هذه الضمانات هيئة قضائية صرفة و هذه الهيئة في المغرب هي المجلس الاعلى للقضاء.[53]**وقال بن فرحون : " وينبغي للإمام أن يتفقد أحوال قضاته فإنهم قوام أمره و رأس سلطانه ".** و مبدأ استقلال القضاة لم يخترع لنفع شخصي يحققه القضاة أنفسهم و إنما وضع هذا المبدأ لحماية حقوق الإنسان من تجاوزات السلطة [54], والهدف من هذا هو وضع القضاة في منأى عن كل تأثير خارجي يمكن أن يبعدهم عن القيام بوظيفتهم السامية, وهي حماية الحريات وضمان الأمن و الاستقرار و التطبيق السليم للقانون في نطاق قواعد المحاكمة العادلة .[55]وهذا يقتضي إحاطة القضاة بسياج من الضمانات وتتصدر طريقة التعيين رأس هذه القائمة.

تختلف طريقة تعيين القضاة من بلد لأخر و من عصر لأخر, وهناك عدة طرق متبعة في اختيار القضاة سنعرض لكل طريقة على حدة و نبين مزاياها وعيوبها و مدى ما استطاعت أن تحققه من استقلال للقضاء لنصل المثلى التي يجب إتباعها .

الطريقة الأولى اختيار القضاة عن طريق الانتخاب أي عن طريق الاقتراع العام إذ أن ذلك يعد تحقيقا لمبدأ الديمقراطية الذي يقضي بأن الأمة هي مصدر جميع السلطات . ولقد كانت هذه الطريقة متبعة في فرنسا إبان الثورة الكبرى و ذلك من سنة 1790 إلى السنة الثامنة للثورة لكن سرعان ما ساء الحال فعدل عنها. و الملاحظ أن هذه الطريقة مازالت متبعة حاليا في معظم الولايات السويسرية و كذلك الحال في الولايات المتحدة الأمريكية , فلهذه الطريقة مساوئ عدة تتجلى فيما يلي : -**تجعل القضاة خاضعين لناخبيهم** (سوف يميلون في أحكامهم إلى إرضاء ناخبيهم وبهذا يجرد القضاة من صفة النزاهة) - **الانتخاب تسيطر عليه الأحزاب السياسية** (مما يجعل القاضي يميل إلى الأهواء السياسية وبالتالي ينعدم القضاء) – **طريقة الانتخاب لا تمكن من اختيار قضاة أكفاء** (بهذا تنعدم الكفاءة و المؤهلات التي يجب

ابراهيم ديبي : استقلال القضاء هو أول محور لإصلاح القضاء , مقال منشور بمجلة الملف , العدد 18 _ أكتوبر 2011 , ص 91 .53

يونس العياشي _ المحاكمة العادلة بين النظرية و التطبيق على ضوء المواثيق و المعاهدات الدولية و العمل القضائي _ منشور بسلسلة رسائل نهاية تدريب الملحقين القضائيين _ العدد 4 , يناير 2012 ص 76 .54

بكاري الحسين _ المحاكمة العادلة على ضوء المستجدات الدستورية و تعديلات قانون المسطرة الجنائية , مقال منشور بمجلة الملف , العدد 20 _ فبراير 2013 , ص 65 .55

توافرها في القاضي)– **الانتخاب لمدة محدودة** (لا يمكن من اختيار قضاة ذوي خبرة واسعة خاصة إذا كانت مدة الانتخاب قصيرة) . [56]

الطريقة الثانية هي ترك اختيار القضاة لجهاز مختلط أو هيئة مشتركة تتكون من قضاة و غير قضاة أي المحامون و وكلاء الدعاوى و أساتذة الحقوق . باعتبار أنهم اقدر من غيرهم على حسن الاختيار. و أخذت بهذا الأسلوب الدول التي يتكون مجلس القضاء فيها من قضاة و غير قضاة و من بينها فرنسا حيث يتألف مجلس القضاء الأعلى حاليا برئاسة رئيس الجمهورية و وزير العدل نائبا للرئيس و تسعة أشخاص .لكن هذا الأسلوب يعاب عليه انه يصعب على هيئة مختلطة أن تقدر وضع القضاء و من يصلح لتولي المنصب القضائي و من لا يصلح .

الطريقة الثالثة هي ترك اختيار القضاة إلى السلطة التنفيذية , لان هذه السلطة مسؤولة أمام السلطة التشريعية عن حسن سير العمل في الدولة و منها القضاء , لكن هذا الرأي يجعل القضاة خاضعين خضوعا تاما للسلطة التنفيذية .

أما **الطريقة الرابعة** هي أن يتم اختيار القضاة من طرف الهيئة القضائية نفسها , وقد نادت بهذا الرأي حكومة الدفاع الوطني في فرنسا سنة 1870 , لكن يعاب عليه انه أسلوب معقد و غير علمي على الإطلاق .

و **الطريقة الأخيرة** هي إناطة انتخاب القضاة بالسلطة التشريعية, و يعاب عليها أنها تجعل القضاء تابعا لهذه السلطة فيفقد بذلك استقلاله. و الطريقة المتبعة في تعيين القضاة في الكثير من الدول و من بينها المغرب هي أن تقوم السلطة التنفيذية بالترشيح ثم التعيين . ولكن مع مراعاة الشروط الخاصة التي يتطلبها القانون فيمن يعين قاضيا و قد تشرك الإدارة معها رجال القضاء في الترشيح لوظائف القضاة كما هي الحال في القانون المغربي. وإذا كانت السلطة التنفيذية هي التي تتولى تعيين القضاة و ترقيتهم و نقلهم فان الاختصاص الحقيقي في هذه الأمور يمارسه عملا المجلس الأعلى للقضاء وهذا ما يجري به العمل في المغرب و سوريا و مصر.[57]ولا زال الرأي العام يتذكر إلغاء المحكمة الإدارية بالرباط قرار انتداب قاض على عهد وزير العدل السابق الأستاذ العلمي المشيشي بسبب الشطط في استعمال السلطة .[58]

مما لا شك فيه أن القاضي يفقد استقلاله ما لم يتوفر لديه امن البقاء في منصبه لمدة طويلة,

---

56 . ابراهيم ديبي _ مرجع سابق , ص 105
57. ابراهيم ديبي _ مرجع سابق , ص 106
58. يونس العياشي _ م س _ ص 82

فهو يتعرض لتأثيرات غير سليمة بشأن ما يتخذه من قرارات و ينص على ذلك المبدأين[59]11 و 12 [60] من المبادئ الأساسية لاستقلال السلطة القضائية .

لعل من بين الانجازات المهمة للأمم المتحدة, مؤتمرها السابع المنعقد في ميلانو سنة 1985, الذي أسفر عن مبادئ أساسية تتعلق بالحصانة, و منها بالنسبة لموضوعنا عدم تعريض القضاة للتوقيف أو العزل إلا لدواعي عدم القدرة أو دواعي السلوك التي تجعلهم غير لائقين لأداء مهامهم, وكذا وجوب قابلية القرارات الصادرة بشأن الإجراءات التأديبية أو إجراءات التوقيف أو العزل لإعادة النظر من قبل جهة مستقلة.
وتقديرا لسمو رسالة القاضي, عمدت التشريعات الوطنية _ بدرجات متفاوتة_ إلى وضع ضمانات لاستقلالية السلطة القضائية التي تندرج ضمنها حصانة النقل و العزل.[61]
وفي المغرب, القضاة هم في علاقة نظامية مع الإدارة القضائية (وزارة العدل) ويتقاضون أجورهم من ميزانية الدولة, ولا يمكن عزلهم أو توقيفهم أو نقلهم إلا طبق للقانون.وهذا ما ينص عليه الفصل 108 من الدستور المغربي الجديد[62]. و هو من هذه الزاوية يعد حصانة خاصة بقضي الحكم وضعها المغرب في مصاف المبادئ الدستورية .
و الترقية أيضا تدخل في زمرة الشؤون الوظيفية الواجب حمايتها . يجب لضمان استقلال القضاء الحيلولة دون تدخل السلطة التنفيذية في ترقيات القضاة وترك السلطة القضائية تضطلع بهذه المهمة دون مشاركة من احد . ويرى البعض أن الترقية مهما أحيطت بسياج من الضمانات فإنها تتنافى مع ما يجب أن يتمتع به القاضي من استقلال ذلك ولو أخذنا بمعيار الكفاءة كأساس للترقية فان ذلك يعني إخضاع القاضي للتقييم وهذا ينتقص من شأن القاضي لان المر لا يتحمل تعداد في مراتب الكفاءة بالنسبة للقضاة, وإنما هو ينحصر في أمرين : إما أن القاضي صالح للوظيفة فيبقى, أو غير صالح فينحى . لذلك يفضل الكثيرون النظام القضائي البريطاني الذي يكاد لا يعرف مبدأ الترقية , وعلق على الموضوع الفرنسي "بالزاك " وهو رجل قانون بقوله : " **مهما يكن أمر القضاء, فان تنظيمه على أساس تفاوت الدرجة في الترقية محفوف بالمحاذير, و من شأنه أن يهدد نزاهة القضاء** "[63]

و فيما يخص الحماية المعيشية للقضاة , يجب أن تكون رواتبهم محمية من التغير المخل و إلا تكون رهنا بقرارات من خارج السلطة القضائية على نحو مذل. و يتعين أن ترصد لهم ميزانية مستقلة, تسند لهذه السلطة شؤون تصريفها, لما ثبت من الواقع بأن ارتباط مرتبات القضاة بالميزانية العامة للدولة يخضعها لما تتعرض له من متغيرات, الأمر الذي ينعكس

المبدأ 11 : " يضمن القانون للقضاة و بشكل مناسب تمضية المدة المقررة لتوليتهم وظائفهم و استقلالهم و أمنهم وحصولهم على أجر ملائم , وشروط خدمتهم و معاشهم التقاعدي و سن تقاعدهم " .59
المبدأ 12 : " يتمتع القضاة سواء كانوا معينين أو منتخبين بضمان بقائهم في منصبهم إلى حين بلوغهم سن التقاعد الإلزامية او انتهاء الفترة المقررة لتوليتهم المنصب ".60
التحديات الكبرى للدستور المغربي الجديد في مجال القضاء و أوجه تطبيقاتها في مادة التنظيم القضائي للمملكة _ نورة غزلان الشنيوي ط:2012 ص: 33761
الفصل 108 : " لا يعزل قضاة الأحكام و لا ينقلون إلا بمقتضى القانون ".62
ابراهيم ديبي _ مرجع سابق , ص 108 . 63

سلبا على حسن أداء القضاة, بل قد يؤثر على استقلالهم. و إلى أن نصل إلى درجة التي تتواجد فيها الميزانية القضائية المستقلة فلا أقل من أن يضمن القانون راتبا لائقا للقاضي, و أن يصرف له في مواعيد مناسبة وأن يراعى في مقداره لمهنته و الوضع الاقتصادي المتغير دوما, على نحو يقصيه عن تعاطي الرشوة كي لا تضحى العدالة سلعة يظفر بها من بيده الثمن, الأمر الذي يخل بحق المتهم في المحاكمة العادلة.[64]

في هذا السياق يروى أن علي رضي الله عنه أرسل كتابا لواليه الاشتر النخعي و أوصاه بالاهتمام بأمر القضاة بغرض تمكينهم من أداء مهامهم قال له فيه **"وأفسح له في البذل ما يزيل علته وتقل حاجته الى الناس و أعطه من المنزلة ما لا يطمع فيه غيرك من خاصتك ", وقال ماريشال أول رئيس للمحكمة العليا الأمريكية في هذا الصدد : " حتى تتحقق المصلحة العامة, ويكون القاضي مستقلا تماما في عمله, فلا يؤثر عليه سوى ضميره و وجدانه يجب ان يصان مرتبه, فلا ينتقص بأي شكل من الأشكال حتى لو كان ذلك تحت ستار ضريبة تفرض على المرتب ".**

و في المغرب فان مرتب القاضي و مركزه لا زال دون المكانة اللائقة, فالمرتبات المخصصة للقضاة لا زالت هزيلة لا تمكنهم من مواجهة مطالب الحياة وبالتالي لا تضمن لهم المظهر اللائق الذي سوف ينتج عنه انعدام الهيبة و الاحترام الضروريين للقضاة. و أن من الضروري فصل مرتبات القضاة عن مرتبات باقي الموظفين العاديين و إخضاعهم إلى سلم منفصل تماما عن سلم أولئك, وترك زيادة أمور مرتباتهم منوطا بالمجلس الأعلى للقضاء لا بيد السلطة التشريعية.[65]

64. حاتم بكار – حماية حق المتهم في محاكمة عادلة– ص : 99
65. ابراهيم ديبي _ مرجع سابق , ص 108

خاتمة

انطلاقا مما سبق ذكره يمكن القول بأنه لضمان محاكمة عادلة يتم فيها احترام حقوق المشتبه فيه منذ الاستماع إليه عند الضابطة القضائية و مرورا بالنيابة العامة و قاضي التحقيق إلى غاية الوصول إلى مرحلة النطق بالحكم وفي جميع هذه المراحل يجب احترام الحق الطبيعي للأفراد أي الحقوق الفطرية المتساوية والحق الشخصي من أجل حماية مصالح المتهم كما أنه لا بد من وجود ضمانات تعمل على احترام هذه الحقوق سواء في مجال المساواة حيث يجب تمتع جميع الأفراد أمام القضاء على قدم المساواة ودون تمييز بين الطبقات إضافة إلى ضرورة استقلال السلطة القضائية عن باقي السلط الأخرى كما نص على ذلك دستور 2011 حتى لا تؤثر هذه الأخيرة على قرار القاضي أثناء النطق بالحكم كل هذا سيمكن بالفعل ضمان سير المحاكمة في ظروف عادلة.

لائحة المراجع

❖ **كتب**

- **يونس العياشي،** المحاكمة العادلة بين النظرية و التطبيق على ضوء المواثيق و المعاهدات الدولية و العمل القضائي،مكتبة دار السلام للطباعة و النشر و التوزيع، الرباط، 2012 .
- **ناهد يسري، حسين العيسوي،** ضمانات المحاكمة العادلة المنضفة جامعة عين شمس 2012.
- **محمد ليديدي،** المحاكمة العادلة من خلال المواثيق الدولية لحقوق الانسان مجلة الملحق القضائي.
- **أحمد شوقي عمر أبو خطوة،** المساواة في القانون الجنائي، دراسة مقارنة، الناشر دار النهضة العربية القاهرة، ط:2002-2003.
- **شحاتة ابو زيد شحاتة** ، مبدا المساواة في الدساتير العربية، الطبعة2001.
- **محمد الازهر،** السلطة القضائية في الدستور، الطبعة الاولي 2013.
- **فتوح الشادلى،** المساواة في الاجراءات الجنائية،دار المطبوعات الجامعية،1990.
- **نورة غزلان الشنيوي،** التحديات الكبرى للدستور المغربي في مجال القضاء و أوجه تطبيقاتها في مادة التنظيم القضائي للمملكة دراسة من صميم اصلاحات سنة 2011. مطبعة الورود، إنزكان، الطبعة الأولى 2012.
- **حاتم بكار** –حماية حق المتهم في محاكمة عادلة-دراسة تحليلية تأصيلية انتقادية.
- **وداد العيدوني** , المنظومة القضائية المغربية , دراسة في الهياكل و الاختصاص , الطبعة الأولى , مارس 2013 .
- **خالد الكيلاني** , استقلال القضاء ضروراته و مفهومه و مقوماته , الحوار المتمدن , العدد 2307 , صادر في 9 يونيو 2008.
- **ابراهيم ديبي،** استقلال القضاء هو أول محور لإصلاح القضاء , مقال منشور بمجلة الملف , العدد 18 _ أكتوبر 1.2011

❖ **رسائل**

- المحكمة العسكرية وضمانات المحاكمة العادلة، بحث لنيل دبلوم الماستر :الطفولة وقضاء الأحداث 2012-2013 تحت إشراف الدكتور نور الدين لعرج.

❖ **مقالات**

- **بكاري الحسين** _ المحاكمة العادلة على ضوء المستجدات الدستورية و تعديلات قانون المسطرة الجنائية , مقال منشور بمجلة الملف , العدد 20 _ فبراير 2013 , ص 65 .

الفهرس

المقدمة 2
المبحث الأول: مبدأ المساواة ضمانا للمحاكمة العادلة.....4
المطلب الأول: أسس مبدأ المساواة في المواثيق الدولية والتشريع المغربي.....4
الفقرة الأولى: مبدأ المساواة في المواثيق الدولية.....4
الفقرة الثانية: مبدأ المساواة في القانون المغربي.....6
المطلب الثاني: مظاهر المساواة في إجراءات المحاكمة العادلة.....10
الفقرة الأولى: دور القاضي في تكريس مبدأ المساواة.....10
الفقرة الثانية: حدود حق المساواة أمام القضاء.....12
المبحث الثاني: استقلال القضاء كدعامة لمحاكمة عادلة 14
المطلب الأول: مبدأ استقلال القضاء في المواثيق الدولية و الدستور المغربي 14
الفقرة الأولى: مبدأ استقلال القضاء في المواثيق الدولية 14
الفقرة الثانية: مبدأ استقلال القضاء في الدستور المغربي 15
المطلب الثاني: دعامات استقلال القضاء وأثارها في حق المتهم في محاكمة عادلة.....18
الفقرة الأولى: اعتبار القضاء سلطة.....18
الفقرة الثانية: حماية الشؤون الوظيفية و المعيشية للقضاة..... 19
خاتمة.....24
المراجع..... 25