



الدور السياسي للسلطة القضائية في ظل التحول الديمقراطي

ماهيته وحدود تأثيره في النظم السياسية الإفريقية
(حالة جنوب إفريقيا)

أ. السيد علي أبو فرحة

مدرس مساعد العلوم السياسية بكلية الدراسات الاقتصادية والعلوم
السياسية، جامعة بني سويف



أضحى موضوع ما يمكن تسميته: (الدور السياسي للسلطة

القضائية) من الموضوعات الراهنة المثيرة للجدل والاهتمام في حقل النظم السياسية المقارنة؛ حيث يلاحظ أنَّ السلطة القضائية في العديد من تلك النظم، وعلى تنوعها وتباينها - أي تلك النظم السياسية - بين فيدرالية وموحدة، أو أنجلوسكسونية أو اللاتينية، أو رئاسية أو برلمانية أو مختلطة، تمارس فعل السياسة بشكل أو بآخر، أو تُمارس عليها السياسة بدرجة تجعلها تشارك في العملية السياسية إيجاباً أو سلباً، وإن اختلفت مساحات الممارسة ومستوياتها.

لذا تسعى الدراسة إلى تناول هذا الموضوع - الجديد نسبياً - في حقل النظم السياسية المقارنة، وذلك من خلال محورين، يمثلان مدخلاً لدراسة أكثر عمقاً واتساعاً لهذا الموضوع المعبر، وهما:

١ - المقصود بما يمكن وصفه بـ (الدور السياسي للسلطة القضائية)، أو (التحول نحو الصبغة القضائية للسياسة Judicialization of Politics)، ومؤشرات هذا المفهوم.

٢ - شكل الدور السياسي للسلطة القضائية وحدوده في إفريقيا؛ بالتطبيق على دولة جنوب إفريقيا.

المحور الأول: المقصود بما يمكن وصفه بـ (الدور السياسي للسلطة القضائية)، أو (التحول نحو الصبغة القضائية للسياسة Judicialization of Politics)، ومؤشرات هذا المفهوم الجديد؛

يلعب القضاء دوراً معتبراً في الدول الديمقراطية في ممارسات التوازن والرقابة بين

فروع الحكومة الأخرى، وهو ما يجعله - في حد ذاته - قريباً من الساحة السياسية، وبنى المنافسة وهياكلها، من أجل السيطرة داخل النظام السياسي؛ حيث تتنافس الأحزاب والأفراد والمؤسسات فيما بينها، وهو التنافس الذي يفهم أنَّ من ضمن نتائجه: ظهور نزاعات على الساحة السياسية، وعليه تنهض المحاكم أو القضاء بوصفه طرفاً ثالثاً (محياداً)، يكون له (الحكم النهائي) في العديد من تلك النزاعات؛ وهو ما جعل بعض الباحثين يطرح تساؤلاً حول: المسائل القانونية المحددة التي للمحكمة أن تمارس بموجبها سلطاتها القضائية على منازعات سياسية بحتة؛ فدخل القضاء للفصل في منازعات سياسية يجعله - في نظر بعض الباحثين - فاعلاً سياسياً، فعلى الرغم من اختصاصه الأصلي في الفصل في النزاعات؛ فإنَّ المحاكم من خلال موقعها في النزاعات السياسية يمكن أن تحوِّز نفوذاً سياسياً معتبراً، وهي المتصور فيها الحيادية أو الحفاظ على حياديتها.

كما أنها - أي المحاكم - يمكن أن تفقد استقلاليتها في خضم تلك المنازعات السياسية، خصوصاً في مسألة (الطعون السياسية political contestations)؛ حيث يحاول كل طرف من طرفي النزاع أن يكون أقرب للمحكمة عبر آليات عدة - نفوذ أيٍّ من السلطتين التشريعية والتنفيذية في تعيين القضاة وغيرها-؛ ما يجعل شرعية المحاكم نفسها محلَّ تساؤلٍ في نظر بعض الباحثين؛ فعلى سبيل المثال يمكن تتبع المحكمة العليا في كينيا بصفتها فاعلاً سياسياً مؤثراً في أيٍّ من مستويات التقاضي التي تتصل بالمسائل السياسية، كما أنَّ مسألة المراجعة الدستورية من قِبَل المحاكم العليا يجعلها - وفقاً لذلك - فاعلاً معتبراً في العملية السياسية، كما سيرد لاحقاً^(١).

(١) Apollo Mboya, "Judiciary is A Political Actor"



**وفقاً للاعتبارات العملية
للسياسة؛ فإنّ الدور السياسي
للمؤسسة القضائية يتزايد مع
حاجة النخبة السابقة – التي
في سبيلها لأن تفقد السلطة
– لإجراء تعديلات دستورية
تتواءم مع مرحلة التحول نحو
الديمقراطية**

ما نقاط الضعف التي تلحق بالسلطة القضائية حال دخولها في صراع مؤسسيٍّ مع إحدى السلطتين التشريعية والتنفيذية؟

بداية: يلاحظ أنه قد تنامي الحديث عمّا اصطلح على تسميته في الأوساط الأكاديمية المعنية بـ (الدور السياسي للسلطة القضائية)، واختلاف عدد من الباحثين الغربيين حول التسمية، وحول تعريف هذه الظاهرة أو هذا السلوك وحدوده، وإن كان إسهام Peter Russell الإسهم الأسبق في هذا الموضوع، وذلك بدراسة تحت عنوان (محاضرة عن القانون والسياسة Lecture on Law and Politics)، نُشرت بعنوان (معضلة السلطة القضائية The Paradox of Judicial Power)، في دورية جامعة الملكة للقانون بولاية أونتاريو الكندية عام ١٩٨٧م^(١).

وكذا إسهام Torbjörn Vallinder، وهو يُعدّ من أفضل الإسهامات وأسبقها في هذا الموضوع الأكاديمي الجديد نسبياً بالمقارنة بغيره من

تعريف المقصود بـ (الدور السياسي للسلطة القضائية):

تُعنى الدراسة – في هذا المقام – بمحاولة تلمّس درب المساحة المتداخلة بين القضاء والسياسة؛ عبر تعريف المقصود بـ (الدور السياسي للسلطة القضائية)، وما قد يُثيره هذا الدور في نُظم التحول الديمقراطي – حال وجوده – من تساؤلاتٍ مهمّة من قِبَل الباحثين الغربيين المعنيين بهذا الدور خاصّة، ونُظم الحكم بصفة عامّة، لا يتسع مقام الدراسة للإجابة عنها، ولكن من المفيد إثارتها.

اختلف هؤلاء الباحثون في تعريف (الدور السياسي للسلطة القضائية) وتوصيفه، وقد أثاروا بشأنه عدة تساؤلات، منها على سبيل المثال: ما مصادر النشاط القضائي في الساحة السياسية (judicial activism)؟ وما إذا كانت هذه المصادر تعود إلى التفسير الخاطئ أو الواسع للدستور، أو تراكمات الممارسة القضائية؟ وما إذا كان هذا النشاط يُعدّ ابتعاداً عن الدستور؟ وإلى أي مدى يؤثر قيام القضاء بحماية الحقوق والحريات العامّة، وبخاصة حقوق الأقليات، على الساحة السياسية؟ ولماذا زحفت المؤسسة القضائية على مساحات السياسة؟ أو بمعنى آخر: ما أسباب تمكين المؤسسة القضائية سياسياً في عدد من نُظم التحول الديمقراطي؟ وهل إعادة النظر في الدساتير، وما لحقها من تعديلات تتجه في سبيل تأكيد أو تعزيز دور ما ذي صبغة سياسية للمؤسسة القضائية في العملية السياسية؟ وما نقاط الضعف التي يمكن أن يوصم بها أداء السلطة القضائية حال محاولاتها تجاوز إرادة السلطتين التشريعية والتنفيذية؟ وكذا:

In A Democracy", An Article published at standard digital in February 5th 2014, Via Link: http://www.standardmedia.co.ke/?articleID=2000104068&story_title=judiciary-is-a-2014-2-political-actor-in-a-democracy (12

Peter Russell, The Paradox of Judicial Power, (١) (1987), in The Queen's Law Journal, (Vol: 12, (number 3, p 421

القانوني (juristocracy) عند الباحث Ran Hirschl^(٤).

وهي ظاهرة اختلفت أسماؤها، وتعددت مظاهرها، وانتشرت كل أبعادها أو بعضها في عدد من دول العالم؛ راسخة الديمقراطية منها وحديثة العهد؛ لتشير إلى الاجتهادات التي دارت مجملها حول ما قد يرتبط بدور السلطة القضائية الذي يطول مساحات سياسية، وما يتصل بهذا الدور - الذي يمكن وصفه بالسياسي للمؤسسة القضائية - من الزحف على مساحات قد تكون واسعة من لعبة السياسة؛ ما قد يطول بالتأثير على عملية صنع السياسات العامة التي طالما كانت حكرًا على السلطة التنفيذية، ديمقراطية كانت أو غير ديمقراطية، وهو ما قد يتعدى إلى قطاعات واسعة من المواطنين غير المعتادين أو غير المنتظرين لهذا الدور.

وسيعرض الباحث للأبعاد المختلفة لكل من تلك التعبيرات المختلفة لموضوع الدور السياسي للسلطة القضائية محاولاً في النهاية إجمالها في تعريف يعبر عن تلك الظاهرة، ويشمل الأبعاد المختلفة لها.

وأول تلك التعبيرات التي تصف موضوع الدراسة هو تعبير: (السياسة القضائية أو Judicial Politics)، وهو يُوصف بأنه حقل علمي يتصل بأبعاد هذا الدور الواسع في موضوع عينه هو البعد السياسي فيما يتصل بالمحكمة العليا بصفة خاصة، ويشير هذا التعبير - وهو تعبير أمريكي في الأساس، ومستند في مظهره للخبرة الأمريكية - إلى أنه بما أن القانون والمحاكم مؤسسات سياسية؛ فإن القضاء يمارس دوراً معتبراً داخل النظام السياسي للحكم في الولايات المتحدة الأمريكية، من خلال (الهيكلية القضائية)، والسياسة التي تصطبغ بها عملية صنع

موضوعات العلوم السياسية، بدراسة بعنوان: (التحول نحو الصبغة القضائية للسياسة: مدخل عن الانتشار العالمي للظاهرة)، نُشرت عام ١٩٩٤م بدورية العلوم السياسية الدولية: The Judicialization of Politics: A world-wide Phenomenon: Introduction

وقد طُوّر هذه الدراسة بمساعدة Tate, C. Neal لتصدر في كتاب في العام ١٩٩٧م، بعنوان: (التنامي العالمي للسلطة القضائية The Global Expansion of Judicial Power)^(١).

وقد أطلق عليها بعض الباحثين تعبير: (الظاهرة القضائية Judicial Phenomenon)، وهناك فريق ثانٍ من الباحثين أسماها: (النشاط القضائي judicial activism) لدى Ari Gordon، فضلاً عن فريق ثالث أطلق عليها: Judicialization of Politics، لدى Torbjörn Vallinder، وهو ما يمكن ترجمته من قبل الباحث تحت عنوان: (التحول نحو الصبغة القضائية للسياسة)، بالإضافة إلى فريق رابع يطلق عليها: Judicial Politics، والتي يترجمها الباحث باسم: (السياسة القضائية)، ويسمّيها فريق خامس باسم: (حكم القضاة governing with judges)، ومنهم الباحث Alec Stone Sweet^(٢)، أو (حكومة المحكمة courtocracy) عند الباحث Kim Lane Scheppele^(٣)، أو (حكم الفقيه

(١) Tate C Neal & Torbjörn Vallinder (eds), "The Global Expansion of Judicial Power" (New York: New York Univ. Press, 1997), P 5

(٢) Alec Stone Sweet, "Governing with Judges: Constitutional Politics in Europe" (London: Oxford Univ. Press, 2000), pp 2

(٣) Kim Lane Scheppele, "DEMOCRACY BY JUDICIARY: Or Why Courts Can Sometimes Be More Democratic Than Parliaments", A Paper prepared for the conference on Constitutional Courts, Washington November 2001, P 31 3-University, 1

Ran Hirschl, "TOWARDS JURISTOCRACY: THE ORIGINS AND CONSEQUENCES OF THE NEW CONSTITUTIONALISM" (Cambridge: Harvard University Press, 2004.), pp 1,2

في الساحة السياسية، سواء في نظم الديمقراطية الراسخة أو الناشئة، ويذكر بعض الباحثين، ومنهم Torbjörn Vallinder، تعريفين لهذا التعبير الإنجليزي:

أولهما: هو «تامي نفوذ المحاكم والقضاة ليتجاوز أدوار السياسيين والبيروقراطيين، ما يترتب عليه نقل عملية صنع القرار من السلطة التشريعية ومجلس الوزراء، والجهاز المدني للدولة إلى المحاكم»^(٢).

وثاني التعريفين: يذهب إلى أنها - أي التحول نحو الصبغة القضائية للسياسة The judicialization of politics - على الأقل: تعني «تامي آليات صنع القرار عبر القضاء خارج مجاله المعهود»^(٣).

ويُعرفها كلٌّ من: James Gibson^(٤) وGregory Caldeira^(٥)، Vanessa Baird^(٦) بأنها: «الدور المتنامي للمحاكم وقضائياتها في حلّ المنازعات التي يكون لها انعكاسات معتبرة على

القرار في المحكمة العليا الأمريكية، وكذا التعيينات السياسية بتلك المحكمة، بالإضافة إلى دور جماعات الضغط في توجيه الرأي العام وتشكيله حول العقيدة القضائية The Judicial Doctrine، والتأثير الاجتماعي لذلك، وكذا مدى شرعية المحاكم، والتاريخ السياسي للنظام القانوني، وتتمثل أبعاد هذا التعبير - وفقاً للخبرة الأمريكية - في النقاط الآتية: أولها: لماذا وكيف تصنع القرارات في المحكمة العليا؟

وثاني تلك الأبعاد: مسألة الاختيار، والتعيين القضائي case selection، judicial appointments.

وثالثها: الصراع بين المحكمة وفروع الحكومة الأخرى conflict between the Court and the other branches of government.

ورابع تلك الأبعاد: هو عملية صنع القرار والصراع داخل هيراركية هيكل القضاء.

وخامس تلك الأبعاد: هو تأثيرات تنفيذ قرارات المحاكم.

وسادس تلك الأبعاد: هو النظر للمحاكم بوصفها وكالات للتغيير الاجتماعي courts as agents of social change^(١).

أما تعريفها باعتبارها: (التحول نحو الصبغة القضائية للسياسة) وفقاً للتعبير الإنجليزي: Judicialization of Politics؛ فيشير إلى تنامي النفوذ الذي تمارسه أو تحوزه السلطة القضائية

(٢) Yasushi Hazama, «Constitutional Review and Democratic Consolidation: A Literature review», (Discussion paper NO.192, Middle Eastern Studies Group, Institute of Developing Economies, Area Studies Center-IDE, Japan External Trade Organization-Jetro», Japan, 2009), pp 1,2

(٣) Torbjörn Vallinder, «The Judicialization of Politics: A world-wide Phenomenon: Introduction» in The International political (science Review (1994, Vol. 15, No 2, P 91

(٤) James L. Gibson is the Sidney W. Souers- Professor of Government at the Department of Political Science, Washington University in St. Louis

(٥) Gregory A. Caldeira: Distinguished University Professor at The Ohio State University, Ann and Darrell Dreher Chair in Political Communication and Policy Thinking, and Professor of Law, Moritz College of Law

(٦) Vanessa A. Baird (Ph.D., University of Houston, 2000) joined the faculty of the University of Colorado in 2000 after completing her graduate education at the University of Houston

(١) The Course of «Judicial Politics» at Barnard College, Columbia University in the City of New York, Via Link <http://apps.college.columbia.edu/unify/bulletinSearch.php?toggleView=open&school=BC&courseIdentifierVar=POLSW3210&header=www.barnard.edu/arx/html/catalogue/bcheader.html&footer=www.barnard.edu/-2-arx/html/catalogue/bc-footer.html> (12/2014).

السياسات العامة للدولة»^(١).

أما Ran Hirschl^(٢)؛ فيُعرّف التحول نحو الصبغة القضائية للسياسة بأنها: «الاعتماد المتزايد على المحاكم والأدوات القضائية في التعاطي مع المعضلات الأخلاقية لمسائل السياسة العامة، والخلافات السياسية، والتي أضحت ظاهرة معتبرة تشهدها الحكومات في أواخر القرن العشرين، وأوائل القرن الحادي والعشرين، عبر المراجعة القضائية للإجراءات الخاصة ببعض المسائل ذات الأهمية الواسعة، كالحريات الدينية، والخصوصية، والملكية، والتجارة، والتعليم، والهجرة، والعمل، وحماية البيئة»^(٣).

ويُعرّفها فريق آخر، منهم Beverly McLachlin^(٤) بأنها: «أي فعل قضائي يتجاوز مساحة التطبيق البسيط للقانون المصنوع من قِبل السلطة التشريعية؛ ما يجعله محلّ تساؤل بشأن مشروعيته»^(٥).

أما التعريف الأسبق لها فهو تعريف Peter Russell، حيث يرى أنها: «ظاهرة صنع القانون من قِبل قضاة غير منتخبين بطبيعتهم، ولا يخضعون

(١) James Gibson, Gregory Caldeira, and Vanessa Baird, "On The legitimacy of High Courts", (1998), in American Political Science Review Vol. 92, No. (2 June 1998, P (343).

(٢) Ran Hirschl is Professor of Political Science and Law and Canada Research Chair in Constitutionalism, Democracy, and Development at the University of Toronto

(٣) Ran Hirschl, "The Judicialization of Politics", (٢) in The Oxford Handbook of Law and Politics, (Aug 2008, P 119

(٤) Beverley McLachlin, Chief Justice of Canada (٤)

(٥) Beverly McLachlin (2000), «Judicial Power and Democracy», Singapore Academy of Law (Journal (Vol: 12, Part 2, September, p 313

للمحاسبة، وهو ما يتعارض مع قيم الديمقراطية»^(٦). ولتفسير النشاط القضائي أو الزحف القضائي على مساحات سياسية (Judicial Encroachment on the political domain) ينقسم الباحثون إلى مدرستين: أولاًهما: مدرسة النشاط activism approach.

والثانية: مدرسة التقييد الذاتي self-restraint approach.

وفي الوقت الذي تسوغ المدرسة الأولى فكرة: ضرورة صنع المؤسسة القضائية للقانون، تطرح المدرسة الثانية فكرة: أن القضاء يقوم بتقييد القوانين المصنوعة بالفعل من قِبل الفروع السياسية للحكومة عبر التفاضل في أنواع معينة من القضايا^(٧).

أسباب اضطلاع السلطة القضائية بدور يقترب من مساحات السياسة أو مصبوغاً بها في الخبرات المقارنة:

وتتعدد تلك الأسباب - في ضوء الخبرة الأوروبية - التي تؤدي لتنامي أحد مظاهر الدور ذي الصبغة السياسية للمؤسسة القضائية خاصة المصاحب لإجراء تعديلات دستورية في النظم السياسية الغربية في الأساس، أو الناتج عما جرى - فعلاً - من تعديلات.

إن أول تلك الأسباب: ما يتصل بالاعتقاد المبدئي لدى البعض في أعقاب المراجعات الدستورية الواسعة لأوروبا الغربية بعد الحرب العالمية الثانية؛ بشأن تزايد احتمال خطأ المؤسسة التشريعية عند ممارستها لاختصاصاتها، خاصة مع اعتماد العديد

(٦) Peter Russell, Op cit, p 421

(٧) Ari Gordon, 1994, A Critical Approach To Judicial Activism In North American Constitutional Law, (Master's thesis) (Berkshire: University of Reading, Faculty of Letters and Social Sciences, Department of Law), P 2

من تلك الدول، وكذا العديد من دول الموجة الثالثة للديمقراطية، على النظام البرلماني بوصفه نظاماً للحكم، ومن ثم تنامي رغبة الأحزاب السياسية بإحداث مراجعات دستورية مستمرة لاعتبارات اللعبة السياسية.

وثاني تلك الأسباب: أنه وفقاً للاعتبارات العملية للسياسة؛ فإن الدور السياسي للمؤسسة القضائية يتزايد مع حاجة النخبة السابقة - التي في سبيلها لأن تفقد السلطة - لإجراء تعديلات دستورية تتواءم مع مرحلة التحول نحو الديمقراطية، أو مرحلة عدم التأكد السياسي إبان التحول، أو في أعقابه، سواء لمحاولة الاستمساك بمقالييد الحكم، أو خلخلة قبضتها عليه^(١).

أما فيما يتصل بالديمقراطيات الناشئة، وبخاصة تلك التي تتبع النظام الرئاسي في الحكم، فيري عددٌ من الباحثين أن السلطة القضائية تسعى عادةً إلى الوقوف في منتصف الطريق بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، وتجنب التعرض للقضايا الهيكلية المعتبرة، أو ذات الأهمية القصوى، كفكرة فيدرالية الدولة، أو الفصل بين السلطات، وذلك في مقابل التركيز على قضايا الحقوق الفردية، والحريات العامة.

أما في النظم البرلمانية؛ فتسعى إلى الحفاظ على الوضع الراهن بدرجة أو بأخرى، ومن ثم يسعى القضاء في النظم الديمقراطية، أو تلك التي تشهد حالة من عدم التأكد السياسي عادة، إلى جذب الرأي العام طلباً لدعم مواقفه، وهو العامل المعتبر في ضوء الطبيعة النخبوية للمؤسسة القضائية، في مواجهة السلطات الأخرى المنتخبة ذات القاعدة الجماهيرية بدرجة أو بأخرى^(٢).

ويرى الباحث أن التحول نحو (الصيغة القضائية للسياسة) أو (النشاط القضائي في السياسة) أو (الدور السياسي للقضاء) يمكن أن تجمل محدثاته في أربع محددات رئيسية، ليس بالضرورة أن تتوافر جميعها، في حالة معينة، فيكفي وجود واحدٍ منها أو

ثالث تلك الأسباب: اتجاه العديد من الممسكين الحاليين بزمam السلطة، وخصوصاً في النظم الرئاسية راسخة الديمقراطية، لإجراء تعديلات دستورية لتحقيق بعض المكاسب، كاتجاه الرئيس لإحداث زخم سياسي عبر الدعوة لإجراء تعديلات دستورية لكسر حالة الجمود وإخفاقه في تحقيق سياساته، أو الاستجابة لمطالب الجماهير على سبيل المثال، وهو ما يُنذر بدورٍ ما للمحكمة العليا المعنية بدستورية القوانين^(٣).

ورابع تلك الأسباب: ما يتصل بسعي البرلمانيين لإجراء تعديلات دستورية لتحسين ضعف أدائهم البرلماني، أو تقوية موقعهم الضعيف نسبياً في المعادلة السياسية في مواجهة السلطات الأخرى^(٤). ويمكن النظر إلى أحكام البطلان من قِبَل

من تلك الدول، وكذا العديد من دول الموجة الثالثة للديمقراطية، على النظام البرلماني بوصفه نظاماً للحكم، ومن ثم تنامي رغبة الأحزاب السياسية بإحداث مراجعات دستورية مستمرة لاعتبارات اللعبة السياسية.

ورابع تلك الأسباب: ما يتصل بسعي البرلمانيين لإجراء تعديلات دستورية لتحسين ضعف أدائهم البرلماني، أو تقوية موقعهم الضعيف نسبياً في المعادلة السياسية في مواجهة السلطات الأخرى^(٥). ويمكن النظر إلى أحكام البطلان من قِبَل

(١) Ginsburg, Tom, Judicial Review in Asian Democracies: Constitutional Courts in Asian Cases (Cambridge: Cambridge university press, 40-2003), pp 34

(٢) Yasushi Hazama, op cit, pp 1,2

(٣) Yasushi Hazama, Ibid, p 6

(٤) Vanberg, Georg, Establishing and Maintaining Judicial Independence (In The Oxford Handbook of Law and politics. (eds). Keith E. Whittington, et al Oxford: Oxford university press, 2008), p 102

(٥) Yasushi Hazama, Op cit, p 10



مارس القضاة بجنوب إفريقيا دوراً معتبراً في عمليات صياغة الدستور

أكثر، وهذه المحددات هي:

المحدد الأول: يتصل بمساحات التسييس في عملية التعيين القضائي، ومدى تورط السلطات السياسية، سواء التشريعية أو التنفيذية فيه، ومدى استيعاب القضاء لهذا التورط، وتعاطيه معه.

المحدد الثاني: وهو محدّد (الأحكام القضائية Adjudication)، ويتصل بأدائها داخل أروقة المحاكم، خصوصاً في مساحات الحقوق المدنية والاجتماعية، والسياسية، ويسمّيها بعض الباحثين - كما أسلفنا - (عملية صنع القرار القضائي).

المحدد الثالث: يتصل بأداء القضاة خارج أروقة المحاكم فيما يتصل باللعبة السياسية، ويندرج تحته بصفة رئيسة: الأعمال الموكلة دستورياً لـ «قضاة»، وتقع خارج باب السلطة القضائية، ويأتي على رأسها ما يتصل بالعملية الانتخابية.

المحدد الرابع: (السلوك السياسي للقضاة)، ويتصل بأداء القضاة خارج أروقة المحاكم، كالسلوك العام ذي الصبغة السياسية، مثل: الاعتصام، والتظاهر، والإضراب، وتعليق العمل - حال وجوده -، وحدوده في التأثير على الساحة السياسية.

في نهاية هذا التحليل يرى الباحث أنّ دور المؤسسة القضائية ذات الصبغة السياسية في

العملية السياسية واجب الاعتبار، في ضوء جملة من الخصائص والمعطيات المتصلة بها عند تحليل ذلك الدور، منها:

- كون السلطة القضائية سلطوية التكوين؛ أي غير منتخبة.

- ونخبوية الطابع؛ أي أنّ الخصائص والسمات المتوفرة في أعضائها لا تتوافر بدرجة أو بأخرى في عامّة الشعب وفقاً لخلفيتها الاجتماعية الضيقة.

- وهي متحررة القرار؛ أي غير مساءلة جماهيرياً، ولا تخضع للمحاسبة الشعبية.

- وتتم عملية مشاركتها في صنع السياسات العامة بعددٍ من السمات التي تعيقها عن الاضطلاع بفعالية بهذا الدور، تلك السمات أهمها: فقد المبادرة، والنمط غير المتصل لأحكامها، والجمود، والتطرف في القضايا المنظورة، وصعوبة إيجاد الحقائق، واختيارها بين حقوق وليس بين بدائل، وصعوبة المتابعة.

يأتي تجاوز السلطة القضائية لدورها في نظر بعض الباحثين أنها تتجاوز دورها الأصلي المعني بتفسير وتطبيق القانون؛ إلى دور سياسي متنامٍ في ضوء اضطلاعها بدور ذي أبعاد سياسية بدرجة أو بأخرى، كإشرافها على الانتخابات، أو تسييس بعض أحكامها، أو تنظيم أعضائها لسلوك سياسي، كالاعتصامات والإضرابات والاحتجاجات محدّدة الهدف، كلّ ذلك في مقابل سلطة تنفيذية ذات خبرة سلطوية وأداء سابق متغوّل، تسعى لإعادة صياغة العلاقة بين السلطات بما يحفظ لها مكانة معتبرة في ظلّ النظام السياسي المتجه نحو الديمقراطية.

ومن ثمّ: فإنّ مختلف الممارسات المتصلة بدور المؤسسة القضائية في العملية السياسية عبر عنها عددٌ من الباحثين الغربيين بتعبير: (التحول نحو Judicialization of Politics)، والتي تُشير إلى تنامي نفوذ القضاة وأحكام المحاكم على حساب السياسيين وإداريي

تأتي على قمة هرم السلطة القضائية (المحكمة الدستورية)، بوصفها محكمة عليا نهائية في كلّ الشئون الدستورية، بالإضافة إلى محاكم أدنى؛ حيث يتكوّن الجهاز القضائي في جنوب إفريقيا من أربعة مستويات من المحاكم: أولها: المحكمة الدستورية The Constitutional Court.

الثانية: المحكمة العليا للاستئناف The Supreme Court of Appeal.

الثالثة: المحاكم العليا The High Courts.

الرابعة: محاكم الصلح The Magistrates' Courts^(٣).

وينصّ الدستور في المادة ١٧٤ الفقرة رقم (١) على أنه: «يحقّ لأيّ شخص، رجل أو امرأة، تولّي المنصب القضائي حال توافر المؤهلات اللازمة لذلك». والفقرة رقم (٢) من ذات المادة على: «ضرورة أن تكون السلطة القضائية انعكاساً للتركيب الإثني والنوعي لجنوب إفريقيا بصورة معتبرة»، ويظهر تأثر تلك الفقرة بالخبرة الجنوب إفريقية في الفصل العنصري، حيث يؤكد الدستور على التنوّع في تشكيل السلطة القضائية بصورة ملفتة؛ على عكس كثير من نصوص تنظيم السلطة القضائية في العديد من الدول^(٤).

أما عن تعيين السلطة القضائية، فتتّصّ المادة (١٧٨) من الدستور على أنّ هناك ما يُسمّى مفوضية الخدمة القضائية The Judicial Service Commission، ويُشار إليها اختصاراً

الجهاز البيروقراطي للدولة، وما يلحق بذلك من تحول الدور النافذ في الاختصاصات الأصلية لعملية صنع القرار من جانب السلطة التشريعية والتنفيذية، والخدمة المدنية (الجهاز البيروقراطي)، إلى المحاكم، وقضاتها، أو بمعنى آخر: تجاوز تبعات أحكام القضاء لحدود المحاكم؛ مؤثّرة بذلك في عملية صنع السياسة العامّة^(١).

هذه هي مجمل المظاهر التي قد تُمثّل في نظر البعض تحولاً في اتجاهات الخلل في العلاقة بين السلطات، من السلطة التنفيذية المعتادة على التحوّل إلى السلطة القضائية الراغبة في التوسع؛ ما يمثل تهديداً للأداء الديمقراطي، وذلك على خلاف حيادية المؤسسة القضائية بوصفها فاعلاً في العملية السياسية في النظم السياسية المستندة لمبدأ الفصل بين السلطات - نظرياً على الأقل -؛ وعليه يتناول الباحث بالدراسة والتحليل في المحور التالي جملة المؤشرات المتعلقة بالدور السياسي في إطار مقارن، وذلك للوقوف على حقيقة هذه الظاهرة وحدودها^(٢).

المحور الثاني: شكل الدور السياسي للسلطة القضائية وحدوده في إفريقيا (حالة جنوب إفريقيا)؛

تتبع المؤشرات السابقة في الحالة الإفريقية، وبخاصة جنوب إفريقيا، يتضح أنّ:

المؤشر الأول: عملية التعيين القضائي في جنوب إفريقيا ينظّمها دستور عام ١٩٩٦م؛ حيث

(١) TorbjornVallinder, «When the Courts Go Marching In: The Global Expansion of Judicial Power», eds. C. Neal, and TorbjornVallinder. (New York: New York university press, 1995), p. 13.

(٢) ورقة بحثية بعنوان: «الدور السياسي للسلطة القضائية»، قدّمها الباحث في المؤتمر العربي التركي الثالث للعلوم الاجتماعية الذي عُقد في مركز مؤتمرات جامعة إسطنبول، في الفترة من ٢-٥ مايو ٢٠١٣م.

(٣) النظام القضائي بجنوب إفريقيا، الموقع الإلكتروني للسلطة القضائية بجنوب إفريقيا، عبر الرابط الآتي: <http://www.judiciary.org.za/judicial-authority.html>

(٤) Penelope E.Andrews, «The South African Judicial Appointments Process», Osgoode all Law Journal, York university, Volume 44, Number 3, 2006, article no:8, Pp

بـ JSC، وتتكون من ٢٣ عضواً بنص الدستور، وتقدم النصيحة للحكومة القومية فيما يخص تعيين شؤون السلطة القضائية وإدارتها، وفقاً لنص المادة (١٧٥) فقرة رقم (٥)، كما تقوم بإجراء المقابلات للمرشحين للمناصب القضائية، وتقوم بإصدار التوصية بتعيينهم، كما تقوم بالنظر في الشكاوى المقدمة ضد القضاة^(١).

أما عن تشكيلها بحكم الفقرة الأولى من (١٧٨) من الدستور؛ فتتكون من السيد رئيس قضاة جنوب إفريقيا رئيساً للجنة - بحكم منصبه -، وعضوية رئيس المحكمة العليا للاستئناف، وعضوية قاض، واثنين من المحامين الممارسين، واثنين من الادعاء العام، وأحد أساتذة القانون الأكاديميين، وست شخصيات من الجمعية الوطنية (البرلمان)، وأربعة من المندوبين الدائمين بالمجلس الأعلى للمقاطعات، وأربع شخصيات يعينها رئيس الدولة. وبناءً عليه: يتضح أنّ نسبة الأعضاء القانونيين سبعة أعضاء ممارسين، منهم خمسة من السلطة القضائية، واثنان من المحامين، بالإضافة إلى أكاديمي واحد، وللسلطة التشريعية ستة أعضاء، وأربعة أعضاء من المحليات، وأربعة أعضاء محسوبين على السلطة التنفيذية.

ويتضح غلبة السلطتين التشريعية والتنفيذية في عضوية اللجنة، ومن ثم يفهم نظرياً مدى نفوذ السلطتين في اتخاذ قرارات اللجنة على الرغم من رئاستها من قبل رئيس القضاة، ما قد يؤثر بدرجة كبيرة على استقلاليتهما، وعلى احتمالات تورطها سياسياً أو تسييسها^(٢).

أما على مستوى المؤشر الثاني: والخاص بالأحكام والقرارات القضائية ذات الأبعاد السياسية أو التداعيات السياسية، فقد مارس القضاء بجنوب إفريقيا دوراً معتبراً بقراراته إبان تجاوز خبرة الفصل العنصري في تحقيق المصالحة الوطنية، من خلال ما سُمي: (لجان الحقيقة)، والمختصة بقضايا العفو عن الجرائم ضد حقوق الإنسان^(٣).

أما المؤشر الثالث: المعني بدور القضاء خارج أروقة المحاكم، فقد مارس القضاء بجنوب إفريقيا دوراً معتبراً في عمليات صياغة الدستور، حيث عُهد إليهم، أولاً: إقرار ما إذا كان التوافق المستند إلى الإجماع الكافي الذي توصل إليه المتفاوضون على المبادئ الحاكمة لكتابة مسودة الدستور؛ يتمتع فعلاً بالإجماع الكافي أولاً، بالإضافة إلى تولي القضاة مسؤولية مراجعة مسودة الدستور قبل الاستفتاء عليها، وذلك للكشف عن مدى التزامها بالمبادئ العامة الحاكمة للدستور، والتي تتمتع بالإجماع الكافي.

أما على مستوى المؤشر الرابع: فلا تسجل الخبرة المعاصرة في جنوب إفريقيا سلوكاً سياسياً معتبراً في هذا الخصوص، على عكس الخبرات الإفريقية الأخرى، كإضراب القضاة في أوغندا على سبيل المثال في مارس ٢٠٠٧م؛ اعتراضاً على التدخل من قبل الجيش في المحكمة العليا^(٤) ■

(٢) تقرير موجز حول التجارب الدولية، والدروس المستفادة...، المنتدى الدولي حول ممارسات التحول الديمقراطي، برنامج الأمم المتحدة الإنمائي UNDP، 6 يونيو/ حزيران 2011م، ص 11.

(٤) <http://news.bbc.co.uk/2/hi/africa/6418943.stm>

(١) مفوضية الخدمة القضائية بجنوب إفريقيا، الموقع الإلكتروني للسلطة القضائية بجنوب إفريقيا، عبر الرابط التالي: <http://www.judiciary.org.za/about-the-jsc.html>

(٢) مفوضية الخدمة القضائية بجنوب إفريقيا، المرجع السابق.