دليل التقاضي الاستـــراتيجـــي

في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في دول شمال إفريقيا

Designed by: Basel Ahmed

منتدى البدائل العربي للدراسات
Arab Forum for Alternatives

مؤسسة بحثية :(AFA) منتدى البدائل العربي للدراسات **تأسست عام 2008** وتسعى لتكريس قيم التفكير العلمي في المجتمعات العربية، وتعمل على معالجة القضايا السياسية والاجتماعية والاقتصادية في إطار التقاليد والقواعد العلمية بربط البعدين الأكاديمي والميداني

ويعمل المنتدى على توفير مساحة لتفاعل الخبراء والنشطاء والباحثين المهتمين بقضايا الإصلاح في المنطقة العربية، تحكمها القواعد العلمية واحترام التنوع، كما يحرص على تقديم البدائل السياسة والاجتماعية الممكنة، وليس فقط المأمولة لصانع القرار وللنخب السياسية المختلفة ومنظمات المجتمع المدني، في إطار احترام قيم العدالة والديمقراطية وحقوق الإنسان

ومن أجل ذلك يسعى المنتدى لتنمية آليات للتفاعل مع المؤسسات المحلية والإقليمية والدولية المهتمة بمجالات التغيير والإصلاح. ويرتكز المنتدى في عمله في هذه المرحلة على ثلاثة محاور: تحليل السياسات والمؤسسات العامة، المراحل الانتقالية والتحول الديمقراطي، الحركات الاجتماعية والمجتمع المدني.

دليل التقاضي الاستـراتيجـــي

في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في دول شمال إفريقيا

كل الصـور الموجـودة فـي الورقـة مأخـوذة
من مصادر مفتوحة على الإنترنت

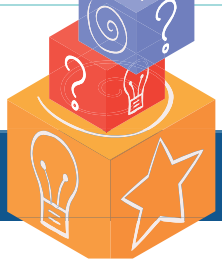
دليل التقاضي الاستـراتيجـــي

في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في دول شمال إفريقيا

منتدى البدائل العربي للدراسات
(AFA)
بناية وست هاوس 3، ش جان دارك الحمرا، بيروت
لبنان، مكاتب أوليف غروف

www.afalebanon.org
Tel: +96176386477
Mail: info@afalebanon.org

بالشراكة مع
الصندوق العالمي للحقوق الانسان



قائمة المحتويات

المقدمة 6

أولا:- مفهوم التقاضي الاستراتيجي: 8

التعريف:..... 8

غاية التقاضي الاستراتيجي:..... 10

مبادئ التقاضي الاستراتيجي 11

التفرقة بين التقاضي الاستراتيجي وأنواع التقاضي الأخرى: 13

النموذج المغربي 15

ثانيا: التقاضي الاستراتيجي: الشروط والمراحل..... 19

مراحل التقاضي:..... 20

تحديات التقاضي الاستراتيجي: 23

ثالثا:- التقاضي الاستراتيجي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية: 28

عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية:..... 32

السياسات العامة/ العمومية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية:..... 34

أهمية التقاضي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية: 40

القواعد القانونية التي يمكن اللجوء لها في الحالة المغربية:..... 45

القواعد القانونية التي يمكن اللجوء لها في الحالة المصرية:..... 47

القواعد القانونية التي يمكن اللجوء لها في الحالة التونسية: 49

رابعا:- طرق معالجة انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية عبر التقاضي الاستراتيجي: 51

الطعن في قرارات لعدم مشروعيتها..... 52

الطعن بعدم دستورية النصوص القانونية ذاتها لإخلالها بمبادئ عامة للدستور..... 57

الطعن بعدم الدستورية في قرار أو تشريع لإخلاله بنص صريح في الدستور..... 60

تعزيز إعمال حقوق الإنسان التي تكفلها الاتفاقيات الدولية..... 64

المقدمة

تمثل الحقوق والحريات ذات المضمون الاقتصادي والاجتماعي الجيل الثاني من قائمة الحقوق والحريات التي نصت عليها المواثيق والإعلانات والعهود الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان، وذلك باعتبار أن الحقوق والحريات ذات المضمون السياسي والمدني تمثّل الجيل الأول في هذا الخصوص، ويتمثّل الهدف الرئيسي- من وراء إقرار الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في تحقيق العدالة الاجتماعية، والتأمين ضد المرض والفقر والعجز عن العمل، والتخلص من البطالة، وتهيئة فرص العمل اللائق للأفراد[1].

هناك انتهاكات عديدة في المنطقة العربية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، وتحصل الانتهاكات عندما تخفق الدولة في التزامها بضمان التمتع بهذه الحقوق دون تمييز أو في التزامها باحترام هذه الحقوق وحمايتها والوفاء بها. وكثيرًا ما يرتبط انتهاك أحد الحقوق بانتهاك لحقوق أخرى.

وهنا تأتي أهمية التقاضي كوسيلة رئيسية للتعامل مع هذه الانتهاكات، حيث أن التقاضي حق أساسي للمواطنين. ويقوم مفهوم الحق في التقاضي على محاور ثلاثة أولها: تمكين كل متقاضٍ من الوصول إلى العدالة: عبر إتاحة الطعن لجميع الناس على جميع الأعمال والقرارات، وعدم تحصين أي عمل أو قرار من رقابة القضاء أمام أي محكمة يرغبون في قيد الدعوى أمامها، دون أن يُحمَّل المتقاضي أعباءً مالية تعطّل الحق في التقاضي نفسه. وثانيها: استقلال القضاء وحياديته، حيث يطبّق القاضي القواعد الموضوعية المجردة على الخصوم، دون تدخل من السلطة التنفيذية أو التشريعية. وثالثها: الوصول إلى الترضية القضائية النهائية، بمعنى أن توفر الدولة للخصومة القضائية في نهاية مطافها حلًّا منصفًا يمثل التسوية التي يعمد من يطلبها إلى الحصول عليها، بوصفها الترضية القضائية التي يسعى إليها لمواجهة الإخلال بالحقوق التي يدّعيها، وهذه الترضية -على افتراض مشروعيتها واتساقها مع أحكام الدستور- تندمج في الحق في التقاضي؛ باعتبارها الحلقة الأخيرة فيه.[2]

فما هو التقاضي الاستراتيجي وكيف يتم استعماله في الحقوق الاجتماعية والاقتصادية؟ هذا ما يهدف التعرف عليه وتقديمه للعاملين في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في كلٍّ من مصر وتونس والمغرب، عبر مكونات هذا الدليل:

نبدأ في بداية الدليل بالتعرف إلى مفهوم التقاضي الاستراتيجي، أي الغاية من هذا النوع من التقاضي والمبادئ التي يقوم عليها كما تم تمييزه عن أنواع التقاضي الأخرى، ومن ثم تبيان شروط التقاضي الاستراتيجي ومختلف مراحله وأهم التحديات التي يواجهها المتقاضون. وفي الجزء التالي يتم التعرض لأهمية هذا النوع من التقاضي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ومختلف القواعد القانونية التي يمكن اللجوء إليها في كل من مصر وتونس والمغرب. وأخيرًا نقوم بالتعرف إلى طرق معالجة انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية عبر التقاضي الاستراتيجي، مثل الطعن في قرارات لعدم مشروعيتها، والطعن بعدم دستورية النصوص القانونية نفسها

[1] عبد الكريم بن الشريفي، المركز الديمقراطي العربي إمكانية التقاضي بشأن الحقوق الاجتماعية، https://democraticac.de/?p=45470

[2] علي شلبي، التقاضي والتقاضي الاستراتيجي بالاستناد على الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، www.aohr.net

لإخلالها بمبادئ عامة للدستور، والطعن بعدم الدستورية في قرار أو تشريع لإخلاله بنص صريح في الدستور، وتعزيز إعمال حقوق الإنسان التي تكفلها الاتفاقيات الدولية.

وفي هذا الإطار يودّ منتدى البدائل العربي تقديم جزيل الشكر لصندوق حقوق الإنسان العالمي على دعمه لهذا العمل، وكلٍّ من الأستاذ خالد علي، المحامي والحقوقي المصري المرموق، والباحث القدير د. عبد الله اسبري من المغرب، والباحثة في المنتدى نصاف براهمي من تونس على الأوراق الخلفية التي تخص دولهم التي قدموها وأثروا بها هذا الدليل.

أوّلًا: - مفهوم التقاضي الاستراتيجي

يُعتبر التقاضي الاستراتيجي أحد الآليات التي يتم من خلالها إعادة النظر وتغيير السياسات العمومية للدولة عبر بوابة القضـــاء، غير أن التداول المفاهيمي لدى القانونيين والحقوقيين في بعض دول منطقتنا مثل المغرب لهذا المصطلح نادر، ولكنه حاضر عبر آلية المرافعة القانونية عن مجموعة من الحقوق والحريات، وبالخصوص في مجال الحقوق المدنية والسياسية أكثر من باقي مجالات الحقوق الأخرى. إذ أن المنازعات القضائية ذات الصلة بمجالات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، تتّسم بطابع الفردانية، وتسعى إلى تحقيق منفعة قضائية خاصة للمتقاضي دون أن تنصب على تغيير السياسات العمومية للدولة.[3]

التعريف:

تقديم دعوى من قبل منظمة حقوقية أو فرد، بإمكانها من خلال نجاحها تغيير سياسات أو ممارسات قانونية عامة أو في حال خسارتها، بإمكان هذه الدعوى تسليط الضوء على الظلم وزيادة الوعي حول القضية[4].

إذًا فالتقاضي الاستراتيجي، هو رفع قضية للمحكمة لعمل تغييرات أوسع في المجتمع من المعتاد

مما يعني أن حالات التقاضي الاســتراتيجي (strategic litigation) تهتم بما تتركه من أثر على المجتمعات والحكومات كما تهتم بالنتيجة النهائية للقضايا نفسها[5].ويسمى أيضًا:

تقاضي الأثـــر

التقاضي الفعـــال

[3] عبد الله اسبري، ورقة بعنوان التقاضي الاستراتيجي في المغرب، ورقة خبير كتبت خصيصًا لهذا الدليل، تشرين الأول/ أكتوبر 2020.

[4] مجلة القانون الدستوري والعلوم الإدارية المركز العربي للدراسات الاستراتيجية والسياسية والاقتصادية، العدد الخامس، كانون الثاني/ يناير 2020 صفحة 45 https://bit.ly/3cVlnO1

[5] الشبكة الدولية لحقوق الطفل 'كرين' التقاضي الاستراتيجي، https://bit.ly/2SqwRzS

تتجلّى فكرة هذا النوع من التقاضي، من خلال الأسبقيات القضائية (Precedents)، وهو حكم تصدره المحكمة لأول مرة في قضية فيؤسس قاعدة قانونية تأخذ بها المحاكم الأخرى المساوية لها والأدنى منها والواقعة في نطاق اختصاصها للحكم، في القضايا المماثلة للقضية الأولى. ونشأت الأسبقيات القضائية في الدول التي تعتمد النظام القانوني الأنجلوساكسوني (Common law)، ويأخذ هذا النظام بالسابقة القضائية كحجة ملزمة ومصدر للقاعدة والمبادئ القانونية، كبريطانيا وأمريكا. إلا أن التقاضي الاستراتيجي استخدم أيضًا في الدول التي تعتمد النظام القانوني اللاتيني (Latin system)، إذ يبقى المشرّع هو الذي يضع القاعدة القانونية، فيما ينحصر دور القضاء في تطبيقها[6].

للمشاهدة فيديو عن مفهوم التقاضي الاستراتيجي :
https://youtu.be/IkXxyc5LSd0

[6] موقع بلدي، منظمات المجتمع المدني، التقاضي الاستراتيجي كيف تتحول القضية الخاسرة إلى نجاح، https://www.enabbaladi.net/archives/356397

غاية التقاضي الاستراتيجي:

تحسين القوانين المعمول بها في جهة اختصاص معينة. سواء كان ذلك من خلال:

- تطبيق القوانين الموجودة بالفعل.
- توضيح القوانين التي لم تختبر بعد.
- تقديم قراءة جديدة لنصوص قانونية قديمة.
- الطعن في قوانين تعتقدون في ضرورة إلغائها.
- سن قانون جديد.

هذا المفهوم الذي نشـأ أول الأمر في الولايات المتحدة الأمريكية، مفاده اختيار موضـوع قضـية وإقامة دعوى قضائية أمام المحاكم لصالح شخص (أو مجموعة من الأشخاص) بغرض الحصول على حكم تستفيد منه شرائح واسـعة من المجتمع تتجاوز شـخص رافع الدعوى، أو بغرض إحداث أثر دائم في المجتمع يتجاوز أطراف الخصـومة القضائية، لذا يسمى أحيانًا بـ"تقاضي الأثر".

يهدف التقاضي الاسـتراتيجي إلى اسـتخدام سـلطة المحكمة للدفاع عن حقوق الإنسـان وتعزيزها وتغيير الطريقة التي تنظم بها القوانين السلوكيات في مجتمع معين. من خلال:

1- استخدام القانون لترك علامة دائمة أكثر من مجرد ربح القضية في ذلك الوقت.
2- إحداث أثر دائم يتجاوز حدود القضية المطروحة.
3- إنجاح حملة مناصرة شاملة يكون التقاضي جزءًا أساسيًّا فيها.
4- زيادة الوعي في قضية معينة.
5- تعزيز حقوق فئة معينة محرومة من حقوقها.
6- يخاطب الجمهور الكبير من المستفيدين وذوي المصلحة وجذب اهتمام المجتمع والتأثير في صانعي القرار .

مبادئ التقاضي الاستراتيجي

"ما ضاع حق ووراءه مطالب"	" استقلال القضاء ضمانة للعدالة"	" التشريع فوق الجميع"	" تغيير يواكب العصر ويخدم المجتمع"

التقاضي الاستراتيجي ليس نوعًا جديدًا من القضاء، لكنه بالأساس دعوى قضائية تستهدف أثرًا يتجاوز مصلحة رافعيها إلى غيرهم من أطياف المجتمع المتساوين معهم في المركز القانوني، ومن ثم فهو بمثابة آلية جديدة للتقاضي أو للخصومة القضائية تفتح آفاقًا أرحب للمدافعين عن الحقوق والحريات، فالتقاضي الاستراتيجي كما هو فرصة لتعزيز سيادة القانون أو لدفع الانتهاك الذي يتعرض له فرد أو مجموعة أفراد، هو أيضًا آلية فعالة لتمكين فئات المجتمع ليكون القانون سندًا حقيقيًّا لهم، ولتتحوّل نصوصه إلى طوق نجاة وحماية لحقوقهم بما يساعد على ترسيخ كون القانون منتج اجتماعي لتحقيق العدل والإنصاف، وليس أداة لقمع وإهدار حقوق وحريات الأفراد والمجتمعات كما تسعى بعض السلطات المستبدة والدكتاتوريات الحاكمة لجعله كذلك[7].

وكما سبق الإشارة، التقاضي الاستراتيجي هو تصميم أو تخطيط لاختيار ورفع قضية لصالح شخص أو مجموعة أشخاص، سواءً كانت طبيعية أو اعتبارية أمام المحكمة، من أجل إحداث تغييرات أوسع في المجتمع على المستوى التشريعي أو على مستوى السياسات، حيث يتجاوز ويتخطى تأثير تلك القضية أطراف الخصومة ذاتها، ويمكن لأطراف أخرى أن تستفيد من تلك القضية ما يصدر عنها من أحكام أو مبادئ.

لذلك فمفهوم التقاضي الاستراتيجي ينطلق من التخطيط وإدارة موضوع قضية أمام المحاكم لصالح فرد أو مجموعة من الأفراد أو جماعة من أجل الحصول على حكم تستفيد منه مجموعات أو شرائح أو فئات أوسع من رافعي القضية، وقد يساهم في تغيير البيئة التشريعية أو نطاق تطبيقها كأن يتمكن من إلغاء نص تشريعي لأنه يتعارض مع الدستور، أو يجعل المحكمة ترسي مبدأ قضائيًّا جديدًا تفعيلًا لنص قانوني هجرته المحاكم وربما تناست تطبيقه، أو يساعد المحكمة في تطبيق نص قانوني بقراءة مغايرة للماضي لكون مفردات النزاع المطروح عليها عبر التقاضي الاستراتيجي قد نجحت في فتح زوايا جديدة لقراءة النص لم تلتفت إليها المحاكم سابقًا فـ**الهدف الرئيسي** ليس مجرد ربح قضية فقط، إنما السعي لإحداث أثر على المجتمعات وعلى الحكومات وسياساتها، وعلى الأطر الدستورية والقانونية والقضائية بها[8].

التقاضي الاستراتيجي أو الدستوري هو أهم التقنيات والتكتيكات التي يمكن اللجوء إليها من قبل مؤسسات المجتمع المدني في حسم العديد من المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان والسعي لتعزيز وحماية هذه الحقوق[9].

للمشاهدة فيديو عن مبادئ التقاضي الاستراتيجي:
https://youtu.be/BB27_XVWj0E

[7] خالد علي، مرجع سابق
[8] خالد علي، مرجع سابق.
[9] وكالة زاد الأردن الإخبارية التقاضي الاستراتيجي والتقاضي الدستور، https://bit.ly/3p4krvX

الفرق بين التقاضي الاستراتيجي وخدمات المساعدة القانونية: يقدم العديد من المنظمات خدمات قانونية للمستفيدين من خدماتها ومنها تمثيلهم في المحاكم، والدفاع عنهم في القضايا المرفوعة ضدهم أو التي يرفعونها، ومن تلك الخدمات المساعدات والدعم القانوني الذي تقدمه بعض المنظمات للنساء في قضايا الأحوال الشخصية أو للنساء المعنفات، أو الخدمات القانونيّة التي تقدم للعمال المهاجرين والأشخاص اللاجئين وللأطفال المعنفين. وأحيانًا تقدم المنظمات تلك الخدمة في القضايا التي تتصل بشأن الحرية أو الحق الذي تتبنى الدفاع عنه. بينما يركز التقاضي الاستراتيجي على تغيير السياسات على المستوى الكلّي وعلى أوسع نطاق وليس على تقديم الخدمات والمساعدة القانونية لأكبر عدد من المستفيدين[10].

وبالرغم من المجهودات المقدرة التي تقدمها هذه الجهات في مجال المساعدة القانونية إلا أنها لا تتعلق بسياسات وسلوكيات وإحداث أثر، فدائمًا ما تضع نصب أعينها -وفي حدود مواردها ومشروعاتها- مصلحة الموكّل أو الشخص الذي لجأ إليها دون أن تكون لديها رؤية أوسع وأعمق لحدود المشكلة القانونية أو الحق محل الدعوى والمساعدة القانونية -وإن كانت لديها هذه الرؤية- فلربما لا تسعى إلى تحقيقها عبر التقاضي الاستراتيجي لأسباب متعددة منها:

- الشخص أو الأشخاص الذين لجؤوا إليها لا يتحملون تبعات التقاضي الاستراتيجي من حيث الوقت وطول مدة التقاضي ورغبتهم في اقتضاء حقوقهم على وجه السرعة.
- قد تكون المنظمة ملتزمة بنوعية معينة من القضايا والتي لا يدخل في سياقها التقاضي الاستراتيجي.
- عدم قدرة المنظمة أو الجهة على تحمل التبعات المالية للتقاضي الاستراتيجي، أو عدم وجود مختصين فيها بهذا النوع من التقاضي.

وبالجملة يمكن القول إن خدمات المساعدة القانونية تستهدف تحقيق الترضية القانونية لصاحب المصلحة الذي لجأ إليها واستعان بها دون أن يتجاوز ذلك غيره.[11]

[10] المعهد العربي لحقوق الإنسان دليل تجارب التقاضي الاستراتيجي في ضوء الحقوق الاقتصادية والاجتماعية https://bit.ly/3cqZbLq

[11] خالد علي، التقاضي الاستراتيجي في مصر، ورقة تم إعدادها خصيصًا لهذا الدليل، تشرين الأول/ أكتوبر 2020

التفرقة بين التقاضي الاستراتيجي وأنواع التقاضي الأخرى:

قد يلتبس مفهوم التقاضي الاستراتيجي بغيره من وسائل الانتصاف أو الحصول على المساواة أو منع التمييز، وأكثر ما يمكن من حدوث للالتباس هو بين التقاضي والتقاضي الاستراتيجي.

أهم ما يميز التقاضي الاستراتيجي عن غيره من كافة أنواع الدعاوى أو الخصومات القضائية أنه يرتكز إلى التخطيط والإدارة ليكون أثر الدعوى أو الخصومة القضائية أوسع من أطرافها بما يحمي حقوق وحريات الأفراد، ويساعد في تحقيق التوازن بينهم وبين السلطات في الدولة. وهو بذلك يختلف عن غيره من الدعاوى القضائية، كونه يتضمن تخطيطًا وإدارة لعملية التقاضي بشكل يتجاوز حدود الخصومة في الدعوى القضائية، ليخاطب جمهورًا عريضًا من المستفيدين وجذب اهتمام المجتمع والتأثير في صنّاع القرار.[12]

القواعد الدستورية والقانونية المنظمة للتقاضي الاستراتيجي، هي نفس القواعد المنظمة للحق في التقاضي بشكل عام، لكن الفارق في الحقيقة هو التخطيط لجعل الدعوى استراتيجية، أو بمعنى أدق (**ميلاد فكرة التقاضي الاستراتيجي**)، وعادةً ما يتم التخطيط لها مسبقًا، وقبل رفع الدعوى القضائية، لكن ليس هناك ما يمنع من ميلاد تلك الفكرة أثناء سير إحدى القضايا حين يتّضح للفريق القانوني أن مفردات القضية أضحت مهيئة لأن تصبح قضية استراتيجية، فإذا أخذنا دفوع عدم الدستورية كنموذج لتبيان تاريخ ميلاد فكرة التقاضي الاستراتيجي نجد أنه:

قد يسعى فريق قانوني لإلغاء نص تشريعي لأنه يناهض الدستور عبر تصميم القضية، والتخطيط لرفعها وكيفية إداراتها، وتحديد مكونات الفريق القانوني المعاون، والمستندات اللازمة، قبل رفعها (فهذا هو ما يحدث في أغلب حالات التقاضي الاستراتيجي).

كما قد تتولد فكرة الطعن بعدم الدستورية أثناء سير النزاع عندما يتضح للفريق القانوني أن الخصم أو المحكمة سوف تطبّق نصًّا غير صالح للتطبيق لكونه يتعارض مع الدستور، فيلجأ الفريق القانوني للدفع بعدم الدستورية أثناء سير النزاع، مما يستلزم منهجًا استراتيجيًّا لإدارة هذا الدفع حتى الوصول للمحكمة الدستورية، والحصول على حكم بإلغاء هذا النص لأنه يخالف الدستور (فهذا ما قد يحدث في بعض الأحيان).[13]

يمكننا القول إن الفرق الأساسي هو تركيز التقاضي العادي بأنواعه المختلفة على النتيجة المباشرة مثل رفع الظلم أو استعادة حق، إلخ، بينما التقاضي الاستراتيجي هو العمل على الأثر، كيف للنتيجة المتحققة أن تكون أبعد أثرًا في المجتمع، تغيير منظومة تشريعية، تطوير وعي بحق أو قضية معينة، إلخ.

[12] موقع بلدي، المرجع سابق.

[13] خالد علي، التقاضي الاستراتيجي في مصر، ورقة تم إعدادها خصيصًا لهذا الدليل، تشرين الأول/ أكتوبر 2020

أوجه التشابه:	أوجه الاختلاف:
• كلاهما دعوى قضائية ترفع أمام القضاء. • كلاهما يستهدف تحقيق المساواة أو الحصول على حق أو حرية مكفولة بموجب الدستور أو المواثيق الدولية أو القانون. • الحاجة إلى مشورة قانونية أو الاستعانة بمحامين. • تجهيز الحجج القانونية وأوجه الدفاع والاستعداد لدرجة أخرى من التقاضي. • الترضية القضائية المناسبة في نهاية الدعوى.	• التقاضي العادي يستهدف مصلحة شخص أو أشخاص الدعوى دون غيرهم. • التقاضي الاستراتيجي يستهدف مصلحة عامة تتجاوز رافع أو رافعي الدعوى. • الترضية القضائية غاية التقاضي العادي لشخوص الدعوى، بينما الترضية القضائية في التقاضي الاستراتيجي تغير سياسات وقوانين ويستفيد منها آخرون غير أطراف الدعوى. • أثر التقاضي العادي حال ولحظي، بينما أثر التقاضي الاستراتيجي حال وممتد ويشمل فئات وأطراف لم يكن في حسبانها تحقيق المساواة أو اقتضاء حقوقها وحرياتها.

إن هذا المعنى لمفهوم التقاضي الاستراتيجي يجعله مرتبطًا بشكل وثيق بالاجتهاد القضائي، خاصةً في غياب قواعد قانونية متّسمة بالوضوح والدقة في الصياغة، فيقوم القاضي بخلق قواعد قانونية ومحاولة إيجاد حلول واقعية ملموسة للقضية المطروحة عليه، وهو ما يسمى الاجتهاد القضائي. فالقانون الحي هو الذي تضعه المحاكم بصدد نظرها في القضايا المعروضة عليها.

غير أن الاجتهاد القضائي يختلف بحسب اختلاف الأنظمة القضائية من دولة إلى أخرى، فالأنظمة الأنجلوساكسونية تعتبر الاجتهاد القضائي مصدرًا للقانون، لأنه بمثابة القانون الذي ينتج عن التقاضي، وهو ما يؤدي إلى تقيّد المحاكم الأدنى لأحكام المحكمة العليا. والمحاكم نفسها مقيّدة بأحكامها السابقة، فهي مضطرة للبقاء على قرارها السابق والاستمرار في الحكم على نمطه، وهذا ما يسمى بـ"قاعدة السوابق"، ووفقًا لهذه القاعدة تصدر المحكمة أحكامها المتطابقة لقراراتها الصادرة سابقًا، الأمر الذي يجعل هذا النمط من التقاضي مصدرًا مهمًّا لتغيير وإنتاج السياسات العمومية عبر الترافع أمام القضاء الذي يخلق باجتهاده قواعد قانونية تحدث تغييرًا في أخرى قائمة.[14]

[14] عبد الله اسبري، المرجع سابق الذكر

النموذج المغربي

لعل أبرز المجالات التى يمكن من خلالها إعمال آليات التقاضي الاســتراتيجى هى مجال التقاضي الدســتوري أمام المحكمة الدســتورية في المغرب. إلا أن الدســتور المغربي لا يعتبر الولوج للمحكمة الدســتورية ولوجًا قضــائيًّا، إنما مجرد ولوج عرَضي ناتج عن منازعة أصلية يتوقف البت فيها الفصل في دستورية قاعدة قانونية قبل الفصل فيها. فعلى مستوى النظام القانوني المغربي يمكن اختزال تحديات انتشار مفهوم التقاضي الاستراتيجي ونجاعته قضائيًّا، في المعيقات القانونية التي تحول دون تحقيق الغايات.

فى هذا الجزء سنتوقف على مفهوم التقاضي الاستراتيجى، وتجلّياته فى النسق القانونى المغربى ودوره فى الترافع من أجل حماية الحقوق الاقتصــادية والاجتماعية وســبل تقعيدها وذلك عبر ثلاثة محاور، نخصــص الأول لتجليات التقاضي الاستراتيجي في التجربة المغربية، قبل الوقوف عند الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في المنظومة القانونية المغربية، وضمانات حمايتها، لنستحضر في المحور الثالث تحديات تفعيلها.

تتميز بتبنّيها لنصوص تشريعية مكتوبة لا تسمح للقضاء بخلق القانون الذي يحتكره المشرّع وحده. في هذا الصدد ينص الفصــل 237 من القانون الجنائي المغربي على معاقبة القاضي الذي يتدخل في أعمال الســلطة التشــريعية بإصدار نظم تشتمل على نصوص قانونية، أو بتعطيل أو توقيف قانون أو أكثر.

ورغم أن الاجتهاد القضائي خاصية موجودة لدى السلطة القضائية في جميع الأنظمة مع الاختلاف في مضمونها، إلا أن ما يميز الاجتهاد في النظام اللاتيني كونه لا يسري إلا على القضية المحكوم فيها، دون أن يصبح قاعدة ملزمة

سـواءً للمحكمة نفسـها أو غيرها من المحاكم، ما يصـعب معه الحديث عن إعمال آليات التقاضي الاسـتراتيجي كمدخل للتأثير على السياسات العمومية.

غير أنه في سياق بحثنا عن هذا المفهوم في التجربة المغربية، خاصةً إذا استحضرنا مبدأ فصل السلطات الذي أكده الدسـتور بحصـره وظيفة التشـريع في البرلمان وضـمان اسـتقلالية السـلطة القضـائية عن السـلطتين التشـريعية والتنفيذية مع تجريم أي تدخل في مجال القضـاء والتأثير على سـير عمله، يجعلنا نكيّفه مع آلية الدفع بعدم دستورية نص قانوني والتي نص عليها الدستور المغربي لأول مرة، حيث مكّن المواطنات والمواطنين بمقتضى الفصل 133 من الدفع بعدم دستورية نص قانوني يمس بالحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

إن هذه الآلية تمتد إلى ما شـمله الفصـل 134 الذي أكد أن كل نص قانوني تم التصـريح بعدم دسـتوريته بناءً على الدفع بعدم الدستورية المنصوص عليه في الفصل 133 يتم نسخه، أي أنه يصبح في حكم العدم، وهذه إحدى أهم غايات التقاضي الاستراتيجي وتجلياته.

كما أن أحد أهم مداخل التقاضي الاسـتراتيجي في النسـق القانوني المغربي يكمن في حق الترافع أمام القضـاء من طرف جمعيات المجتمع المدني وإن كان لجوؤها إلى القضـاء يتوقف على المس بحق من حقوقها دون أن يتجاوزه إلى رفع الدعاوى أمام المحاكم في القضايا التي تدخل في نطاق اختصاصـها كما هو محدد في قوانينها الأساسية، وهو الحق الذي اقتصره المشرّع المغربي على الجمعيات المتمتّعة بصفة المنفعة العامة.

غير أن ما يحدّ من نطاق التقاضي الاسـتراتيجي الذي كيّفناه مع حق الترافع الممنوح للجمعيات في النسـق القانوني المغربي، هو اقتصـار هذا الحق على الجمعيات المتمتعة بصـفة المنفعة العامة، مع ما يرافق الحصـول على هذه الصـفة من تعقيدات مسـطرية وإشـكالات قانونية، ما جعل عدد الجمعيات المتمتعة بهذه الصـفة لا يتجاوز 260 جمعية، وبالتالي يبقى تأثير التقاضي الاستراتيجي للدفاع عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية محدود النطاق.

ما جعلنا نبحث عن صـيغ أخرى لهذا المفهوم، والذي كيّفناه مع حق الترافع الذي تمارسـه الجمعيات في معناه الشامل للتأثير على صناع السياسات العمومية، والمساهمة في السيرورة القرارية، خاصةً مع استحضارنا كون إدارة التقاضي الاسـتراتيجي كما حددها دليل تجارب التقاضي الاسـتراتيجي، والتي تتضـمن، فضـلًا عن الإدارة الفنية للدعوى التي يتولاها المحامون، الهيئات أو الشـبكة التي تتبنى القضـية، والتي يلقى عليها عبء تنظيم حملة للمناصرة تشتمل على أنشطة تتفق وطبيعة الدعوى، منها حشد المناصرين والمستفيدين من أهداف التقاضي أثناء مراحل الجلسـات التي تمر منها الدعوى بقاعات المحكمة وخارجها بشـكل لا يزعج القضـاة، عبر أنشـطة المناصـرة التي تشـمل إجراء الندوات والمؤتمرات وإصـدار البيانات والرسـائل الإعلامية، وهي نفس الخطوات التي يشـملها مفهوم الترافع كآلية للضـغط الميداني الموازي للتأثير الفعلي على الأطراف الرسـمية المعنية برسـم السـياسـات العمومية، ودفعها إلى مراجعة هذه السياسات وفقًا لمتطلبات الواقع المجتمعي.

في هذا السـياق، وإن كان التقاضي الاسـتراتيجي يختلف عن الترافع (رغم تشـابه الاسـتراتيجية) من حيث جهة التأثير، إلا أنهما مفهومان يتقاطعان في الغاية المتمثلة في إحداث تغيير في السـياسـات العمومية بما يخدم حقوق وحريات المواطنين. ويمكن في هذا الصـدد اسـتحضـار نموذج ترافع جمعيات المجتمع المدني في المغرب بغية تعديل القانون المنظم لتأسـيسـها والذي أجريت عليه بعض التعديلات الجزئية بعد تعديله عام 1973 حيث عملت الجمعيات المدنية على اسـتصـدار العديد من الأحكام القضـائية في صـالحها، لتعمل بناءً عليها على قيادة حملة ترافعية انطلاقًا من عام 1999 أسفرت عن تعديل ظهير تأسيس الجمعيات بالقانون رقم 75.00 لعام 2002.

وهي الاســتراتيجية التي يمكن من خلالها لمنظمات المجتمع المدني المســاهمة في التأثير على الســيرورة القرارية بما يضــمن المزيد من الدفاع عن الحقوق الاقتصــادية والاجتماعية، عبر الســعي نحو اســتصــدار أحكام قضــائية واستعمالها في الترافع أمام المؤسسات الرسمية المعنية لتعديل القرار أو تبنّي آخر.[15]

[15] عبد الله اسبري، مرجع سابق.

النموذج التونسي

ينبغي التأكيد أن الحق في التقاضي هو آلية لحماية الحقوق والحريات وأنه من الحقوق الأساسيّة التي لا تحتاج إلى نصّ يسمح بمباشرته. كما أنّه لا يجوز للنصوص مهما كانت مرتبتها النيل من هذا الحق. وقد أسند الدستور التونسي الجديد لسنة 2014 وظيفة حماية الحقوق والحريات من أي انتهاك إلى الهيئات القضائية.

يسعى التقاضي الاستراتيجي إلى إحداث تغييرات مهمة في القانون والممارسات أو رفع الوعي العام باستخدام مناهج مثل رفع القضايا الاختبارية في المحاكم وتقديم إحاطات أصدقاء المحكمة حول القضايا المنظورة والاستمرار في مناصرة النقاط المشكّلة في نطاق من القضايا المشابهة عبر الوقت وهكذا.

لعبت المنظمات والجمعيات المدنية والحقوقية في تونس دورًا كبيرًا سواءً بالمراقبة أو التدخل المباشر في صياغة دستور تونس الجديد الذي يعدّ على المستوى العربي الأكثر تطورًا على صعيد ضمان الحقوق والحريات. استكملت المنظمات الحقوقية بعد وضع دستور 27 جانفي/ يناير 2014 مسار بناء هذا الدرع من خلال محاولاتها تنزيل مضامين الدستور على أرض الواقع عبر ترسانة قانونية تستطيع لجم المنظومة الحاكمة عن أي انتهاكات وأي محاولة انقلاب على مكتسبات الثورة التونسية أو انتهاج الأساليب القمعية.

بالإضافة إلى دور المجتمع المدني في تونس في دعم سبل الاحتجاج والمناصرة فقد لعب دورًا أيضًا في التقاضي الاستراتيجي. من أبرز الأمثلة في هذا المجال الدور الذي يلعبه المنتدى التونسي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية في رفعه أو مساندته لجهات رفعت قضايا تخص الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والبيئية مثل التقاضي دفاعًا عن الحق الدستوري في الماء، فعلى أثر الشكوى التي تقدم بها المنتدى التونسي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية فرع الحوض المنجمي ضد الشركة التونسية لاستغلال وتوزيع المياه فرع المتلوي بسبب حرمان أهالي منطقة السقدود التابعة لمدينة الرديف من الماء الصالح للشراب منذ أكثر ما يزيد عن عامين، انعقدت يوم 16 جانفي/ يناير2020 الجلسة الأولى للقضية بالمحكمة الابتدائية بقفصة تحت عدد **19670** بحضور ممثل عن الشركة المذكورة. وتمثّل هذه القضية خطوة أولى لمساءلة الشركة قضائيًّا عن انتهاكات اقتصادية واجتماعية وإنفاذ للحق الدستوري في الماء[16].

[16] نصاف براهمي، التقاضي الاستراتيجي في تونس، ورقة تم إعدادها خصيصًا لهذا الدليل تشرين الأول/ أكتوبر 2020

ثانيًا: التقاضي الاستراتيجي: الشروط والمراحل

ويمكن لنا كعاملين في مجال الحقوق أن نصل إلى القضية الاستراتيجية عبر طريقين:

الطريق الأول: طريق الباحثين والعاملين في المنظمات الحقوقية

يتعلّق بمحاولات درء أو دفع أو وقف انتهاكات حقوق الإنسان الفردية أو الجماعية. فعندما تتعرض ضحية إلى انتهاك يأتي إلينا أو إلى مراكزنا الحقوقية أو نقوم نحن بالاتصال به عند علمنا بالانتهاك نقوم باتخاذ الإجراءات القانونية لإيقاف الانتهاك، وردّه، أو لتعويض الضحية، **وهنا تكون بداية الدعوى القضائية هي مواجهة انتهاك، ليتولد سؤالان:**

السؤال الأول: هل يمكن أن تتحول إحدى القضايا الفردية أو الجماعية إلى تقاضي استراتيجي؟

نعتقد أن الإجابة على هذا السؤال هي (نعم)، فقد تكون من وجهة نظر صاحبها قضية عادية، لكننا نرى أنها قد تكون غير عادية، لأنه يمكننا من خلالها الحصول على مبدأ قضائي يستفيد منه رافع الدعوى كما قد يستفيد منه آخرون في نفس مركزه القانون، مثال على ذلك إذا أصدرت جهة العمل قرارًا بفصل عامل لأنه دعا زملاءه إلى ممارسة حقهم في الإضراب، فإذا نجحنا في كسب القضية للعامل وإلغاء قرار الفصل، لأن العامل لم يرتكب مخالفة بل كان يدعو زملاءه إلى ممارسة حق منصوص عليه في الدستور والقانون والاتفاقيات الدولية، فإن هذا النجاح وإقرار مثل هذا المبدأ لن يستفيد منه العامل الذي صدر قرار بفصله فقط، بل يمكن أن يحتمي به جميع العمّال في كل المواقع إذا مارسوا الحق في الإضراب، فلو قامت جهة عملهم بفصلهم يمكن لهم الحصول على

حكم مشابهه. ولذلك فإن طريقة التعامل مع القضية، وطريقة التكييف القانوني للطلبات هو الذي جعلها قضية استراتيجية.

السؤال الثاني: هل كل قضية تصلح دومًا لأن تصبح تقاضيًا استراتيجيًّا؟

بالطبع الإجابة على هذا السؤال هي (لا) فليس كل قضية تصلح لأن تصبح تقاضيًا استراتيجيًّا في كل الحالات بل قد تصلح في بعض الحالات فقط على النحو الذي أوضحناه سابقًا.

الطريق الثاني : طريق المحامين

ويتعلق بالنصوص التشريعية ويكون العمل من خلال هذا الطريق عبر ثلاثة محاور:

المحور الأول: هو البحث عن النصـــوص الواردة في القانون، وتمثّل حماية لحقوق المواطنين لكن هناك تعطيل متعمّد لتنفيذ هذه النصـــوص، فنقوم برفع دعوى قضـــائية تطالب بتنفيذ هذا النص، حتى نحصـــل على حكم قضائي يقرّ ويؤكد تطبيق هذا النص ويرسيه من خلال مبدأ قضائي.

المحور الثاني: البحث عن النصـــوص القانونية التي تتعارض مع نصـــوص الدســـتور، فندفع بعدم دســـتوريتها، لتمنحنا تصريحًا برفع طعن دستوري أمام المحكمة الدستورية لإلغاء هذا النص.

المحور الثالث: قد نسعى من خلال القضية الاستراتيجية إلى تقديم قراءة مختلفة لنصوص القانون حال تطبيقها على نزاع لكونه يفتح أمام المحكمة زوايا جديدة لتلك النصوص.[17]

مراحل التقاضي:

في البداية ينبغي على المشتغلين بإدارة عملية التقاضي الاستراتيجي تحديد الجهة القضائية المختصة بنظر الدعوى، ففي البلدان العربية عديـــد مـــن الأنظمـــة القضائية، أكثرها شيوعًا التنظيم القضائي الموحّد الذي يجمع الجهات القضائية فـــي جهة قضائية واحدة، والتنظيم القضائي الثنائي الذي يقسم القـــضاء بـــين ولايتـــين :القضاء المدني، والقضاء الإداري (مصر وسوريا).

وبعـد ذلـك يجري فحص القواعـد القـانونيـة التي سـتطبّق على الـدعوى ومـــا يرتبط بهـا من قوانين إجرائيـة وموضـوعية، والسـوابق القضـائية ذات الصـلة، ومكانة القانون الدولي لحقوق الإنسـان والاتفاقيات من التشـريع الوطني، وتفسـيرات المحاكم العليا والمحاكم الدسـتورية للموضـوعات ذات الصـلة، وإجراء بحوث حول النظريات القانونية والأوراق الخلفية في الدفاع والدفوع التـــي ســـتقدم للمحاكمـــة، ووجـــود دراسات وأبحاث أجريت في موضوع الدعوى من عدمه[18].

---

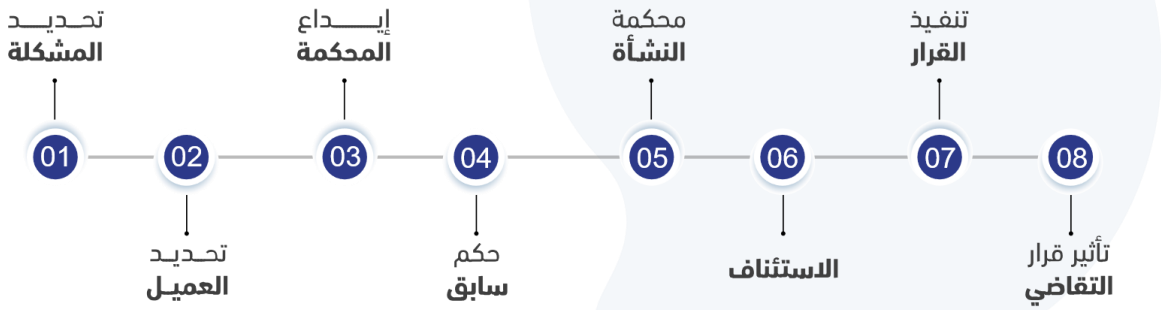
[17] خالد علي، مرجع سابق

[18] دليل التمكين القانوني للفقراء، مركز موارد العدالة الاجتماعية، الفصل السابع، http://www.sjrcenter.org/media/k2/attachments/16_9.pdf

التقاضي الاستراتيجي ليس منطقيًّا في جميع القضايا، وليس من الضروري دائمًا رفع دعوى قضائية لبلوغ أهداف أو لمناصرة قضية ما. بصفة عامة، التقاضي قد يكون عملية مكلفة ومستنفذة للوقت. في بعض الحالات قد يكون من المنطقي رفع دعاوى قضائية فقط ضد الأشخاص أو الحكومات التي لم تستجب لكافة سبل التغيير الأخرى. توجد عدة عوامل ينبغي أخذها في الحسبان أثناء اتخاذ ما إذا كان من الممكن رفع دعوى تقاضي استراتيجي أم لا:

- هل ثمة مسألة قانونية تمثّل أو ترتبط بمشكلة اجتماعية أو مجتمعية أوسع نطاقًا؟
- هل يسهم حكم محكمة في حل تلك المشكلة؟ وهل سيكون له أثر واسع النطاق؟
- هل القضية والنقاط الأساسية في القضية سهلة ومفهومة للإعلام والجمهور؟ ما مدى إمكانية جذب تغطية إعلامية؟
- هل ثمة طرق أخرى ممكنة لتحقيق الأهداف من القضية؟ وإن وُجد، ما مدى فاعليتها مقارنةً بالتقاضي الاستراتيجي؟

وعليه يمكن إجمال العناصر المحددة لاختيار التقاضي الاستراتيجي في عدة عوامل مع التأكيد على أنه ليس خيارًا منفردًا:



- **تحديد المشكلة:** يجب في البداية تحديد المشكلة التي يرغب المحامي أو المنظمة الذي تقديم دعوى أمام القضاء بإمكانها من خلال نجاحها تغيير سياسات أو ممارسات قانونية عامة.
- **تحديد العميل:** أي التعرف إلى الشخص أو المجموعة التي سينوبها المحامي أو المنظمة التي تكفّلت برفع الدعوى
- **ايداع المحكمة:** بعد جمع ما يكفي من المعلومات التي تمكّن من فهم وشرح ادعاءات المدعين، بالإمكان وقتها البدء بالإجراءات القانونية. إجراء رفع الدعوى القضائية تحدده القوانين واللوائح والممارسات في جهة الاختصاص التي ترفع أمامها القضية، وتتضمن تقديم مذكرة للمحكمة توضح الادعاء.
- **حكم سابق:** هو حكم تصدره المحكمة لأول مرة في قضية فيؤسس قاعدة قانونية تأخذ بها المحاكم الأخرى المساوية لها والأدنى منها والواقعة في نطاق اختصاصها للحكم، في القضايا المماثلة للقضية الأولى.
- **محكمة النشأة:** وهي محكمة البداية التي تم تقديم القضية في مرحلة أولى أمامها.
- **الاستئناف:** هو إعادة نظر الدعوى الجزئية أو الابتدائية أمام دائرة استئنافية، والاستئناف يكون دائمًا في ما يختص بالأحكام، من حيث صحة التكييف القانوني، وتقييم الأدلة من واقع المعطيات.
- **تنفيذ القرار:** بعد صدور الحكم النهائي من المحكمة يتم تنفيذ القرار وهو ما يمثل بداية تغيير اجتماعي على نطاق أوسع والذي يمثل الغرض الأساسي من التقاضي الاستراتيجي.
- **تأثير قرار التقاضي:** الهدف من التقاضي الاستراتيجي هو الإصلاح الدائم، ولذلك وجبت مواصلة مراقبة تنفيذ أوامر المحكمة أو اتفاقات التسوية لضمان استمرارية تطبيقها، وتُعتبر المناصرة بعد التقاضي مهمة أساسية لبلوغ الهدف من التقاضي الاستراتيجي.

تحديات التقاضي الاستراتيجي:

يواجه العاملون في مجال التقاضي الاستراتيجي الكثير من التحديات:

- على مستوى المتقاضين: التحديات المرتبطة بالظروف والسياق المحيط بالمتقاضين والتي تعيق إقدامهم على خطوة التقاضي الاستراتيجي مثل خوف المواطنين من الملاحقة أو التضرر من القضية.

- على مستوى المؤسسات: تعبّر هذه التحديات عن الإشكاليات الذاتية التي تؤثّر على قدرة المؤسسات في عمليات التقاضي واستمرارها مثل نقص التمويل والموارد وقلة خبرات المؤسسات في التعاطي مع هذه القضايا.

- على مستوى طبيعة الخصم: تؤثر طبيعة الخصم وتعاطيه مع القضية في مدى نجاح أو فشل عملية التقاضي الاستراتيجي، على سبيل المثال يمارس أصحاب المصالح والدولة أحيانًا كثيرةً العديد من الضغوط للتأثير على مسار القضايا مثل الوصول إلى المواطنين والضغط عليهم استغلالاً لظروفهم أو إعاقة مسار القضية من خلال عدم إتاحة المعلومات الكافية في حال كانت الدولة هي الخصم مثلاً.

- على مستوى منظومة العدالة: هناك بعض الدول التي تعتبر فيها منظومة العدالة ككلّ حديثة نسبيًّا فنجد على سبيل المثال تشريعات غير مكتملة قد تعرّض عملية التقاضي الاستراتيجي لتحدّي لاستمرارها، وإلى جانب ذلك هناك التحدي المرتبط بأداء السلطة القضائية ومدى استقلاليتها ومهنيتها.

- تؤثر عوامل عديدة في الوقت الذي تستغرقه دعوى قضائية، لكن بصفة عامة، يطول وقت التقاضي كلما كانت القضية معقدة، وكلما زاد عدد أطرافها، وكلما قلّت رغبتهم في الوصول إلى حل للنزاع، وكلما زاد ازدحام جدول المحكمة. وفي أفضل الحالات تنتهي القضايا في عدة شهور. في بعض الحالات قد تستغرق سنوات أو حتى عقودًا، للوصول إلى حكم نهائي.

- قد يكون التقاضي الاستراتيجي طريقًا مكلفةً جدًّا وطريقة باهظة الثمن لشن حملة مناصرة أو لفت الانتباه للقضية. من الصعب توقع النفقات والرسوم القانونية، وقد تصبح عائقًا. كما هو الحال في أي دعوى قضائية، لا يمكن ضمان النتائج. كما أن هناك تحديات تتعلق بكل دولة وهو ما نتعرض له في الحالات الآتية كنماذج.

التحديات في الحالة المغربية[19]

سنحاول الوقوف على تحديات التقاضي من خلال أربعة مداخل أساسية:

المدخل الأول: القيد الإجرائي الناتج عن مسطرة الولوج للعدالة الدستورية

إن الدستور المغربي قد استحدث نظامًا جديدًا للولوج للعدالة الدستورية والمتمثل في مسطرة الدفع بعدم الدستورية وفق ما أقره الفصل 133 من الدستور المغربي، ليقرّ لفائدة المتقاضي إمكانية الدفع بعدم دستورية قانون سيطبق عليه أثناء النظر في دعواه القضائية، وجعل هذه الإمكانية مقيد بإجراء تشريعي متمثل في إخراج القانون التنظيمي للدفع بعدم الدستورية، وهذا القانون التنظيمي ما زال يراوح مكانه إلى غاية تاريخه منذ فاتح يوليو/ تموز 2011.

وحيث إن عدم إخراج هذا القانون التنظيمي سيحدّ من إمكانية سلوك آلية التقاضي الاستراتيجي، وسيحرم النظام القانوني المغربي من إمكانية إعادة صياغته ومطابقته مع الشرعية الدستورية؛ خصوصًا أن الدستور المغربي في الفصل 134 منه منتجًا لآثار دستورية مهمة من شأنها تعزيز حماية الحقوق والحريات، من خلال إقراره قاعدة نسخ المقتضى القانوني الذي صرّح القاضي الدستوري بعدم دستوريته، وبالتالي تنتج عن العملية القضائية آثار قانونية لفائدة المجتمع ككل، بحماية حق من الحقوق الواجب ضمانها بنص من الدستور.

إذ أن المشرع بناءً على ذلك أصبح مقيدًا من الناحية الدستورية بضرورة مراعاة مبدأ سمو القاعدة الدستورية، وأن كل تشريع من شأنه المساس بأحد الحقوق المقررة دستوريًّا لفائدة الأفراد والجماعات في المغرب قد يثأر بشأنه الدفع بعدم الدستورية مما يجعل الامتثال لهذا المبدأ أحد الالتزامات السياسية والدستورية للمشرع المغربي.

إلا أن مبدأ سيادة النص الدستوري يقتضي إخراج القانون التنظيمي للدفع بعدم الدستورية وفق ما نص عليه الدستور المغربي في الفصل 133 منه، ودون ذلك ستظل الضمانة الدستورية المقررة مجرد تمنيات للمتقاضين.

التحدي الثاني: إشكالية سمو الاتفاقيات الدولية على التشريع الوطني.

إن التقاضي الاستراتيجي من حيث الغاية يتجه نحو تحقيق أثر على السياسات العمومية والتي من شأنها تعزيز حماية حقوق الإنسان في شموليتها وكونيتها. ولما كانت حقوق الإنسان المقررة بموجب الاتفاقيات الدولية تطرح مجموعة من الإشكالات القانونية لدى العديد من الأنظمة الدستورية في العالم بما فيها المغرب، فالدستور المغربي عندما تناول هذه الإشكالية في ديباجته اعتبر أن الاتفاقيات الدولية، كما صادق عليها المغرب تسمو، فور نشرها، على التشريعات الوطنية. إلا أن مبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على التشريع المغربي طرح العديد من الإشكاليات الدستورية، والتي اكتنفت صياغة هذه الفقرة.

[19] عبد الله اسبري، مرجع سابق

حيث جاءت صياغة هذه الفقرة كما أشرنا إليها في المحور الثاني ملتبسة، لما تم ربط إعمالها مقرونًا بعدم مخالفة قوانين المملكة وهويتها الوطنية الراسخة؛ وهو ما يفرغ مبدأ سمو الاتفاقيات الدولية على التشريع الوطني من أي محتوى قانوني منتج، وسيحد من تمكين المواطنين من حقوقهم المقررة بموجب الاتفاقيات الدولية ولو مع إعمال قاعدة المصادقة، وهو الأمر الذي يشكل تحديًا حقيقيًّا لقاعدة تداول مفهوم التقاضي الاستراتيجي بالنظر إلى طبيعة النظام القانوني الذي لا يسمح للقاضي بمخالفة التشريع الوطني لفائدة الاتفاقيات الدولية.

التحدي الثالث: سيادة القانون والولوج المستنير للعدالة.

إن التقاضي الاستراتيجي ليشكل تحديًا حقيقيًّا نحو إحقاق الحقوق والحريات للجميع وعلى الخصوص الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، يقتضي الأمر إعمال مجموعة من القواعد والمبادئ ذات القيمة الدستورية، لا عن مجرد اعتمادها في الوثيقة الدستورية، وإنما من خلال إنزالها على أرض الواقع إلى جانب ضمان مبدأ الولوج المستنير للعدالة.

حيث إن مبدأ سيادة القانون بالنسبة للمغرب يعدّ أحد المبادئ الدستورية المقررة بالوثيقة الدستورية، إلا أن بعض التشريعات وعلى الخصوص قانون المالية السنوية لسنة 2020 في مادته التاسعة أقر قاعدة عدم قابلية أموال وممتلكات الدولة والجماعات الترابية ومجموعاتها للحجز لغاية تنفيذ الأحكام القضائية.

إن هذه القاعدة من شأنها المساس بمبدأ المساواة أمام القانون كلما صدر حكم قضائي بأداء الدولة لفائدة الأفراد أو الجماعات مستحقات مالية ناتجة عن المسؤولية الإدارية للدولة والجماعات الترابية، وهو خرق لقاعدة ومبدأ سيادة القانون وأمام هذا الواقع، يشكل الولوج للعدالة إرهاقا للمتضرر قد يفقد معه الثقة في القضاء، تفرغ مخرجات المنازعة القضائية من محتوى حقوقي نتيجة سيادة مبادئ حمائية للدولة كطرف متقاضي بدل حماية الطرف الضعيف في العلاقة القانونية.

التحدي الرابع: ضعف انتشار قيم حقوق الإنسان.

إن من بين التحديات التي قد تحول دون نجاعة عملية التقاضي الاستراتيجي، ضعف انتشار قيم حقوق الإنسان بالمجتمع بالشكل الذي يكرّس ويعزز قيم المواطنة الفعلية لا الشكلية. فهي تعد أحد المداخل الأساسية لتكريس دولة القانون، واحترام حقوق الإنسان من طرف الدولة في علاقتها بمواطنيها أو من خلال علاقة الأفراد والجماعات بينهم.

فبالرغم من بعض المجهودات التي تبدلها الدولة من حين لآخر عبر المناهج التعليمية الموجهة للتلاميذ، إلا أن هذه المناهج متسمة بعدم النجاعة والضعف، لاعتبار هذه القيم مدرسيًّا مجرد مبادئ محمولة في بعض المقررات الدراسية ولا تتجاوز حدود بعض الدروس من حين لآخر ولما كان رجل القانون نتاج هذا المجتمع بجميع إفرازاته الثقافية والحقوقية، فإن عدم نشر قيم حقوق الإنسان بمفهومها المواطناتي ووفق ما قررته الاتفاقيات الدولية ذات الصلة بحقوق الإنسان بأبعادها الكونية والشمولية، ستجعل رجل القانون محاميًا كان أو قاضيًا أو إداريًّا أو مشرعًا متأثرًا بما تلقاه من قيم ومعارف داخل المجتمع ومؤسساته.

كلما كان المجتمع متشــبعًا بقيم حقوق الإنســان كلما انعكس ايجابًا على منتوج العمل القضــائي ويجعل مسطرة التقاضي الاستراتيجي ناجعة ومؤثرة بجعلها مدخلًا رئيسيًّا لتعديل مكامن الخلل بالسياسات العمومية الإدارية منها والتشريعية.

للمشاهدة فيديو عن تحديات التقاضي الاستراتيجي:
https://youtu.be/Gw_UC42ZSzY

التحديات في الحالة المصرية[20]

تشهد الحالة المصرية عددًا من التحديات بعضها يتعلق بالتشريع والأخرى ترتبط بسياق العمل، أبرزها:

(1) التعديلات الدستورية التي اشتملت على العديد من النصوص التي تحيل للقانون في تنظيم ممارسة الأفراد لبعض الحقوق والحريات.

(2) بعض التشريعات تتضمن العديد من النصوص التي قد تهدر الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، ومنها تشريعات العمل والتنظيمات النقابية التي تنال من الحقوق والحريات النقابية والعمالية، وقانون الجمعيات الأهلية، وكذلك قانون التظاهر، وقانون العقوبات الذي يحمل صيغًا فضفاضةً قد تسمح بتجريم العديد من الأفعال من قبيل حرية الرأي والتعبير، كما هو الحال أيضًا في قانون الإرهاب، وقانون مكافحة جرائم تقنية المعلومات.

(3) بعض المبادئ القضائية التي تناهض بعض الحقوق والحريات، منها بعض المبادئ التي تحاصر حرية الرأي والتعبير، والحق في التنظيم، وحق ممارسة الإضراب.

(4) الصعوبات التي تواجه العمل الجماعي مما قد يحول دون تطوّر وتقدم آفاق العمل المشترك من أجل إنجاح تجارب التقاضي الاستراتيجي.

أما التحديات التي تخص التجربة التونسية،

1) هناك تحديات مرتبطة بالمنظومة القضائية في تونس ككل إذ إن منظومة العدالة بطيئة وقليلة الشفافية وهو ما يقابله ضعف ثقة المجتمع في أغلب الأحيان تجاه اللجوء إلى القضاء، وبالتالي هذا يؤثر بشكل كبير على اللجوء للتقاضي الاستراتيجي في قضايا الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.
2) صعوبة إيجاد حالات متضررة ترغب باللجوء للتقاضي الاستراتيجي باعتبار عدم انتشاره بل عدم معرفته أساسًا في وسط المجتمع، لا يمتاز مفهوم التقاضي الاستراتيجي بالانتشار كما في الحالة المصرية على سبيل المثال، وبالتالي فاللجوء له يندر بشكل كبير في ما يتعلق بالقضايا الاقتصادية والاجتماعية نتيجةً أيضًا لغياب السوابق القانونية التي تعزز من أهمية التقاضي الاستراتيجي.
3) إشكالية طول أمد التقاضي والتي لا تقتصر فقط على القضايا الاقتصادية والاجتماعية، وهو ما يتتبعه تحديات أخرى وخصوصًا التعرض لضغوطات مختلفة من طرف أصحاب المصالح المتضررة من التقاضي ويؤثر على استمرارية رغبة المتقاضين في الاستمرار.[21]

[20] خالد علي، مرجع سابق.
[21] نصاف براهمي، مرجع سابق.

ثالثًا: - التقاضي الاستراتيجي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية:

تندرج الحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية ضـمن حقوق الإنسـان التي تعالج الأوضـاع الاجتماعية والاقتصـادية الأسـاسـية الضـرورية للعيش بكرامة وحرية، والمتعلقة بالعمل ، والضـمان الاجتماعي ، والصحة، والتعليم، والغذاء، والمياه ، والسكن، والبيئة، والثقافة، إلخ.

ورد ذكر الحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية في القانون الدولي بعد مدة طويلة من مطالبة الشـعوب في أنحاء العالم بهذه الحقوق الأسـاسـية. وهذا يعكس الحرص على حياة كل فرد، لا سـيما الفئات الأكثر ضـعفًا، ويُسـتخدم إطار الحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية في أنحاء العالم بغية دعم الإجراءات الرامية إلى تحقيق العدالة ومناهضـة الظلم، وزيادة البدائل التقدمية لتعزيز التمتع بالحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية.

في عام 1966، ورد ذكر الحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية تحت مسـمى الحقوق القانونية في العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية.

يُحدد العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية عددًا من المبادئ المهمة لوضـع هذه الحقوق موضـع التنفيذ، والتي غالبًا ما تكون مُضـمنة في مصـادر الحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية الأخرى. يتعيّن على الدولة بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصـادية والاجتماعية والثقافية اتخاذ الخطوات "بأقصى ما تسمح به مواردها المتاحة "لإعمال هذه الحقوق تدريجيًّا. لذلك، إن الدولة (بما في ذلك على أصعدتها دون الوطنية) ملتزمة على وجه الخصوص بما يلي:

- احترام الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (الامتناع الذاتي عن ارتكاب أي انتهاك لهذه الحقوق)
- حماية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية (منع أطراف ثالثة من انتهاك هذه الحقوق).
- الوفاء بالحقوق الاقتصـــادية والاجتماعية والثقافية (اتخاذ التدابير اللازمة لإعمال هذه الحقوق عن طريق الإجراءات التشريعية والإدارية واعتماد الميزانية وغيرها)
- طلب المساعدة والتعاون الدوليين وتوفيرهما في مجال إعمال هذه الحقوق[22].

وقد ورد ذكر الحقوق الاقتصـــادية والاجتماعية والثقافية في "الميثاق العربي لحقوق الإنســـان" عام 2004، والذي انطلق بالاســـتناد إلى عدد من المعايير والمواثيق منها "مبادئ ميثاق الأمم المتحدة والإعلان العالمي لحقوق الإنســـان وأحكام العهدين الدوليين للأمم المتحدة بشـــأن الحقوق المدنية والســـياســـية والحقوق الاقتصـــادية والاجتماعية والثقافية".[23]

وقد ورد في المادة الثانية من الميثاق "للشعوب كافة الحق في تقرير مصـيرها والسـيطرة على ثرواتها ومواردها ولها الحق في أن تقرر بحرية اختيار نمط نظامها الســـياسي وأن تواصـــل بحرية تنميتها الاقتصـــادية والاجتماعية والثقافية".[24]

في "الندوة العربية حول تفعيل العهد الدولي للحقوق الاقتصـادية والاجتماعية" التي عُقدت في الدار البيضـاء عام 2003، والتى أتت ضمن سلسلة ندوات "المشروع الإقليمى حول حقوق الإنسان والتنمية فى العالم العربى" الذي ينظّمه كلٌّ من "البرنامج الإنمائى للأمم المتحدة"، و"المفوضية السامية لحقوق الإنسان"، والمنظمة العربية لحقوق الإنسان"، بهدف رصد ودراسة الإشكاليات التي تعيـق إعمـال وتفعيـل الحقـوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في البلدان العربية، والعمل على مواجهتها، يؤكد المجتمعون[25] أنّ "مسألة التقاضي حول هذه الحقوق ضعيفة في العديد من البلدان، وموضع انقسام فى بلدان أخرى".[26]

---

[22] الشبكة العالمية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، مرجع سابق

[23] "الميثاق العربي لحقوق الإنسان، النسخة الأحدث"، "اعتُمد من قبل القمة العربية السادسة عشرة التي استضافتها تونس 23 أيار/ مايو 2004"، نص الميثاق عبر الرابط الآتي: .html2-003http://hrlibrary.umn.edu/arab/a

[24] المرجع السابق

[25] نحو ستين من المفكرين والخبراء في المجالات السياسية والاقتصادية والثقافية والحقوقية، فى مقدمتهم ممثلون عن مكتب المفوض السامي لحقوق الإنسان، والبرنامج الإنمائي للأمم المتحدة، والمنظمة العربية لحقوق الإنسان، ومركز التوثيق والإعلام والتكوين في مجال حقوق الإنسان والمجلس الاستشاري لحقوق الإنسان بالمغرب، والجمعية المغربية لحقوق الإنسان، وكذا عن عدد من المنظمات الحقوقية الإقليمية والوطنية، في العديد من دول المنطقة العربية وخارجها وغيرهم.

[26] "الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية: أعمال الندوة الإقليمية حول تفعيل العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في البلدان العربية"، "المنظمة العربية لحقوق الإنسان"، طبعة أولى 2003، ص 7، رابط الكتاب: NtTPGY 2https://bit.ly/

ومن الإشكاليات التى ذكرها المشاركون "مقاربة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية والحق فى التنمية فى البلدان العربية باعتبارها احتياجات تتطلّب تدرّجًا في الإعمال دون التزام ببرامج زمنية للتنفيذ أو آليات واضحة للمتابعة".[27] ومما طالبوا به حينها "العمل على إيجاد بنية قانونية تمكّن من إعمال الحق في التنمية على المستوى الوطني استنادًا إلى العناصر الآتية: استئصال الفقر، تمكين المرأة، احترام حقوق الطفل، مراعاة حقوق ذوي الاحتياجات الخاصة، مكافحة فيروس نقص المناعة "الإيدز" وغيره من الأمراض المعدية، الالتزام بالشفافية فى الإدارة، مكافحة الفساد، تعزيز دور المجتمع المدني".[28]

وفي دراسةٍ حول "الروابط بين الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والتمكين القانوني للفقراء في العالم العربي" والتي درست أثر التوصيات الصادرة عن أبرز آليتين من آليات الأمم المتحدة، للنهوض بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية في المنطقة العربية، وهما "اللجنة الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية"، وآلية المراجعة الدورية الشاملة في مجلس حقوق الإنسان وذلك من منظور التمكين القانوني للفقراء، وبهدف تحديد التحديات التي تواجه تطبيق هذه الحقوق والجوانب التي تتطلب دعمًا إضافيًّا من الفاعلين الرئيسيين في مجال التمكين القانوني في المنطقة، لاحظ الباحثون أنه على مستوى "الانضمام إلى المواثيق الدولية، عزّزت البلدان العربية من انضمامها للمواثيق الدولية إجمالاً، لكنها عزفت عن الانضمام إلى البروتوكولات الاختيارية التي تتيح تقديم الشكاوى".[29]

وحول "استخلاص خبرة التمكين القانوني، لاحظت الورقة الندرة الشديدة للتقاضي على أساس أحكام العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، حتى أن المثال الوحيد الذي أوردته لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية جاء عن قضية إضراب عمال السكك الحديدية فى مصر عام 1987 الذي يعود لأكثر من عقدين، وتعود هذه الندرة لاعتبارات تتعلق بمفهوم الطابع القانوني للالتزامات النابعة عن العهد، ونقص وعي أطراف العملية القضائية وجمهور المستفيدين، وتزداد الصعوبة عندما يتعلق الأمر بالتمكين القانوني للفقراء وغيرهم من الفئات الهشة الذين يضعّف الفقر من قدراتهم، وتعوزهم الأوراق الثبوتية، والمساندة الإعلامية، وتخذلهم أنظمة الضمان الاجتماعي والخيارات الاجتماعية الحكومية. وقد وثّقت الدراسة ٩ حالات للتقاضي حول إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي يحميها العهد على أساس أحكام العهد أو القوانين الوطنية، وخلصت إلى أنها تمثل آلية شديدة الأهمية فى التفاعل مع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية حتى فى الحالات التى نقضتها درجات التقاضي الأعلى أو نجحت حكومات فى احتوائها بحيل قانونية، إذ نقلت هذه الحالات أحكام الدستور وأحكام العهد إلى صلب الحوار الاجتماعي.

[27] المرجع السابق

[28] المرجع السابق

[29] "دراسة حول الروابط بين الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والتمكين القانوني للفقراء في العالم العربي"، ص 3، رابط الدراسة: https://bit.ly/Q0MfQH2

لكن لا تقلل الدراسة من الصعوبات التي تواجه التوسع في إعمال هذه الآلية، سواءً في الوصول إلى المحاكم على أساس تفسير "الصفة والمصلحة" أو الولاية القضائية على بعض الإجراءات والتصرفات الحكومية، أو ندرة المنظمات المتخصصة في الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ونقص المعلومات أو عدم القدرة على الحصول عليها، ونقص الوعي لدى المتقاضين وأصحاب المصلحة، أو صعوبات تنفيذ قرارات المحاكم المعززة للحقوق التي أيّدتها . ولا تُعد هذه السمات خاصية تنفرد بها المنطقة العربية، بل عبّر عنها آخر مؤتمر دولي متخصص، الذي عقدته الشبكة العالمية لمنظمات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية في بوجوتا (كولومبيا) في مايو/ أيار 2010 والذي ناقش التجارب الدولية حول تنفيذ أحكام القضاء بشأن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية. وتحدد المعطيات التي توصلت إليها الدراسة المجالات التي تحتاج دعمًا إضافيًّا من الفاعلين الأساسيين العاملين في مجال التمكين القانوني بالاستناد على أحكام العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، فتدعو الدراسة إلى تعزيز اهتمام مؤسسات حقوق الإنسان (المنظمات غير الحكومية والمؤسسات الوطنية) بالعمل المتخصص في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والاهتمام بدعم قدراتها لامتلاك وتطوير المهارات، وتقوية دورها في مجالات بناء المعرفة والتوعية والتدريب المتخصص".[30]

وتعتبر الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية لها قيمة في ذاتها، وهي غاية تقصد لذاتها، فهي تقوم على أساس الكرامة التي لا وجود للإنسان بدونها، ومن ثم فهي غير قابلة للتفاوض، وغير قابلة للتغيير، أو التنازل في كل وقت، وكل وطن، حيث يتخطى جوهرها كل الخصوصيات والفروقات.

كما أنها ترتبط بالاحتياجات البشرية، ومن ثم يجب السعي إلى مناقشة دور الدولة، فهي التي تتحمل التزامات معينة، تستوجب منها العمل على ضمان التمتع بحقوق الإنسان، بغض النظر عن النظام الاقتصادي الذي تتبعه، ولابد من التأكيد على أن الأمر لا يتعلق بشكل أو آخر من أشكال الحكم، ولكنه يتعلق، بنوع الحكم الذي يكفل إعمال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية. وكيفية بحث مؤسسات المجتمع المدني عن سبل إلزام الدولة بتلك الحقوق وتمكين المواطنين منها على نحو حقيقي.

لأن معايير حقوق الإنسان مكفولة بالقانون (الدستور، الاتفاقيات الدولية، القانون) فالدولة هي المسؤولة والملتزمة بإعمال تلك المعايير. وكل حق من حقوق الإنسان تقابله التزامات تقع على عاتق الدولة، وعليها بذل قصارى جهدها للوفاء بها. وهذه الالتزامات منها التزامات عامة، والأخرى التزامات بسلوك أو بنتيجة محددة. وأهم هذه الالتزامات[31]:

[30] المرجع السابق، ص 4- 5

[31] راجع مبادئ ليمبورج بشأن تنفيذ العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية:

1- الاحترام: احترام الدولة لحقوق الإنســان، يفرض عليها عدم اتخاذ أي تدابير تحول دون تمتع المواطنين بهذه الحقوق.

2- الحماية: أما حماية حقوق الإنســان فتتطلب منع الدولة الغير من تقويض حقوق الإنســان أو الاعتداء عليها. (بفرض العقوبات، واتخاذ الاحتياطات اللازمة).

3- الأداء: كما تلتزم الدولة باتخاذ التدابير الملائمة لضمان سلامة التمتع بالحقوق وإزالة المعوقات التي تحول دون تمتع المواطنين بهذه الحقوق. وفي هذا الإطار على الدولة **الالتزام بالســلوك الواجب لتحقيق ذلك** أي أن تتخذ الدولة خطوة محددة (قيام بعمل أو امتناع عن عمل).

4- التعزيز: ويتطلب تعزيز حقوق الإنسان التزام الدولة بالعمل على تحسين فرص التمتع بالحقوق. وعلى الدولة هنا التزام آخر **بتحقيق نتيجة**، بما يعني تنفيذ الدولة لسياسات وبرامج معينة تؤدي إلى التمكين من الحق.

5- المســاواة: ونعني بها هنا عدم التمييز، وهو الالتزام الذي يفرض على الدولة القيام باتخاذ التدابير الإيجابية لإزالة الأوضاع التي تؤدي إلى التمييز بين المواطنين في التمتع بالحقوق.

ومن أهم النماذج على انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية ما يلي[32]:

- إخلاء الناس قسرًا من منازلهم (الحق فى السكن اللائق)
- تلويث المياه، مثلاً، بالنفايات المتأتية من منشآت مملوكة للدولة (الحق في الصحة)
- عدم ضمان حد أدنى من الأجور يكفي لحياة كريمة (الحقوق المرتبطة بالعمل)
- الحرمان من الوصول إلى الخدمات المتصلة بالصحة الجنسية والإنجابية (الحق فى الصحة)
- عزل الأطفال ذوي الإعاقات عزلاً منهجيًّا عن المدارس العادية (الحق في التعليم)
- عدم منع الكيانات العامة والخاصة من تدمير أو تلويث الأغذية ومصادرها، مثل الأراضي الصالحة للزراعة والمياه (الحق في الغذاء)

[32] الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، موقع الأمم المتحدة https://bit.ly/39ik6AM

- حظر استخدام لغات الأقليات أو لغات السكان الأصليين (الحق فى المشاركة فى الحياة الثقافية)
- حرمان الناس من الحصول على المساعدة الاجتماعية بسبب وضعهم (مثلاً، الأشخاص الذين ليس لديهم محل إقامة ثابت أو ملتمسو اللجوء) (الحق في الضمان الاجتماعي)
- القيام، على نحو تعسفي وغير قانوني، بقطع المياه المخصصة للاستعمال الشخصي والمنزلي (الحق في المياه).

معايير عامة للوفاء بحقوق الإنسان، أهمها[33]:

التوافر	الولوج	الجودة	القابلية
يجب أن توفر الدولة القدر الكافي من المرافق العامة اللازمة لكل حق من الحقوق، ومن السلع والخدمات كذلك.	يجب أن يتمتع الجميع بإمكانية الوصول إلى المرافق والسلع والخدمات، مع مراعاة الآتي: أ) **عدم التمييز:** لاسيما ضد أكثر الفئات ضعفًا وتهميشًا بين السكان. ب) **إمكانية الوصول المادي:** ينبغي أن تكون المرافق والسلع والخدمات في المتناول المادي والآمن لجميع فئات السكان، خاصة الفئات الضعيفة والمهمشة. ج) **الإمكانية الاقتصادية للوصول:** بحيث يكون الحصول على السلع والخدمات والاستفادة من المرافق في متناول القدرات الاقتصادية، ويقدر على تحمل نفقاتها الفقراء. د) إمكانية الوصول للمعلومات: بحيث تتوفر المعلومات وتتاح للكافة، عن الإمكانيات المتوفرة للمرافق ومن السلع والخدمات.	تلتزم الدولة بضمان الجودة لكافة المرافق والسلع والخدمات المتوافرة.	يجب أن تحترم الدولة في توفيرها للمرافق والسلع والخدمات القيم الثقافية السائدة وأن تراعي المساواة. وموضوع قابلية الحقوق الاقتصادية والاجتماعية للتقاضي[34] فرض نفسه بقوة خاصةً على الساحة الدولية منذ تسعينيات القرن العشرين، وخاصةً بعد تقديم اللجنة المعنية بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الأمم المتحدة عام 1997 مشروع بروتوكول اختياري لإنشاء آلية شكاوى، وتعتبر الانتقادات الكثيرة التي لاقاها هذا المشروع في جوهرها آراء معادية لاعتبار الحقوق الاقتصادية الاجتماعية مادة قابلة للتقاضي بل واعتبارها حقوقًا من الأساس[35].

[33] راجع مبادئ ليمبورج بشأن تنفيذ العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية

[34] إلهام عيداروس - مقالة بعنوان دعوة للانضمام للبروتوكول الاختياري الأول للعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية - مجله العدالة والحرية - الصادرة عن المركز المصري للحقوق الاقتصادية والاجتماعية - العدد الأول.

[35] تقرير اجتماع مجموعة العمل المعنية بالنظر في البدائل المختلفة بخصوص إنشاء بروتوكول اختياري للعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في 14 آذار/ مارس 2006، وثيقة رقم E/CN.4/1997/105 من وثائق الأمم المتحدة.

وهنا لابد التفريق ما بين مفهوم المساواة ومفهوم العدالة. إنّ "تحديد وتعريف العدالة الاجتماعية كمفهوم مستقر أمر معقد، لكن كثيرًا من الباحثين والمفكرين لا يرونه مستحيلاً بالرغم من ذلك. وفي السنوات الأخيرة صارت العدالة الاجتماعية أمرًا يتعلق بالحقوق والمواطنة وليس بالعمل الخيري والتبرعات، أمرًا يتعلق بالمجتمع ككل وليس فقط بالمحتاجين، وأيضًا أمرًا في صلب السياسات العامة".[36]

ولتعريف العدالة الاجتماعية مداخل كثيرة كـ"التعريف بحسب ما يراه الناس الذين تتعلق بهم، والتعريف المنطلق من مؤسسات المجتمع العادل، والتعريف من مدخل رفع الظلم"،[37] وغيرها. ويقوم المدخل الأخير في التعريف "على أنّ نظرية العدالة يجب أن تنطلق لا من التركيز على المجتمع العادل، وصورة المؤسسات المطلوبة فحسب، بل بالأساس على المقارنات القائمة على الواقع لرصد تقهقر وتقدم العدالة، وعلى رأس هذه المؤشرات صور عدم المساواة غير المنصفة".[38] وتتعارض "المساواة المنصفة" بالضرورة مع تلك "غير المنصفة"، التي تطغى على أدبيات المتحكمين بالثروات ومالكي وسائل الإنتاج كمدخلٍ لتحقيق العدالة الاجتماعية وفقًا لمنظورهم بما يضمن استمرار النمط الاقتصادي على حاله لا العمل على إعادة هيكلته وفقًا لمبدأ المساواة في تكافؤ الفرص. وبهذا المعنى، يُختزل العمل على تحقيق هذه "المساواة" بالبعد الإجرائي المحدود، بينما نرى العدالة الاجتماعية تنحى منحًى أكثر عمقًا وتركيبًا ويكون متعدّد الأبعاد، اقتصاديًّا واجتماعيًّا وسياسيًّا، وغير محصور فقط بـ"مكافحة الفقر" مثلاً. ومن النماذج الناجحة في هذا الإطار على سبيل المثال بعض تجارب أميركا اللاتينية التي أدت إلى "تحقيق أوضاع اقتصادية واجتماعية أكثر عدالة وأكثر قدرة على إعادة توزيع الدخول وتقليل مؤشرات اللامساواة بشكل مطرد، ونماذج لسياسات نحو العدالة الاجتماعية".[39]

ويكون "تحقيقُ المساواة في توزيع الموارد وإتاحة الفرص المتكافئة"[40] هو المدخل لتحقيق العدالة الاجتماعية. من هنا تأتي أهمية "استعادة المشروعيّة النظرية والعملية لمفهوم العدالة الاجتماعيّة وأيضًا لمفهوم تكافؤ الفرص بما هو صلةُ الوصل بين العدالة السياسيّة والقانونيّة من جهة والعدالةِ الاجتماعيّة من جهةٍ أخرى، أي التوزيع العادل للثروة والمدخول والخدمات العامة. وتزداد أهميةُ هذا الجهد، لأنّ الهجومَ على مفهوم العدالة الاجتماعيّة صار عملةً دارجةً في أدبيّات العولمة والليبراليّة الجديدة".[41] وتكمن الخطورة في الانزلاق إلى "التبشير بالعدالة الاجتماعية، والاهتمام بالفقر مثلاً، بغضّ النظر عن اللامساواة الاجتماعية، أي بعوامل ومظاهر اللامساواة الاجتماعية وبأشكال التمييز والتمايز والحرمان الاجتماعي التي تستدعي العدالة الاجتماعية أصلاً".[42] وبهذا المعنى تصبح العلاقة بين التفاوت في الدخل والفرص من جهة وبين العدالة الاجتماعية من جهة أخرى علاقةً عكسيّة،

---

[36] وائل جمال، "كيف نفهم العدالة الاجتماعية؟ دليلك للتعريف والمفاهيم"، "دليل العدالة الاجتماعية"، "منتدى البدائل العربي"

[37] المرجع السابق

[38] المرجع السابق

[39] عمر سمير، "العدالة الاجتماعية: دروس من تجارب أمريكا اللاتينية"، "دليل العدالة الاجتماعية"، "منتدى البدائل العربي للدراسات"

[40] سلمى حسين، "كيف تكفي الكعكة كل الأفواه؟ الموازنة العامة من منظور العدالة الاجتماعية"، "دليل العدالة الاجتماعية".

[41] فواز طرابلسي، "عكس السير"، "دار رياض الريس"، 2002، ص 282.

[42] فواز طرابلسي، "الطبقات الاجتماعية والسلطة السياسية في لبنان"، "دار الساقي"، الطبعة الأولى 2016، ص 30.

فيرصد مثلاً "تقرير أوكسفام الصادر فى كانون الثانى/ يناير 2013 بعنوان (تكلفة عدم المساواة: كيف يضرّ التفاوت في الدخل والثروة بنا جميعًا) التصـاعدَ الهائلَ في التفاوت في فرص الناس على كوكب الأرض وحظوظهم في ما يتعلق بالدخل والثروة. وفي هذا الإطار، فإن الشـرق الأوسـط يصـنَّف على أنه المنطقة الأعلى عالميًّا في التفاوت في الدخل والفرص، أي الأقل من حيث العدالة الاجتماعية".[43]

وهناك آراء ترى بأن "تحقيق المساواة قد يتطلب قدرًا من عدم العدل لتحقيقه. ولتوضيح الفكرة فإن المساواة قد تتطلب أن يحصـل جميع أفراد المجتمع على نفس المسـتوى من التعليم، ولكن في ظل وجود قيود مالية فإن ذلك قد يتطلب فرض ضـرائب أعلى من المفروضـة. لتحقيق العدل يجب أن تفرض هذه الضـرائب بشـكل متسـاوٍ على جميع أفراد المجتمع بل بما أنّ الأغنياء لا يسـتفيدون من التعليم الحكومي بنفس مقدار اسـتفادة الفقراء فإن العدل قد يتطلب فرض مقدار أكبر من الضرائب على الفقراء. ولكن لتحقيق المساواة فإن الحكومة قد ترى ضرورة فرض مقدار أكبر من الضرائب على الأغنياء بالرغم من التعارض مع مبدأ العدل. إلا أن المدرسة الاشتراكية الجديدة New Socialism School وجدت الإجابة على هذا التعارض إذ أنها تعتبر أن الفرد جزء من إطار متكامل أو شبكة أو نسيج واحد ممثل في المجتمع ومن ثم فكَوْن شـخص أميز من آخر في ما يتعلق بسـيطرته على عوامل الإنتاج أو السـلع أو الخدمات لا يرجع لكون هذا الشـخص أكفأ ولكن سـبب تمتعه بهذه الأفضـلية يرجع لكونه جزءًا من المجتمع. ومن ثم فإن فكرة إعادة التوزيع في هذه الحالة لا تُخلّ على الإطلاق بفكرة العدل وتحقق المساواة المطلوبة في المجتمع".[44]

[43] وائل جمال، مرجع سابق

[44] أحمد فاروق غنيم، "العدالة الاجتماعية في النموذج الرأسمالي"، "دليل العدالة الاجتماعية"

على مستوى التعريفات الخاصة بالعدل والمساواة أو المرتبطة بهما نشير إلى:

تعريف عالم الاجتماع جون رولز John Rawls	ميلتون فريدمان Milton Friedman، وهو من رواد الفكر النيو ليبرالي
1) جميع أفراد المجتمع لهم حقوق متساوية. 2) يجب التعامل مع عدم المساواة حتى يكون الأفراد كلهم سواسية فى الحصول على الفرص المختلفة. 3) أقر رولز بإمكانية التغاضى عن تحقيق العدالة الاجتماعية إذا كان هذا يحقق منفعة لكافة أفراد المجتمع".[45]	1) ضرورة التفرقة بين المساواة فى الفرص والحقوق والمساواة فى الدخول. 2) أساس الفكر الليبرالى هو السماح بالمزيد من الحرية للأفراد، وهو ما يتطلب تقليل دور الدولة فى فرض الضرائب وضبط الأسواق. 3) أكد أن هذا بدوره قد يعوق الدولة عن القيام بواجبها تجاه تحقيق العدالة الاجتماعية".[46]

وهنا يبرز مفهوم التمكين، المتعدد المستويات الاقتصادية والاجتماعية والقانونية، ربطًا بمسألة العدالة الاجتماعية. "ومفهوم التمكين ينفتح على العديد من العناصر المهمة في العلوم الاجتماعية.. وتختلف التعريفات الخاصة بالتمكين من منطلق طبيعة الموضوع الذي يعالجه، ويلجأ بعضها إلى تعريفات إجرائية لمعنى التمكين الذي يقصده، وقد عرّفه بعض المصادر المتخصصة في مكافحة الفقر بأنه توسيع حرية الاختيار والحركة وزيادة قدرة الأفراد وسيطرتهم على الموارد والمصادر والقرارات التي تؤثّر على حياتهم. فعندما يستطيع الناس ممارسة اختياراتهم الحقيقية تزداد سيطرتهم على حياتهم. وذهب بعض الخبراء المشتغلين "بالتنمية البديلة" إلى أن الفقر يعني انعدام التمكين، ومن ثم فإن تجاوزه يقتضي تمكين الفقراء من "السلطة الاجتماعية".[47] وعليه، فإن التمكين يتطلّب ليس فقط تغيير علاقات القوة السائدة التى تعنى زيادة الوصول إلى أسس القوة الاجتماعية، بل يتعداه إلى تحويل القوة الاجتماعية إلى قوة سياسية قادرة على تحويل المطالب السياسية إلى حقوق شرعية".[48] على المستوى القانوني مثلاً، و"بيد أنّ مفهوم "التمكين القانوني للفقراء" يبقى جديدًا بين عديد من المفاهيم ذات الصلة بالعدل الاجتماعي ومكافحة الفقر التي جرت بلورتها خلال العقد الماضي، إلا أنه ينبني في بساطة وسلاسة على المبادئ والقيم والمقاصد التي لا تعاني نقصًا في الإجماع عليها، وفي الوقت نفسه، يجمع المفهوم تطبيقيًّا حزمة من الوسائل والسياسات والتدابير المتّبعة والمنتجة والمجربة عمليًّا، ويضعها في نسق متناغم يعزز بعضه بعضًا، وبما يشكل استراتيجية للتنمية ذات فاعلية وجدوى للجهود من أجل مكافحة الفقر وضمان حقوق الفقراء والمهمشين على قاعدة الحقوق وفي إطار سيادة القانون".[49] وبحسب "لجنة التمكين القانوني للفقراء"، والتي حظي تقريرُها بمناقشات مستفيضة من جانب الجمعية العامة للأمم المتحدة، واعتبرته "مرجعًا مفيدًا في مجال القضاء على

---

[45] المرجع السابق

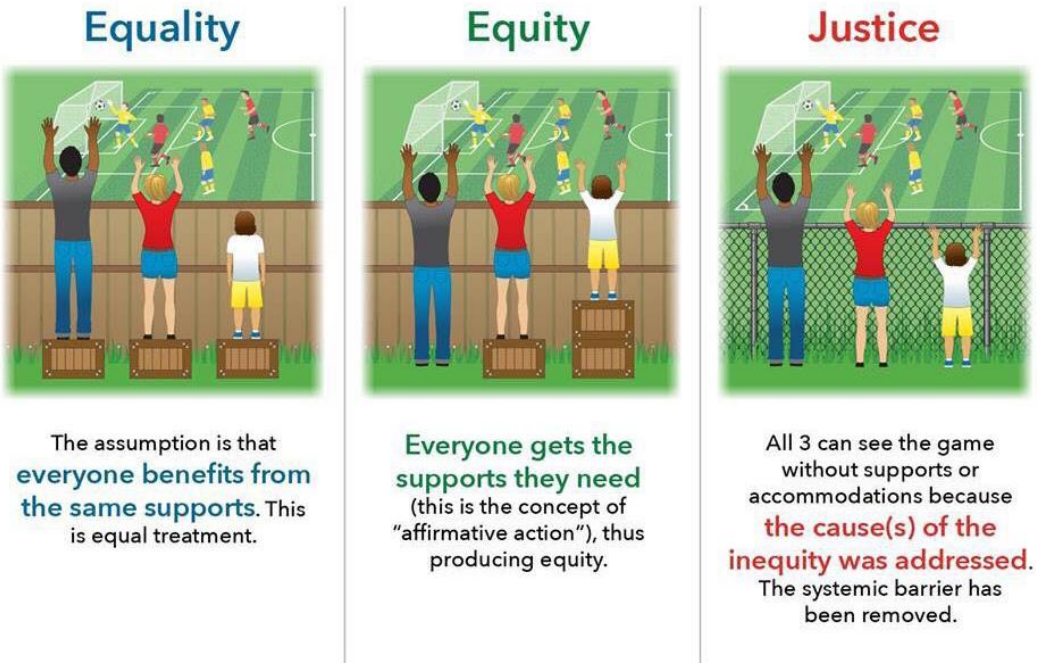
[46] المرجع السابق

[47] محسن عوض، علاء شلبي، معتز بالله عثمان، "دليل التمكين القانوني للفقراء"، "المنظمة العربية لحقوق الإنسان"، الطبعة الأولى، ص 41. رابط الكتاب: https://bit.ly/3iWccqK

[48] جون فريدمان، "التمكين: سياسة التنمية البديلة"، ترجمة وتقديم ربيع وهبة ط1، القاهرة المركز القومي للترجمة، 119- 126.

[49] محسن عوض، علاء شلبي، معتز بالله عثمان، مرجع سابق، ص 5

الفقر"[50] "يستند التمكين القانونى على أربع ركائز أهمها الوصول إلى العدالة وسيادة القانون، فهو ما يضمن الوصول إلى كافة الحقوق الأخرى (حقوق الملكية والعمل وممارسة الأعمال التجارية)".[51] يرتبط التمكين الاقتصادي- الاجتماعي كذلك بالعدالة الاجتماعية وتحسين أوضاع العمّال والفئات الفقيرة، ولا يكون ذلك عن طريق سياسات الإحسان والدعم، بل عن طريق سياسات حكومية للحدّ من الفقر ومؤشرات اللامساواة، والأمثلة والتجارب كثيرة هنا، كما حصل فى الأرجنتين مثلاً التى "قدّمت بعد أزمتها الاقتصادية الطاحنة فى 2001 نموذجًا مختلفًا لإدارة عملية ممنهجة للحد من الفقر ومخاطره ومن ثم تقليل مؤشرات اللامساواة، ساعدها في ذلك قدرة الحركة العمالية القوية على فرض نموذج الإدارة الذاتية للمصانع التي حاول أصحابها إفلاسها وبيعها.. وقد تحوّلت إلى حركة احتجاجية متعددة الروافد ضمّت ثناياها عمّال تلك المصانع مع نقابات وجمعيات وأحزاب سياسية، واستهدفت نموذجًا اقتصاديًّا مغايرًا، يتلافى الوقوع في حبائل نهج النيو ليبرالية".[52] وقد "حدث هذا في إطار لا يخالف الدستور الأرجنتيني.. ودون إحداث اضطراب يطال استقرار الاقتصاد الكلي.. وقد سعت الحركات بالتنسيق مع الأحزاب والنقابات العمالية إلى تعديل قانون الإفلاس بحيث يسمح للعمّال بإدارة المصانع التي يشهر أصحابها إفلاسها، وبحيث يقوم العمّال بتشغيلها وسداد التزاماتها ومواصلة الإنتاج، وفي الحقيقة قامت بعض هذه المصانع بمواصلة العمل وتحقيق الأرباح. ويمثّل هذا النموذج توافقًا حيويًّا بين إرادة حركة عمّالية مع أحزاب سياسية وجدت توجّهًا حكوميًّا يسعى إلى تمكين العمال لتحقيق هدف اقتصادي عامّ في ظل أزمة شديدة التعقيد".[53]



[50] الجمعية العامة، الدورة 63، وثيقة رقم A/res/63/142,5 march2009

[51] محسن عوض، علاء شلبي، معتز بالله عثمان، مرجع سابق، ص 45

[52] فديريكو ماتياس روسي، "إدارة العمال الذاتية للمصانع: تجارب من الأرجنتين وحركة استعادة المصانع"، ترجمة وتقديم عمرو عادلي، موقع المبادرة المصرية للحقوق الشخصية، بتاريخ 11 يونيه 2014،
http://is.gd/rxJg9q

[53] عمر سمير، مرجع سابق

السياسات العامة/ العمومية والحقوق الاقتصادية والاجتماعية:

إن الحديث عن السياسات العمومية كما يراها **جبرائيل ألموند** هو حديث عن محصّلة عملية منتظمة من تفاعل المدخلات (مطالب) مع المخرجات (قرارات) للتعبير عن أداء النظام السياسي في قدرته الاستخراجية والتنظيمية والتوزيعية...، فالسياسات العمومية تعبير عن نوايا يتم اعتمادها من قبل السلطة التنفيذية والسلطة التشريعية بتخصيص الموارد وتحديد المسؤوليات لتطبيق وإنجاز هذه الأهداف[54].

إنها كما يقول الأستاذ **حسن طارق** حصيلة ما تنتجه مؤسسات الدولة، لذلك فهي في العمق جواب ممأسس عن مشكلة عامة، لا تتعلق بالدولة في حد ذاتها، بل بما تقوم به عبر مؤسساتها الدستورية، لذلك عادة ما يقال السياسات العمومية في محاولة للنظر إلى الدولة في حالة فعل.

في هذا السياق، فإن صلاحيات كل سلطة من السلطات الثلاث (التشريعية- التنفيذية-القضائية) داخل النسق السياسي لكل دولة محددة بفصول الدستور الذي جعل صناعة السياسات العمومية موزعة بين السلطتين التشريعية والتنفيذية، في ما خص السلطة القضائية بفض النزاعات التي قد تنشأ بين المواطنين أنفسهم أو بينهم وبين مؤسسات الدولة، بما يضمن حماية الحقوق والحريات، وعدم تجاوزها والتعسف فيها.

غير أن الواقع العملي قد يثبت عدم نجاعة بعض السياسات العمومية، وهو الأمر الذي يتطلب تغييرها. كما قد يثبت الواقع العملي وجود فراغ على مستوى بعض السياسات العمومية يقتضي التدخل لتبني سياسات جديدة.

وهو الأمر الذي يطرح تساؤلاً عن أي دور للقضاء في التأثير على صناعة السياسات العمومية؟

في هذا الصدد، إذا كان منطق السيرورة القرارية يقتضي بأن صاحب القرار هو من له الحق في تغييره وتعديله، ما يجعل سلطة التعديل تعود إلى السلطة التشريعية أو التنفيذية كل حسب اختصاصه وفق النص الدستوري. دون منح أي صلاحية للسلطة القضائية بصناعة السياسات العمومية.

غير أن الممارسة العملية أفرزت العديد من المداخل التي تجعل من القضاء فاعلاً أساسيًّا في السيرورة القرارية، خاصةً ما يتعلق بوضع الضمانات الأساسية لحماية المنظومة القانونية.

فالسلطة القضائية هي مكون أساسي في بناء الدولة، حيث يقوم اختصاصها على احترام القوانين والنظم وتطبيقها الفعلي وعلى الوجه الصحيح، ومنع التجاوزات والتصدي لكل تجاوز للقانون.

في هذا السياق، يندرج مفهوم "التقاضي الاستراتيجي" الذي بموجبه تساهم السلطة القضائية في التأثير على السياسات العمومية بالتغيير والإحداث.

وفي هذا المجال تُعد التكلفة الاجتماعية أساس التقاضي الاستراتيجي، فإذا كان الأثر الاجتماعي للسياسات العامة هو امتداد لنتائج هذه السياسات على المدى الأبعد، فالتكلفة الاجتماعية هي القيمة التي يتحملها المجتمع أو فئات أخرى جراء تحقيق هذا الأثر. وعليه فالموازنة بين التكلفة والأثر هامة والتقاضي الاستراتيجي قد يستخدم في مجال الحقوق والحريات إذا تبيّن للقائمين عليه أن التكلفة أعلى من الأثر أو أنه يمكن تجنب هذه التكلفة بسياسات مكملة، أو أن هناك بدائل تحقق الأثر دون هذه التكلفة أو بتكلفة اجتماعية أقل.

---

[54] للمزيد عن السياسات العامة وتحليلها راجع دليل السياسات العامة، منتدى البدائل العربي للدراسات، 2020، https://bit.ly/3lCa2Wx

لتوضيح الفرق بين المصطلحات نأخذ مثالاً لسياسة عامة تستهدف بناء سد لتوفير الكهرباء:

النتيجة	الأثر الاجتماعي	التكلفة الاجتماعية
بناء السد وتوفير توربينات يمكنها توليد العدد الكافي للكيلو وات المستهدف من المشروع، مما يؤدي إلى وصول الكهرباء لكافة أماكن الدولة.	زيادة القدرات التنموية للدولة والبدء في صناعات كان متعذر القيام بها قبل إنشاء السد.	- تهجير سكان منطقة معينة لبناء السد. - تبوير أراضي زراعية كان من شأنها تحقيق اكتفاء ذاتي في الغذاء.

التكلفة الاجتماعية[55] هي:

التبعات والتكلفة التي تقع على عاتق المجتمع أو فئة اجتماعية معينة، بسبب تشريع أو قرار حكومي ما، أي الخسائر والأضرار التي تقع عليهم نتيجة تطبيق هذه السياسة التي من المفترض أنها تحقّق إيجابيات في مجالها

[55] محمد العجاتي، شيماء الشرقاوي، زينب سرور، نصاف براهمي، "السياسات العامة: صنع السياسات العامة وتحليلها والتأثير فيها"، "منتدى البدائل العربي للدراسات"، 2020.

يمكن قياس التكلفة الاجتماعية على أساس:

الأثر على فئات أخرى (خاصة الأضعف)	الأثر على قطاعات أخرى	الأثر على سياسات أخرى	الأثر على البيئة	الأثر المستقبلي	تكلفة الفرص البديلة
كتضرر الفلاحين فى منطقة نتيجة سياسات تصنيع مثلاً.	تضرر قطاع التعليم بسبب سياسات تتعلق بقوانين العمل، سياسات عمل تؤدي إلى تسرّب الأطفال من التعليم كمثال.	سياسات تتعارض مع سياسات عامة صدرت فى مجال أخر. سياسات تتعلق بتنظيم قطاع مركزي بينما فى سياسات اللامركزية تضع نفس المهام فى مسؤولية البلديات.	سياسات تنموية على سبيل المثال تؤثر على البيئة. مثل سياسات التوسع فى الصناعات المضرّة بالبيئة.	سياسات اقتصادية قد تؤدي مثلاً إلى نفاذ موارد للأجيال القادمة لها حق فيها، سياسات الاستدانة على سبيل المثال.	سياسات عامة تكلفتها عالية وقد تؤدي إلى أضرار يمكن تجنّبها إذا تم اختيار بديل آخر يحقق نفس الأثر، سياسات بناء السدود مثلاً.

استراتيجيات العمل في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية:

هناك عدد من استراتيجيات العمل في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية نستطيع دمجها في ثلاث استراتيجيات رئيسية وهي:

أهم الأدوات المستخدمة لتنفيذ الاستراتيجيات:

لكل استراتيجية من هذه الاستراتيجيات مجموعة من الأدوات التي تستخدم فيها وهذه الأدوات بالطبع تتغير باختلاف السياق وما يفرضه من تحديات وفرص متاحة سنتناولها في موضع آخر.

الاستراتيجية	الأدوات
التواصل والتوثيق	• استهداف اللجان التشريعية (مثل إدخال المتخصصين والخبراء في المجتمع المدني في لجان صياغة التشريع). • التواصل مع الأطراف المعنية (مثلاً نقابات مهنية- مجتمع مدني- تنفيذيون – برلمانيون-مواطنون). • الدعاوى القضائية الفردية والجماعية (مثل الاستعانة بخبراء قانونيين واقتصاديين). • نشر دراسات وبحوث وحلول وبدائل (حتى تستخدم للتوثيق والتراكم).
التنظيم والتفاوض	✓ التواصل مع الأطراف المعنية. ✓ نشر دراسات وبحوث وحلول وبدائل: تستخدم لتعزيز المفاوضات الجماعية. ✓ الرصد والتوعية: وهي أداة مهمة لتحفيز المعنيين. ✓ الحشد والتعبئة والتشبيك: مثل شبكات للدفاع عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية. ✓ الاحتجاجات والإضرابات والحملات الإلكترونية: وهي أداة مؤثرة في قضايا حقوق العمال والقضايا البيئية والصحية مثل الإضرابات والتظاهرات، حملات التضامن.
الضغط والتقاضي	○ التواصل مع الأطراف المعنية: والتي تستخدم كأداة للضغط. ○ الدعاوى القضائية الفردية والجماعية: أساسية لانتزاع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

- نشر دراسات وبحوث وحلول وبدائل: لحشد المعنيين وتوعيتهم بما يصدر من أحكام معززة لحقوقهم.
- الرصد والتوعية: لخلق السوابق والوعي الجمعي.
- الحشد والتعبئة والتشبيك.
- المساءلة: لتتبّع تنفيذ الأحكام وإقامة دعاوى الامتناع عن التنفيذ.
- الاحتجاجات والإضـــرابات والحملات الإلكترونية: لتعزيز الوعي الجمعي، وفتح مجال لمناقشات عامة واسعة الانتشار.

التحديات والفرص في هذا المجال:

التحديات	الفرص المتاحة
➢ قوة شبكات المصالح المضادة وعنفها. ➢ تشبيك الخصوم قطريًّا وإقليميًّا. ➢ الإعلام التقليدي وحملات التشـكيك في المجتمع المدني. ➢ الاسـتقطاب الحاد وانغلاق المجال العام في بعض الحالات. ➢ قوة مؤسـسـات النقد الدولية وسياساتها المعادية ➢ صـعود اليمين المعادي للحقوق في العالم.	➢ سـياق عام مفتوح (تونس والمغرب) مؤسـسـات تشريعية ومحلية منتخبة يمكن التواصل معها. ➢ قوة وسـائل التواصـل الاجتماعي (نشـر الوعي والتراكم- خلق التضامن). ➢ الطبيعة لبعض القضايا الاقتصادية والاجتماعية والبيئية. ➢ انتشار الخبراء ومراكز الفكر والبحث المهتمة. ➢ القدرة على التأثير على بعض الأحزاب السياسية. ➢ تنامي النقد للسياسات الاقتصادية والاجتماعية واتساع نطاق المتضررين. ➢ وموجات الاحتجاج العربية والعالمية المتجددة ضد السياسات الحالية. ➢ فرص للتشبيك إقليميًّا ودوليًّا. ➢ مساحات عمل أكبر من الحقوق السياسية مثل البيئة والمياه وحتى الخدمات العامة.

أهمية التقاضي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية:

مع تعمق الحرمان تحت وطأة الآثار السلبية المعروفة للعولمة، وانزلاقها بالمجتمعات العربية في دوامة الأزمات المالية والاقتصادية الطاحنة، وزيادة التفاوت الطبقي، وانسحاب الدولة من كثير من وظائفها الاجتماعية، بدأت تتشكل حركة اجتماعية مطلبية واسعة النطاق، عززتها زيادة الوعي بحقوق الإنسان، وزيادة دور مؤسسات المجتمع المدني، وانعكست في نقل الجدل القانوني حول الحقوق الاقتصادية والاجتماعية إلى ساحات القضاء، كما نجحت في فرض أبعاد جديدة للنضال الاجتماعي من أجل تعزيز إعمال هذه الحقوق، وشكلت بجدليتها القانونية والاجتماعية منبرًا للحوار الاجتماعي على الساحة العربية.[56]

البعض يصف الحقوق المدنية والسياسية بأنها حقوق مجانية على عكس الحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي تحتاج إلى ميزانيات لإقرارها وإنفاذها، فدائمًا ما يأتي هذا الوصف، وهذه المقارنة للإفلات من تطبيق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية بزعم ندرة الإمكانيات، وأعتقد أن مثل هذه التوصيفات يجب علينا أن نتجاوزها فلن نتمتع بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية دون توافر الحقوق المدنية والسياسية، ولا قيمة للحقوق المدنية والسياسية دون ضمان الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، لذا علينا أن نعتصم بوحدة حقوق الإنسان، ونتمسك بكونها حزمة لا تنفصل، خاصةً أن المنطقة العربية تتمتع بإمكانيات وموارد بشرية ومادية وطبيعية هائلة.

في هذا الإطار يعمل التقاضي الاستراتيجي على ضمان المساءلة عن انتهاكات الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وغيرها من خلال تعزيز الوصول إلى القضاء وسبل الانتصاف الفعّالة المتعلقة بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، وإن التقاضي الاستراتيجي على المستويين المحلي والإقليمي والدولي هو أداة فعالة لضمان المساءلة عن انتهاكات الحقوق ويعتبر التعاون والدعم المتبادل مهمًّا جدًّا في هذا المجال الناشئ بصورة سريعة لممارسة حقوق الإنسان.

من أبرز أمثلة التقاضي الاستراتيجي، نجاح المركز المصري للحقوق الاقتصادية والاجتماعية في استصدار حكم من المحكمة الإدارية العليا يلزم الدولة بوضع حد أدنى لأجور العاملين في القطاعين العام والخاص (سيتم تناولها بالتفصيل لاحقًا). وكان هذا مثالاً على تمكّن مجموعة من المحامين المهنيين من الخروج بمكسب وطني من حركة متصاعدة وسط عمال القطاع العام وموظفي الجهاز الإداري للدولة للمطالبة بتحسين الأجور. استطاع المركز المصري للحقوق الاقتصادية والاجتماعية استغلال متانة علاقاته بحركة النقابات المستقلة، وبالدوائر الأوسع للنشطاء العماليين، في التوصل إلى مطلب معمّم يتعلق بالحد

[56] علاء شلبي، التقاضي الاستراتيجي، المنظمة العربية لحقوق الانسان، أبريل/ نيسان 2013.

الأدنى للأجور، ويخاطب مطالب القوى العاملة كلها، وخصوصًا في القطاع العام، على نحو شامل. وكان الحد الأدنى للأجور قد تحول إلى أجندة سياسية على المستوى الوطني لحركة النقابات العمالية المستقبلة قبل ثورة 2011.

أي إن أهمية التقاضي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية يكمن في القدرة على:

- **توفير حقوق غير متحققة** في مجال الحقوق الاقتصـــادية والاجتماعية، مثلاً حقوق العمالة غير المنتظمة في منح البطالة.

- **تعزيز حقوق الإنســـان** في مجال الحقوق الاقتصـــادية والاجتماعية، على ســـبيل المثال الحق في الرعاية الصحية الشاملة.

- **حماية حقوق الإنسان** في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، على سبيل المثال حماية الحق في التعليم من الخصخصة.

- **مساءلة المسؤولين** عن انتهاكات حقوق الإنسان في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، على سبيل المثال مراقبة أداء الوزارات المختلفة المسؤولة عن أهم الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.

للمشاهدة فيديو عن أهمية التقاضي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية :
https://youtu.be/rpTmGAB-DBU

ونتعرض في ما يلي لثلاث دول من المنطقة لعرض أهم المفاتيح القانونية والسياسية التي تساعد في استخدام التقاضي الاستراتيجي في مجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية:

القواعد القانونية التي يمكن اللجوء لها في الحالة المغربية:

في هذا السياق، وعلاقةً بمجال الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، فإن المشرع الدستوري المغربي استوعب أهمية هذه الحقوق، وخصها بنطاق واسع سواءً في الباب الثاني من الدستور أو في فصوله الأخرى، بغية تحقيق العدالة الاقتصادية وتعزيز مبدأ المساواة في الشغل والصحة والتعليم والسكن وغيرها من الحقوق الأساسية التي نصت عليها مبادئ الإعلان العالمي لحقوق الانسان لسنة 1948، والعهد الدولي الخاص بالحقوق والاقتصادية والاجتماعية سنة 1966.

وهي الحقوق التي عمل الفصل 31 من الدستور المغربي على جردها وجعل الدولة ملزمة بتعبئة كل الوسائل المتاحة لتيسير أسباب استفادة المواطنات والمواطنين منها على قدم المساواة.

ليفصل فيها بالفصول الموالية، منها الفصل 32 الذي خصه للأسرة وضمان حق الطفل في التعليم، والفصل 33 الذي خصه للشباب وتيسير سبل انخراطهم في الحياة العمومية...، الفصل 34 الذي خصه للفئات الهشة بمن فيهم الأشخاص والفئات من ذوي الاحتياجات الخاصة وتيسير استفادتهم وتمتعهم بحقوقهم الاقتصادية.

أما الفصل 35 فقد خصصه المشرع الدستوري لأحد أهم الحقوق الاقتصادية والمتمثل في الحق في الملكية الذي أكد أنه لا يمكن الحد من نطاقها وممارستها إلا بموجب القانون، كما تعمل الدولة على تحقيق التنمية البشرية المستدامة التي من شأنها تعزيز العدالة الاجتماعية، والحفاظ على الثروات الطبيعية الوطنية، وعلى حقوق الأجيال القادمة. تسهر الدولة على ضمان تكافؤ الفرص للجميع، والرعاية الاجتماعية للفئات الأقل حظًّا.

غير أن أهمية هذه الحقوق لا تكمن في التنصيص عليها بفصول الدستور، بقدر ما تكمن أهميتها في ضمانات تقعيدها وعدم التعسف فيها في هذا السياق، فإن الدستور المغربي وضع العديد من الضمانات الأساسية لحماية الحقوق والحريات بمختلف تجلياتها، لعل أهمها إسباغها بالحضر الموضوعي وبالتالي اعتبارها من المقتضيات الدستورية التي لا يمكن للسلطة التأسيسية الفرعية أن تشملها بالمراجعة، حيث نص في الفصل 175 على أنه "لا

يمكن أن تتناول المراجعة الأحكام المتعلقة ....، وبالمكتسبات في مجال الحريات والحقوق الأساسية المنصوص عليها في هذا الدستور".

وتعزيزًا لهذه الضمانة، فإن الدستور المغربي حرصًا منه على ضمان سموّ الدستور، وعدم تجاوز المشرع العادي لما أقرّته القاعدة الدستورية، فقد منح المتقاضين ضمانة أساسية لعدم انتهاك حقوقهم الأساسية باختيارات تشريعية، حيث نص دستور 2011 ولأول مرة على تمكين المتقاضين من الحق في تقديم الدفع بعدم الدستورية كلما كان القانون الذي سيطبق في النزاع القضائي يمس بأحد الحقوق والحريات التي يضمنها الدستور.

وإلى جانب ذلك أقر تصدير الدستور المغربي ولأول مرة بسمو الاتفاقيات الدولية على التشريع الوطني عندما نصت بأن "الاتفاقيات الدولية كما صادق عليها المغرب، وفي نطاق أحكام الدستور وقوانين المملكة، وهويتها الوطنية الراسخة، تسمو فور نشرها على التشريعات الوطنية، والعمل على ملاءمة هذه التشريعات مع ما تتطلبه تلك المصادقة".

وهذا المقتضى له علاقة وطيدة بمفهوم التقاضي الاستراتيجي الذي نحن بصدده، حيث من شأنه الحسم في إشكالية التطبيق القضائي للمعاهدات التي صادقت عليها الدولة والاستعانة بها في حل النزاعات.

إلا أن صياغة هذه الفقرة الواردة بديباجة الدستور المغربي ستجعل القضاء المغربي يتعامل مع مضامين الاتفاقيات الدولية حسب درجة انسجام مقتضياتها مع التشريعات الوطنية، إذ أحيانًا يتم تفعيل المضامين التي لا تتعارض مع القوانين المغربية، غير أنه في أحيان كثيرة يتم استبعاد الاتفاقيات الدولية بحجة تعارضها مع التشريعات الوطنية رغم مصادقة المغرب على المعاهدة أو الاتفاقية، وهو الأمر الذي من شأن التنصيص على سمو المعاهدات التي صادق عليها المغرب أن يتجاوزه.

وعلاقةً بالقضاء الذي يُعتبر أحد الضمانات الأساسية لحماية الحقوق والحريات باعتبارها رهينةً بتطبيق القانون وجعله فوق الجميع، فإن الدستور المغربي قد ارتقى بالقضاء إلى سلطة مستقلة عن السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية، وعزز استقلالية السلطة القضائية بمقتضى الفصل 109 الذي منع أي تدخل في القضايا المعروضة على القضاء بأي وجه من الأوجه، وكل ما اعتبر القاضي أن استقلاله مهددًا ألزمه الدستور المغربي بإحالة الأمر على المجلس الأعلى للسلطة القضائية تحت طائلة المسائلة التأديبية.[57]

[57] عبد الله اسبري، المرجع سابق الذكر

القواعد القانونية التي يمكن اللجوء لها في الحالة المصرية:

أعتقد أن أهم المرتكزات التي تساعد على نجاح العديد من نماذج التقاضي الاستراتيجي في بلادنا تتمثل في عدة نقاط:

(1) الدستور المصري عبر تاريخه منذ صدور أول دستور بالبلاد عام 1923، يحتمل على العديد من الحقوق الدستورية التي تشجع المواطنين على المطالبة بها.

(2) التفاعل السياسي والاجتماعي النشط من الشعب المصري مع الشؤون العامة، وحتى في أشدّ اللحظات قسوةً على المجتمع المصري لم يخلُ الواقع من جماعات سياسية أو اجتماعية أو حقوقية منذ التسعينيات تسعى إلى كسب حقوق ولحمايتها، وتتمكّن من النجاح في ذلك مرات، وتفشل مرات أخرى حسب الواقع السياسي الذي نشهده

(3) المحامون المصريون دائمًا كانوا حجر الزاوية في حركات التحرر والاستقلال الوطني منذ عام 1900، لذلك لم يكن مستغربًا أن تشهد مصر أول دفع بعدم دستورية نص قانوني عام 1924، أمام محكمة جنايات الاسكندرية عند نظرها الطعن المقدم من محامين يساريين في الدعوى المرفوعة من النيابة العامة ضد محمود حسن العرابي وأنطون مارون وآخرين لأنهم في المدة ما بين 13 أيلول/ سبتمبر 1923 و2 آذار/ مارس 1924 في الإسكندرية وطنطا وغيرها من بلاد القطر المصري قد نشروا أفكارًا ثورية حبّذوا فيها تغير الأنظمة الأساسية للهيئة الاجتماعية إلخ. حكمت المحكمة في 1924/10/16 حضوريًّا بالسجن ثلاث سنوات بمقتضى المادة 151 فقرة 2، 3 فطعن على هذا الحكم باعتبار المادة المذكورة مقيّدة لحرية الرأي المكفولة بنص المادة 14 من دستور 1923.

(4) التراث القضائي المصري عبر تاريخه، ورغم بعد الفترات الصعبة التي مر بها القضاء المصري، إلا أن كل الحقب التاريخية لا تخلوا من محاولات للقضاة المصريين لحماية الحقوق والحريات، وخاصةً قضاء مجلس الدولة والمحكمة الدستورية العليا، وهو ما شجع المواطنين والمحامين على اللجوء للقضاء.

(5) منذ منتصف الثمانينيات سعى محامو الحريات وجماعات حقوق الإنسان المصرية إلى تجريب وترسيخ نماذج من التقاضي الإستراتيجية، ونجحوا في العديد منها، ولعل كان أبرزها في منتصف الثمانينيات، عندما اتهم عمال السكة الحديد بالإضراب عن العمل، وتم تحويلهم للمحاكمة الجنائية أمام محكمة أمن دولة طوارئ، لأن قانون العقوبات المصري يجرّم الإضراب عن العمل، فحضر محامى الحريات وعلى رأسهم المحامي الشهير أحمد نبيل الهلالي ودفع بنسخ وإلغاء مادة تجريم الإضراب بقانون العقوبات بعد توقيع مصر وتصديقها على العهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية لسنة 1982، لأن هذه الاتفاقية تنص على أن الإضراب حق للعامل وليس جريمة، ومن ثم فالنص الأحدث (الاتفاقية)، يلغي النص (الأقدم) حال التعارض بينهما، فانتهت المحكمة إلى براءة عمال السكة الحديد من تهمة

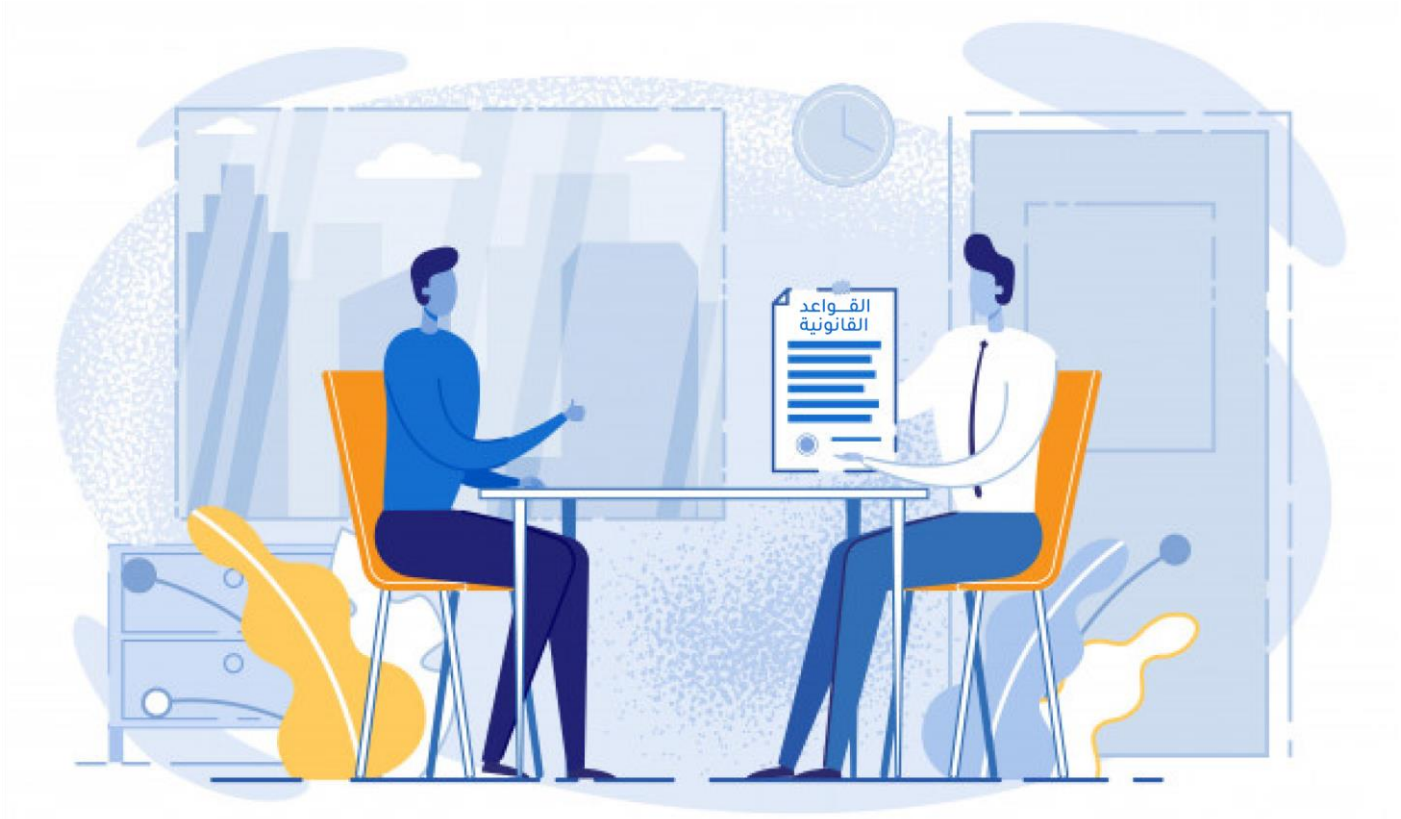
الإضراب عن العمل لأن الإضراب لم يعد جريمة بعد توقيع مصر على اتفاقية دولية تتيح وتبيح الحق في الإضراب عن العمل، وعلى ذات النهج سارت منظمات حقوق الإنسان المصرية.

(6) التقاضي الاستراتيجي ليس مساحة عمل وتفاعل للمحامين فقط، لكنه تجسيد حي لأهمية العمل الجماعي بين فريق المنظمة حيث تتفاعل كل وحدات العمل بها لإنجاح هذه القضية بداية من نشطاء الرصد والتوثيق مرورًا بالباحثين إلى الإحصائيين إلى فرق الدعم الإعلامي والحملات إلى نشطاء العمل الميداني إلخ، انتهاءً بالمحامين، ومن ناحية أخرى فالتقاضي الاستراتيجي هو تجسيد لأهمية وقيمة العمل الجماعي بين أكثر من منظمة، ورغم المشاق والصعاب التي تواجه هذه القيمة إلا أن التمسك بها، ومحاولة التغلب على معوقاتها هو السبيل لتحقيق انتصارات كبرى، وهناك العديد من القضايا التي حققنا فيها النجاح بفضل العمل الجماعي شأن قضية خصخصة التأمين الصحي حيث أنشأ رئيس الوزراء شركة قابضة للرعاية الصحية تحل محل الهيئة العامة للتأمين الصحي ويتكون رأسمالها من رأسمال مال الهيئة، أقيمت خمس دعاوى قضائية من حقوقيين وسياسيين ونشطاء نقابيين وعماليين، إذ رفع مواطن أول دعوى قضائية على ذلك القرار، ثم رفعت المبادرة المصرية للحقوق الشخصية الدعوى القضائية الثانية طعنًا على القرار نفسه، وتلى ذلك قيام عدد من السياسيين والنقابيين برفع ثلاث دعاوى أخرى، ليصبح إجمالي الدعاوى المرفوعة خمس دعاوى قضائية من قِبل أشخاص ونشطاء ومنظمة حقوقية فشكّل بعضُ المنظمات الحقوقية المصرية (المبادرة المصرية للحقوق الشخصية- هشام مبارك للقانون، جمعية الرعاية الصحية والبيئية- أهد، مركز دعم التنمية- اللجنة التنسيقية للحقوق والحريات النقابية والعمالية) لجنةً للدفاع عن الحق في الصحة، انبثق عنها فريق قانوني للترافع في تلك الدعاوى التي تم ضمّها لبعضها البعض وصدر فيها حكم واحد، وهي الدعاوى (21550 لسنة 61 قضائية - 21550 لسنة 61 قضائية- 2212 لسنة 61قضائية - 25752 لسنة 61 قضائيةِ- 25857 لسنة 61 قضائية)، وقد خاضت المنظمات المصرية تلك المعركة القضائية من خلال لجنة الدفاع عن الحق في الصحة، واعتبرت قضية خصخصة الهيئة العامة للتأمين الصحي أبرز القضايا التي تجسد عملها المشترك في هذا المجال، وكوّنوا حملةً مشتركةً وفريقًا قانونيًّا واحدًا لإعداد مذكرات الدفاع والمرافعة، وهذا العمل الجماعي ساهم في تنسيق الجهود في ما بينها وتعظيمها والاستفادة من إمكانيتنا وخبراتنا المشتركة. ولا يمكن إنكار المعوقات التي تواجه العمل الجماعي مثل آلية تنظيم هذا العمل، وآلية حل الخلافات بين أطرافه، وكيفية إنقاذه من السيطرة والاستحواذ التي قد يقوم بها البعض من هنا أو هناك. ويمكن الجزم أنه لولا العمل الجماعي والاستفادة من الخبرات المتبادلة لكل الأطراف في لجنة الدفاع عن الحق في الصحة لما نجحت هذه القضايا، فهذا النمط من التقاضي ليس قضية محامي فقط لكنها تحتاج دومًا إلى فرق قانونية وبحثية وحملات مساندة، وتأتي المرافعة والمذكرات القانونية لبلورة كل هذا العمل، وتقديمه للقاضي ليعينه على صياغة حكمه، وإقرار ما انحاز إليه من مبادئ.[58]

[58] خالد علي المرجع، سابق الذكر

القواعد القانونية التي يمكن اللجوء لها في الحالة التونسية:

يمكن اللجوء الى كل مصادر القاعدة القانونية في التشريع التونسي وهي بالترتيب كالآتي:



1. الدستور: تم تعليق الدستور التونسي لعام 1959 يوم 23 آذار/ مارس 2011 في أعقاب الثورة. في 23 كانون الأول/ ديسمبر من ذلك العام دخل حيز التنفيذ قانون التنظيم المؤقت للسلط العمومية الذي منح تونس النظام الدستوري المؤقت. وتم اعتماد دستور جديد صاغه المجلس التأسيسي، دخل حيز النفاذ في 10 شباط/ فبراير 2014.

وأكد الدستور الجديد، في أكثر من موقع، وتحديدًا الفصل 12 منه، على أن تضمن الدولة "العدالة الاجتماعية، والتنمية المستدامة، والتوازن بين الجهات"، وفي ذلك وعي لأهم الأسباب التي أدت إلى اندلاع الثورة التونسية في كانون الأول/ ديسمبر 2010، وخاصةً ضعف مؤشرات التنمية في المناطق الداخلية، وتفشي الفقر والبطالة فيها. كما تبنى الدستور مبدأ "التمييز الإيجابي" بين المناطق، وفي ذلك تأكيد واضح على أن تسعى مخططات التنمية القادمة إلى إصلاح الفوارق الواضحة بين الجهات لتحقيق عدالة اجتماعية أشمل. وفي بعض فصوله الأخرى، ركز الدستور على ضرورة "دعم اللامركزية واعتمادها بكامل التراب الوطني" مع ضرورة ترشيد استغلال الثروات الطبيعية، وفي ذلك تأكيد على منح السلطات الجهوية والمحلية هامشًا من سلطة اتخاذ القرار.

وأنشأ الدستور الجديد محكمة دستورية (الفصول من 118 وحتى 121 من الدستور التونسي) "تختص دون سواها بمراقبة دستورية مشاريع القوانين" لضمان تطابق النصوص الجنائية وغيرها من النصوص القانونية مع المبادئ العامة للدستور، وأكد بشكل واضح على أن "القضاء سلطة

مستقلة تضمن إقامة العدل، وعلوية الدستور، وسيادة القانون"، وأن "القاضي مستقل لا سلطان عليه في قضائه لغير القانون". يُعبر هذا الحرص المتكرر على عدم المساس بالمبادئ التي وضعها الدستور وعدم التدخل في عمل القضاء عن وعي لدى السلطة التشريعية بضرورة تكريس مفهوم دولة القانون، والاستفادة من تجربة الماضي بمنع تدخل السلطة التنفيذية في شؤون القضاء وتطويع مبادئ الدستور لمصالح شخصية وحزبية ضيقة[59].

2. المعاهدات الدولية: المعاهدات الدولية لها في تونس قيمة دون الدستور وفوق التشريعي. وهذا وفقًا لما نص عليه الدستور التونسي في الفصل رقم 20 منه. وهي المعاهدات المتعلقة بحدود الدولة، أو الأحوال الشخصية، أو التي تسبب التزامًا ماليًّا ما من الدولة أو التي تشمل القوانين والمعاهدات التجارية كلها والتي يجب أن تخضع لموافقة مجلس نواب الشعب، والمعاهدات لا تدخل حيز التنفيذ إلا بعد التصديق عليها[60].
3. القوانين العضوية/ الأساسية: وهي التي يصادق على مشروعاتها مجلس نواب الشعب بالأغلبية المطلقة لأعضائه وهي مثل قوانين تنظيم العدالة والقضاء وقوانين الحريات وحقوق الإنسان وفقًا للفصلين 64 و65 من الدستور التونسي.
4. القوانين العادية: وهي أيضًا وفقًا للفصلين 64 و65 من الدستور التونسي، وهذه القوانين هي التي تصادق عليها أغلبية مجلس نواب الشعب الحاضرين أثناء مناقشتها على ألا تقل هذه الأغلبية عن ثلث أعضاء المجلس وهي مثل قوانين الجنسية، والقوانين المنظمة للإجراءات أمام مختلف أصناف المحاكم.
5. اللوائح: تعرّف اللوائح البرلمانية على أنها "كل ما يصادق عليه البرلمان وليس قانونًا". نص عليها مجلس نواب الشعب في الفصل 141 من النظام الداخلي له. يعطي هذا الفصل كل رئيس كتلة إمكانية تقديم مشروع لائحة "بهدف إعلان موقف حول موضوع وحيد" على الجلسة العامة للمناقشة والتصويت. وتمكّن اللائحة أي كتلة برلمانية، مهما كان حجمها، من فرض مسألة معينة في جدول أعمال المجلس. فالفصل 141 من النظام الداخلي ينص على عرض مشروع اللائحة على التصويت في أجل أقصاه شهر من إيداعها.[61]

[59] عز الدين السعيدي، ما الجديد في الدستور التونسي، مقال ورد في "رصيف 22" صادر بتاريخ 29 تشرين الأول/ أكتوبر 2016 https://bit.ly/3majiBI

[60] نصاف براهمي، مرجع سابق

[61] مهدي العش، اللوائح البرلمانية في تونس: سلاح بلا ضوابط للفرز السياسي وإحراج الخصوم، المفجرة القانونية، 19 حزيران/ يونيو 2020، https://bit.ly/36h4Hi5

رابعًا: - طرق معالجة انتهاكات الحقوق الاقتصـــادية والاجتماعية عبر التقاضي الاستراتيجي:

يمكن للتقاضي الاســتراتيجي في الحقوق الاقتصــادية والاجتماعية أن يســاهم في- الوصــول إلى العديد من الحقوق من مداخل متعددة عبر الدعاوى المدنية أو الطعون القضائية عبر:

- إلغاء تشريعات وسياسات تتعارض مع الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.
- إصدار تشريعات تحقق الحقوق الاقتصادية والاجتماعية.
- تفعيل قوانين أو قراءات لتشريعات تعزز الحقوق الاقتصادية والاجتماعية

وذلك من خلال مجموعة من الاستراتيجيات الأساسية[62]:

وهنا لابد أن نذكر أن هذه الاستراتيجيات يمكن في منطقنا استخدامها على المستوى الدولي بعد تخطّي كافة مستويات التقاضي الوطنية عبر المحاكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب والموقّع عليها من جانب الدول الثلاث:

[62] المنظمة العربية لحقوق الإنسان، دليل تجارب التقاضي الاستراتيجي في ضوء الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، https://bit.ly/361pA1f

1- الطعن في قرارات لعدم مشروعيتها:

في هذه الحالة تقوم الجهة التي رفعت القضـية بالطعن في عدم مشـروعية قرار ما أمام المحكمة الإدارية، وتُعد المحكمة الإدارية العليا في الدولة مرجعَ الطعن على القرارات الصادرة عن المحاكم التأديبية أو المحاكم الإدارية فهي محكمة ثانية وآخر درجة بالنسبة للطعون في هذه الأحكام.

مثال 1- تدخل المبادرة المصرية للحقوق الشخصية في مجال الحق في الصحة في مصر 2007- 2008. [63]

طعنت المبادرة قرار الحكومة بتحويل هيئة التأمين الصـحي إلى شـركة قابضـة تتولى مسـؤولية الرعاية الصـحية، حيث اعتبر القرار تمهيدًا لخصخصة الهيئة الحكومية القائمة بأعمال التأمين الصحي، ورفعت المبادرة دعوى أمام المحكمة الإدارية، تطلب إلغاء قرار رئيس الوزراء، الدعوى التي ربحتها المبادرة في 2008، وجاء الحكم الصـادر في 4/ 9 بوقف تنفيذ قرار رئيس مجلس الوزراء رقم 637 لسـنة 2007 بإنشـاء الشـركة "القابضـة للرعاية الصـحية"، وهو ما أوقف قطار الخصخصة في مجال الرعاية الصحية في مصر[64] .

[63] المحكمة الإدارية العليا: مقرها القاهرة وقد أنشئت بموجب القانون رقم 165 لعام 1955، وهي على قمّة المحاكم التي يتكوّن منها الجهاز القضائي لمجلس الدولة. وتختص المحكمة الإدارية العليا وفقًا للمادة (23) من قانون مجلس الدولة رقم 47 لعام 1972 بالفصل في الطعون التي تقدم إليها في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الإداري أو من المحاكم التأديبية. (للمزيد يمكن زيارة الموقع الرسمي لمجلس الدولة المصري: http://www.ecs.eg/).

[64] عمرو عادلي، الحركة الحقوقية والسياسية التنازعية في مصر، مبادرة الإصلاح العربي، 2018، https://bit.ly/3l68MKK.

مثال 2- المساكن البديلة في جنوب افريقيا

أصـــدرت المحكمة قرارًا أجبرت فيه بلدية المدينة تقديم تقرير عما إذا كانت قد أمّنت أراضي بديلة لمحتلّي أراض خاصـة، كان قد تقدم مالكوها بدعاوى ضـدهم. وإذ بدا من خلال التقرير الذي قدمته البلدية غياب أي سـياسـة إسكانية واضحة، أقرّت محكمة الاستئناف طرد المحتلين من الأرض مع إعطائهم مهلة ستة أشهر للحصول على مسـاكن بديلة. وتبعًا للطعن الذي قدمته الجمعية التي تمثل السـكان، أجبرت محكمة التمييز البلدية بإصـدار تقارير دورية بالخطوات التي اتخذتها لتأمين المساكن البديلة، وتم منع إخلاء الأشـخاص حتى تأمين هذه البدائل. لا بل إنّ المحكمة ذهبت أبعد من ذلك في تطبيق صـلاحياتها من خلال إدخال البلدية في القضـية كطرف ثالث وبالتالي إلزامها باتخاذ الخطوات الضرورية لتكريس حق السكن.[6665]

مثال 3. حالة النساء السلاليات في المغرب:

عرف المغرب نظام ملكية عقارية متنوعة من بينها أراضي الجماعات السـلالية، والتي تعود ملكيتها للقبيلة لا للأفراد. وتُخصَّـص هذه الأراضي للاسـتغلال الفلاحي من قبل جماعة تسـمى بالجماعة السـلالية التي تتولى تدبير هذه الأراضي وفقًا لأعراف القبيلة، وتدخل المشرع لتنظيم هذه الأراضي بموجب ظهير 1919 على نحو يسمح للدولة في التدخل فيها تحت وصاية وزارة الداخلية.

وقد انتشر عرف في هذه الجماعات السلالية يتّجه نحو حرمان النساء من حقهنّ في استغلال هذه الأراضي وتدبير الجماعة السـلالية والمشـرع المغربي من خلال ظهير 1919/04/27 قد رسـم الطريق التي يمكن بواسـطتها توزيع الانتفاع بين أفراد الجماعة وخص المجلس النيابي بالنظر في كل المنازعات الناشـئة عن الانتفاع بالأراضي السـلالية تحت رقابة مجلس الوصاية، كما أنه حصّن القرارات الصادرة عن هذا الأخير حينما أكد في مقتضيات الفصل 12 منه على عدم قابلية قرارات مجلس الوصاية للطعن القضائي، ليتفاعل القضاء المغربي مع هذا المقتضى بتذبذبٍ في البداية إلى غاية 2015 حيث حسم هذا النقاش بقابلية هذه المقررات للطعن.

بتاريخ 2010/10/14 تقدم ورثة أحد أعضاء الجماعة السلالية في إحدى مناطق جنوب المغرب بطعن بالإلغاء ضد مقرر مجلس الوصاية الذي مسّ بأحد حقوقهم المكتسبة بصفتهم أعضاء الجماعة السلالية أمام المحكمة الإدارية في مدينة أكادير. قضـت هذه الأخيرة بإلغاء مقرر مجلس الوصـاية دون الالتفات للقيد القانوني الذي يقر قاعدة عدم قابلية هذه المقررات لأي شـكل من أشـكال الطعن مرتكزةً على مقتضـيات القانون المنشئ- للمحاكم الإدارية والذي استحدث قضاءَ الإلغاء وأسند الاختصاص للبتّ في هذا النوع من المنازعات للمحاكم الإدارية بموجب المادة 8 من القانون رقم 41.90 المحدث للمحاكم الإدارية، هذا الحكم تم تأييده اسـتئنافيًّا، لتطعن فيه الدولة المغربية بالنقض بعلة أنّ قابلية الطعن بالإلغاء قاعدة نسبية غير مخاطبة بها القرارات التي يمنع القانون الطعن فيها.

---

[65] Occupiers of Erf 101, 102, 104 and 112 Shorts Retreat, Pietermaritzburg v Daisy Dear Investments (Pty) Ltd, http://www.saflii.org/za/cases/ZASCA/2009/80.html

[66] لمى كرامة، المصدر السابق

إلا أن محكمة النقض بموجب قرارها تحت عدد 1/174 بتاريخ 2015/01/29 في الملف عدد 2012/1/4/1051 قضت برفض الطعن بالنقض وأسست قرارها على قاعدة دستورية أحدثها الدستور المغربي لعام 2011 في فصله 118 والمتمثلة في كون كل قرار اتخذ في المجال الإداري يمكن الطعن فيه أمام الهيئة القضائية أو الإدارية المختصة دونما حاجة إلى أي نص صريح يجيزها ورغم وجود نص قانوني يحظرها، باعتبار الحق في التقاضي من المبادئ الأساسية التي لا يجوز إطلاقًا المساس بها، لتستقر محكمة النقض على هذه القاعدة التي أقرها قضاء النقض في جميع المنازعات.

إن الإشكال الذي عرفته هذه الحالة لا يتمثل في وجود مانع أو قيد قانوني يحول دون استفادة النساء السلاليات من حقهن في استغلال أراضي الجموع، وإنما يتجسد المانع في عقلية الذكور أعضاء الجماعة السلالية والتي تحول دون استفادة نساء الجماعة، وهذه العقلية استقرت بفعل التواتر إلى أن صارت عرفًا، وإن كان لا يرتكز على أي سند قانوني، إلا أن هذه العقلية تم تدعيمها من خلال إضفاء الحصانة القانونية على قرارات مجلس الوصاية الذي يترأسه وزير الداخلية.

إلا أن نضال الحركة النسائية على الواجهة المدنية والقضائية نتج عنه انتصار النساء السلاليات على هذا العرف غير القانوني، ما أدى إلى إعادة النظر في القانون ككل لينسخ ظهير 1919 بموجب القانون الجديد رقم 62.17 بشأن الوصاية الإدارية على الجماعات السلالية وتدبير أملاكها عام 2019 حيث أقرت المادة السادسة منه على أحقية الإناث والذكور بالانتفاع بأملاك الجماعة التي ينتمون لها، وفق التوزيع الذي تقوم به جماعة النواب.

مثال 4: استصدار حكم بحبس رجال أعمال لإضرارهم بحقوق العمال في مصر:

يستسهل رجال الأعمال في بعض الأحيان تشريد العمال وفصلهم أو منعهم من مزاولة أعمالهم، ولجأ بعضهم في أحيان أخرى عند رغبتهم في إبعاد العمال إلى إغلاق المصانع ومنع العمال من الدخول إليها، أو فصل التيار الكهربائي عنها، أو تعطيل العمل بزعم عدم وجود كهرباء أو مواد خام. ويلجأ أصحاب الأعمال إلى هذه الطرق متى وصلت الحالة بينهم وبين العمال إلى طريق مسدود، وفشلت كل سبل التفاوض.

وفي هذه الحالة يجد العمال أنفسهم أمام مصير مجهول، حيث يعتمد رجال الأعمال على أن المنازعات العمالية، هي منازعات مدنية، تطول مدة التقاضي فيها إلى سنة أو سنتين أو ثلاث سنوات، وتحكم المحكمة في النيابة ببعض المبالغ المالية كتعويض للعمل، ومن ثم تكون قدرتهم على الصمود ضعيفة بسبب طول مدة التقاضي من ناحية، وعدم صرف مستحقاتهم المالية طوال هذه المدة من ناحية ثانية، وعدم وجود مخاطر حقيقية تتهدد رجال الأعمال من ناحية ثالثة.

وهو ما دفعنا إلى البحث في قانون العقوبات المصري عن نصوص عقابية يمكن تطبيقها على رجال الأعمال إذا سلكوا هذه الطرق، حتى يكونوا مهددين بالحبس وقيد حريتهم. وربما يساعد ذلك على إحداث توازن في العلاقة بين العمال ورجال الأعمال، مما يدفع كل الأطراف في هذه الحالة إلى إنجاح التفاوض لأنه في صالح الجميع، ويحمي الجميع من المخاطر.

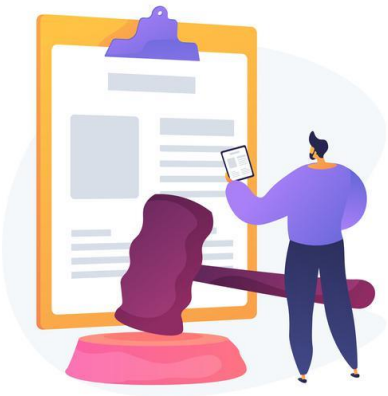
وبالفعل وجدنا نصًّا في قانون العقوبات المصري يسمح بحبس كل من يلجأ إلى طرق غير مشروعة لحرمان العمال من الحق في العمل.

وكان هذا النص قد وُضع في قانون العقوبات بسبب قيام بعض العمال بالإضراب عند وجود رغبة لإضراب العمال عن العمل في المنشأة لكن وبسبب عدم اتفاق جميع العمال على الإضراب تحصل انشقاقات، ما يؤدي في النهاية إلى فشل الإضراب، فيلجأ بعض العمال الراغبين في الإضراب إلى إجبار زملائهم الراغبين في العمل على الانخراط في الإضراب دون إرادتهم، فجاء هذا النص العقابي في المادة 375 من قانون العقوبات المصري ليسمح بحبس كل من يستخدم طرقًا غير مشروعة لحرمان العمال من حق العمل. ولمّا كان النص في قانون العقوبات قد جاء مجردًا وعامًّا، ولم يقتصر خطابه على العمال أو رجال الأعمال أو الغير، بل جاء ليشمل كل من يستخدم طرقًا غير مشروعة لحرمان العمال من حق العمل، سواءً من داخل المنشأة أو خارجها، وسواءً كان عاملًا أو رجل أعمال، قررنا تجريب هذا النص وتفعيله على رجال الأعمال الذين يسلكون مثل هذه الطرق، ونجحنا في الحصول على أول حكم في تاريخ القضاء المصري بحبس رجل أعمال لاستخدامه أساليب غير مشروعة لحرمان العمال من حق العمل. وبعد أن كان رجل الأعمال يرفض التفاوض، ما إن حصلنا على هذا الحكم، حتى سعى إلى إعادة التفاوض من جديد.

وقد تم تكرار تجريب هذا النص في أكثر من منازعة عمالية وحقق خطوات إيجابية لإعادة التوازن في العلاقة بين العمال ورجال الأعمال.

وقد حكمت المحكمة بحبس كل متهم سـنتين مع الشـغل، وكفالة ألف جنيه، لإيقاف النفاذ وتغريم كل متهم مئة جنيه، وإحالة الدعوى المدنية إلى المحكمة المدنية المختصـة. وتغريمهم خمسـمائة جنيه عن التهمه الثانية، وتتعدد الغرامة بعدد العمال.[67]

1- الطعن بعدم الدستورية لعدم التزام التشريع بالخطوات التي نص عليها دستوريًّا:



يرتكز الطعن في هذه الحالة على عدم احترام القانون لإجراءٍ معيّن أو خطوةٍ محددة جاء بها الدسـتور، أي عدم التزام التشـريع بالقيام بإجراء تم التنصـيص عليه مسـبقًا في نص دسـتوري، مثل التنصـيص بتمرير القانون قبل المصـادقة عليه على أنظار مجلس الشـورى أو المحكمة العليا لإبداء رأيها في القانون.

مثال قانون الجمعيات لعام 1999 الذي تم الإقرار بعدم دسـتوريته، إذ تنص المادة 195 من الدسـتور المصـري على أنه: «يؤخذ رأي مجلس الشورى في مشروعات القوانين المكملة للدستور".

إن القانون المطعون فيه يكون قد توافر في شـأنه العنصـران، الشـكلي والموضـوعي، اللازمان لارتقائه إلى مصـاف القوانين المكملة للدستور؛ وإذ كان البين من كتاب أمين عام مجلس الشورى رقم 83 بتاريخ 1999/11/7 - بوصفه كذلك - لم يعرض مشـروعه على مجلس الشـورى لأخذ رأيه فيه، فإنه يكون مشـوبًا بمخالفة نص المادة 195 من الدستور.

شمل العيب الدستوري قانون الجمعيات والمؤسسات الأهلية الصادر بالقانون رقم 153 لعام 1999 بتمامه، فإن القضـاء بعدم دسـتوريته برمته يكون متعينًا، ولذلك فقد حكمت المحكمة بعدم دسـتورية القانون رقم 153 لعام 1999 بإصدار قانون الجمعيات والمؤسسات والأهلية.[68]

---

[67] خالد علي، مرجع سابق

[68] جامعة مينيسوتا، مكتبة حقوق الإنسان، قضية رقم 153 لسنة 21 قضائية المحكمة الدستورية العليا "دستورية" https://bit.ly/33OuAoA

2- الطعن بعدم دستورية النصوص القانونية نفسها لإخلالها بمبادئ عامة للدستور:

يقوم الطعن في هذه الحالة على أساس أن نصًّا قانونيًّا ما، غير دستوري من حيث مخالفته لمبدأ عام نص عليه الدستور، وبالتالي يجب احترامه وعدم التعارض معه مثل المساواة والعدالة وتكافؤ الفرص بين المواطنين والمواطنات. والتي عادة ما ترد في افتتاحية الدساتير أو بابها الأول.

مثال 1- السعي إلى تكريس مبدأ دستوري في تونس:

حسب الفصل 45 من الدستور التونسي- الذي ينص على أن "تضمن الدولة الحق في بيئة سليمة ومتوازنة والمساهمة في سلامة المناخ" وعلى الدولة توفير الوسائل الكفيلة بالقضاء على التلوث البيئي. لإيقاف الانتهاكات للحقوق البيئية والصحية، تقدم المجلس البلدي بالمظيلة منذ شهر يناير/ كانون الثاني 2020 بدعوى قضائية لدى المحكمة الابتدائية بقفصة للمطالبة بإغلاق المجمع إلى حين حصوله على التراخيص القانونية وتكليف خبراء في مجالات الماء والهواء والتربة لتقييم الأخطار البيئية على المنطقة.[69]

[69] المنتدى التونسي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، مقال "هل يمحو قرار المحكمة الخرق القانوني"، 20 أيار/ مايو 2020 https://bit.ly/34nMaij

مثال 2: - حالة الحق في التعليم العالي في المغرب:

قررت واحدة من الجامعات المغربية اعتماد سياسة تعليمية تسعى إلى فرض رسوم عالية لفئة الطلبة المستخدمين في القطاع الخاص وموظفي الدولة وممتهني المهن الحرة. طرحت هذه الحالة العديد من الإشـكاليات القانونية والدستورية تجلّت في التمييز بين المواطنين في مجال التعليم.

وبينما قد يبدو الإجراء موضـوعيًّا وخدمةً تسـعى إلى تمكين هذه الفئات من الحق في متابعة دراسـتها خارج دوام العمل، إلا أن عندما اعتمدت الإدارة هذا النظام وعمّمته على جميع أسـلاك التعليم الجامعي مع إجبارية هذه الفئات على أداء هذه الرسـوم، مع العلم أن هذه الفئات تملك أحيانًا إمكانية متابعة دراسـتها بشـكل اعتيادي وداخل الدوام الدراسي العادي، الأمر الذي يشكّل إكراهًا قانونيًّا ومؤسساتيًّا يحول دون متابعتها لدروسها بشكل اعتيادي وعادي دون تلك التكلفة.

ويمنح بعض أسـلاك التعليم العالي إمكانية متابعة الدراسـة بشـكل عادي، ولا يتطلب الأمر الحضـور الاعتيادي للمحاضـرات. وبعض المسـالك تفرض على الطالب الحضـور اليومي للدروس الجامعية، والمختبرات العلمية إن الإدارة الجامعية لم تراع عنصـر الاختيارية بين اعتماد نظام الدراسـة الحضـوري المتسـم بالمجانية ونظام الدراسـة المؤدى عنه والذي تقدم في إطاره حصص الدراسة خارج الدوام الاعتيادي للدروس العادية.

إلى جانب ذلك، بعض الأنظمة التكوينية لسـلك الدكتوراه لا تقتضي على الطالب الحضـور اليومي لمدرجات الجامعة، فمهمة الطالب تنصب على البحث العلمي الذي يمكن أن يباشره خارج أسوار الجامعة بالنسبة لبعض التكوينات الجامعية النظرية.

وفي 2017/2/3 تقدم طالب جامعي موظفي بدعواه أمام القضاء الإداري المغربي للطعن بالإلغاء ضد مقرر الجامعة الذي فرض رسوم التسجيل في سلك الدكتوراه. وأسس هذا الطالب دعواه على القواعد الدستورية وعلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في الشق المتعلق بالحق

في التعليم، كما أسـس دعواه على خرق مبدأ المسـاواة أمام القانون، وارتكاز القرار الاداري على مخالفة القانون، خاصـةً أن الدسـتور المغربي يمنح الحق في فرض هذه الرسـوم للبرلمان فقط، والجامعة بذلك تكون قد خرقت مبدأ فصل السلطات، وأحدثت شرطًا إداريًّا للتسجيل في سلك الدكتوراه لم يحْدِثه المشرع.

لمّا عرضت النازلة على القضاء الإداري الابتدائي قضى بشأنها ابتدائيًّا بإلغاء القرار الإداري لكونه مشوبًا بالتجاوز في السـلطة بتاريخ 2017/3/17، إلا أن الإدارة لمّا اسـتأنفت هذا الحكم أمام محكمة الاسـتئناف الإدارية قضـت الأخيرة بإلغاء الحكم المسـتأنف. وبعد التصـدي رُفض الطلب، فحرم الطالب من الحق في متابعة دراسـته في سـلك الدكتوراه لعدم أداء رسوم التسجيل، وضاعت معه إمكانية إلغاء المقرر الإداري الصادر عن الجامعة، وأصبح كل من أراد متابعة دراسته بالجامعة ضمن الفئات أعلاه ملزمًا بأداء رسوم التسجيل الباهظة.

إن هذه التجربة القضائية لو نجحت قضائيًّا سينتج عنها تغيير قرار عمومي بما يسمح بإمكانية متابعة العديد من الموظفين ومسـتخدمي القطاع الخاص والمهنيين لدراسـاتهم الجامعية، فهذا القرار يشـكّل قيدًا يحول دون التمتع بالحق في التعليم المقرر بموجب العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية في مادته الثالثة عشرة وعلى ضوء المبادئ الواجب إعمالها في تمتيع المواطنين من الحقوق المقررة لهم بموجب هذا العهد.[70]

مثال 2: - المساكن الشعبية في الهند:

في قضية بارزة في الهند[71]، تمكنت مجموعة من الأشخاص من مقاضاة متعهد بناء مساكن شعبية لعدم مراعاة المعايير المطلوبة في هذا المجال وتحويل تلك المسـاكن إلى مسـاكن تجارية وبالتالي رفع أسـعارها. وبعد أن رفضـت محكمة الاستئناف الطلب المقدّم من قبل الفئات الفقيرة، أقرّت المحكمة العليا أحقيّته وأعطت التوجيهات لضمان التنفيذ الفعّال للخطة الإسكانية، مستخدمةً عبارة "المسكن المعقول- Reasonable residence" لتحديد المعايير المطلوبة، كما فرضـت على المتعهد التريّث في تقسـيم الشـقق لحين التأكد من عدد طالبي الإيجار ومن كونهم من

[70] عبد الله اسبري، المرجع سابق الذكر

[71] *M/S. Shantistar Builders vs Narayan Khimalal Totame and ... on 31 January, 1990*

الفئات الفقيرة وبالتالي تقسيم الشقق بناءً على ذلك. وأكدت المحاكم في قضايا أخرى ضرورة تأمين هذه المساكن الشعبية ببدلات منخفضة بوسع الفئات الفقيرة تسديدها.[72]

PG Gupta v. State of Gujarat and Ors, 1995 Supp.(2) SCC 182, in 1994[73]

3- الطعن بعدم الدستورية في قرار أو تشريع لإخلاله بنص صريح في الدستور:

مستويات التشريع تشمل الدستور وهو الأعلى مرتبة في سلّم تدرّج القواعد القانونية، ويجب أن يصدر موافقًا لها القوانين، وهي التي تنظمها قرارات ولوائح تفسيرية وتنظيمية. وهذه القوانين لا يجب أن تعارض أو تنقص من جوهر ما يهدف إليه الدستور. وعليه أي مخالفة لمواد صريحة في الدستور سواءً من خلال تشريعات أو قرارات تستحقّ الطعن عليها، وتختص بهذا الطعن المحكمة الأعلى في الدولة "المحكمة الدستورية".

---

[72] لمى كرامة، *الفكرة القانونية*، التقاضي الاستراتيجي إثباتًا لحق السكن (نماذج تقاضٍ في الهند وافريقيا الجنوبية والولايات المتحدة الأميركية https://bit.ly/3kC37vI

[73] لمزيد من المعلومات من الممكن الاطلاع على https://cjp.org.in/supreme-court-cases-182-p-g-gupta-vs-state-of-gujarat-and-ors-on-december-14-1994/

مثال 1: - الحق في الصحة: مصر

وفى سياق التقاضي الاستراتيجي لتنفيذ الحق في الصحة، صدر حكم من محكمة القضاء الإداري في الإسكندرية حول إلزام هيئة التأمين الصحي ووزارة الصحة بدفع نفقات الانتقال لمرضى الفشل الكلوي لأماكن الغسيل الكلوي البعيدة عن أماكن إقامتهم، إذ تنص المادة 18 على الآتي: "لكل مواطن الحق في الصحة وفى الرعاية الصحية المتكاملة وفقًا لمعايير الجودة، وتكفل الدولة الحفاظ على مرافق الخدمات الصحية العامة التي تقدم خدماتها للشعب ودعمها والعمل على رفع كفاءتها وانتشارها الجغرافي العادل".[74]

مثال 2: - حالة الاعتداء على الملكية الخاصة من طرف الدولة:

إن الدستور المغربي قد نظّم الملكية الخاصة بموجب الفصل 35 منه عندما نص على أن القانون يضمن حق الملكية، والتي لا يمكن الحد من نطاقها وممارستها إلا بموجب القانون، إذا اقتضت ذلك متطلبات التنمية الاقتصادية والاجتماعية للبلاد، وأنه لا يمكن نزع الملكية إلا في الحالات ووفق الإجراءات التي ينص عليها القانون.

إلا أن هذه الضمانة القانونية لم تَحلْ دون اعتداء السلطات العمومية والدولة والجماعات الترابية على هذه الملكية بوضع اليد عليها دون سلوك مسطرة نزع الملكية بالنظر لطول الإجراءات الإدارية التي يفرضها القانون المنظم لنزع الملكية.

وحيث إنّ إحدى الحالات تمتلك عقارًا في إحدى الجماعات القروية، وضعت الجماعة يدها على العقار لتحوّله إلى حديقة عمومية. فعلى إثر ذلك تقدّم المتقاضي، قضائيًّا أمام المحكمة الإدارية في الدار البيضاء بدعوى التعويض عن الاحتلال وقيمة الأرض المستولى عليها من قبل الجماعة القروية. وأثناء المنازعة تقدمت الجماعة بدفوع تتجه إلى

[74] علاء غنام، التقاضي الاستراتيجي والحق في الصحة نماذج تطبيقية
https://bit.ly/3cXBURC

أن العقار الذي يعود للمتقاضي هو موضوع تصميم للتهيئة وقد خُصص كحديقة عمومية، وأن تصرّفها متّسم بالمشروعية ومبني على أساس قانوني.

وأثناء المنازعة، وبعد تحقيق الدعوى أمام المحكمة الإدارية في الدار البيضاء، صدر عنها بتاريخ 2006/5/9 في الملف عدد 2004/607 ن ش الحكمَ بتعويض المتضرر من الاعتداء المادي الناتج عن التصرف غير القانوني للجماعة باعتدائها على العقار. وأسست المحكمة حكمها على قاعدة أن تصميم التهيئة لا يعطي الحق في الاستيلاء على الأراضي المشمولة بذلك التصميم، بل لا بدّ من الاتفاق بالتراضي مع ملاك الأراضي أو اتباع مسطرة نزع الملكية، وقد تم الطعن بهذا الحكم بالاستئناف أمام المجلس الأعلى الذي كان يبت في هذه الطعون بصفته محكمة الدرجة الثانية ومحكمة قانون في آن واحد.

وأثناء مناقشة الملف أمام المجلس الأعلى سابقًا قرر الأخير إحالة القضية على غرفتين لتوحيد التوجه القضائي ليقرر بموجب القرار عدد 562 في تاريخ 2009/10/7 في الملف عدد 2006/2/4/2457 بتأكيد القاعدة واعتبار وضع اليد على ملكية الغير دون سلوك مسطرة نزع الملكية أو مسطرة البيع الرضائي اعتداءً ماديًّا موجبًا للتعويض.

وبعد هذا القرار استقرّ الاجتهادُ القضائي المغربي على هذه القاعدة وتصدّت المحاكم لجميع التصرفات غير المشروعة للإدارة بالاعتداء المادي على ملكية الأشخاص دون أن ينتج عنه الحد من هذه التصرفات غير القانونية للإدارة حتى صدور قانون المالية السنوي لعام 2020 من خلال المادة الثامنة مكرّر منه والتي جاءت بمقتضى قانوني حاسم منع معه صرف أي نفقة ناتجة عن تنفيذ حكم قضائي بناءً على الاعتداء المادي دون سلوك مسطرة نزع الملكية، وهو المقتضى- الذي من شأنه أن يحمل المسؤول الإداري مسؤولية أداء مقابل تنفيذ الأحكام القضائية الناتجة عن الاعتداء الإداري على الملكية الخاصة دون سلوك مسطرة نزع الملكية من أجل المنفعة العامة من ماله الخاص، وهكذا ساهم القضاء المغربي في إحداث سياسة عمومية جديدة عبر قرار تشريعي من شأنه حماية الحق في الملكية.[75]

[75] عبد الله اسبري، المرجع سابق الذكر

2- مثال من تونس: هنشير النفيضة

يعود تاريخ قضية هنشير النفيضة[76] إلى استيلاء الباي على هنشير النفيضة بعقاراته الفلاحية وتجمعاته السكانية أدى إلى "تحويل أصحاب الأرض التاريخيين والفعليين إلى متسوغين يدفعون مبالغ شراء لمن مكّنته سلطتُه من الاستيلاء على أرضهم".

بعد ترسيم الهنشير (تحديد حدودها) في دفتر خانة تحت رسم عدد 6648، حاول المستعمر استرضاء الأهالي ودعاهم إلى العمل بالشركة، وقد اختار الفرنسيون الأراضي الخصبة وقسموها تقسيمًا محكمًا ومنظمًا، ونهجوا، بخصوص أراضي أخرى ذات تكلفة عالية في الاستغلال والاستصلاح، لما يسمى تشريع الأرض أو تسويغها (إباحة أو إجازة التعامل بها) لمدة معينة أو استغلالها في إطار عقود مغارسة (تعمير الأرض وزرعها)، مشيرًا إلى أنها أراضٍ لم تكن خصبة، وذلك مقابل التفويت بالبيع للعمال الأوروبيين في الأراضي الأخرى[77].

الاستقلال الحقيقي للهنشير"لم يتحقق فعليًّا إلا بصدور القانون عدد 5 لعام 1964 مؤرخ 12 أيار/ مايو 1964 والمتعلق بملكية الأراضي الفلاحية في تونس والذي يصطلح على تسميته بقانون الجلاء الزراعي، إذ منع هذا القانون غير التونسيين من تملك العقارات الفلاحية التونسية، وهو ما يعني نزع ملكية الأجانب للعقارات الفلاحية.

"كان يمكن أن يكون فعل التحرير هذا مدخلًا لتصحيح مظلمة كان القانون والسلطة سلاحها وأدت إلى حرمان أهل الأرض من أرضهم، إلا أن تغيير المالك بحكم القانون أدى مرة أخرى إلى تغييب الحقوق التاريخية لأصحاب الأرض الحقيقيين بعدما جعل الدولة التونسية خلفًا بحكم القانون للمستعمر[78]."

يقطن المواطنون اليوم في مناطق دون سندات/ وثائق ملكية، الأمر الذي دفعهم إلى رفع قضية بوزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية في إطار جمعية حملت عدد الرسم العقاري وهي جمعية "6648" لم يقع حل الإشكال إلى الآن.

---

[76] النفيضة هي إحدى معتمديات ولاية سوسة تبعد عنها 45 كم.

[77] نصاف براهمي، مرجع سابق

[78] ماهر جعيدان، الرسم العقاري 6648 هنشير النفيضة غنيمة الدولة عبر العصور https://bit.ly/35xrpSO

4- تعزيز إعمال حقوق الإنسان التي تكفلها الاتفاقيات الدولية

تكون الغاية من رفع دعوى التقاضي الاســتراتيجي الدفاع عن حق مكفول من خلال الاتفاقيات والمواثيق الدولية التي صــادقت عليها دولة ما. وتحتل عادة المعاهدات والمواثيق الدولية مرتبة في هرم القواعد القانونية أقل من الدســتور وأعلى من القوانين الوطنية، وقد يعبّر بعض الدول عن احتراز أو تحفظ على مادة أو مبدأ ما رغم مصادقتها على المعاهدة أو الاتفاقية.

وهناك نوعان من الاتفاقيات الدولية:

- اتفاقيات ومعاهدات ثنائية
- اتفاقيات ومعاهدات متعددة الأطراف

مثال1: - حق العمل في بريطانيا:

تم طرد عائلة من الغجر كانت تعيش في موقع معيّن منذ أربعة عشر عامًا. وتبعًا لمراجعات عدة، أصدرت المحكمة الأوروبية لحقوق الإنســان حكمًا لاحظت فيه أن موقف الســلطات ضــعيف تجاه الغجر كأقلية وأنه يجب مراعاة احتياجاتهم وأنماط عيشــهم المختلفة. واعتبرت أن الإخلاء ليس مبررًا بـــ"حاجة اجتماعية ملحّة" أو متناســبًا مع الهدف المشروع المعلن، لتخلص إلى عَدِّه انتهاكًا للمادة 8 (الحق في احترام الحياة الخاصة والعائلية) من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وإلى إلزام الدولة البريطانية بتسديد أكثر من ثلاثين ألف يورو للمتضرر (أي ربّ العائلة)، في غضون ثلاثة أشهر من تاريخ إبرام الحكم[79].

[79]Case of connors v. The United Kingdom, https://bit.ly/36xCfJu

مثال 2: - قضية ساوهوياماكسا في بارغواي:

أُجلي مجتمع ساوهويامكسا الأصلي عن أراضيه التقليدية في تشاكو في باراغواي في تسعينيات القرن الماضي. عام 2001، رفعت منظمة تيرافيفيا - الشعوب الأصلية في منطقة تشاكو عريضةً إلى لجنة البلدان الأميركية لحقوق الإنسان. في آذار/ مارس 2006، رأت المحكمة حدوث انتهاكات لمختلف الحقوق التي تحميها الاتفاقية الأميركية لحقوق الإنسان، لا سيما الحق في محاكمة عادلة، والحماية القضائية، والحق في الملكية والحق في الحياة، وحق الشخص في الاعتراف به كشخص أمام القانون. أمام تخلّف الحكومة عن اتخاذ الإجراء المناسب لتنفيذ الحكم القاضي بإعادة الأراضي ودفع التعويضات في الوقت المناسب، عمد أفراد مجتمع ساوهويامكسا إلى احتلال أراضي أجدادهم عام 2013. في العام التالي، أقرّ الكونغرس مشروع قانون وقّعه الرئيس ينزع الأرض من مالكيها من الجهات الخاصة ويعيدها رسميًّا إلى مجتمع ساوهويامكسا. عمليًّا، لم تتحرك الحكومة لتنفيذ أمر نزع الملكية، مما يعقّد عملية استعادة الأراضي. تتّسم هذه القضية بأهمية خاصة بسبب الإنجاز المتعلّق بالتنفيذ، لا سيما في ما يتعلق بقانون نزع الملكية الصادر عام 2014، ولأنها ترسي

سابقة إقليمية مهمة بشأن مطالبات السكان الأصليين بحقوقهم في الأرض[80].

[80] الشبكة العالمية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية قضية ساوهوياماكسا
https://www.escr-net.org/ar/news/2018/411355
لمزيد من المعلومات الاطلاع (https://www.escr-net.org/caselaw/2013/case-sawhoyamaxa-indigenous-community-v-paraguay)

مثال 3:- مصر وقضية الحد الأدنى للأجور[81]:

بعد تزايد الاحتجاجات العمالية والإضرابات خلال الفترة من 2000 حتى 2009، وبعد مراجعة للأبحاث والدراسات الراصدة لتلك الاحتجاجات، تبيّن أن السبب الرئيسي لتصاعدها وانتشارها جغرافيًّا وقطاعيًّا، بل والقاسم المشترك بينها، هو محاولات العمّال لسد الفجوة بين الأجور المتدنية والأسعار المرتفعة، فجوهر مطالبهم الحصول على أجور عادلة، أو حوافز ومكافآت تساعدهم في تطوير دخولهم الشهرية، من هنا بدأ التخطيط لرفع الدعوى القضائية بإلزام الحكومة بوضع حد أدنى للأجور على المستوى القومي بمراعاة نفقات المعيشة، خاصةً أنّ الحد الأدنى للأجور لم يتغيّر أو يتمّ تحريكه منذ 1983.

في عام 2009 تمت إقامة هذه الدعوى القضائية لصالح العامل والنقابي ناجي رشاد الذي كان يعمل في شركة مطاحن جنوب القاهرة والجيزة منذ عام 1988، ويتجاوز عمره خمسة وأربعين عامًا، ويتقاضى أجرًا أساسيًّا مقداره 368 جنيه فقط، ولديه أسرة مكوّنة من زوجة وخمسة أبناء، وكان يدفع 220 جنيهًا شهريًّا إيجارًا لمسكنه، ضد رئيس الجمهورية ورئيس مجلس الوزراء ورئيس المجلس القومي للأجور أمام محكمة القضاء الإداري، بوقف تنفيذ القرار السلبي بالامتناع عن وضع حد أدنى للأجور على المستوى القومي بمراعاة نفقات المعيشة، وبإيجاد الوسائل والتدابير التي تكفل تحقيق التوازن بين الأجور والأسعار.

[81]) قام بتخطيط وإدارة تلك القضية والترافع فيها خالد علي، المحامي بالنقض ومؤسس المركز المصري للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، فريق الباحثين (القيادي العمالي صابر بركات- الباحث الاقتصادي إلهامي الميرغني- الباحث الاقتصادي أحمد السيد النجار)

من المفترض أن يستفيد من هذا الحكم قطاع عريض من العاملين يقدّر بملايين الأشخاص الذين يعملون دون حد أدنى للأجور. ويسهم وضع حد أدنى للأجور في تجاوز العديد من الأسر لخط الفقر المدقع. كما تمسّ هذه القضية أصحاب الأعمال.

وأقيمت الدعوى (الدعوى رقم 21606 لسنة 63 قضائية) بتاريخ 2009/2/16 لطلب الحكم بصفة مستعجلة، وركزت المطالب القضائية على مخالفة القرار المطعون عليه لأحكام الدستور والمواثيق الدولية لحقوق الإنسان والعهد الدولي للحقوق الاقتصادية والاجتماعية، والميثاق العربي لحقوق الإنسان، والمادة (34) من قانون العمل. وأكدت الدعوى أن الحد الأدنى للأجر هو حد الدفاع الاجتماعي، وأنه لا يقاس بالنقود التي يحصل عليها العامل، وإنما بما يمكن أن يضمنه للعامل من مستوي المعيشة مراعيًا نسبة من يعولهم العامل، فالقيمة ليست في عدد الجنيهات ولكن في قوّتها الشرائية، وأن امتناع الحكومة عن وضع حد أدنى للأجور منذ 1983 يتجاهل معايير تحديد الأجور المنصوص عليها في اتفاقيات منظمة العمل، ولا يراعي معدلات التضخم العالية، وأن عدم تحديد حد أدنى للأجور يهدد السلام الاجتماعي، وأدى إلى قيام الطبقة العاملة بأوسع موجة احتجاجات في تاريخها رغم سريان حالة الطوارئ والقيود المفروضة على حق الإضراب، وقدم المتقاضون للمحكمة دراسات وتقارير اقتصادية وحقوقية عن الحد الأدنى للأجور وإمكانيات تمويله من الموازنة العامة للدولة.

وقد حكمت المحكمة بالآتي: قضت محكمة القضاء الإداري في (2010/3/30) بوقف تنفيذ القرار السلبي للمجلس القومي للأجور بالامتناع عن وضع الحد الأدنى للأجور مع ما يترتب على ذلك من آثار. استند على عدد من المصادر القانونية في الدستور المصري وخاصةً المواد 4 و13 و23 و26 و29 و32 التي تتضمن مبادئ العدالة الاجتماعية والحفاظ على حقوق العمال، وزيادة الدخل القومي، وعدالة توزيعه، وزيادة فرص العمل، وربط الأجر بالإنتاج، وضمان حد أدنى للأجور، وحماية الملكية الخاصة ورأس المال والتوازن مع المصالح العامة ووظيفتهما الاجتماعية، والقانون الدولي لحقوق الإنسان، المادة (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، والتي تقر فيها الدول الأطراف بعدد من الالتزامات ومنها حد أدنى للأجور، والقانون الدولي للعمل، وعلى الأخص الاتفاقيات الدولية الخاصة بالعمل بدايةً من الاتفاقية رقم (26) لعام 1928 والاتفاقيات اللاحقة، والقانون المحلي للعمل رقم 12 لعام 2003 المادة (34) التي تنص على اختصاصات المجلس القومي للأجور، ومنها: وضع حد أدنى للأجور على المستوى القومي بمراعاة نفقات المعيشة، وتحقيق التوازن بين الأجور والأسعار.

وقد ذهب الحكم إلى كفالة المواثيق الدولية للأجر العادل، وأنّ تصديق مصر على العهد جعله جزءًا من التشريع، حيث أوضح أن:

"وقد كفلت المواثيق والاتفاقيات الدولية حقّ العمال في الحصول على أجر عادل وضمان حد أدنى للأجور كالاتفاقيات الدولية الخاصة بالعمل بدايةً من الاتفاقية رقم (26) التي اعتمدها مؤتمر العمل الدولي عام 1928 والاتفاقيات اللاحقة، كذلك الاتفاقية الدولية للحقوق الاقتصادية والاجتماعية التي أقرّتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بتاريخ 1966/12/16 وتمت الموافقة عليها بقرار رئيس الجمهورية رقم 537 لعام 1981 ونشرت في الجريدة

الرسـمية بتاريخ 1982/4/8 ولها قوة القانون في البنيان القانوني المصـري، وقد تضـمنت هذه الاتفاقية في المادة (7) التزام الدولة بكفالة حق العمال في شـروط عمل صـالحة وعادلة تكفل لهم أجورًا عادلة ومعيشـة شـريفة لهم ولعائلاتهم" .

كما أكد أن الحماية الدستورية لأجور العمال ليست شعارات: "الحماية الدستورية لأجور العمال ليست مجرد شعارات أو توجيهات مجردة من القيمة القانونية، ولكنها وردت في إطار دستوري جعلها في مصاف أعلى القواعد القانونية في تدرج البنيان القانوني المصري، فلم يترك الدستور أمر ضمان حد أدنى لأجور العمال لإرادة المشرّع إن شـاء قرر هذا الحق وإن شـاء حجبه عن العمال، ولكن نص الدسـتور على ضـمان حد أدنى لأجور العمال كحق دستوري لهم ألقى على المشرّع التزامًا بوضع حكم الدستور في هذا الشأن في إطار قانوني ينظّم حدود هذا الحق ويكفل حمايته، كما حمّل السـلطة التنفيذية واجب تنفيذ نصـوص الدسـتور والقانون لضـمان حد أدنى لأجور العمال".

وذهب الحكم إلى أن الدور إيجابي للدولة في إلزام أصـحاب الأعمال بالحد الأدنى للأجور: "ومن حيث إن مقتضى نص الدستور على ضمان حد أدنى للأجور، ونص المشرّع في قانون العمل على إنشاء مجلس قومي للأجور يختص بوضع الحد الأدنى للأجور، أن دور الدولة في هذا الشأن هو دور إيجابي وليس دورًا سلبيًّا، فلا يجوز لجهة الإدارة أن تترك تحديد أجرة العمال لهوى أرباب الأعمال من أصـحاب رأس المال دون التزام منهم بحد أدنى للأجور، مستغلين حاجة العمال إلى العمل، وإجبارهم على تقاضي أجور غير عادلة، لا تتناسب مع الأعمال التي يؤدونها، ولا تساير ارتفاع الأسـعار وزيادة نفقات المعيشـة، وعلى جهة الإدارة أداء الالتزام المنوط بها دسـتوريًّا وقانونيًّا بضـمان حقوق العمال وكفالة الأجر العادل لهم، وعليها واجب التدخل لضـمان الحد الأدنى لأجور العمال، ولا يجوز لها أن تتخلى عن واجبها إهمالاً أو تواطؤًا". **كما كشـف هذا الحكم للرأي العام التفاوت الصارخ بين الحد الأقصى والأدنى للأجور في القطاع الحكومي.**[82]

[82] خالد علي، المرجع سابق الذكر

ويمكن تفسير النجاح المتحقق بالوضوح في تقسيم المهام بين المركز المصري للحقوق الاقتصادية والاجتماعية كمنظمة حقوقية قانونية مهنية، وبين حركة النقابات المستقلة كتنظيم قوي ظهر من قلب الحركة العمالية.