

## حول المرافعة القانونية وشرعنة الهيمنة

حسن جبارين\*

عند دخوله السجن، قرّر نيلسون منديلا (وقد كان يمتهن المحاماة) أن يباشر في تقديم التماسات قضائية باسم السجناء بغية تحسين أوضاعهم. عارض بعض الأسرى هذا الإجراء واعتبروه تعاونًا مع نظام الحكم، وان من شأنه منح الشرعية للسيطرة على السجناء. استخفّ منديلا بهذه الادّعاءات، واعتبر ما يقوم به جزءًا من النضال السياسي المهمّ للأسرى. السؤال حول ما إذا منحت المرافعة القضائية خلال مرحلة الأبارتهايد مشروعية لنظام الحكم كان حاضرًا بقوة على ضوء الاستخدام المكثف للأدوات القضائية من قبل المحامين، ونجاحهم بدرجة معينة في تحقيق نتائج إيجابية. وقد توصل ستيفات إلمان (Ellmann, 1995) الذي درس هذه المسألة في سياق الأبارتهايد في جنوب أفريقيا إلى استنتاج مفاده أنّ السكان ميّزوا بين المحاكم والمستويات القضائية المختلفة وبين حكومات الأبارتهايد، وواصلوا النضال ضدّ هذه الحكومات، وتعاملوا معها بكثير من الريبة. بعد وصوله إلى سدّة الحكم، قام الرئيس مانديلا بتعيين ريتشارد غولدستون – الذي كان قاضيًا في فترة الأبارتهايد- قاضيًا في المحكمة الدستورية، وعيّن آرثور تشيسكيلسون (الذي كان أحد أشهر المحامين في مجال حقوق الإنسان) رئيسًا لهذه المحكمة.

المرافعة الجماهيرية التي تعمل من أجل دفع المصالح الاجتماعية فُدمًا، وحماية حقوق السكان (أو بعضهم على الأقل) قائمة في كلّ زمان ومكان تتوجد فيهما السياسة، ويبدو أنّها غير قابلة للإيقاف ما دام الناس يعملون بالسياسة. لقد كان ريتشارد آبل محقًا عندما أطلق على هذا النوع من [ممارسة] المحاماة "السياسة بوسائل أخرى" (Abel, 1995). على وجه العموم، من بين المهن الحرة تُعتبر المحاماة أكثرها تسيّسًا. تعالج السياسة محاولة تكريس، أو تغيير، أو استبدال علاقات القوة القائمة. هذا النوع من المحاماة يعمل على وجه الخصوص في الحلبة التي تبتغي التأثير على علاقات القوة بين المواطنين والدولة. لقد جرى استخدامه حتى في حقبة العبودية في الولايات المتحدة، حيث عالج أحد أشهر القرارات القضائية، وأكثرها سوءَ صيت، التماسًا قدّمه عبدٌ ضدّ سيّده، ودحض حقّ

العبيد في الوصول إلى المحاكم وأكد أن الدستور لا يسري عليهم.<sup>1</sup> قام معتقلو سجن غوانتانامو المعزولون عن العالم بتقديم التماسات بواسطة محاميهم، وطرحوا مسألة سريان الدستور الأمريكي عليهم، ومسألة حقهم في الوصول إلى المحاكم. هذه الالتماسات ضخت مزيداً من القوة في الوعي الجماهيري حول حقوق هؤلاء الأسرى. بدأ الفلسطينيون المرافعة القضائية بينما كان تهجيرهم جارياً على قدم وساق، حيث قدم ناشط سياسي من مدينة يافا التماساً في الأسبوع الأول لتأسيس المحكمة العليا الإسرائيلية، وطرح المسألة الدستورية الأولى التي تناولت تبني قوانين الطوارئ الانتدابية.<sup>2</sup> نلاحظ كذلك ظاهرة تتمثل في أن تعاضم انتظام المجتمع المدني يفترن بتكثيف استخدام الأدوات القضائية. تعزز النشاط القضائي للسود في الولايات المتحدة في خمسينيات وستينيات القرن الماضي، ووصل إلى ذروته في جنوب أفريقيا في ثمانينياته وصولاً إلى الأيام التي لفظ فيها نظام الأبارتهايد أنفاسه الأخيرة. وقد وصلت نسبة الالتماسات التي قدمها الفلسطينيون إلى المحكمة العليا عشية اندلاع الانتفاضة الأولى إلى نحو 40% من مجموع الالتماسات.

على الرغم من ذلك، من الصعب تحديد ما إذا كانت هذه التجارب التاريخية تشير أن الضحايا قد توجهوا إلى المحاكم لاعتقادهم بأنها تركز بالفعل إلى مبادئ الحيادية والإنصاف والعدالة. حتى اليوم لم يبلغ المحامون الفلسطينيون قرارهم الذي اتخذ مباشرة بعد احتلال العام 1967 بمقاطعة المحاكم العسكرية الإسرائيلية، لكنه لم يطبق على أرض الواقع، وما زال تمثيلهم لموكلهم مستمراً. لا ينبع هذا التمثيل -كما ذكر آنفاً- من الثقة بهذه المحاكم، بل إن مقتضيات الواقع أخضعت الاعتبار القيمة لاعتبارات براغماتية. تتكثف السياسة في هذا النوع من الحالات. يُستشف من الدراسات التي ذكرتها سابقاً أن توجه الضحايا إلى المحاكم حددته اعتبارات الجدوى، والربح والخسارة، وكل هذا من خلال الرغبة في استغلال الخيرات المتوافرة لديهم، ومن خلال الأمل أن تقوم المحكمة بتقديم العون في حالاتهم الفردية. على هذا النحو تُعالج دراسة جورج بشارت توجه المحامين إلى المستويات القضائية الإسرائيلية في القضايا التي تتعلق بالاحتلال وتوصل إلى استنتاج مفاده أن اعتبارات "الجدوى" قد سوغت بالفعل هذا التوجه إلى المحاكم (Bisharat, 1995). من هنا، إن ادعاء ضرورة الإحجام عن التوجه إلى المحاكم بغية عدم منح الشرعية لنظام القمع هو ادعاء مبسط للغاية، على الرغم من أهمية تناوُل هذه المسألة ومناقشتها. يطرح هذا الادعاء نفسه بأنه سياسي، لكنه يفترض في الوقت نفسه غياباً للسياسة. هذه التجارب التاريخية تُظهر أن هذه الحالة شبه مستحيلة،

<sup>1</sup> Dred Scott v. Sandford, 60 U.S. 393 (1857).

<sup>2</sup> ملف المحكمة العليا 48/7 حمد شوقي الكربوطي ضد وزير الأمن وآخرين، قرار حكم "ب" 5.

لكونها تتطلب أن تصبّ جميع اعتبارات الضحايا العمليّة (على تنوّع حكاياتهم) نحو نتيجة واحدة وهي التنازل عن التوجّه إلى المحاكم، من خلال الوعد أن يكون التزام جميع المحامين مماثلاً، ويعمل في هذا الاتجاه.

على الرغم من ذلك، يُستدلّ من هذه التجارب - في ما يُستدل - أنّ استخدام الأدوات القضائيّة قد ساعد بعامّة على إضفاء مشروعيّة النظام بنظره وبنظر مُريديه ومُمارسيه. يشكّل القضاء جزءاً من النظام، ومن يؤسّس الجهاز القضائيّ هو صاحب السيادة، والعكس ليس بصحيح. لا يعني هذا الأمر أنّ المحاكم تتحوّل إلى مجرد ختم في يد النظام. في كلّ منظومة حكم تتعايش التناقضات والتناغمات جنباً إلى جنب. هكذا، على سبيل المثال، كان قرار الحكم الذي ألغى حظر لمّ شمل عائلات السود، وهو القرار الذي قضّ مضجع سياسات الفصل العنصريّ بدرجة كبيرة. بيّد أنّ النظام نفسه استخدم هذا القرار بغية تعزيز دعايته أنّه "الديمقراطيّة الوحيدة في أفريقيا". شكّل الجهاز القضائيّ مكوّنًا بارزاً في دعاية الأبارتهايد، وحاول النظام - من خلال هذا المكوّن - إقناع نفسه بأنّه حريص على "سيادة القانون"، والظهور أمام العالم بهذا المظهر.

مع ذلك، من المهمّ أن ندرك أنّ مسألة المشروعيّة جدّ حاسمة، لا سيّما بالنسبة لضحايا القمع، بغضّ النظر عن النحو الذي يتعامل به معها مؤسسو النظام. الخطر الكامن في النضال السياسيّ هو اقتناع الضحايا بأنّ نظام القمع والتمييز قد حظيَ بالمشروعيّة على ضوء نجاحات قضائيّة معيّنة، وأنّ يودّي هذا الاقتناع إلى فرض مخاطر جدّية على نضالهم المحليّ والدوليّ في سبيل إحداث تغيير راديكاليّ. لكن المجهود الكبير الذي بُذل في مجال المرافعة القضائيّة في قضايا تتصل بالاحتلال الإسرائيليّ لم تُضفِ الشرعية على الاحتلال - لا بأعين الفلسطينيين ولا بأعين المجتمع الدوليّ. ينسحب الأمر ذاته على النجاحات القضائيّة في حقبة الأبارتهايد التي لم تمنح الشرعية للنظام، سواء أكان ذلك في أعين ضحاياه أم في أعين العالم. النجاحات القضائيّة العينية للفلسطينيين في إسرائيل لم تمنح الشرعية للهيكليّة الدستوريّة العرقية والتمييزيّة السائدة، لا في صفوف قياداتهم السياسيّة، ولا في صفوف مجتمعهم المدنيّ. وما برامج الأحزاب العربية والوثائق الرئويّة العربيّة إلا خير دليل على ذلك. على الرغم من ذلك، قد يخلق القضاء التوهّم بسهولة بالغة، لا سيّما في الأنظمة الرأسمالية. لغة الحقوق في هذه الأنظمة ترتكز إلى مبدأ حظر التمييز، من ناحية، وإرخاء الرسن لسياسة السوق الحرّ، من الناحية الأخرى. على هذا النحو يتمكّن القضاء من عرض نفسه حياديّاً، وعرض لغة الحقوق الليبراليّة على أنّها أسلم اللغات للنضال، وعليه فليس ثمة حاجة إلى التنظيمات الشعبيّة التي تعمل من أجل التغيير الراديكاليّ. لا تملك أنظمة القمع العنصريّ أو العرقيّ كلّ هذا الدهاء، فلغتها الحقوقيّة

واضحة في تمييزها ولا تتساوى مع المعايير الأساسية للقانون الدولي، وعليه لا يمكن لها أن تشكل قاعدة للتوافق. الادعاء أنّ المرافعة القضائية أمام الأنظمة القمعية تُشرعن سياساتها في صفوف ضحايا، أو في صفوف المجتمع الدولي، يحمل في طبيّته الكثير من الإفراط حول قدرات هذه الأنظمة على الإقناع، ويعزو إلى مهنة المحاماة وزناً يفوق وزنها الحقيقيّ.

على الرغم من ذلك، تبقى المرافعة القضائية مهمّة للغاية بالنسبة للطبقات الفقيرة ولضحايا القمع والتمييز العنصريّ، وذلك لكونها تنجح -في الكثير من الحالات- في تعزيز وتمكين سياسات هذه المجموعات. لا يتعلّق هذا التمكين بنتائج المحكمة (الفوز أو الخسارة) فقط، إذ من شأن الخسارة في قاعة المحكمة أن تفضح أكثر فأكثر سياسات القمع والتمييز (Jabareen, 2010). في الوقت ذاته، لا تُسقط المرافعة القضائية الأنظمة ولا تدفع نحو تغييرات جذريّة وثورية. المحاماة هي مهنة ترتكز إلى قواعد ومعايير يحددها النظام نفسه، لكن هذه القواعد والمعايير لا تشكل اليوم نهاية المطاف بالنسبة للمرافعة الجماهيرية. القانون الدوليّ يفتح أبواباً إضافية للمرافعة أمام محاكم دولية وأجنبية. لم يسقط نظام الأبارتهايد نتيجة المرافعة القضائية، لكن هذا النشاط القضائي ساهم في تمكين المجتمع المدنيّ. لقد تغيّر النظام هناك من خلال النضال العنيد للشعب ومنظمات المجتمع المدنيّ، وبدعم من حركة التضامن الدولية.

\* حسن جبارين : مدير عام "عدالة"- المركز القانوني لحقوق الأقلية العربية في إسرائيل.

## مراجع

- Abel, Richard L., 1995. *Politics by Other Means: Law in Struggle against Apartheid, 1980–1994*, New York: Routledge.
- Bisharat, George, 1995 “Legitimation in Lawyering under Israeli Occupation”, *Law and Society* 349.
- Ellmann, Stephen, 1995. “Law and Legitimacy in South Africa”, *Law and Society* 417.
- Hassan, Jabareen, 2010. “Transnational Lawyering and Legal Resistance before National Courts: Palestinian Cases before the Israeli Supreme Court”, *Yale Human Rights and Development Journal* XIII (1): 65–83.