

## تونس: مشروع القانون المتعلق بالمحكمة الدستورية على ضوء القانون الدولي والمعايير الدولية

تشرين الأول/أكتوبر 2015

1. إن وجود محكمة دستورية مستقلة ومحايطة بصلاحيات واسعة تسمح للأفراد بالوصول إليها دون قيود أمر مهم لتعزيز سيادة القانون وحماية وتحقيق حقوق الإنسان والحريات في تونس، خاصة تلك المنصوص عليها في الدستور.
2. وينص دستور 2014 على إنشاء محكمة دستورية ويتوجب إصدار قانون أساسي يحدد تنظيم وعمل المحكمة وإجراءاتها وولاية القضاة (الفصول 65 و124). ويحتوي الدستور على قواعد واضحة تتعلق باستقلال وتركيبية المحكمة (الفصل 118)، وصلاحياتها والوصول إليها (الفصل 120)، بالإضافة إلى الطبيعة الإلزامية لأحكامها (الفصل 121).
3. وصاغت وزارة العدل مشروع القانون المتعلق بالمحكمة الدستورية والذي تبناه المجلس الوزاري في 1 تموز/يوليو 2015 (مشروع قانون رقم 2015/48، "مشروع القانون")<sup>1</sup>. وتنتظر حالياً لجنة التشريع العام في مجلس نواب الشعب في مشروع القانون، بما في ذلك من خلال إدخال تعديلات عليه، قبل مناقشته وتبنيه من قبل الجلسة العامة في مجلس نواب الشعب<sup>2</sup>.
4. وتحت حكم الرئيس السابق زين الدين العابدين بن علي، تم إنشاء المجلس الدستوري بموجب مرسوم رئاسي في عام 1987<sup>3</sup>، إلا أن المجلس الدستوري، وبموجب دستور 1959، لم يكن محكمة، لا من حيث تكوينه أو من حيث هيكلته أو وظائفه، بشكل يتسق مع المعايير الدولية المتعلقة بالاستقلال، وذلك خاصة بسبب سيطرة السلطة التنفيذية على تركيبته<sup>4</sup>.
5. وبما أن وجود محكمة دستورية مستقلة ومحايطة مهم لضمان تعزيز احترام سيادة القانون وحقوق الإنسان، فإن اللجنة الدولية للحقوقيين تابعت عن قرب عملية صياغة مشروع القانون. وتأمل اللجنة الدولية للحقوقيين بأن تكون التعليقات والتوصيات الواردة في هذه المذكرة جزءاً من عملها لتعزيز استقلال المحاكم والقضاء، ومساهمة منها في الجهود المستمرة في تونس لتعزيز احترام وحماية حقوق الإنسان.
6. وبالرغم من ترحيب اللجنة الدولية للحقوقيين بالتعديلات المهمة التي تم ادخالها على الآليات والإجراءات المتعلقة بالمراقبة الدستورية مقارنة بتلك التي كان يجري بها العمل قبل تبني دستور 2014، إلا أن اللجنة قلقة من أن مشروع القانون، في بعض جوانبه وإذا تم تبنيه كما هو، سوف لن ينشئ محكمة ترقى إلى مستوى المعايير الدولية. وبالرغم من اعتبارهم أعضاء من قبل الدستور ومشروع القانون، إلا أن اللجنة الدولية للحقوقيين تعتبر أعضاء المحكمة الدستورية قضاة وذلك لطبيعة دورهم وولايتهم، كما تعتبر المحكمة الدستورية هيئة قضائية تنطبق عليها المعايير الدولية الخاصة بالاستقلال القضائي. وعليه إذا تم تبني مشروع القانون من دون تعديلات، فإن القانون سيقفل من قدرة المحكمة مستقبلاً على الحماية الفعالة لحقوق الإنسان والحريات الأساسية وضمان الفصل بين السلطات.

<sup>1</sup> مشروع القانون المتعلقة بالمحكمة الدستورية رقم 2015/48، متوفر باللغة العربية على الرابط التالي: [http://www.legislation.tn/sites/default/files/syg\\_nhyh\\_lmshrw\\_lqwnw\\_issy\\_lmtlg\\_blmhkm\\_ldstwry\\_7\\_jwyly2015.pdf](http://www.legislation.tn/sites/default/files/syg_nhyh_lmshrw_lqwnw_issy_lmtlg_blmhkm_ldstwry_7_jwyly2015.pdf)

<sup>2</sup> وكان قد قدم 17 نائباً من مجلس نواب الشعب مقترح لمشروع قانون آخر متعلق بالمحكمة الدستورية بتاريخ 3 حزيران/يونيو 2015 إلا أنه تم سحبه يوم 30 أيلول/سبتمبر 2015.

<sup>3</sup> وكان يحكم المجلس الدستوري الفصول 72 إلى 75 من دستور 1959 فضلاً عن القانون الأساسي عدد 52 لسنة 2004 المؤرخ في 12 تموز/يوليو 2004. كان لدى المجلس الدستوري السلطة لفحص دستورية القوانين قبل الإصدار والوصول إليه كان محدود بالرئيس فقط، وهذا يتضمن من خلال الاحالة التلقائية لبعض أنواع القوانين أو ما يتعلق بالأسئلة المرفوعة إليه من الرئيس حول تنظيم وعمل المؤسسات. وبعد الانتفاضة التي أطاحت بالرئيس السابق، تم حل المجلس الدستوري بمرسوم قانوني رقم 2011/14 بتاريخ 23 آذار/مارس 2011.

7. وتحلل هذه الورقة إذن مقتضيات القانون، خاصة تلك المتعلقة بتركيبة المحكمة، وشروط وولاية القضاة، وضمانات الاستقلال الأخرى، وصلاحيات المحكمة، والوصول إليها على ضوء المعايير الدولية التي تهدف الى ضمان الاستقلال القضائي وضمن الحق في الانتصاف في حالات انتهاكات حقوق الانسان. وتقدم اللجنة الدولية للحقوقيين جملة من التوصيات لتعديل مشروع القانون، لا سيما ما يخص إجراءات التعيين ومعايير، وولاية القضاة واختصاصات المحكمة، والوصول الى المحكمة، بهدف ضمان احترام القانون بالكامل للمعايير الدولية وخاصة تلك المتعلقة باستقلال القضاء.

## 1) استقلال المحكمة الدستورية

8. إن المعايير الدولية التي تحكم استقلال القضاء مضمنة في العديد من المصادر، بما في ذلك المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وتونس دولة طرف فيه وبالتالي ملزمة به، ومبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية ("مبادئ الأمم المتحدة الأساسية"). وتلزم المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الدول الأعضاء في العهد بضمان أن تتم المحاكمات وجلسات الاستماع، سواء كانت جنائية أو مدنية، من خلال محكمة مستقلة وحيادية ومختصة ومنشأة بقانون. وتم توضيح مدى ومضمون الالتزامات الواردة في المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية من قبل لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الانسان، وهي هيئة من خبراء مستقلين مكلفين بمقتضى العهد بمراقبة تطبيقه. وفي التعليق العام رقم 32 المتعلق بالحق في المساواة أمام المحاكم والحق في محاكمة عادلة، أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن المادة 14 تتطلب من الدول اتخاذ تدابير محددة لضمان استقلال القضاء "من خلال الدستور أو اعتماد قوانين تحدد بوضوح الإجراءات والمعايير الموضوعية لتعيين أعضاء الهيئة القضائية ومكافاتهم واستقرارهم الوظيفي وترقياتهم ووقفهم عن العمل وفصلهم، وتحدد العقوبات التأديبية التي تتخذ ضدهم".<sup>5</sup>

9. ووضعت مبادئ الأمم المتحدة الأساسية المعايير العامة والعالمية لحماية استقلال القضاء والتي تنص على ان:

"تكفل الدولة استقلال السلطة القضائية وينص عليه دستور البلد أو قوانينه. ومن واجب جميع المؤسسات الحكومية وغيرها من المؤسسات احترام ومراعاة استقلال السلطة القضائية".<sup>6</sup>

"تفصل السلطة القضائية في المسائل المعروضة عليها دون تحيز، على أساس الوقائع ووفقا للقانون، ودون أية تقييدات أو تأثيرات غير سليمة أو أية إغراءات أو ضغوط أو تهديدات أو تدخلات، مباشرة كانت أو غير مباشرة، من أي جهة أو لأي سبب".

10. كما تضم المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق في المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا ("مبادئ الاتحاد الأفريقي") والمعتمدة من قبل اللجنة الأفريقية لحقوق الانسان والشعوب، وهي هيئة من هيئات الاتحاد الأفريقي، وتونس دولة عضو فيه، معايير متعلقة باستقلال القضاء:

"يكفل الدستور والقوانين في الدول استقلال الجهات القضائية والمناصب القضائية، وتحترمها الحكومة وهيئاتها وسلطاتها".

"تُنشأ السلطات القضائية بموجب قوانين بحيث تكون لها سلطة تحديد الأمور المتعلقة باختصاصاتها بناء على سيادة القانون وبموجب نفس الإجراءات الموصوفة أعلاه".<sup>7</sup>

11. وتتطبق المعايير المنظمة لاستقلال القضاء على جميع الهيئات القضائية، ومنها المحاكم الدستورية. وكما ورد في نتائج مؤتمر نيو دلهي لعام 1959 حول سيادة القانون، إن مطلب الاستقلال ينطبق على جميع المحاكم، سواء المحاكم المدنية والجنائية العادية، أو

<sup>5</sup> اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32، المادة 14: الحق في المساواة أمام المحاكم والهيئات القضائية وفي محاكمة عادلة، رقم CCPR/C/GC/32 بتاريخ 23 آب/أغسطس 2007، فقرة 19.

<sup>6</sup> مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في ميلانو من 26 آب/أغسطس إلى 6 أيلول/ديسمبر 1985، كما اعتمدت ونشرت على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 32/40 المؤرخ في 29 تشرين الثاني/نوفمبر 1985 40/146 المؤرخ في 13 كانون الأول/ديسمبر 1985.

<sup>7</sup> المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق في المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا، اعتمدت كجزء من تقرير أنشطة اللجنة الأفريقية في القمة الثانية واجتماع رؤساء دول الاتحاد الأفريقي في مابوتو، 4 إلى 12 تموز/يوليو 2003.

المحاكم الإدارية والدستورية.<sup>8</sup> هذا لأن الاستقلالية صفة أصيلة في العمل القضائي. وذكرت اللجنة الفرعية السابقة والمعنية بمنع التمييز وحماية الأقليات أن: "مبادئ الحياد والاستقلالية هي من السمات الأصيلة للصيقة بمشروعية المهام القضائية في كل الدول".<sup>9</sup>

12. ولا يوجد مجال للشك في كون الاستقلال والحياد مطلوب في جميع القضاة، بما في ذلك القضاة الذين يفصلون في الأمور الدستورية، وهذا ما أكدت عليه أيضاً محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان: "في ظل سيادة القانون، فإنه يجب ضمان استقلال جميع القضاة، وعلى وجه الخصوص ضمان استقلال القضاة الدستوريين نظراً لطبيعة القضايا المطروحة عليهم".<sup>10</sup>

13. وتناسقا مع المعايير الدولية، يؤكد دستور تونس 2014 على استقلال القضاء بشكل عام وعلى استقلال القضاة أنفسهم (الفصل 102)، ويضم إليهم صراحة المحكمة الدستورية كجزء من السلطة القضائية (الباب الخامس). وبالإضافة إلى ذلك، فإن الدستور ومشروع القانون ينصان على أن المحكمة الدستورية هيئة قضائية مستقلة (بموجب الفصل 118 والمادة 1) بالنظر إلى طبيعة وظائفها القضائية.

14. ويتضمن معيار الاستقلال، من بين أمور أخرى، استقلالا مؤسسيا وماليا وإداريا للمحكمة الدستورية بالإضافة إلى استقلال أعضاء المحكمة الدستورية. وهذا الاستقلال يحميه، من بين أمور أخرى، فصل السلطات، والتي تحمي القضاء والقضاة من التأثير الخارجي وبغير وجه حق، ومن التدخل من قبل السلطات الأخرى، فضلاً عن تركيبة الهيئة المسؤولة عن تعيين القضاة وطرق ومعايير التعيين وشروط الخدمة وضمانات ولاية القضاة وكذلك ضرورة وجود آليات محاسبة مستقلة وعادلة.

#### (أ) استقلال الأفراد

15. ويحدد الفصل 21 من مشروع القانون بأنه يجب أن يتمتع أعضاء المحكمة الدستورية عن الاتيان بكل ما من شأنه أن ينال من استقلاليتهم وحيادهم ونزاهتهم وبأنه يحجر عليهم، خلال فترة عملهم، اتخاذ أي موقف علني أو الادلاء بأي رأي أو تقديم استشارات تتعلق باختصاصات المحكمة الدستورية. ويحظر الفصل 19 على الأعضاء الجمع بين عضوية المحكمة الدستورية ومباشرة أي وظائف أو مهام أخرى.

16. كما يضع مشروع القانون قواعد تتعلق بالتعيين وبولاية أعضاء المحكمة.

#### (ب) التعيين

17. بموجب دستور 2014، تعين كل من السلطة التنفيذية والتشريعية 4 أعضاء من أصل 12 عضواً من أعضاء المحكمة، ويعين المجلس الأعلى للقضاء الأربعة الآخرين، ويجب أن يكون ثلاثة أرباع الأعضاء متخصصين في القانون ولديهم 20 سنة خبرة (انظر أدناه للاطلاع على تحليل تفصيلي حول معايير التعيين). ويخدم الأعضاء 12 جميعاً لمدة 9 سنوات غير قابلة للتجديد.<sup>11</sup>

18. ومن الجدير بالذكر أن المجلس الأعلى للقضاء لم يتم انشاءه بعد<sup>12</sup>. ونظرا إلى الدور الذي حدده الدستور ومشروع القانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء فيما يتعلق بتعيين أعضاء المحكمة الدستورية، فإن المحكمة الدستورية لا يمكن انشاءها إلا بإنشاء

<sup>8</sup> نتائج اللجنة الثانية للمؤتمر الدولي للقانونيين، نيو دلهي، الهند، 1959، الباب الخامس، البند الخامس.

<sup>9</sup> اللجنة الفرعية المعنية بمنع التمييز وحماية الأقليات، E/CN.4/Sub.2/1985/18، الفقرة 75.

<sup>10</sup> محكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية المحكمة الدستورية ضد البيرو، حكم بتاريخ 31 تشرين الثاني/يناير 2001، فقرة 75.

<sup>11</sup> دستور 2014، الفصل 118.

<sup>12</sup> ينص دستور 2014 على إنشاء المجلس الأعلى للسلطة القضائية، للإشراف على اختيار وتعيين وترقية ونقل القضاة، بدلاً عن الهيئة القضائية المؤقتة التي تشكلت عام 2013، وهي الهيئة الوقتية للقضاء العدلي (ينص الفصل 113 من دستور 2014 على أن المجلس الأعلى للقضاء يتمتع "بالاستقلال الإداري والمالي والتسيير الذاتي"). القانون الجديد الذي يحدد تركيب المجلس الأعلى للسلطة القضائية وتركيبها وإجراءاتها تم اعتماده في أيار/مايو 2015 لكن لم يشتمل على ضمانات كافية لاستقلال القضاء وللحياد كما تتطلب المعايير الدولية (متوفر هنا: <http://www.icj.org/tunisia-deeply-flawed-judicial-council-law-should-be-halted-revised/> تم الاطلاع آخر مرة في 13 تشرين الأول/أكتوبر 2015). وكانت الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين قد قضت بأن مشروع القانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء غير دستوري (الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين، قرار بتاريخ 8 حزيران/يونيو 2015 عدد 02 لسنة 2015 متوفر على الرابط التالي: <http://www.legislation.tn/sites/default/files/news/ta20150024.pdf>، آخر زيارة للموقع بتاريخ 13 تشرين الأول/أكتوبر 2015). ووجدت الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين أن الفصول 4 و10 و11 و12 و17 و42 و43 و60 و76 و81 غير دستورية. ونتيجة لذلك، فإن نسخة مشروع القانون التي اعتمدها المجلس الوزاري التونسي أعيدت من قبل مجلس نواب الشعب إلى لجنة التشريع العام في مجلس نواب الشعب (رئاسة الحكومة التونسية، قانون أساسي متعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، بتاريخ 12 آذار/مارس 2015 على: [http://www.chambre-dep.tn/site/servlet/Fichier?code\\_obj=89124&code\\_exp=1&langue=1](http://www.chambre-dep.tn/site/servlet/Fichier?code_obj=89124&code_exp=1&langue=1)، تم الاطلاع آخر مرة في 14 آب/أغسطس 2015).

المجلس الاعلى للقضاء. كما تعبر اللجنة الدولية للحقوقيين عن قلقها من أن مشروع القانون الحالي المتعلق بالمجلس الاعلى للقضاء يفشل في الامتثال الى المعايير الدولية المتعلقة بالاستقلال القضائي.<sup>13</sup>

19. وينص الدستور على أنه يجب أن يحدد القانون الإجراءات المفصلة المتعلقة بتنظيم المحكمة واجراءاتها و ضمانات اعضائها،<sup>14</sup> وعليه تم تحضير مشروع القانون الحالي الذي ما زال في طور النقاش.

20. وتحدد المواد 9 و10 و11 من مشروع القانون، بشكل غير متساو، الإجراءات التي يجب أن تتبعها كل من هيئات التعيين الثلاث (السلطات التنفيذية، والتشريعية، والمجلس الاعلى للقضاء) لتعيين أعضاء المحكمة الدستورية الاثني عشر.

21. وبموجب أحكام مشروع القانون وبالنسبة لتعيينات مجلس نواب الشعب، فإن كل كتلة برلمانية أو مجموعة من 7 برلمانيين مستقلين يمكن أن يقترحوا 4 مرشحين للجلسة العامة. ويتم تعيين 4 منهم بعد انتخابهم باقتراع سري وبأغلبية ثلثي الأعضاء في الجلسة العامة.

22. وبالنسبة لتعيين أعضاء المحكمة الدستورية من قبل المجلس الاعلى للقضاء، فإن رئيس المجلس الاعلى للقضاء يعلن فتح باب الترشيح لفترة تمتد 21 يوماً. ويتم تشكيل لجنة خاصة تتألف من رؤساء المجالس الثلاثة الموجودة في المجلس الاعلى للقضاء لدراسة كفاءة المرشحين. وتصوت الجلسة العامة في المجلس الاعلى للقضاء لاختيار أربع مرشحين، 3 منهم يجب أن يكونوا مختصين بالقانون، وذلك باقتراع سري يتطلب الحصول على أغلبية من ثلثي الأعضاء.<sup>15</sup>

23. وأخيراً، تنص المادة 11 من مشروع القانون على أن لرئيس الجمهورية تعيين 4 أعضاء من أعضاء المحكمة الدستورية، يجب أن يكون 3 من بينهم من المختصين بالقانون. إلا أن المادة 11 لا تحتوي على تفاصيل إجراءات التعيين التي يجب اتباعها.

24. إن اللجنة الدولية للحقوقيين قلقة من أن عملية التعيين المنصوص عليها في الدستور ومشروع القانون غير متناسقة مع المعايير الدولية المتعلقة باستقلال القضاء.

25. ولحماية استقلال القضاء، والمساواة أمام القانون والمساواة في ممارسة المهنة القضائية، فإن المعايير الدولية الخاصة بالتعيين تقر بأنه من الضروري تعيين القضاة من خلال عملية مفتوحة على أساس معايير موضوعية سلفاً، بناء على الاستحقاق وبناء على النزاهة، ودون تمييز.<sup>16</sup> وفي هذا الصدد، تشدد مبادئ الاتحاد الأفريقي على أنه:

"يجب أن تكون عملية التعيين بالهيئات القضائية شفافة وخاضعة للمساءلة، ونشجع على إنشاء هيئة مستقلة معنية بهذا الغرض. أية طريقة لاختيار القضاة يجب أن تكون محمية بمبادئ استقلال وحياد القضاء".<sup>17</sup>

26. وقد عبر المقرر الخاص للأمم المتحدة المعني باستقلال القضاة والمحامين عن قلقه تكراراً من خطر التسييس عندما تختار وتعين كل من السلطتين التنفيذية والتشريعية أعضاء القضاء. ولضمان اختيار وتعيين القضاة بشكل مستقل، أوصى المبعوث الخاص بإنشاء هيئات مستقلة ومحايدة مسؤولة عن إنشاء محاكم وأوصى بأن تكون أغلبية أعضاء هذه الهيئات من القضاة.<sup>18</sup>

27. هناك عدد من المواثيق الدولية الإقليمية الأخرى التي تنص على توجيهات تعكس السبل المثلى لتعزيز مبدأ الاستقلالية في عملية التعيين. وعلى سبيل المثال، ينص الميثاق الأوروبي بشأن النظام الأساسي للقضاة على أنه "فيما يخص كل قرار يؤثر على اختيار أو توظيف أو تعيين القضاة أو تقدمهم المهني أو فصلهم عن العمل،... [يجب ان يكون ذلك من خلال] تدخل سلطة مستقلة عن السلطات التنفيذية، نصفها على الأقل من القضاة الذين ينتخبهم نظرائهم بشكل يضمن التمثيل الواسع للقضاء".<sup>19</sup> ونصت مبادئ لجنة الوزراء في مجلس أوروبا على أن "السلطة التي تتخذ القرارات المتعلقة باختيار القضاة ومساهم المهني يجب أن تكون مستقلة عن الحكومة

<sup>13</sup> متوفر على الرابط التالي: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2015/09/Tunisia-Final-HJC-Draft-Law-Advocacy-Position-Paper-2015-ARA.pdf>، آخر زيارة للموقع بتاريخ 13 تشرين الأول/أكتوبر 2015.

<sup>14</sup> دستور 2014، الفصل 124.

<sup>15</sup> مشروع القانون المتعلق بالمحكمة الدستورية، الفصل 10.

<sup>16</sup> المبدأ 10 من المبادئ الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية. انظر تعليق اللجنة المعنية بحقوق الإنسان العام رقم 32، المادة 14: الحق في المساواة أمام المحاكم والهيئات القضائية وفي محاكمة عادلة، رقم CCPR/C/GC/32 بتاريخ 23 آب/أغسطس 2007، فقرة 19.

<sup>17</sup> المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق في المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا، اعتمدت كجزء من تقرير أنشطة اللجنة الأفريقية في القمة الثانية واجتماع رؤساء دول الاتحاد الأفريقي في مابوتو، 4 إلى 12 تموز/يوليو 2003، البند أ (4) (h).

<sup>18</sup> تقرير المقرر الخاص المعني باستقلال القضاة والمحامين، وثيقة رقم A/HRC/11/41 24 آذار/مارس 2009، فقرات 23 إلى 34، و 97. انظر أيضاً

<sup>19</sup> الميثاق الأوروبي حول القضاة، فقرة 1.3.

<sup>19</sup> الميثاق الأوروبي بشأن النظام الأساسي للقضاة، المبدأ 1.3.

وعن الإدارة" وأن "من أجل ضمان استقلاليتها، فلا بد أن تضمن الإجراءات المتعلقة بها على سبيل المثال أن يتم اختيار أعضائها من صفوف القضاء وأن تكون لها سلطة أن تقرر بنفسها قواعدها الإجرائية".<sup>20</sup>

28. وبينما لا يوجد أي نموذج عالمي يجب على الدول تبنيه فيما يتعلق بعملية التعيين، فإن إجراءات ومعايير التعيين يجب أن تقع ضمن الإطار الدولي الذي يحكم استقلال القضاء، وخاصة أن يكون التعيين من خلال عملية عادلة ومفتوحة وشفافة، دون تمييز، وعلى أساس معايير محددة. كما أن عملية الاختيار والتعيين يجب أن تهدف إلى ضمان استقلال المؤسسة القضائية والقضاة أنفسهم<sup>21</sup>

29. وتعتبر اللجنة الدولية للحقوقيين أن كون أغلبية تعيينات قضاة المحكمة الدستورية لا تتم من قبل القضاة أنفسهم يشكل تهديدا حقيقيا يقلل من الاستقلال القضائي، حيث تلعب السلطات السياسية دورا كبيرا في تعيين قضاة المحكمة بالمقارنة مع القضاء.

30. ويجب ان يضع التشريع الذي يحكم عملية التعيين إجراءات واضحة لاختيار وتعيين أعضاء المحكمة، بما في ذلك الاعضاء الذين يعينهم الرئيس، ويجب أن تكون هذه الاجراءات شفافة وعادلة وشاملة ومبنية على معايير موضوعية تضم المؤهلات القانونية، والتدريب، والنزاهة، وتستنثي التمييز وتضمن تعيين النساء وأن تكوين المحكمة يمثل تنوع شعب تونس.

31. وتفشل كل من المواد 9 و11 من مشروع القانون في تحقيق ذلك. بل على العكس، لا تستوجب المواد 9 و11 (المرتبطة بتعيين أعضاء المحكمة الدستورية من قبل السلطة التشريعية والرئيس) إجراءات مفتوحة وشفافة أو عادلة أو شاملة أو أن يكون التعيين بناء على معايير موضوعية كاللترين أو الاستحقاق والنزاهة أو بمشاركة أو استشارة القضاء. كما لا تستوجب الأحكام المتعلقة بالتعيين من قبل المجلس الاعلى للقضاء أن تكون معايير التعيين موضوعية ومرتكزة على المؤهلات القانونية، والتدريب، الاستحقاق والنزاهة الشخصية، وأن تحظر التمييز، وأن تضمن أن تركيبة المحكمة الدستورية تضم النساء القاضيات، وأن تكون المحكمة ممثلة لتنوع الشعب التونسي.

32. ولذلك توصي اللجنة الدولية للحقوقيين بتعديل المواد 9 و11 لتتناسب مع النماذج المقترحة من قبل المقرر الخاص للأمم المتحدة المعني باستقلال القضاء والمحامين ومجلس أوروبا، والتي تخول هيئة مستقلة ومتخصصة تتكون من قضاة يتم اختيارهم من قبل نظرائهم، سلطة تقديم توصيات لترشيح اشخاص للتعيين؛ على ان تتبع السلطة التشريعية ورئيس الجمهورية هذه التوصيات عمليا.<sup>22</sup> كما يجب أن تضم المواد 9 و10 و11 أحكاما تستوجب أن تكون عملية إنشاء مثل هذه الهيئة متناسبة مع معايير الشفافية والعدالة وعدم التمييز وأن تكون مبنية على إجراءات ومعايير موضوعية وشفافة. إن أفضل ممارسة في هذا المجال هو أن تكون للمجلس الاعلى للقضاء أو أي هيئة تعددية مستقلة مكونة بالأساس من القضاة صلاحية فحص الترشيحات واختيار أو تقديم توصيات ملزمة لتعيين أفراد كقضاة بالمحكمة الدستورية، بحيث لا تلعب أية اعتبارات سياسية أي دور في عملية الاختيار.

#### ج) معايير التعيين

33. ينص الدستور على تفاصيل قليلة متعلقة بمعايير ومتطلبات تعيين أعضاء المحكمة، حيث ينص على أنه يجب أن تكون المحكمة مستقلة وأن يختار أعضاؤها من أصحاب الكفاءة، وذوي الخبرة ( 20 عاما) وأن يكون تسعة أعضاء منهم متخصصون في القانون.<sup>23</sup> ويمنع عليهم صراحة الجمع بين أي وظيفة أو منصب آخر.<sup>24</sup>

34. وينص الفصل 6 من مشروع القانون على تفاصيل أكثر تتعلق بمتطلبات اختيار أعضاء المحكمة وتعيينهم، ومنها التخصص والاستقلالية والحياد والنزاهة.

35. وينص مشروع القانون أيضاً على ضرورة أن يكون ثلاثة أرباع الأعضاء من الخبراء القانونيين، وبخبرة 20 عاماً في تاريخ التعيين. وبموجب الفصل 6، يتوجب أن يكون الخبراء القانونيون إما: قضاة من أعلى درجة، أو محامين مرسمين (مسجلين) لدى محكمة التعقيب، أو من الأكاديميين بدرجة استاذ في التعليم العالي، أو أي خبير قانوني لديه منشورات في دوريات قانونية معترف بها. بالإضافة الى ذلك، فإن الفصل 6 ينص على أنه بالنسبة لتعيين الخبراء غير القانونيين يجب أن يتوفروا على الأقل على درجة دكتوراه أو ما يعادلها وعلى خبرة 20 عاماً في نطاق اختصاصهم.<sup>25</sup>

<sup>20</sup> التوصية رقم 12 (94) R مبدأ 2.c

<sup>21</sup> التوصية رقم 12 (94) R مبدأ 2.c

<sup>22</sup> تقرير المقرر الخاص المعني باستقلال القضاء والمحامين، وثيقة رقم A/HRC/11/41 24 آذار/مارس 2009)، فقرات 23 إلى 34، و97. انظر أيضاً الميثاق الأوروبي حول القضاء، فقرة 1.3. الميثاق الأوروبي بشأن النظام الأساسي للقضاة، الفقرة الافتتاحية 1.3، لجنة وزراء مجلس أوروبا، التوصية (2010) 12 اعتمدت في 17 تشرين الثاني/نوفمبر 2010، فقرة 47.

<sup>23</sup> دستور 2014، الفصل 118.

<sup>24</sup> دستور 2014، الفصل 119.

<sup>25</sup> مشروع القانون، الفصل 6.

36. كما ينص الفصل 7 من مشروع القانون على أنه يجب أن يكون كل عضو تونسي الجنسية، سنه 45 سنة على الأقل، ويتمتع بجميع حقوقه المدنية والسياسية. وتحظر هذه المادة أيضا عضوية أي شخص كان عضوا في حزب سياسي في العشر سنوات الماضية أو كان عضوا في المحكمة الدستورية أو في الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين.

37. وعليه، ينص الفصلين 6 و7 من مشروع القانون على بعض المعايير الموضوعية فيما يتعلق باختيار وتعيين أعضاء المحكمة الدستورية.

38. إلا أن مشروع القانون لا يستوجب توفر كل أعضاء المحكمة الدستورية على التدريب أو المؤهلات الضرورية في القانون، بالإضافة الى عدم ذكر معيار النزاهة بشكل يجعل المواد 6 و7 غير متسقة مع المعايير الدولية.

39. وتستوجب مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال القضاء ما يلي: "يتعين أن يكون من يقع عليهم الاختيار لشغل الوظائف القضائية أفرادا من ذوى النزاهة والكفاءة، وحاصلين على تدريب أو مؤهلات مناسبة في القانون. ويجب أن تشمل أي طريقة لاختيار القضاة على ضمانات ضد التعيين في المناصب القضائية بدوافع غير سليمة. ولا يجوز عند اختيار القضاة، أن يتعرض أي شخص للتمييز على أساس العرق أو اللون أو الجنس أو الدين أو الآراء السياسية أو غيرها من الآراء، أو المنشأ القومي أو الاجتماعي، أو الملكية أو الميلاد أو المركز، على أنه لا يعتبر من قبيل التمييز أن يشترط في المرشح لوظيفة قضائية أن يكون من رعايا البلد المعنى".<sup>26</sup> كما أنه ولضمان أن تعكس تركيبة القضاء المجتمع ولمكافحة التمييز، فإنه من الواجب اتخاذ خطوات فعلية لضمان تعيين قاضيات مؤهلات وأعضاء من الأقليات".<sup>27</sup> وتشدد توصية مجلس أوروبا بدورها على أنه يجب أن تكون "جميع القرارات الخاصة بالمسار المهني للقضاة قائمة بناء على معايير موضوعية، وأن يكون اختيار القضاة وتحديد مساهم المهني بناء على الاستحقاق، مع مراعاة المؤهلات و النزاهة والمقدرة والكفاءة".<sup>28</sup>

40. كما ذكرت مبادئ الاتحاد الأفريقي بأنه يجب اختيار القضاة لأسباب "تتعلق بالنزاهة، والتدريب أو التعليم اللائق والقدرة".<sup>29</sup> هذه المبادئ تستعرض أيضاً متطلبات التعيين بشكل تفصيلي على النحو التالي:

"(i) المعيار الوحيد للتعين في منصب قضائي يجب أن يكون قدرة المرشح للوظيفة على تولي المنصب بشكل مستدام لأسباب النزاهة والتدريب المناسب أو التعليم المناسب، والمقدرة. س) أي شخص يستوفي هذه المعايير يكون مستحقاً للنظر في أمر توليته منصب قضائي دون تمييز أو بناء على أسباب من قبيل العرق أو اللون أو الأصل الإثني أو اللغة أو الجنس أو النوع الاجتماعي أو الآراء السياسية أو أية آراء أخرى، أو الدين أو الطائفة أو الإعاقة أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو المنشأ أو الوضع الاقتصادي أو أي وضع آخر. لكن لا يدخل في عداد التمييز أن تقرر الدول الآتي: (i) وضع سن دنيا أو حد أدنى من خبرات للمرشحين للمناصب القضائية؛ (ii) وضع سن للتقاعد أو مدة لتولي المنصب القضائي؛ (iii) وضع حد أقصى أو سن قصوى أو مدة للخدمة تتباين من مستوى إلى مستوى من القضاة أو المشتغلين بالقضاة الآخرين؛ (iv) مطلب بأن يكون مواطني الدولة وحدهم مستحقين للتعين بالمنصب القضائي. (ش) يجب ألا يعين أي شخص لمنصب قضائي ما لم يكن قد تلقى تدريباً مناسباً أو تعليماً كافياً يمكنه من الاضطلاع بمهام عمله بالكامل".<sup>30</sup>

41. ويذكر بيان بكين بشأن المبادئ المتعلقة باستقلال السلطة القضائية في منطقة آسيا والمحيط الهادئ (مبادئ بيان بكين) بأنه "التمكين القضاء من تحقيق أهدافه والاضطلاع بمهامه، فمن الضروري اختيار القضاة بناء على معيار إثبات الكفاءة والنزاهة والاستقلالية" ومن ثم "لا بد أن يكون نهج اختيار القضاة للمناصب متسقاً مع ضمان تعيين الأشخاص الأنسب والأكثر استحقاقاً للمنصب القضائي. لا بد من توفير ضمانات ضد التأثيرات بغير وجه حق، بحيث لا يعين إلا أصحاب الكفاءة والنزاهة والاستقلالية".<sup>31</sup>

42. تعرب اللجنة الدولية للحقوقيين عن عميق قلقها إزاء عدم تحديد معايير التعيين للخبراء غير القانونيين والتي قد تؤدي الى تعيين أعضاء ليس لديهم مؤهلات قانونية أو التدريب القانوني اللائق. وكما تمت الإشارة الى ذلك، فمن الضروري أن يكون تعيين القضاة

<sup>26</sup> المبدأ 10 من مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية.

<sup>27</sup> المقرر الخاص المعني باستقلال القضاة والمحامين، تقرير إلى الجمعية العامة، وثيقة رقم (2011) A/66/289 فقرات 22 إلى 33 و92: لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم XXXI حول منع التمييز العنصري في إدارة وتصريف أمور النظام القضائي الجنائي، وثيقة رقم A/60/18 ص ص (98 – 108) 2005، فقرة 5 (د).

<sup>28</sup> التوصية رقم 12 (94) R المبدأ I.2.C.

<sup>29</sup> المبادئ والتوجيهات المتعلقة بالمحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا، المبدأ أ، فقرة 4 (j) و (k).

<sup>30</sup> المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق في المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا، اعتمدت كجزء من تقرير أنشطة اللجنة الأفريقية في القمة الثانية واجتماع رؤساء دول الاتحاد الأفريقي في مابوتو، 4 إلى 12 تموز/يوليو 2003. البند أ (4) (h).

<sup>31</sup> بيان مبادئ بكين حول استقلال القضاء في منطقة LAWASIA مبادئ 11 و12.

بناء على معايير واضحة وشفافة.<sup>32</sup> ولقد عبرت لجنة الأمم المتحدة المعنية بحقوق الإنسان عن قلقها عندما لا يتم تعيين القضاة "على أساس مؤهلاتهم القانونية".<sup>33</sup>

43. وفضلاً عن ذلك، وبينما انه من المناسب حظر أي من أشكال النشاط السياسي لضمان استقلالية وحياد القضاة كأفراد، فإن الفصل 7 من مشروع القانون الذي يشترط ألا يكون المرشحين لعضوية المحكمة الدستورية قد انضموا لأي حزب سياسي على مدار السنوات العشر السابقة بقوض من الحق في حرية تكوين الجمعيات والمشاركة السياسية. ويفرض هذا الفصل الفصل عقوبات على ممارسة هذه الحقوق. كما أن منع أعضاء الهيئة الوقتية أو الأعضاء السابقين بالمجلس الدستوري فيه أيضاً مخاطرة بتقويض عملية تحديد الأفراد المؤهلين وذوي الخبرات في مجال القضاء الدستوري لعضوية المحكمة.

44. كما تعبر اللجنة الدولية للحقوقيين عن قلقها إزاء غياب أي نص في مشروع القانون يضمن عدم التمييز في عملية الاختيار و أن يكون تركيب المحكمة عاكسا بالضرورة للشعب وضامنا لتعيين نساء مؤهلات وأفراد من الأقليات من بين الأعضاء.<sup>34</sup>

45. ويتعارض ما سبق مع المعايير الدولية.

46. وينص المبدأ 10 من مبادئ الأمم المتحدة بشأن استقلال القضاء بأنه: "في اختيار القضاة، يجب ألا يكون هناك تمييز ضد أي شخص على أساس العرق، أو اللون، أو الجنس، أو الدين، أو السياسة، أو الرأي، أو الأصل الوطني أو الطبقي، الملكية، الولادة أو المكانة".<sup>35</sup> وكما ذكر سابقاً، فإن مبادئ الاتحاد الأفريقي تشدد على أن "المعيار الوحيد للتعيين في المناصب القضائية يجب أن يكون ملائمة المترشح لمثل هكذا منصب وذلك لأسباب تتعلق بالنزاهة، والتدريب أو التعليم الملائم والقدرة". وتوضح مبادئ الاتحاد الأفريقي أن التمييز على أي أساس محظور وأنه ليس تمييزاً أن تحدد الدول سناً معيناً أو خبرة معينة أو أن يكون أصحاب الجنسية هم المؤهلين فقط للمنصب القضائي.<sup>36</sup>

47. إن حظر التمييز في اختيار وتعيين القضاة ناتج عن التزام الدول العام بضمان أن حقوق الإنسان معترف بها بدون تمييز من أي نوع، كما هو منصوص عليه، على سبيل المثال، في المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، مثل التمييز بناء على العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الآراء السياسية أو غيرها من الآراء أو الأصل الوطني أو الاجتماعي أو الملكية أو المولد أو أية مكانة أخرى. وتشمل اسس التمييز أيضاً التوجه الجنسي والهوية النوعية كما ورد في بيان مبادئ بكين.<sup>37</sup>

48. وكانت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قد أوصت "باتخاذ الإجراءات اللازمة لتحسين استقلال والتخصص التقني للقضاء، بما في ذلك تعيين قضاة مؤهلين من النساء".<sup>38</sup> وفي 2011، أكد المقرر الخاص المعني باستقلال القضاء والمحامين على أن عدم تمثيل النساء في المنصب القضائي، "وخاصة في المناصب العليا" حول العالم يوجب على الدول ضمان تمثيل أفضل للنساء في القضاء.<sup>39</sup> وكانت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قد أوصت الدول أيضاً "باتخاذ الخطوات اللازمة لتحقيق تمثيل ملائم للنساء (خاصة في المناصب العليا في السلطتين التنفيذية والقضائية)."<sup>40</sup>

49. وبشكل عام، ركز الاعلان العالمي المتعلق باستقلال القضاء (إعلان سينغفي) على أن "عملية ومعايير الاختيار القضائي يجب أن تولي الاعتبار لمسألة ان يعكس القضاء المجتمع في جميع جوانبه بشكل عادل".<sup>41</sup> وبالرجوع الى هذه الآلية، فإن المقرر الخاص للأمم المتحدة الخاص باستقلال القضاء والمحامين بين بشكل واضح بأن تمثيل النظام القضائي لمجتمع متعدد، وللجماعات التي يخدمها، من خلال عكس هذه التعددية في القضاء نفسه هو شرط خاص للحفاظ على وتحسين ثقة العامة وإيمانها به وبكفاءته وشرعيته وحياده".<sup>42</sup>

<sup>32</sup> انظر: ICJ, International Principles on the Independence and Accountability of Judges, Lawyers and Prosecutors, Geneva, 2007, p. 41.

<sup>33</sup> الملاحظات الختامية للجنة حقوق الإنسان حول السودان، وثيقة رقم CCPR/C/79/Add.85 فقرة 21.

<sup>34</sup> المقرر الخاص المعني باستقلال القضاء والمحامين، تقرير إلى الجمعية العامة، وثيقة رقم (2011) A/66/289 فقرات 22 إلى 33 و92: لجنة القضاء على التمييز العنصري، التوصية العامة رقم XXXI حول منع التمييز العنصري في إدارة وتصريف أمور النظام القضائي الجنائي، وثيقة رقم A/60/18 ص ص (98 – 108) 2005، فقرة 5 (د).

<sup>35</sup> المبدأ 10 من مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية.

<sup>36</sup> المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق بالمحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا، المبدأ أ، فقرة 4 (h) إلى (j).

<sup>37</sup> بيان بكين بشأن المبادئ المتعلقة باستقلال السلطة القضائية في منطقة آسيا والمحيط الهادئ، المبدأ 13.

<sup>38</sup> الملاحظات الختامية للجنة حقوق الإنسان حول السودان، رقم CCPR/C/79/Add.85 فقرة 21.

<sup>39</sup> المقرر الخاص بالأمم المتحدة المعني باستقلال القضاء والمحامين، تقرير مؤقت، وثيقة رقم A/66/289 (10 آب/أغسطس 2011) فقرة 23.

<sup>40</sup> ملاحظات ختامية للجنة المعنية بحقوق الإنسان حول المملكة المتحدة، رقم CCPR/CO/73/UK (2001) فقرة 15.

<sup>41</sup> مسودة الإعلان العالمي لاستقلال القضاء (إعلان سينغفي) مادة 11 (أ).

<sup>42</sup> المقرر الخاص بالأمم المتحدة المعني باستقلال القضاء والمحامين، تقرير مؤقت، وثيقة رقم A/66/289 (10 آب/أغسطس 2011) فقرة 26.

50. لذا توصي اللجنة الدولية للحقوقيين بتعديل مشروع القانون بما يضمن اختيار القضاة بناء على معايير موضوعية، تشمل أن يكون القضاة المختارين وثيقي الصلة بالمهنة القضائية، بما في ذلك توفرهم على المؤهلات القانونية والاختصاص والنزاهة الشخصية. كما توصي بإضافة أحكام تضيف التمثيل النوعي وتضمن أن تكون تركيبة المحكمة الدستورية مبنية على معايير موضوعية تعكس بشكل موضوعي الطبيعة التعددية للمجتمع التونسي. ويجب الغاء فصول مشروع القانون التي تستثني المرشحين الافراد الذين انتموا خلال العشر سنوات الماضية الى حزب سياسي أو أعضاء الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين أو الأعضاء السابقين في المجلس الدستوري.

#### (د) ضمان البقاء في المنصب

51. يعتبر ضمان البقاء في منصب القاضي شرطاً أساسياً لاستقلال القضاء وحياده. وتكفل المعايير الدولية أن تكون ولاية المنصب القضائي مضمونة إلى أن يصل القاضي سن التقاعد أو حتى انتهاء مدة توليه للمنصب.<sup>43</sup> وفي حين أن تأمين البقاء في المنصب القضائي فيه بالأساس حماية ضد التدخلات بغير وجه حق من قبل السلطتين التنفيذية أو التشريعية، إلا أنه يضمن أيضاً استقلالية القضاة ضد التدخلات بغير وجه حق من الغير في هزم السلطة القضائية، والتي قد تُمارس خارج إطار الإجراءات الرسمية للطعن على الأحكام.

52. وتنص المادة 118 من الدستور على أن كل عضو في المحكمة الدستورية يعين لفترة واحدة مدتها تسع سنوات غير قابلة للتجديد.

53. وتؤكد المادة 16 من مشروع القانون على أن فترة خدمة الأعضاء بالمحكمة واحدة مدتها تسع سنوات غير قابلة للتجديد.

54. ولابد، بموجب المعايير الدولية، أن تكون مدة تولي منصب القاضي طويلة بما يكفي لحماية استقلاله. وورد في مبادئ الأمم المتحدة الخاصة باستقلالية السلطة القضائية أن: "يتمتع القضاة، سواء أكانوا معينين أو منتخبين، بضمان بقائهم في منصبهم إلى حين بلوغهم سن التقاعد الإلزامية أو انتهاء الفترة المقررة لتوليهم المنصب، حيثما يكون معمولاً بذلك".<sup>44</sup> وتنص بعض المواثيق على ضمان المنصب مدى الحياة،<sup>45</sup> لكن المعايير الدولية تقر بأن مدة تولي المنصب الثابتة مفضلة في بعض الدوائر القضائية. ولقد أوصت لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان فيما يخص مدة تولي المنصب بأن تقوم الحكومات "بمراجعة قوانينها بما يضمن أن تكون مدد تولي القضاة لمناصبهم طويلة بالقدر الكافي لضمان الاستقلالية، بما يتسق مع متطلبات المادة 14، الفقرة 1".<sup>46</sup> ولابد في حال العمل بمدد تولي المنصب القضائي الثابتة الالتزام بالشروط العامة لمدة تولي المنصب من أجل ضمان استقلالية القضاة.<sup>47</sup> وينص الميثاق العالمي للقضاة على: "وجوب تعيين القاضي مدى الحياة أو لمدة أخرى بشروط لا تخل باستقلالية القضاء".<sup>48</sup>

55. وينص الفصل 13 من مشروع القانون على أن لرئيس المحكمة الدستورية نفس امتيازات الوزراء وأن أعضاء المحكمة يتمتعون بنفس الامتيازات المخولة لكتاب الدولة. كما ينص الفصل 13 على أن تكون لأعضاء المحكمة أجور من الاعتمادات المرصودة لميزانية المحكمة. لكنه لا يعرف بالتفصيل الامتيازات الخاصة بأعضاء المحكمة.

56. وتشير المعايير الدولية إلى ضمانات إضافية للاستقلال والحياد، مثل الأجور والتقاعد، والتي يجب مراعاتها في حالة التعيين لفترة محددة مسبقاً. وعلى سبيل المثال، تشدد مبادئ الاتحاد الأفريقي على أن "مدة التعيين المضمونة، والأجور المناسبة والمعاش والإسكان والنقل والأمن البدني والاجتماعي وسن التقاعد والآليات التأديبية وآليات الإحالة وغيرها من شروط خدمة مسؤولي القضاء، لابد من أن توضع جميعاً وتضمن في قوانين".<sup>49</sup>

57. وتوصي اللجنة الدولية للحقوقيين بأن ينص مشروع القانون على تفاصيل إضافية حول الضمانات الأخرى للاستقلالية، مثل الأجور والتقاعد والمعاش، بدلاً من مجرد الإشارة إلى الامتيازات الخاصة بالمناصب الحكومية الرفيعة.

58. وفي حين يحتوي دستور 2014 على فصول عامة حول ضمانات تأمين عمل القضاة (الفصل 107) والمسؤولية (الفصل 103)، إلا أنه لا توجد مقتضيات محددة حول شروط مدد عمل قضاة المحكمة. ويحدد مشروع القانون أن خلو المناصب في المحكمة يكون لواحد من الأسباب التالية: الوفاة، العجز الدائم، الاستقالة، التعيب دون عذر مقبول عن حضور ثلاث جلسات متتالية، الإغفاء

<sup>43</sup> مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، المبدأ 12. المبادئ والأدلة التوجيهية الصادرة عن اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، القسم أ، المبدأ 4 (I).

<sup>44</sup> السابق، المبدأ 12، المبدأ 1.3 من توصيات مجلس أوروبا، رقم (94) 12 R.

<sup>45</sup> مجلس لايبير المبادئ التوجيهية للكونغرس بشأن السيادة البرلمانية والاستقلال القضائي، المبدأ 1.11.

<sup>46</sup> الملاحظات الختامية للجنة المعنية بحقوق الإنسان حول جمهورية مولدوفا، وثيقة الأمم المتحدة رقم CCPR/CO/75/MDA الفقرة 12.

<sup>47</sup> مجلس لايبير المبادئ التوجيهية للكونغرس بشأن السيادة البرلمانية والاستقلال القضائي، المبدأ 1.11.

<sup>48</sup> الميثاق العالمي للقضاة، مادة 8.

<sup>49</sup> المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق في المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا، المبدأ أ، الفقرة 4 (m).

في صورة فقدان العضو لأحد شروط الترشح لعضوية المحكمة الدستورية أو إخلاله بالواجبات المنصوص عليها بمقتضى مشروع القانون.<sup>50</sup> كما ينص الفصل 24 على أن المحكمة الدستورية تنتظر في قضايا المناصب الخالية بشكل نهائي وأن تتخذ القرار فيها بأغلبية الثلثين.

59. وتعرب اللجنة الدولية للحقوقيين عن قلقها من أن هذه المقترحات لا ترقى إلى مستوى المعايير الدولية. إن مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية تنص على أنه: "لا يكون القضاة عرضة للإيقاف أو للعزل إلا لدواعي عدم القدرة أو دواعي السلوك التي تجعلهم غير لائقين لأداء مهامهم".<sup>51</sup> كما أقرت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أنه لتطبيق متطلبات المادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يمكن عزل القضاة فقط "لأسباب خطيرة تتعلق بسوء السلوك أو عدم الكفاءة، ويكون ذلك وفقاً لإجراءات منصفة تكفل الموضوعية والحياد بموجب الدستور أو القانون".<sup>52</sup>

60. وتوضح المعايير الدولية أيضاً أن أي زعم بسوء السلوك من طرف قاضٍ يجب أن يخضع لتحقيق مستقل ومحايد ودقيق، وفي سياق إجراءات منصفة ونزيهة، أمام سلطة مستقلة ومحايدة وذات اختصاص، تحترم فيها حقوق القاضي. ويجب أن تكون إجراءات الشكاوى ضد القضاة والإجراءات التأديبية التي تشمل العزل محددة في القانون. كما يجب أن يكون عزل أو تأديب القضاة قائم على أساس معايير قائمة للسلوك القضائي، مثل تلك الواردة في مبادئ بنغالور للسلوك القضائي.<sup>53</sup> ويجب أن تكون العقوبات المطبقة على أعضاء المحكمة، ومنها الإجراءات التأديبية من عزل أو إيقاف عن العمل، متناسبة وخاضعة لإجراءات الطعن أمام جهة قضائية مستقلة.<sup>54</sup>

61. وفي هذا الجانب، لا يبدو أن مشروع القانون يميز بين خلو المنصب والعزل والإيقاف عن العمل لأسباب تأديبية. كما أنه لا يحدد أسباب العزل أو الإيقاف عن العمل على عدم الكفاءة أو السلوك الذي يجعل القضاة غير مناسبين لممارسة وظائفهم.

62. كما أن الإغفاء من المنصب في حال فقدان أحد شروط الترشح أو في حال الإخلال بالالتزامات المنصوص عليها في القانون، هو نص فضفاض وعم ومبهم، بحيث لا يوضح بشكل كافي ومعقول ما هي أنواع السلوك التي قد تؤدي إلى إجراءات تأديبية.

63. ورغم محتوى الفصل 107 من الدستور، الذي ينص على أن القانون ينظم حالات الإغفاء من المنصب القضائي ويحدد العقوبات التأديبية بموجب قرارات معللة تصدر عن المجلس الأعلى للقضاء، إلا أن مشروع القانون يصمت إزاء تفاصيل الإجراءات واجبة الاتباع في تحديد ما إذا كان الإخلال بالالتزامات الموصوفة في القانون قد حدث أم لا، وإزاء ضمانات نزاهة هذه الإجراءات. وبالإضافة إلى ذلك، فإن مشروع القانون لا يتطلب بأن تكون قرارات العقوبات متسقة مع المعايير المقبولة للسلوك القضائي، ومن ضمنها المعايير الدولية، ولا يتطلب أن تكون العقوبات متناسبة، وأن تكون العقوبات والوقائع قابلة للطعن أمام هيئة قضائية مستقلة.

64. ولضمان الاتساق مع متطلبات الاستقلال والحياد، فلا بد من تعديل مشروع القانون إن لوضع شروط تولي المنصب بما في ذلك أسباب وإجراءات إنهاء العمل، لا سيما الإيقاف والعزل.

65. ويجب تعديل مشروع القانون بما يضمن عدم عزل القضاة إلا لأسباب عدم الكفاءة أو سوء السلوك بما يجعلهم غير قادرين على أداء واجباتهم.<sup>55</sup>

66. وبما يتسق مع المعايير الدولية ومع الدستور، يجب تعديل مشروع القانون بحيث يستوجب أن يكون عزل أو تأديب أعضاء المحكمة الدستورية قائم على أساس إجراءات منصفة تتم من قبل هيئة محايدة ومستقلة يشكلها المجلس الأعلى وتضمن سلامة الإجراءات.

67. ولتحقيق هذه الغاية، يجب إضافة مقترحات تستوجب أن ينشئ المجلس الأعلى للقضاء هيئة محايدة ومستقلة ومكونة من قضاة تشرف على إجراءات عادلة وسليمة تضمن حقوق القضاة في الإخطار، والمشورة القانونية، والطعن في الأدلة، وتقديم الدفاع، وفي قرار معلل، وفي الطعن أمام جهة قضائية مستقلة ومحايدة تماماً.

<sup>50</sup> مشروع القانون، الفصل 224.  
<sup>51</sup> مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، المبدأ 18. المبادئ والأدلة التوجيهية الصادرة عن اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، القسم أ، المبدأ 4 (p).

<sup>52</sup> اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32، فقرة 20.

<sup>53</sup> انظر مبادئ بنغالور لسلوك قضائي: المعايير الدنيا لاستقلالية القضاة الصادرة عن الاتحاد الدولي للمحامين، الفقرات 35 إلى 42.

<sup>54</sup> توصية مجلس أوروبا الصادرة من لجنة الوزراء، 2010، 12، فقرة 69. مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، 17 و20، مبادئ

وتوجيهات اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، القسم أ، مبدأ 4 (p-r).

<sup>55</sup> مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، المبدأ 18. إعلان شنغهاي، فقرة 30، توصية مجلس أوروبا الصادرة من لجنة الوزراء (2010) 12، فقرة 50. مبادئ وتوجيهات اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، قسم أ، مبدأ 4 (p).

68. كما توصي اللجنة الدولية للحقوقيين بأن ينص القانون على انه يجب أن يكون تأديب القضاة بناء على معايير السلوك القضائي القائمة، ويفضل أن يكون ذلك من خلال مدونة سلوك تتسق مع المعايير الدولية ويقوم القضاة أنفسهم وأعضاء المهن القانونية بصياغتها. ويجب أن ينص المشرع على أن تكون العقوبات، بما في ذلك الإجراءات التأديبية، والإيقاف عن العمل أو العزل، متناسبة ويمكن الطعن بها أمام هيئة قضائية مستقلة.

#### ذ) الاستقلال المالي والإداري

69. قد يصبح القضاء، ما لم يكن متاحاً له ما يكفي من موارد للاضطلاع بمهامه، كمؤسسة وكقضاة أفراد، عرضة لضغوط ولتدخلات خارجية قد تقوض من استقلاليته وحياده، بما في ذلك من قبل السلطات الأخرى. وبالإضافة إلى ذلك، فإن الإدارة العادلة للعدالة وحقوق الأفراد في الوصول إلى العدالة في مختلف أنحاء الدولة ودون تمييز قد تكون عرضة للخطر.

70. إن اللجنة الدولية للحقوقيين قلقة من أن أحكام مشروع القانون لا تضمن توفر القضاء على موارد مالية كافية.

71. كما تلاحظ اللجنة الدولية للحقوقيين أن الفصل 29 من مشروع القانون ينص على: "تتمتع المحكمة الدستورية بالاستقلالية الإدارية والمالية".<sup>56</sup>

72. وينص الفصل 30 على أن المحكمة الدستورية تعد ميزانيتها. كما ينص مشروع القانون على أن يكون باب كامل ضمن ميزانية الدولة الوطنية مخصص للمحكمة الدستورية وأن المحكمة ستتولى مناقشة ميزانيتها أمام مجلس نواب الشعب.<sup>57</sup> ولم يشر الدستور ومشروع القانون إلى استشارة المحكمة للمجلس الأعلى للقضاء عند صياغة ميزانيتها.

73. وترحب اللجنة الدولية للحقوقيين بهذه المقترحات في مشروع القانون، لكونها تعكس المعايير الدولية التي تركز على أهمية مشاركة القضاء في وضع وتنفيذ ميزانيته. واعتبرت لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان أن استقلال القضاء، بما في ذلك الاستقلال الإداري والمالي، "لا غنى عنه للاحتفاظ بالتوازن الضروري بين السلطات في المجتمع الديمقراطي".<sup>58</sup> وهناك مطلب آخر بشأن الاستقلالية المالية، مفاده أنه من الضروري أن تكون المحكمة حرة في تخصيص مواردها بالشكل الذي تراه مناسباً. وفي هذا الصدد، يجب أن تتمتع جميع المؤسسات عن التدخل بأي شكل في توزيع القضاء للموارد المخصصة له.

74. ومع ذلك، توصي اللجنة الدولية للحقوقيين بتعديل المادة 30 من مشروع القانون لتتص على أن المحكمة الدستورية تعد ميزانيتها،<sup>59</sup> بالاستشارة والاتفاق مع المجلس الأعلى للقضاء، وهذا يتناقض مع توصية اللجنة الدولية للحقوقيين السابقة والمتعلقة بمشروع القانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء التي تنص على تعديله لضمان أن يكون المجلس الأعلى للقضاء مشاركاً بشكل كامل في تحضير ميزانية السلطة القضائية ككل وليس ميزانيته فقط، وذلك بهدف تعزيز دور المجلس الأعلى للقضاء في إدارة وتوزيع موارده القضائية وضمان وجود موارد مالية كافية للمجلس الأعلى للقضاء وللسلطة القضائية ككل.<sup>60</sup>

75. وتوضح المعايير الدولية أنه: "من واجب كل دولة عضو أن توفر الموارد الكافية لتمكين السلطة القضائية من أداء مهامها بطريقة سليمة".<sup>61</sup> وتتص المبادئ التوجيهية للكونولت بشأن السيادة البرلمانية والاستقلال القضائي (مجلس لا تيمر) على أنه يجب توفير "التمويل الكافي والمستدام لضمان قدرة القضاء على الاضطلاع بمهامه بأعلى المعايير الممكنة. هذا التمويل، ما إن يخصص للقضاء من قبل السلطة التشريعية، يجب أن تتم حمايته من عدم وصوله للقضاء أو من إساءة الاستخدام. تخصيص أو توزيع التمويل يجب ألا يستخدم كوسيلة لممارسة سيطرة بغير وجه حق على القضاء".<sup>62</sup>

76. ولذلك توصي اللجنة الدولية للحقوقيين بتعديل الفصل 29 بحيث يركز على الحاجة لتخصيص تمويل كافي للمحكمة.

<sup>56</sup> مشروع القانون، الفصل 29.

<sup>57</sup> مشروع القانون، الفصل 30.

<sup>58</sup> لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، التقرير الثاني حول وضع حقوق الإنسان في بيرو، وثيقة رقم OEA/Ser.L/V/II.106 الفصل الثاني "إدارة القضاء وسيادة القانون"، فقرة 13.

<sup>59</sup> مشروع القانون، الفصل 30.

<sup>60</sup> متوفر على الرابط التالي: <http://icj.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2015/09/Tunisia-Final-HJC-Draft-Law-Advocacy-Position-Paper-2015-ARA.pdf>

<sup>61</sup> مبادئ الأمم المتحدة الأساسية بشأن استقلال السلطة القضائية، مبدأ 7. انظر القسم أ (4) (V) من مبادئ اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب حول الحق

في المحاكمة العادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا.

<sup>62</sup> مجلس لا تيمر المبادئ التوجيهية للكونولت بشأن السيادة البرلمانية والاستقلال القضائي، تم اعتماده في 19 يونيو/حزيران 1998، المبدأ II.2.

## (2) الاختصاصات

77. بموجب الفصل 120 من دستور 2014، فإن المحكمة الدستورية، بالإضافة إلى مجالات اختصاصات أخرى، مختصة دون سواها بمراقبة دستورية كل من:

- مشاريع القوانين بناء على طلب من رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة أو ثلاثين عضواً من أعضاء مجلس نواب الشعب.
- مشاريع القوانين الدستورية التي يعرضها عليها رئيس مجلس نواب الشعب حسبما هو مقرر بالفصل 144 أو لمراقبة احترام إجراءات تعديل الدستور.
- المعاهدات التي يعرضها عليها رئيس الجمهورية قبل ختم مشروع قانون الموافقة عليها.
- القوانين التي تحيلها عليها المحاكم تبعاً للدفع بعدم الدستورية بطلب من أحد الخصوم في الحالات وطبق الإجراءات التي يقرها القانون.
- النظام الداخلي لمجلس نواب الشعب الذي يعرضه عليها رئيس المجلس.

78. وتشمل إذن اختصاصات المحكمة الدستورية بالمراقبة الدستورية الرقابية القبلية لمشاريع القوانين والرقابة البعدية للتشريعات بعد صدورها.

79. كما ينص الدستور كقاعدة عامة على أن للمحكمة الدستورية 45 يوماً لتفصل في دستورية القوانين والأنظمة، وأن قراراتها معلة وتصدر بأغلبية أصوات أعضائها المطلقة، وهي ملزمة لجميع السلطات.<sup>63</sup>

80. وتشمل مجالات الاختصاص الأخرى للمحكمة الدستورية والمنصوص عليها في الدستور حالات الخرق الجسيم للرئيس للدستور،<sup>64</sup> والخلافات حول الاختصاصات بين الرئيس ورئيس الحكومة،<sup>65</sup> والبت في استمرار "الحالة الاستثنائية" من عدمه لاستمرار سريان حالة الطوارئ.<sup>66</sup>

81. وعلى سبيل المثال، ينص الفصلان 70 و71 من مشروع القانون على الإجراءات التي تتبعها المحكمة الدستورية لممارسة اختصاصها بشأن تحديد سريان "الظروف الاستثنائية" اللازمة لإعلان استمرار حالة الطوارئ. وينص مشروع القانون على أنه يمكن اللجوء إلى المحكمة بطلب من رئيس مجلس نواب الشعب أو من 30 عضواً على الأقل من المجلس لمراجعة هذه الحالة. وطبقاً لمقتضيات مشروع القانون، فإن المحكمة الدستورية تصدر قرارها علناً في ظرف 5 أيام من تلقي الطلب. وفي حال قررت المحكمة انتهاء "الظروف الاستثنائية"، لرئيس الجمهورية أن يصدر بياناً عاماً يعلن فيه إنهاء حالة الطوارئ.

82. وترحب اللجنة الدولية للحقوقيين بأحكام مشروع القانون التي تنص على إحالة المحاكم العادية، بعد الطعن في دستورية قانون ما في سياق التقاضي، بشكل إلزامي ودون مجال للطعن، إلى المحكمة الدستورية. إلا أنه وبالرغم من أن مشروع القانون ينص على تفاصيل أكثر متعلقة باختصاصات المحكمة في بعض القضايا، تعبر اللجنة الدولية للحقوقيين عن قلقها من أن بعض جوانب من اختصاصات المحكمة التي ينص عليها دستور 2014 لم يتم التطرق إليها في مشروع القانون وبعض الأحكام في مشروع القانون تقيد كثيراً من اختصاصات المحكمة.

83. وفيما يخص الرقابة على دستورية القوانين والطعن بعدم الدستورية في سياق التقاضي، فإن الفصول ذات الصلة لا تشير إلا لمراجعة "القوانين" دون تحديد ما إذا كانت القرارات واللوائح الأخرى الصادرة عن السلطة التنفيذية تدخل في نطاق مراجعة المحكمة الدستورية للقوانين. ونظراً لأن الدستور لا يحدد أن الاختصاصات التي يمنحها للمحكمة الدستورية هي اختصاصات حصرية، فإن اللجنة الدولية للحقوقيين توصي بأن يشمل مشروع القانون على مواد تضمن منح المحكمة الدستورية الاختصاص العام بتقييم دستورية القرارات واللوائح الأخرى الصادرة عن السلطة التنفيذية، وأن يضم القانون إجراءات تفصيلية في هذا الشأن.

84. كما تعتبر اللجنة الدولية للحقوقيين أنه يجب على مشروع القانون ضمان أن يكون نطاق المراجعة القائمة من قبل المحكمة الدستورية بشأن استمرارية "الظروف الاستثنائية" في حالة الطوارئ، شاملاً للتالي: البت في قانونية إعلان حالة الطوارئ والإجراءات المتخذة بموجبها، والبت في ضرورتها ومدى تناسبها، وضمان عدم التمييز، وقابليتها للتبرير في ظل مجتمع ديمقراطي.

<sup>63</sup> دستور 2014، الفصل 121.

<sup>64</sup> دستور 2014، الفصل 88.

<sup>65</sup> دستور 2014، الفصل 101.

<sup>66</sup> دستور 2014، الفصل 80.

وعلى الدولة التونسية بحكم انها دولة طرف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية أن تضمن تطبيق هذا الاطار للمراقبة.

85. وهناك عنصر آخر مهم لضمان فعالية المراقبة الدستورية، وهو تفعيل قرارات المحكمة الدستورية، بحيث يجب أن تكون قرارات المحكمة الدستورية، من أجل صون سيادة القانون ومبدأ اليقين القانوني، ملزمة ونهائية وأن تنفذها السلطات الحكومية. وينص دستور 2014 في الفصل 121 على أن قرارات المحكمة الدستورية ملزمة ونهائية على جميع السلطات. لكن لا الدستور ولا مشروع القانون ينصان صراحة على مطلب أن تنفذ السلطات العامة قرارات المحكمة الدستورية، وهو دعامة أساسية لطبيعتها الملزمة ومطلب لا غنى عنه لتحقيق الحقوق والحريات من حيث الممارسة. ومن ثم، يجب أن يوضح مشروع القانون هذا الأمر، ولتحقيقه عليه أن يؤكد بوضوح على أن قرارات المحكمة الدستورية نهائية ولا يمكن أن تخضع لأي شكل من أشكال المراجعة أو الطعن وأنها ملزمة وواجبة التنفيذ من قبل جميع السلطات العامة.

### (3) الوصول إلى المحكمة

86. كما سبق الذكر (في باب اختصاصات المحكمة)، فإنه وبمقتضى الفصل 120 من دستور 2014، يمكن لأي محكمة إحالة سؤال حول دستورية قانون من القوانين إلى المحكمة الدستورية لتتخذ قراراً في هذا الشأن، إذا دفع أحد الخصوم في قضية بعدم دستورية القانون. ويشير الدستور إلى أن يكون ذلك في الحالات وطبقاً للإجراءات التي يقرها القانون.

87. ويضم مشروع القانون مقتضيات متعلقة بهذه الإجراءات في الباب الرابع.<sup>67</sup> ويستوجب الفصل 52 من مشروع القانون بأن يكون المحامي الذي يقدم مذكرة الدفع بعدم دستورية القانون مرسماً لدى محكمة التعقيب. كما ينص الفصل 52 على أن تستوفي المذكرة الخاصة بالدفع بعدم الدستورية معايير معينة، منها تقديم طعن مستقل ومعلل على دستورية القانون، وأن يكون القانون المعني ذا صلة بالقضية. كما ينص مشروع القانون على أن في حالة الدفع بعدم الدستورية، فإنه على المحكمة المعنية أن تحيل الدفع بعدم الدستورية والحقائق ذات الصلة بالتقاضي إلى المحكمة الدستورية.

88. وينص كذلك الفصل 53 على أن قرار الإحالة الصادر عن المحكمة بخصوص القانون المطعون في دستوريته والمحال الى المحكمة الدستورية لا يجوز أن يخضع للطعن حتى أمام محكمة التعقيب. كما أن الفصل 55 من مشروع القانون ينص على أن القضية وأجلها تُعلق بعد قرار الإحالة، وإلى أن تصدر المحكمة الدستورية حكمها.

89. وبالرغم من ترحيب اللجنة الدولية للحقوقيين بالإلزامية لقرار الإحالة من قبل المحكمة الأقل درجة وعدم جواز الطعن، إلا أنها تعبر عن قلقها من شرط ترسيم المحامي لدى محكمة التعقيب. قد يؤدي هذا الشرط الى حالات يكون فيها المحامي الموكل من قبل الطرف الطاعن بدستورية قانون غير قادر على تقديم الطعن. وتعتبر اللجنة الدولية للحقوقيين مثل هذا الشرط مقيد بشكل غير متناسب.

90. وبموجب الفصلين 56 و57 من مشروع القانون، تشكل لجنة من ثلاثة أعضاء من المحكمة الدستورية بقرار من رئيسها، ويكونون من ذوي الاختصاص في القانون، وتوكل للجنة مهمة التثبت من أسانيد وإجراءات الدفع بعدم الدستورية. وبعد عرض توصيات اللجنة على رئيس المحكمة الدستورية إما لقبول أو رفض الدفع بعدم الدستورية، تتخذ المحكمة الدستورية قرارها في ظرف ثلاثة أشهر، قابلة للتجديد لثلاثة أشهر إضافية ولمرة واحدة.

91. ولا ينص الدستور على حق وصول الأفراد بشكل مباشر إلى المحكمة الدستورية. وكان من شأن هذا أن يعزز من الحق في الانتصاف الفعال للأفراد الذين يزعمون ان حقوقهم وحرياتهم قد انتهكت من خلال السماح لهم بالطعن مباشرة في دستورية القوانين (أو مشاريع القوانين) التي تنتهك حقوقهم.

92. وبموجب القانون الدولي، على الدول التزام بتوفير الانتصاف الفعال الذي يسهل الوصول إليه من قبل ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، وذلك من أجل جبر الضرر الناجم عن الانتهاكات والتعويض عليها، وكذلك اتخاذ تدابير لتذليل العقبات التي تحول دون الوصول بشكل كامل وتام إلى العدالة. كما يجب أن يُفهم هذا الحق في إطار الواسع لالتزامات الدول بموجب القانون الدولي لحقوق الإنسان. وتلزم هذه المعايير، والتي تشمل المادة 2 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية الملزم لتونس، الدول بأن تضمن وتؤمن وتكفل التمتع بحقوق الإنسان بشكل فعال وحقيقي. وهذا الالتزام الواسع لا يقتصر على مطالبة الدول بمنع الانتهاكات، وإنما يمتد أيضاً إلى مطالبتها باحترام وحماية وتوفير حقوق الإنسان. وعلى الدول اعتماد جميع التدابير التشريعية وغيرها من التدابير من أجل تفعيل الحقوق المكفولة في القانون الدولي، وعليها ضمان أن أي شخص ينتهك حقه يتوفر على سبل انتصاف فعالة وحقيقية.

<sup>67</sup> الباب الرابع من مشروع القانون (الفصول 51 إلى 58) والباب الرابع من مشروع قانون مجلس النواب (الفصول 55 إلى 61).

93. وبالإضافة إلى الإعلان العالمي لحقوق الإنسان،<sup>68</sup> فهناك موثيق دولية وإقليمية عديدة تعد تونس طرفاً فيها، وهي تقر تحديداً وتطالب تونس باحترام وضمن الحق في الانتصاف.<sup>69</sup> وينطبق الحق في الانتصاف في حال انتهاك أي من الحقوق المدنية أو الثقافية أو الاقتصادية أو السياسية أو الاجتماعية، من خلال أدوات محددة للانتصاف قد تتباين وتختلف بحسب الحق الذي تم المساس به وطبيعة الانتهاك.<sup>70</sup>

94. ومن ثم، فمن الضروري تعديل المقترحات الخاصة بوصول الأفراد غير المباشر إلى المحكمة الدستورية للطعن بدستورية القوانين، بحيث لا تكون هذه المقترحات تقييدية بدون وجه حق. وعلى سبيل المثال، ينبغي حذف المطلب الخاص بأن يكون المحامين مرسمين لدى محكمة التعقيب للدفع بعدم الدستورية، وتبسيط الإجراءات وضمن حق الأطراف المعنية في إجراءات عادلة.

95. كما يجب تعديل مشروع القانون لضمان إمكانية انضمام الأفراد والجماعات، بما في ذلك المنظمات غير الحكومية، إلى إجراءات التقاضي كأطراف ذات مصلحة وأن تقدم إلى المحكمة، كأطراف ثالثة، مذكرات ودية أو آراء خبراء. وهذا يتفق مع الممارسات المتبعة أمام المحاكم الدستورية. وتعد المذكرات الودية ممارسة متبعة في العديد من نظم القانون العام. وللمحكمة العليا الأمريكية،<sup>71</sup> والمحكمة العليا في كندا، والمحكمة العليا في المملكة المتحدة، والمحكمة الدستورية في جنوب أفريقيا<sup>72</sup> تاريخ طويل من قبول مذكرات الأطراف الثالثة في القضايا. ودأبت المحاكم الدستورية في نظم القانون المدني بدورها على قبول تدخلات الأطراف الثالثة، حيث تتلقى المحكمة الدستورية البرازيلية مذكرات ودية منذ عام 1999.<sup>73</sup> وتتوفر هذه الإمكانيات أيضاً في كل من البيرو والأرجنتين،<sup>74</sup> وكذلك تسمح المحكمة الدستورية التشيكية بتدخلات الأطراف الثالثة.<sup>75</sup>

#### التوصيات

وعلى ضوء ما ذكر أعلاه، تدعو اللجنة الدولية للحقوقيين السلطات التونسية، بما في ذلك مجلس نواب الشعب، إلى تعديل مشروع قانون المحكمة الدستورية، وذلك بهدف:

- ضمان استقلال كل من المحكمة الدستورية كمؤسسة والقضاة الدستوريين؛
- ضمان أن تكون لهيئة مستقلة ومتخصصة، يكون أغلبية أعضائها من القضاة المختارين من قبل نظرائهم، مثل المجلس الأعلى للقضاء، سلطة فحص الترشيحات واختيار أو تقديم توصيات ملزمة بخصوص القضاة المرشحين لعضوية المحكمة الدستورية، على أن تتبع السلطة التشريعية ورئيس الجمهورية هذه التوصيات عملياً؛
- التنصيص على مقترحات تستوجب أن تكون إجراءات مثل هذه الهيئة متناسبة مع معايير الشفافية والعدالة وعدم التمييز، وأن تكون عملية اختيار أعضاء المحكمة مبنية على إجراءات ومعايير موضوعية وشفافة وبدون تمييز، بحيث لا تلعب أية اعتبارات سياسية أي دور في هذا الاختيار؛
- ضمان أن يتم اختيار وتعيين جميع أعضاء المحكمة، بما في ذلك أولئك الذين يعينهم الرئيس، من خلال عملية واضحة وشفافة ونزيهة وشاملة للجميع، بناء على معايير موضوعية، بما في ذلك المؤهلات القانونية والتكوين المهني والنزاهة الشخصية، مع استبعاد التمييز، وضمان تعيين قاضيات، وأن يكون تكوين المحكمة ممثلاً لتنوع المجتمع التونسي؛
- إلغاء المقترحات التي تمنع اختيار وتعيين أعضاء الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين أو الأعضاء السابقين لمجلس الدستوري بالمحكمة الدستورية؛

<sup>68</sup> الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، المادة 8.

<sup>69</sup> انظر على سبيل المثال العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 2 (3)، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري، المادة 6، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، المادتان 13 و14، واتفاقية حقوق الطفل، المادة 39، والاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، المواد 8 (2) و17 (2) و(و) و20 (2) و24، الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة (1) (أ).

<sup>70</sup> بالإضافة إلى المصادر المذكورة أعلاه، انظر على سبيل المثال لجنة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، التعليق العام رقم 9، وثيقة رقم E/C.12/1998/24، فقرات 2. انظر أيضاً التعليق العام رقم 12، وثيقة رقم (1999) E/C.12/1999/5، الفقرات 32 إلى 35، ورقم 14، وثيقة رقم (2000) E/C.12/2004/4، الفقرات 59 إلى 62، ورقم 15، وثيقة رقم E/C.12/2002/11، الفقرات 55 إلى 59، ورقم 18، وثيقة E/C.12/GC/18 (2006) فقرات 48 إلى 51، ورقم 19 (2008) E/C.12/GC/19، الفقرات 77 إلى 81، ولجنة القضاء على التمييز ضد المرأة، التوصية العامة رقم 28 (2010) CEDAW/C/GC/28، فقرات 17 و32 و34 و36. وانظر أيضاً التعليق العام رقم 19 (الدورة الحادية عشرة 1992) فقرات 24، ورقم 25 (الدورة الثالثة عشرة 2004) فقرات 7، ورقم 26 (الدورة الثانية والأربعين 2008) فقرات 26، ورقم 27 (الدورة السابعة والأربعين 2010) فقرات 33 و34.

<sup>71</sup> قواعد المحكمة العليا الأمريكية، تم تعديلها في 19 أبريل/نيسان 2013، بدءاً من 1 يوليو/تموز 2013، قاعدة 27.

<sup>72</sup> كندا (قواعد المحكمة العليا الكندية (SOR/2002-156) القاعدة 92)، جنوب أفريقيا (قواعد المحكمة، الباب الخامس، قاعدة 10)، المملكة المتحدة (قواعد المحكمة العليا 2009، قاعدة 26 (1)).

<sup>73</sup> قرار رقم 9.868 بتاريخ 10 نوفمبر/تشرين الثاني 1999 مادة 7، بند 2.

<sup>74</sup> انظر: Steven Kochevar, 'Amici Curiae in Civil Law Jurisdiction' (2012-2103) 122 Yale Law Journal 1653.

<sup>75</sup> قبلت التدخلات في قضايا الدفع بعدم الدستورية لأول مرة في عام 2006 (مذكورة من مركز حقوق الروما الأوروبي)، حكم بتاريخ 26 أبريل/نيسان 2006، رقم PI. US 37/04 رقم 419/2006 (مقتبس في: Michal Bobek, "Comparative Reasoning in European Supreme Courts", (Oxford: Oxford University Press, 2013), p. 53).

- إلغاء المقترضات التي تمنع عضوية من كانوا أعضاءً بحزب سياسي أثناء السنوات العشر السابقة؛
- توفير تفاصيل إضافية عن الضمانات الأخرى لاستقلالية أعضاء المحكمة، مثل التفاصيل الخاصة بالأجور والتقاعد والمعاش، بدلاً من مجرد الإشارة إلى الامتيازات الخاصة بكبار الموظفين الحكوميين الحاليين؛
- ذكر شروط مدة تولي المنصب بالنسبة لأعضاء المحكمة الدستورية، بما في ذلك شروط إنهاء الخدمة، وخاصة الأسباب والإجراءات العادلة أمام المجلس الأعلى للقضاء أو أية جهة مستقلة تعددية أخرى، مكونة بالأساس من قضاة يفضل اختيارهم من نظرانهم، وان تحترم هذه الإجراءات حقوق القضاة، وأن تختص هذه الهيئة تحديداً بعزل أعضاء المحكمة الدستورية وكذا بالإيقاف عن العمل وغير ذلك من التدابير التأديبية، وأن تكون قراراتها التأديبية مسببة؛
- إضافة مقترضات لمشروع القانون تستوجب من المجلس الأعلى للقضاء إنشاء هيئة محايدة ومستقلة تشرف على إجراءات عادلة وسليمة تضمن حقوق القضاة في الإخطار والمشورة القانونية وإمكانية الطعن على الأدلة وتقديم الدفاع، والحق في قرار مسبب والحق في الطعن أمام جهة قضائية مستقلة ومحايدة تماماً؛
- النص على وجوب أن تستند قرارات تأديب القضاة على معايير واضحة ومحددة للسلوك القضائي، ويفضل أن يكون ذلك من خلال مدونة سلوك متسقة مع المعايير الدولية وتتم صياغتها من قبل القضاة وأعضاء المهن القانونية، وأنه في حال فرض العقوبات، بما في ذلك التدابير التأديبية والإيقاف والعزل، أن تكون هذه العقوبات متناسبة وخاضعة للطعن أمام جهة قضائية مستقلة؛
- التنصيص على ألا يتم عزل القضاة إلا لأسباب عدم الكفاءة أو سوء السلوك التي تجعلهم غير مناسبين للاضطلاع بواجباتهم القضائية؛
- التنصيص على أن تصيغ وتعد المحكمة الدستورية ميزانيتها، وذلك باستشارة وموافقة المجلس الأعلى للقضاء، وهذا يتوافق مع توصية سابقة للجنة الدولية للحقوقيين بشأن مشروع القانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء والتي تنص على مراجعة مشروع القانون لضمان أن يكون المجلس الأعلى للقضاء مشاركاً بالكامل في اعداد ميزانية القضاء بأكمله وليس فقط ميزانيته، وذلك لتعزيز دور المجلس الأعلى للقضاء في ادارة وتوزيع الموارد المالية المتوفرة لكل من المجلس الأعلى للقضاء والقضاء ككل؛
- التنصيص على توفير الموارد الكافية للمحكمة الدستورية وأن تكون المحكمة حرة في توزيع وصرف مواردها ؛
- التنصيص على أن يكون للمحكمة الدستورية اختصاص مراجعة دستورية القرارات واللوائح الصادرة عن السلطة التنفيذية، ووضع إجراءات مفصلة بهذا الخصوص؛
- ضمان أن يكون نطاق مراجعة المحكمة الدستورية لاستمرارية "الظروف الاستثنائية" في حالة الطوارئ، شاملاً للتالي: البت في قانونية اعلان حالة الطوارئ والإجراءات المتخذة بموجبها، والبت في ضرورتها ومدى تناسبها، وضمان عدم التمييز، وقابلية حالة الطوارئ للتبرير في ظل مجتمع ديمقراطي، كما يقضي بذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛
- التأكيد بشكل جازم على أن قرارات المحكمة الدستورية نهائية ولا يمكن أن تخضع لأي من أشكال التعقيب أو الطعن، وأنها ملزمة ويجب أن تنفذ من قبل جميع السلطات العامة؛
- تعديل المقترضات الخاصة بإجراءات الدفع بعدم دستورية القوانين، المُحالَة من المحاكم الأخرى، بحيث لا تمارس عليها قيود بدون وجه حق، بما في ذلك إزالة المطلب الخاص بأن يكون المحامون المرسمون بالتعقيب هم فقط من يمكنهم تقديم الدفوع بعدم دستورية القوانين، وكذلك تبسيط الإجراءات الخاصة بالدفع بعدم دستورية القوانين؛
- النص بشكل واضح على إمكانية انضمام الأفراد والمجموعات، وخاصة المنظمات غير الحكومية، إلى الإجراءات أمام المحكمة كأطراف ذات مصلحة، و أن تقبل المحكمة الدستورية المذكرات الودية.