

## ما هو القضاء الذي نريده؟ المحاكمة العادلة في الدستور التونسي الجديد

م.ع فاضل موسى

**الخطّة:** المقدمة 1. دولة القانون أساس المحاكمة العادلة. أ. المحاكمة العادلة قلب دولة القانون. ب. المحاكمة العادلة محرك دولة القانون. 2. استقلال القضاء شرط مسبق للمحاكمة العادلة. أ. استقلال السلطة القضائية. ب. استقلال القضاة. 3. مكونات والضمانات المحاكمة العادلة. أ. العناصر والضمانات العامة للحق في محاكمة عادلة. ب. العناصر والضمانات الخاصة للحق في محاكمة عادلة. الخاتمة.

### مقدمة

ما هو القضاء الذي نريده؟ هذا هو أول سؤال طرحناه عند افتتاح أعمال اللجنة التأسيسية المكلفة بالقضاء العدلي والإداري والمالي والدستوري في المجلس الوطني التأسيسي. وسرعان ما تبلورت الإجابة. وتلخّص في العبارة الشهيرة: "إنني أثق بعدالة بلادي" التي نتمنى سماعها على لسان المتقاضين، ويشكل عام، على لسان كافة المواطنين. وتبدو بذلك المحاكمة العادلة في صميم تطلعات الجميع، وهي جوهر القضاء ووظيفته الأساسية، أي بكلمة واحدة: مبتغاه .

ينبغي أن نُوضّح من البداية أن التنصيص على المحاكمة العادلة لا يقتصر على الإشارة إلى المبادئ أو مؤشرات متضمنة في الفصول التي تنص عليها بصراحة مثل الفصل 10 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان<sup>1</sup>، و الفصل 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية<sup>2</sup>، و الفصل 6 من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية<sup>3</sup>، والفصل 108 من الدستور التونسي الجديد<sup>4</sup>. هذا الدستور الذي سيشكل إطار الحق في محاكمة عادلة والتي يجدر استعراض تطورها باختصار وقبل كل شيء ،

---

<sup>1</sup> المادة 10 " لكل إنسان الحق، على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته أمام محكمة مستقلة نزيهة نظراً عادلاً علنياً للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه".

<sup>2</sup> المادة 14. 1 " الناس جميعا سواء أمام القضاء. ومن حق كل فرد، لدى الفصل في أية تهمة جزائية توجه إليه أو في حقوقه والتزاماته في أية دعوى مدنية، أن تكون قضيته محل نظر منصف وعلني من قبل محكمة مختصة مستقلة حيادية، منشأة بحكم القانون. ويجوز منع الصحافة والجمهور من حضور المحاكمة كلها أو بعضها لدواعي الآداب العامة أو النظام العام أو الأمن القومي في مجتمع ديمقراطي، أو لمقتضيات حرمة الحياة الخاصة لأطراف الدعوى، أو في أدنى الحدود التي تراها المحكمة ضرورية حين يكون من شأن العلنية في بعض الظروف الاستثنائية أن تخل بمصلحة القضاء، إلا أن أي حكم في قضية جزائية أو دعوى مدنية يجب أن يصدر بصورة علنية، إلا إذا كان الأمر يتصل بأحداث تقتضي مصلحتهم خلاف ذلك أو كانت الدعوى تتناول خلافات بين زوجين أو تتعلق بالوصاية على أطفال..."

<sup>3</sup> يتضمن الفصل 6 تقريبا نفس محتوى الفصل 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية السابق ذكره.

ومن المهم هنا التذكير بأن مشروع الدستور وُضعت عليه اللمسات النهائية في 1 جوان/يونيو 2013 على أن يصادق عليه المجلس الوطني التأسيسي بسرعة، غير أن الأمر تطلب الانتظار إلى غاية 26 جانفي/يناير 2014 من أجل المصادقة النهائية، قبل ختمه في اليوم الموالي. وقد خُصصت هذه الفترة لمراجعة مشروع دستور 1 جوان/يونيو 2013 جوهرياً، بعد أن كان سيخضع لتعديلات بسيطة نظراً لإحكام قبضة الأغلبية المحافظة في المجلس عليه، لولا ممانعة المعارضة الديمقراطية التي دافعت عن مشروع دولة مدنية عصرية تقوم على كونه الحقوق والحريات وقيم الجمهورية والديمقراطية واستقلال القضاء، مع التثبيت في نفس الوقت على هويتنا العربية والإسلامية<sup>5</sup>.

وقد تم إدخال عدة تعديلات بعد الأزمة الكبيرة<sup>6</sup> التي وقعت إثر انسحاب حوالي ستين نائباً<sup>7</sup> من المجلس الوطني التأسيسي. كما توقفت أعمال المجلس الوطني التأسيسي ولم تُستأنف إلا بعد تغيير جذري الاتجاه حيث تم التخلي عن منطوق الشرعية الانتخابية المُحتج عليها بسبب تجاوز المجلس لمهامه النيابية<sup>8</sup>، واعتماد شرعية تقوم على التوافق، مما سمح بعودة المؤسسين إلى نشاطهم استئناف الأعمال على أساس خارطة الطريق التي أعدها "مجلس" منبثق عن الحوار الوطني المنعقد برعاية أربع منظمات وطنية بالموازاة مع المجلس الوطني التأسيسي<sup>9</sup>.

---

<sup>4</sup> ينص الفصل 108 على ما يلي: "لكل شخص الحق في محاكمة عادلة في أجل معقول. والمتقاضون متساوون أمام القضاء. حق التقاضي وحق الدفاع مضمونان، وبمسار القانون اللجوء إلى القضاء ويكفل لغير القادرين ماليا الإعانة العينية. ويضمن القانون التقاضي على درجتين. جلسات المحاكم علنية إلا إذا اقتضى القانون سريتها ولا يكون التصريح بالحكم إلا في جلسة علنية".

<sup>5</sup> عيّرت توطئة النسخة النهائية للدستور بعد مراجعته عن هذا التوافق بالصياغة التالية: "وتعبيراً عن تمسك شعبنا بتعاليم الإسلام ومقاصده المتسمة بالتفتح والاعتدال، وبالقيم الإنسانية ومبادئ حقوق الإنسان الكونية السامية، واستلهاماً من رصينا الحضاري على تعاقب أحقاب تاريخنا، ومن حركاتنا الإصلاحية المستنيرة المستندة إلى مقومات هويتنا العربية الإسلامية وإلى الكسب الحضاري الإنساني، وتمسكاً بما حققه شعبنا من المكاسب الوطنية، وتأسيساً لنظام جمهوري ديمقراطي تشاركي، في إطار دولة مدنية السيادة فيها للشعب عبر التداول السلمي على الحكم بواسطة الانتخابات الحرة وعلى مبدأ الفصل بين السلطات والتوازن بينها، ويكون فيه حق التنظيم القائم على التعددية، وحياد الإدارة، والحكم الرشيد هي أساس التناغم السياسي، وتضمن فيه الدولة علوية القانون واحترام الحريات وحقوق الإنسان واستقلالية القضاء والمساواة في الحقوق والواجبات بين جميع المواطنين والمواطنات والعدل بين الجهات".

<sup>6</sup> نشبت هذه الأزمة عقب اغتيال المؤسس المعارض محمد البراهمي في 25 جويلية/يوليو 2013، أي بعد خمسة أشهر من اغتيال شكري بلعيد قائد حزب يساري معارض آخر، علماً أنه إلى حد الآن لم تُعرف الجهات التي وقفت على تنفيذ هذه الاغتيالات. لقد حدث الإشفاق وكان ذلك بمثابة القطرة التي أفاضت كأساً مليئة بالإخفاقات الاقتصادية والاجتماعية والأمنية للانتلاف الحاكم أو "الترويكا"، وعلى رأسه حزب النهضة الإسلامي، المتحالف مع حزب المؤتمر من أجل الجمهورية وحزب التكتل الديمقراطي من أجل العمل والحريات أو كما يسمى التكتل.

<sup>7</sup> تظّم المؤسسون المنسحبون اعتصاماً في ساحة البارود أمام مقر المجلس الوطني التأسيسي بمساندة مئات آلاف المتظاهرين من المجتمع المدني وذلك لمدة شهرين ونصف.

<sup>8</sup> انتُخب المجلس لمدة نيابية تدوم عاماً واحداً بموجب أمر يتعلق باستدعاء الناخبين و التزام وقع عليه 11 حزبا سياسيا، منهم الحزب الذي تحصل فيما بعد على الأغلبية في المجلس، وذلك من أجل كتابة دستور جديد. إلا أن الائتلاف الحاكم أو "الترويكا" لم تحترم هذه المستلزمات، لا في ما يتعلق بالحيز الزمني ولا فيما يتعلق بالمهام التي تجاوزت على كتابة. ولقد رفضت الترويكا الاقتراحين اللذان تقدمت بهما كتلة المعارضة الديمقراطية لتتقيد مشروع القانون التأسيسي رقم 6 المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلطات العمومية والمؤرخ في 16 ديسمبر 2011، وفيما بعد لمراجعة نفس القانون من أجل تحديد المدة النيابية بسنة واحدة قابلة للتتمديد 6 أشهر إضافية كأقصى حد.

<sup>9</sup> انعقد بالموازاة مع المجلس الوطني التأسيسي "مجلس" الحوار الوطني برعاية أربع منظمات وطنية وهي الاتحاد العام التونسي للشغل والاتحاد التونسي للصناعة والتجارة والصناعات التقليدية والهيئة الوطنية للمحامين بتونس والرابطة التونسية لحقوق الإنسان والأحزاب الـ 21 الممثلة في المجلس الوطني التأسيسي.

أُجري هذا الحوار الوطني تحت أنظار المجتمع المدني الذي لعب دوراً حاسماً كقوة مضادة للسلطة، ودوراً مكتملاً في كتابة دستورٍ بات في نهاية المطاف توافقياً وهذا ما مثل حيث انه تمت المصادقة عليه بأغلبية مطلقة بـ 200 صوتاً من بين 215 صوتاً، مع تسجيل 4 أصوات ممتنعة و11 صوتاً رافضاً. غير أن هذه القوة ستشكل أيضاً ضعفه، لأن البحث المتواصل عن التوافق التعب والالتزام بإنهاء المسار على ضوء خارطة الطريق ، أدى في أغلب الأحيان إلى منح الأولوية للسياسة على حساب القانون و صرامته ودقته ووضوح رزنامتها لكن ورغم كافة هذه النقائص يمكن اعتبار هذا الدستور إنجازاً نظراً للمسار المضطرب الذي مرّ به قبل أن يتم التوصل إلى توافق تاريخي.

فيما يتعلق بالقضاء، أودّ أن أشير إلى الدور الهام الذي لعبه ممثلو بعض المنظمات بفضل مواكبتهم للمسار إلى النهاية، وأخص بالذكر جمعية القضاة التونسيين ونقابات القضاة. وكان الدستور بذلك قد خضع لتعديلات إلى غاية الساعات الأخيرة السابقة للمصادقة النهائية عليه ، وقد عرفت بعض فصوله التي تمت المصادقة عليها صباحاً إعادة النظر فيها مساءً قبل تنقيحها من قبل الجلسة العامة بمقتضى الفصل الشهير رقم 93 والذي يسمح بذلك عند وقوع حدث جديد. فكنا نبتكر أحداثاً جديدة بغية الوصول إلى توافق .

يمكنني أن أشهد هنا أنه حدث لي، أثناء الاجتماعات الطويلة والمضطربة التي دامت طيلة فترة كتابة وإعادة تكليف فصول الدستور، وأن انتقلت عدة مرات بين ممثلي جمعية القضاة التونسيين أو نقابة القضاة ولجنة التوفقات من أجل مناقشة صياغة بعض الفصول وإدخال تعديلات لها آثراها اليوم في الدستور<sup>10</sup> ومنها مثلاً الفصل 106<sup>11</sup>.

سمحت هذه التبادلات التي أُجريت طيلة مسار إعداد الدستور على الخصوص بإبراز فكرة مفادها أن المحاكمة العادلة لا تقتصر على البعد الإجرائي الذي يعدّ جزئياً، بل وأنها تركز أيضاً على الأرضية الجوهرية والتنظيمية للعادلة، مما يمنحها مغزى أوسع وأصح. فالحق في المحاكمة العادلة يصبح وهمياً بدون استقلال القضاء وحسن إدارته.

ولذلك من الضروري إدراج المحاكمة العادلة في إطار واسع وتقديم عرض شامل لها على ضوء القضاء بصفة عامة. ومركز كأساس على الأفكار الثلاثة التالية: 1. دولة القانون كأساس للمحاكمة العادلة، 2. تنظيم القضاء كشرط مسبق للمحاكمة العادلة، 3. إضفاء طابع رسمي على الحق في المحاكمة العادلة. وستتخلل هذا العرض بعض الشهادات ذات الصلة.

---

<sup>10</sup> يتألف الدستور من التوطئة و149 فصلاً موزعاً على 11 باباً متضمنين على التوالي: المبادئ العامة، الحقوق والحريات، السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية، السلطة القضائية، الهيئات الدستورية المستقلة، السلطة المحلية، تعديل الدستور، الأحكام الختامية، الأحكام الانتقالية.

<sup>11</sup> نصّ الفصل 106 في البداية على ما يلي: "يسمى القضاء بأمر رئاسي بناء على رأي مطابق من المجلس الأعلى للقضاء"، مما يجعله ينطبق على كافة التعيينات، سواء الأولى منها أو تلك التي تخص المناصب الوظيفية مثل رئاسة المحاكم والهيئات القضائية وغيرها. غير أن الكتلة البرلمانية لحزب النهضة أرادت الرجوع إلى عن هذا الفصل في نهاية المطاف وإخضاع الوظائف المذكورة إلى السلطة التقديرية بناء على المجلس الأعلى للقضاء فقط، مما كان سيضع مبدأ المساواة بين القضاة وأسس استقلالهم محل تشكيك. وأدى رفض الكتلة البرلمانية الديمقراطية لهذا الأمر إلى العمل بحل توافقي عبر إضافة فقرة ثانية تنص على: "يسمى القضاء السامون بأمر رئاسي بالتشاور مع رئيس الحكومة، بناء على ترشيح حصري من المجلس الأعلى للقضاء. ويضبط القانون الوظائف القضائية السامية". هذه الفقرة الثانية هي التي كانت محل مناقشات حادة قبل أن يتم اعتمادها وتفاذي الانسداد في آخر لحظة. ونلاحظ هنا أن التغيير لم يكن جوهرياً بآتم معنى الكلمة لأن الرأي المطابق (الفقرة الأولى) أو الترشيح الحصري (الفقرة الثانية) بقيا دائماً في قبضة المجلس الأعلى للقضاء.

## 1. دولة القانون كأساس للمحاكمة العادلة

تنقسم دولة القانون كأساس للمحاكمة العادلة إلى عدة امتدادات تتلخص في المقولة التالية: " قلب دولة القانون ومحرك تفعيل القانون، تطرح المحاكمة العادلة نفسها كأفقٍ وتحدٍ لكافة الأنظمة القضائية في العالم. دونها يغيب التفعيل السليم للقانون، وتندعم كذلك الثقة بالعدالة"<sup>12</sup>. فالمحاكمة العادلة هي إذاً قلب (أ) ومحرك دولة القانون (ب).

### أ. المحاكمة العادلة قلب دولة القانون

رغم أهمية عبارة دولة القانون فإن الدستور لم يتطرق إليها بمقارنة تحذيرية / تأصيلية من منظور إيتيمولوجي ، لكنها كانت محل نقاشٍ أدى الى التخلي عنها . فهذه العبارة أزعجت المحافظين في المجلس الوطني التأسيسي ظنا منهم انها تحيل إلى مرجعية "أجنبية"، فأدى التوافق التوافق الى الإكتفاء بعبارات أخرى سألينها فيما يلي.

تتواجد أولى الصيغ في الفقرة الرابعة من التوطئة<sup>13</sup>، فنلاحظ الإشارة الى " دولة مدنية السيادة فيها للقانون"، والإشارة الى أنه "تضمن الدولة علوية القانون" وهذا ما يعبر عن دولة القانون بعبارة أخرى.

أما العنصر الهام الآخر كما أحب قوله دائما لأصدقائنا الأجانب، ولا سيما للإلحاح على هذا الخيار المطمئن الذي توصلنا اليه ويبين مدى تشبثنا إلى النهاية بمدنية الدولة، فهو الفصل الثاني الذي ينص على أن: " تونس دولة مدنية، تقوم على المواطنة، وإرادة الشعب، وعلوية القانون". فهذا الفصل يعد من الأحكام الدستورية غير القابلة للمراجعة، وهو يرسخ في نفس الوقت مدنية الدولة وتمسكها بعلوية القانون، مما يعد صياغة أخرى لدولة القانون. يضيف الفصل 102 ما يلي: " القضاء سلطة مستقلة تضمن إقامة العدل، وعلوية الدستور، وسيادة القانون، وحماية الحقوق والحريات". ونلاحظ هنا الإشارة إلى علوية الدستور والقانون مما يضبط ملامح مرجعية تقوم على خضوع الدولة للقانون. وهذا يلخص كل شيء.

<sup>12</sup> جرابون (أ) الأمين العام لمعهد الدراسات القضائية العليا/ معهد الدراسات العليا للعدالة. مداخلة في إطار الندوة الرابعة للقانونيين العرب الناطقين باللغة الفرنسية، " دولة القانون وحالة القانون: المحاكمة العادلة" تونس العاصمة \_ 25-27 مارس 2014. كلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية بتونس. ينشر لاحقا. خصصت هذه اللقاءات أيضا لـ " التدشين الرسمي لمركز دراسات القانون والعدالة في المجتمعات العربية... ويمثل الهدف منه في خلق مكان لالتقاء المختصين في القانون من كافة ضفاف منطقة المتوسط الذين يتقاسمون نفس الانشغالات فيما يخص المؤسسات القضائية ونفس القناعة بضرورة تحسين نوعية القانون في البلدان العربية، من عملية صنع القانون إلى كتابته وتعليل الأحكام، مما يعد شرطا أساسيا لنجاح أي إصلاح". تتضمن هذه المساهمة في المقالات المتفرقة لزميلنا فاروق المشري معظم الأفكار التي قدمتها في إطار مشاركتي في اللقاءات المذكورة.

<sup>13</sup> تنص التوطئة على ما يلي: " وتأسيسا لنظام جمهوري ديمقراطي تشاركي، في إطار دولة مدنية السيادة فيها للشعب عبر التداول السلمي على الحكم بواسطة الانتخابات الحرة وعلى مبدأ الفصل بين السلطات والتوازن بينها، ويكون فيه حق التنظم القائم على التعددية، وحياد الإدارة، والحكم الرشيد هي أساس التنافس السياسي، وتضمن فيه الدولة علوية القانون واحترام الحريات وحقوق الإنسان واستقلالية القضاء والمساواة في الحقوق والواجبات بين جميع المواطنين والمواطنات والعدل بين الجهات".

وينبغي التوضيح أيضا أن دولة القانون تُحيل إلى التشريع الوضعي، وهو تشريع لم يأت من العالم الآخر، بل يتجسد عبر قوانين يصادق عليها ممثلو الشعب الذين يعبرون عن الإرادة العامة. وعلى هذا الأساس فإن أي مصدر تشريع آخر سيكون حتماً مادياً وغير شكلي، وذلك في حدود ما ينص عليه الفصل 49 من الدستور<sup>14</sup>. هذا الأمر من شأنه أن يضمن السلامة القانونية الضرورية في دولة عصرية ومنفتحة على عالم يتطلب قانوناً واضحاً للمتقاضين حامياً إياهم من المفاجآت. وهذا الشرط من الشروط الجوهرية للمحاكمة العادلة.

ومن جهة أخرى سيكون تأسيس محكمة دستورية متممة للبنية القانونية التي يمثل اكتمالها ضماناً لدولة القانون<sup>15</sup>. ولكون المحكمة الدستورية جزءاً لا يتجزأ من السلطة القضائية، فإنها تلعب أيضاً دوراً هاماً بمراقبة دستورية القوانين، سواء بموجب إحالة من رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة أو ثلاثين (30) نائبا، أو بناءً على الدفع بعدم الدستورية من قِبَل إحدى الهيئات القضائية العدلية أو الإدارية أو المالية. وبالتالي تحقق المحكمة احتراماً وعلوية الدستور وتضمن اكتمال دولة القانون شكلياً على الأقل.

وبذلك أُدرجت الإشارة إلى "الحق في محاكمة عادلة" في هندسة الدستور الذي كرس دولة القانون والمحاكمة العادلة. وكنت قد تمنيت من أعماق قلبي أن يذكر الدستور مفهوم دولة القانون ودافعت عن ذلك إلى النهاية، غير أنه كانت هنالك مخاوف تجاه مثل هذه المفاهيم التي يرى المحافظون أنها قد تجرنا خارج مجال الهوية الوطني "المقدس". ومع ذلك يمكننا انطلاقاً من كافة الصياغات اعتبار أن الدولة القانون مكرسة في الدستور التونسي. وبذلك فإنني غير قلق من عدم إشارة نص الدستور إلى هذا المفهوم بصريح العبارة لأن هذا التوافق لم يتطلب تنازلاً خاسراً.

## ب. المحاكمة العادلة محرك تفعيل القانون

بصفتها محركاً لتفعيل القانون تتطلب المحاكمة العادلة "قائداً"، وهو القضاء وبالأحرى تسمية "السلطة القضائية" التي حُصص لها الباب الخامس من الدستور<sup>16</sup>. {وقد يبدو هذا الدال (Pouvoir Juridictionnel) في النسخة الفرنسية أي سلطة الاختصاص القضائي) غير معتاد لأن الدساتير غالباً ما تحتفظ بعبارة "السلطة العدلية" لا غير}. ففي الدستور الجديد تم التخلي جوهرياً عن اختصار القضاء بالقضاء العدلي ضمن باب هام يضم ما لا يقل عن 22 فصلاً. فهو يضم

<sup>14</sup> ينص الفصل 49 على ما يلي: "يحدد القانون الضوابط المتعلقة بالحقوق والحريات المضمونة بهذا الدستور وممارستها بما لا ينال من جوهرها. ولا توضع هذه الضوابط إلا لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية ويهدف حماية حقوق الغير، أو لمقتضيات الأمن العام، أو الدفاع الوطني، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة، وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط وموجباتها. وتتكفل الهيئات القضائية بحماية الحقوق والحريات من أي انتهاك. لا يجوز لأي تعديل أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان وحرياته المضمونة في هذا الدستور".

<sup>15</sup> يرجى الإطلاع على الفصول من 118 إلى 124 من القسم الثاني المخصص للمحاكمة الدستورية، الباب الخامس الخاص بالسلطة القضائية.

<sup>16</sup> نلاحظ هنا أن التسمية باللغة العربية يجب أن تفهم على أساس أنها تدل على السلطة القضائية وليس على السلطة العدلية.

أحكاما عامة، يليها قسم أول يتعلق بثلاثة أنواع من القضاء: العدلي والإداري والمالي، وقسم ثان متعلق بالقضاء الدستوري. ويجدر بالذكر أن كافة "أنواع القضاء" أدمجت في نفس الباب عكس ما كان عليه الحال في دستور 1959<sup>17</sup>. فمجلس الدولة السابق الذي كان يجمع المحكمة الإدارية ودائرة المحاسبات والمجلس الدستوري الذي عوّض بمحكمة دستورية حقيقية، لم يعودا مكرسين في بابين مختلفين إذ تم إدماجها في هذا الباب الجديد مع مختلف الهيئات / المحاكم القضائية.

لقد كان هذا الاختيار محل مناقشات حادة وفضلنا في آخر المطاف خيار القضاء الموحد لأن الجوريس ديكيو ( *juris dictio*)، أو وظيفة التصريح بالقانون، غير مفوضة حصريا للقضاء العدلي. فلئن كان صحيحا أن العديد يعتقد أن القضاء الحقيقي هو القضاء العدلي، وأن القاضي العدلي هو القاضي الطبيعي، أي قاضي القانون العام، وأن القضاء الإداريين وقضاة المحاسبة والقضاة الدستوريين يكادون يمثلون استثناء. فإن هذا الرأي لم يتم اعتماده في الدستور الجديد.

تستند هذه الرؤية الواسعة والموحدة للقضاء إلى مفهوم المحاكمة العادلة نفسه، كما هو منصوص عليه في الفصل 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، ومعمول به في فقه قضاء المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان والذي يتطلب الاعتراف بهذا الحق أمام كافة الهيئات القضائية الأخرى .

فبذلك تم التنصيص في الدستور التونسي الجديد على التمييز بين أنواع القضاء بأنظمة قانونية منفصلة مختلفة لتكييفه مع نظرة موحدة قائمة على أساس قيم مشتركة الا وهي قيم استقلال القضاء وأيضا قيم المسؤولية والاختصاص. ويضمن العنصران الأخيران جودة قرارات القضاء التي أصبحت شرطا للمحاكمة العادلة. فكل ما سبق ذكره من شأنه ضمان محاكمة عادلة لكافة المتقاضين مهما كان نوع القضاء الذين يمثلون أمامه. وهذه الأصناف من القضاء ستعتبر مستقبليا اصنافا عادية خاضعة للقانون العام في نطاق اختصاصاتها ومجالاتها على التوالي، وهذا ما يندرج ضمن منطوق دولة قانون مكملة مثلما نص عليها الدستور. وبالتالي فإن شرط المحاكمة العادلة يكمن أولاً في تنظيم هذا القضاء الشامل.

## 2. استقلال القضاء كشرط مسبق للمحاكمة العادلة

لا يمكن الحديث عن المحاكمة العادلة دون ضمان إدارة جيدة للقضاء، فالأمر يتعلق إذاً بالجانب التنظيمي وتفرعاته. وعندما نتحدث عن تنظيم القضاء، يكون مبدأ استقلال القضاء الدائم والأبدي أول ما يتبادر إلى الذهن ويستدعي الانتباه. فلا مجال لمحاكمة عادلة دون استقلال السلطة القضائية (أ) و القضاء (ب).

### أ. استقلال السلطة القضائية

<sup>17</sup> كرس دستور 1 جوان/يونيو 1959 الذي تمت مراجعته 12 مرة، في بابة الرابع السلطة القضائية وفي بابة الخامس مجلس الدولة الذي يضم القسم الخامس المكرس للمحكمة العليا والقسم التاسع للمجلس الدستوري.

لقد تطرق الدستور التونسي الجديد إلى استقلال القضاء بطريقة لا تُبس فيها كما يبين ذلك الفصل 102 على وجه الخصوص: "القضاء سلطة مستقلة تضمن إقامة العدل". فالقضاء لم يعد مجرد ممارسة للحكم بل سلطة حقيقية، موحدة ومدعمة بتجميع أربعة أصناف منه في باب واحد. كما أن القضاء تدعم أكثر بوضع أصنافه الثلاثة الأولى تحت وصاية المجلس الأعلى للقضاء. وفي هذه النقطة، نلاحظ أن القضاء الدستوري ينفرد بمواصفات خاصة ويبقى خارج هذه الهندسة.

كما أنّ هذا النظام يلبي الحاجة إلى توحيد القضاء وضبط تخصصاته. فنجد على رأس الهيئات الثلاث التي يتكون منها المجلس الأعلى للقضاء وهي مجلس القضاء العدلي ومجلس القضاء الإداري ومجلس القضاء المالي، الجلسة العامة التي تضم كافة الهيئات وتمثل إن صح التعبير مجلساً موسعاً للتفكير والتقييم والاقتراح فيما يتعلق بالقضاء بمكوناته. وستمارس هذه الجلسة عبر اقتراحات الإصلاح والمشورة التي تتقدم بها سلطة ستدعم المجالس المختصة الثلاثة في ضمان استقلال السلطة القضائية. كما أنه من الآن فصاعداً سيتراأس الهيئات الأربع المكوّنة للمجلس الأعلى للقضاء عضو "من بين أعضائه من القضاة الأعلى رتبة"<sup>18</sup>، وبالتالي لن تبقى للسلطة التنفيذية أي تأثير على هيئات المجلس و لن تحضر

اجتماعاته ويبقى الرابط الوحيد بينهما متمثلاً في الأعضاء المُعيّنين بصفتهن، علماً أن هؤلاء القضاة يشكلون أقلية ويتم اقتراحهم لهذه الوظائف من قبل المجلس الأعلى للقضاء بناءً على الفصل 106 الفقرة الثانية<sup>19</sup>. لقد كان اختيار هذا التنظيم محل جدل هائل في البداية وخضع لتعديلات متتالية من نسخة إلى أخرى، إلى أن تم التوصل إلى حل وسط نهائي أدى إلى اعتماده في نهاية المطاف بشكله الحالي.

إنّ استقلال القضاء هذا الذي يعد ضامناً للمحاكمة العادلة يتأكد من خلال تركيبة الهياكل الثلاثة التي تم ابتكارها بعد جهد مضمّن. إذ سيشكل القضاة ثلثيها وتكون أغلبيتهم منتخبةً، فيما يُعيّن قضاة آخرون بحكم الصفة، ويبقى الثلث الأخير مكوّناً من غير القضاة. فهذا هو الحل الذي احتُفظ به في نهاية المطاف رغم معارضة بعض ممثلي القضاة، وهو نابع من فكرة مفادها أن العدالة لا تختزل في هيئة معينة فقط بل إنه هي مسألة تهم الجميع و يحتاج إلى نظرة المتقاضي الذي

<sup>18</sup> هذا هو المعنى المقصود فيما يخص الفصل 112 الذي ينص على ما يلي: " يتكوّن المجلس الأعلى للقضاء من أربعة هياكل هي مجلس القضاء العدلي، ومجلس القضاء الإداري، ومجلس القضاء المالي، والجلسة العامة للمجالس القضائية الثلاثة. يتركب كل هيكل من هذه الهياكل في ثلثيه من قضاة أغلبهم منتخبون ويقبّتهم معينون بالصفة، وفي الثلث المتبقي من غير القضاة من المستقلين من ذوي الاختصاص، على أن تكون أغلبية أعضاء هذه الهياكل من المنتخبين. ويباشر الأعضاء المنتخبون مهامهم لفترة واحدة مدتها ست سنوات. ينتخب المجلس الأعلى للقضاء رئيساً له من بين أعضائه من القضاة الأعلى رتبة. يضبط القانون اختصاص كل هيكل من هذه الهياكل الأربعة، وتركيبته، وتنظيمه، والإجراءات المتبعة أمامه".

<sup>19</sup> تنص الفقرة الثانية من الفصل 106 على ما يلي: "يسمى القضاة السامون بأمر رئاسي بالتشاور مع رئيس الحكومة، بناء على ترشيح حصري من المجلس الأعلى للقضاء. ويضبط القانون الوظائف القضائية السامية".