المجلس الوطني التأسيسي

اللجنة القارة التأسيسية

للقضاء العدلي والإداري والمالي الدستوري

ملخص التقرير المرحلي

13 فيفري 2012– 5 جوان 2012

افتتحت **لجنة للقضاء العدلي والإداري والمالي والدستوري** جلساتها يوم 13 فيفري 2012 وواصلت أعمالها حسب الرزنامة التي حددها مكتب المجلس لانعقاد جلسات اللجان القارة التأسيسية.

استهلّت اللجنة أشغالها بتخصيص حصة عصف ذهني بين أعضائها حول تساؤل مبدئي: **أي قضاء نريد لتونس بعد الثورة** ؟ وفي هدي ذلك حددت **منهجية أعمالها ومرجعيتها قبل تشخيص الواقع القضائي ووضع التصورات**

1_ المنهجية

2_ المرجعية

3_ التشخيص

4_التصورات

المنـهجية

بخصوص تحديد منهجية العمل ، رأت اللجنة عدم اعتماد مشروع دستور محدد بل الانطلاق من ورقة بيضاء وتأمين صياغة دستور توافقي بإشراك جميع الأطراف المعنية واعتماد علنية الجلسات. كما تمّ عقد جلسات استماع إلى كل من ترى فائدة في الاستئناس برأيه وخبرته ذات العلاقة بالمجال القضائي عموما ، والاستجابة إلى الدعوات من مختلف الجهات كل ما تمكنا من ذلك .

و طلبت اللجنة من جميع المستمع إليهم مدها **برؤيتهم لوضع القضاء في الدستور**، وفي هذا الإطار تم الاستماع إلى ممثلي المكاتب التنفيذية لجمعية القضاة التونسيين ولنقابة القضاة التونسيين والرئيس الأول للمحكمة الإدارية (السيّدة روضة المشيشي) ومرافقيها من القضاة وممثلي اتحاد القضاة الإداريين والرئيس الأول لمحكمة التعقيب (السيّد إبراهيم الماجري) والرئيس الأول لدائرة المحاسبات (السيّد عبد القادر الزقلي) ومرافقيه من القضاة.

كما تم الاستماع إلى العمداء السابقين للهيئة الوطنية للمحامين وهم الأساتذة الأزهر القروي الشابي وعبد الجليل بوراوي وعبد الستار بن موسى وعبد الرزاق الكيلاني والأستاذ سمير العنابي (المدير السابق للمعهد الأعلى للمحاماة والرئيس الحالي للجنة مقاومة الفساد والرشوة) والأستاذ شوقي الطبيب (العميد الحالي للهيئة الوطنية للمحامين) والأستاذ ضياء الدين مورو (رئيس الجمعية التونسية للمحامين الشبان) بمعية مرافقيهما من أعضاء هيئتيهما التنفيذيتين .

وفي مجال آخر تم الاستماع إلى العمداء السابقين السادة صادق بلعيد حول القضاء الدستوري و محمد صالح بن عيسى حول القضاء الإداري، وأحمد السوسي حول القضاء المالي، والأستاذين قيس سعيد وشفيق صرصار حول القضاء الدستوري ، والأستاذ هيكل بن محفوظ حول القضاء والأمن.

وقد كان الهدف من كل هذه الاستماعات هو تبني اللجنة مبدأ التشاركية في صياغة الدستور الجديد والإطلاع على التصورات للقضاء والاقتراحات للأحكام المتوقع إدراجها كفصول في الدستور ضمن هذا الباب.

المرجعية

في ضوء النقاشات، ولئن تبين توارد خواطر في خصوص عديد المسائل، برزت بعض التباينات في تصورات المنحى، نتيجة غياب محددات وتوجهات عامة سابقة الوضع من قبل الجلسة العامة للمجلس. و لتجاوز هذا الإشكال تم الالتجاء إلى مرجعية استرشادية من شأنها أن تهدي السبيل وتنير الطريق وتساعد على تحديد المسار و هي بالأساس :

1. القانون التأسيسي المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية ،
2. النظام الداخلي للمجلس الوطني التأسيسي المصادق عليه في 20 جانفي 2012،

1. <u>، القانون التأسيسي المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية،</u>

- **أفرد** هذا القانون التأسيسي، **السلطة القضائية بباب مستقل** يوازي بابي السلطتين التشريعية والتنفيذية ، وأقر بذلك تنزيل القضاء منزلة السلطة ، وأكد بذلك اعتماد نظريه الفصل بين السلط ،
- نص هذا القانون التأسيسي، في الفصل 22 ، على أن« **السلطة القضائية تمارس صلاحياتها باستقلالية تامة** »،
- أضاف ، هذا القانون التأسيسي، في الفقرة الثالثة من الفصل ذاته « يسنّ المجلس الوطني التأسيسي قوانين أساسية يتولى من خلالها **إعادة تنظيم القضاء وإعادة هيكلة المجالس القضائية العليا العدلية والإدارية والمالية** ».

- كما أضاف هذا القانون التأسيسي، في الفقرة الثالثة من الفصل ذاته « **يسنّ المجلس الوطني التأسيسي قوانين أساسية يتولى من خلالها ضبط أسس إصلاح المنظومة القضائية طبق المعايير الدولية لاستقلال القضاء»**

كل هذا يفيد أن ما تم إقراره في خصوص القضاء ، بالنسبة إلى هذه المرحلة التأسيسية ، للانتقال الديمقراطي ، وهو ما تمّ المطالبة به من قبل كل الأطياف الديمقراطية: السياسية والاجتماعية وقضاة ومحامين ومساعدي القضاء ومكونات المجتمع المدني ، وهو محل توافق حتى لا نقول إجماعا، ولا ريب في توجه إدراجه في مشروع الدستور ولاسيما أنّ مصدره السلطة التأسيسية الأصلية ذاتها .

2. <u>النظام الداخلي للمجلس الوطني التأسيسي المصادق عليه في 20 جانفي 2012 في خصوص اختصاصات اللجان القارة التأسيسية</u>

- تبنى هذا النظام الداخلي ، في الفصل 64 ، مبدأ التخصيص القضائي، واعتمده عنوانا لهذه اللجنة التي أسند إليها محور **القضاء العدلي والإداري والمالي والدستوري**. وفي الواقع فإنّ هذا الاختيار ليس إلا تأكيدا لما ورد في الفصل 22 فقرة ثالثة ، من القانون التأسيسي المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية ، الذي نص على **إعادة «تنظيم القضاء وإعادة هيكلة المجالس القضائية العليا العدلية والإدارية والمالية »** معنى ذلك أن هنالك إقرار نية الإبقاء على تخصص القضاء عامة والثنائية القضائية خاصة وتدعيمها بقضاء دستوري وهذا أيضا محل وفاق.

التشخيص

لتعميق معرفة المنظومة القضائية عامة والتونسية خاصة قصد تشخيص القضاء التونسي والوقوف على السلبيات التي استفحلت والتي تستوجب إعادة التأسيس للمنظومة. وقبل تنظيم جلسات الاستماعات الخارجية، خصصت اللجنة حصصا تمهيدية للاستماع إلى محاضرات من المتخصصين الحقوقيين من بين أعضاء اللجنة وهم الأستاذ محمد ڤحبيش حول القضاء العدلي والعميد محمد العربي فاضل موسى حول القضاء الإداري والأستاذ عبد الرؤوف العيادي حول القضاء الاستثنائي والأستاذ رابح الخرايفي حول النيابة العمومية والسلطة التنفيذية والأستاذ محمد نجيب حسني حول الحق في الدفاع. وتلت هذه المحاضرات نقاشات مفيدة حول المسائل المحورية المتعلقة بالسلطة القضائية مكنت من معرفة معمقة للقضاء ببلادنا و من تحسين فهم الإشكاليات الدستورية ذات العلاقة.

إنّ ما أثبتته الثورة هو انعدام وجود قضاء قادر على إحقاق الحق ومعالجة مظاهر الظلم والتعدي على الحرمات والأملاك والحريات الفردية والجماعية. فكان يأس الشعب من وظيفة القضاء في إقامة العدل أحد الدوافع والأسباب الأساسية للتمرّد على النظام والمطالبة بإسقاطه.

إلاّ أنّ طبيعة الثورة السلمية وعدم وجود برنامج بديل لمنظومة العدل التي كانت فاعلة جعل أوضاع القضاء تعاني إلى اليوم من عدّة نقائص وإخلالات هيكلية وتشريعية شكّلت عائقا في قيامه بوظيفته. من ذلك عدم وجود محكمة تراقب دستورية القوانين وعدم وجود تشريعات متطوّرة تمكّن من محاسبة القضاة ومؤاخذاتهم وبقاء هياكل بوزارة العدل وآلياتها تيسّر تدّخل الإدارة في شأن القضاء (إدارة الشؤون القضائية) إضافة إلى حالة الفراغ التي طالت تنظيم القضاء بعد إلغاء المجلس الأعلى للقضاء.

يضاف إلى ذلك ضعف مراقبة عمل القضاء وأدائه بما جعل ظاهرة الفساد تستشري في القضاء والإدارة.

كما تم إثراء المعرفة من خلال إطلاع أعضاء اللجنة على مجموعة هامة من الوثائق المتعلقة بالقضاء في التجارب المقارنة وبالمعايير الدولية للمحاكمة العادلة التي تم إرسالها من منظمات دولية على رأسها تمثيلية الاتحاد الأوروبي بتونس كما تم تعاون وثيق مع لجنة البندقية وهي اللجنة الأوروبية للديمقراطية من خلال القانون وتمّت استضافة مجموعة من أعضاء اللجنة للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان للإطلاع على تجربتها في مجال المحاكمة العادلة والقضاء الدستوري عبر زيارة المحكمة الدستورية الفدرالية الألمانية والمحكمة العليا .

التصورات

أكد أعضاء اللجنة أنّ صياغة الدستور، رغم أهمية دور الخبراء، هي بالأساس إفصاح عن إرادة الشعب عبر ممثليه بالاعتماد على قدرتهم و كفاءتهم الإنشائية الخلاقة المستمدة من تطلعات المواطنين ومن عمق المجتمع الذي ينطقون باسمه، ومن هذا المنطلق أسهموا، بعد الاستماعات والنقاشات ، في وضع الملامح العامة واستنباط مجموعة مبادئ أصولية للقضاء تعبر وتختزل انتظارات المواطنين،

وقد أسهمت الاستماعات التمهيدية والقراءات والمشاركات في الندوات في تمكين اللجنة من وضع الخطوط العامة ورسم الملامح الأولية ذات العلاقة بباب السلطة القضائية في مشروع الدستور الجديد ، و تمحورت أهم الأفكار حول ضرورة تنصيص مشروع الدستور المقترح على ما يلي:

- القضاء هو سلطة موازية للسلطة التشريعية والسلطة التنفيذية تعمل في إطار التفريق والتوازن بين السلط، لكن لها في الوقت ذاته وظيفة تسيير مرفق عام يسهر على حسن إدارة القضاء وضمان الحقوق والحريات وتحقيق المحاكمة العادلة.
- قضاء دولة وليس قضاء نظام سياسي
- اعتماد منظومة الثنائية والتخصص القضائي (عدلي وإداري ومالي)
- منع إحداث المحاكم الاستثنائية
- ضرورة استكمال المنظومة القضائية بإحداث محكمة دستورية
- إدراج واجب الدولة في تيسير حق التقاضي
- إدراج مسؤولية الدولة في حالة الأضرار الناتجة عن الأخطاء القضائية والمسؤولية الشخصية للقضاة في صورة الخطأ الجسيم
- إسناد القضاء سلطة مراقبة تنفيذ الأحكام وإلحاق الشرطة العدلية بوزارة العدل ودسترة واجب تنفيذ الأحكام
- تجريم التدخل والتأثير في السير العادي للقضاء والمحاكمات
- السلطة القضائية مستقلة، وهي إلى ذلك خاضعة لرقابة الدستور والقانون
- تكون المجالس العليا ذات تمثيلية منفتحة على غير القضاة
- أن يستجيب باب السلطة القضائية في الدستور الجديد لأهداف الثورة
- أن تكون أحكام باب السلطة القضائية مطابقة للمعايير الدولية المتعلقة بالقضاء ولا سيما أنها تتوافق مع مبادئنا و قيمنا و حضارتنا العربية الإسلامية وخصوصيتنا الوطنية
- أن يقع إبراز أن أهداف هذا المحور تتمثل في تحقيق العدل عبر المحاكمة العادلة وتكريس فكرة دولة الحق والقانون

- أن القضاء يهمّ الشأن العام، أحكامه تنفذ باسم الشعب ، وهو جزء من منظومة أوسع وهي منظومة العدالة ، مما يستوجب توسيع دائرة تنظيمه وعدم احتكاره من قبل القضاة في مستوى المجالس العليا، وهذا من الضمانات الأساسية لحسن سير العدالة
- إحداث مجلس أعلى للعدالة يجمع كل المجالس العليا المتخصصة

وانطلاقا من ملخصات الأشغال المدونة في محاضر الجلسات، أعدّ مقررو اللجنة ورقات عمل خصصت لكل محور من محاور الباب بصورة مستقلة وتم في الغرض تحرير 9 ورقات عمل تضمنت المحاور التالية:

1- المبادئ العامة للسلطة القضائية ، استقلالية القضاء والمحاكمة العادلة
2- الهيكلة والنظام القضائي
3- موقع مختلف الأقضية في الدستور
4- القضاء العدلي
5- القضاء الإداري
6- القضاء المالي
7- القضاء الدستوري
8- المجالس العليا للقضاء
9- المحاكم الاستثنائية

وفي ضوء هذا التقرير المتعلق بالمرحلة التمهيدية ستواصل اللجنة أعمالها حتى تتمكن من تحديد نقاط الاتفاق والاختلاف المحتملة والفصل فيها قبل المرور إلى المرحلة الموالية.

وسيقع تخصيص المرحلة الموالية لإعداد مشروع الصياغة النهائية لهذا المحور ثمّ عرضه على لجنة تنسيق الصياغة للنظر فيه عملا بالفصل 65 من النظام الداخلي.

رئيس اللجنة: محمد العربي فاضل موسى

نائبة الرئيس: فطوم لسود

المقررون: لطيفة حباشي، كمال بن رمضان، سليم بن عبد السلام

أعضاء اللجنة: فطوم عطية، خيرة الصغيري، فرجاني دغمان، منية القصري، عبد القادر القادري، هاجر المنيفي ، محمّد قحبيش، رابح الخرايفي، عبد الرؤوف العيادي، أزاد بادي، عبد العزيز القطي، أحمد الخصخوصي، حنان الساسي، عبد الستار الضيفي، محمّد نجيب حسني، الجديدي السبوعي، هشام حسني