

تحقيق العدالة لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في تونس دراسة أساسية، مايو/ أيار 2018

اللجنة الدولية لحقوقيين، المبادرة العالمية لجبر الضرر والمساءلة

اللجنة
الدولية
لحقوقيين



تسمح اللجنة الدولية للحقوقيين بإعادة طبع أجزاء من منشوراتها شرط الإشارة إلى حقوق الطبع وإرسال نسخة عن هذه المنشورات

إلى مقرها على العنوان التالي :

اللجنة الدولية للحقوقيين

Rue des Bains 33

P.O. Box 91

1211 Geneva 8, Switzerland

تم إعداد هذه الدراسة بدعم من وزارة الخارجية الفنلندية



تحقيق العدالة لضحايا الانتهاكات الجسيمة
لحقوق الإنسان في تونس
دراسة أساسية، مايو/ أيار 2018

اللجنة الدولية لحقوق الإنسان، المبادرة العالمية لجبر الضرر والمساءلة

المحتويات

3	التقييم الأساسي
3	1 الأوضاع العامة لحقوق الإنسان في تونس
6	2 إخضاع مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان للمساءلة
6	2.1 القانون الدولي والمعايير الدولية في ما يتعلق بالمساءلة
	2.2 التجريم غير الملئم للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان 8
	2.3 عقوبات غير متناسبة مع الجرم 11
	2.4 مبدأ الشرعية، بما في ذلك مبدأ عدم الرجعية 12
14	2.5 عدم جواز المحاكمة عن ذات الجرم مرتين والتقدم
15	2.6 مسؤولية الرؤساء وأوامر الرؤساء
	2.7 اللجوء إلى المحاكم العسكرية 15
17	3 حصول ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان لانتصاف وجبر فعالين
17	3.1 القانون الدولي والمعايير الدولية في ما يتعلق بالجبر والانتصاف
	3.2 القوانين المحلية، المؤسسات والممارسات المتعلقة بالحق في جبر وانتصاف فعالين 18
18	3.3 الحق في انتصاف قضائي فعال في سياق الإجراءات الجنائية
20	3.4 سبل الانتصاف الأخرى في الدعاوى المدنية والإدارية
21	3.5 جبر الضرر بأمر من المحكمة
22	4 استقلال الجهات الفاعلة في مجال القضاء وخضوعها للمساءلة
22	4.1 دور المؤسسات والجهات الفاعلة في مجال القضاء في السعي للجبر والمساءلة
23	4.2 دور النائب العام وصلاحيات أعضاء النيابة العامة
	4.3 قاضي التحقيق واتجاه التحقيق 24
	4.4 المركز الخاص لقضاة الدوائر الجنائية المتخصصة 24
25	4.5 دور النائب العام وقضاة التحقيق في ما يتعلق بالدعاوى المرفوعة أمام الدوائر الجنائية المتخصصة
26	ملحق: الدراسات الأساسية في إطار المبادرة العالمية للمساءلة
	المنهجية 26
27	الشركاء وأبرز أصحاب الشأن المعنيين

التقييم الأساسي

يعجز نظام العدالة التونسي، سواء بإجراءاته الجنائية، المدنية أو الإدارية، وفي نواح عديدة، عن إعمال حق ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان بالانتصاف والجبر. كما إنه لا يفي بالتزام الدولة في التحقيق في الجرائم وملاحقتها قضائياً تبعاً للقانون الدولي أو الوطني. انطلاقاً من تقييم الوثائق القانونية التونسية ذات الصلة، وطرق تفسيرها ووضعها حيّز التطبيق، على أساس المعايير والقواعد الدولية، تحدد هذه الدراسة الأساسية عقبات قانونية وعملية تحول دون وصول الضحايا إلى حقهم في الانتصاف والجبر القضائيين وتعميق تحقيق المساءلة.

إنّ ما يعانيه الضحايا من ظلم وإحباط نتيجة لانتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان سبق أن تعرضوا لها، من شأنه عرقلة مسار عملية التحول الديمقراطي في تونس التي ما زالت مستمرة منذ كانون الثاني/يناير 2011. تصطمح مساعي الضحايا لتحقيق المساءلة والجبر عن الانتهاكات السابقة بالاختلالات الوظيفية والعيوب المتعددة للنظام القانوني والقضائي في تونس من جهة، وبغياب الإرادة السياسية لإصلاح النظام على نحو يضمن الانتصاف والجبر الفعالين لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، من جهة أخرى.

إن هذه العقبات ذات طبيعة مزدوجة، تشمل العقبات القانونية التي تنشأ عن عدم اتساق القوانين التونسية مع مقتضيات القانون الدولي، والعقبات العملية الناتجة بشكل رئيسي عن عدم استقلالية سلطات الملاحقة القضائية ونظام العدالة ككل. وبالتالي، يجب أن تكون الإصلاحات واسعة النطاق وشاملة من أجل ضمان توافق الأطر القانونية والتنظيمية مع القانون الدولي والمعايير الدولية، إضافة إلى تغيير الممارسات ذات الصلة.

في هذا السياق، يوفّر إطار العدالة الانتقالية الفرصة من أجل معالجة حالة الإفلات من العقاب المنتشرة حالياً. وعلى وجه الخصوص، تتمتع الدوائر الجنائية المتخصصة بالقدرة على تطبيق إجراءات محاسبة الجناة وإحقاق العدالة للضحايا من جهة، والمباشرة بإصلاح شامل لنظام القضاء من جهة أخرى. لا بد من الإشارة إلى أنّ كافة حالات انتهاكات حقوق الإنسان المرتكبة خلال فترة الثورة (بين كانون الأول/ديسمبر 2010 وكانون الثاني/يناير 2011) قد حوكت أمام المحاكم العسكرية، وبالتالي فإن آليات العدالة المدنية والجهات الفاعلة فيها، بما في ذلك قضاة الدوائر الجنائية المتخصصة، يفتقرون في الوقت الراهن إلى الخبرة والقدرة على التحقيق مع الجناة المزعومين وملاحقتهم قضائياً. من هذا المنطلق، من شأن الدوائر الجنائية المتخصصة أن تفيد كآلية للتبادل ونقل الخبرات والمعارف إلى سائر أقسام نظام القضاء التونسي، إذا ما تمّ تطبيق الإصلاحات القانونية والسياسية اللازمة التي سيتمّ تحديدها في هذه الدراسة الأساسية. في الوقت نفسه، لا بدّ من معالجة الثغرات الأساسية والمسائل العالقة حول وظيفة هذه الدوائر وعملها لضمان قدرتها على بلوغ الأهداف المتوخاة منها.

ومن الأهمية بمكان أنّه، وإلى حين تلبية مطالبات ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان وضمان حقهم في الجبر والانتصاف الفعالين، ما زال أمام تونس الكثير لتحقّقه على درب الانتقال إلى الديمقراطية وبسط احترام حقوق الإنسان على أراضيها.

1 الأوضاع العامة لحقوق الإنسان في تونس

بإسقاط نظام بن علي في تونس في كانون الثاني/يناير من العام 2011، بدأت موجة من التغييرات السياسية والاجتماعية في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا. وبرزت تونس كنموذج واعد للتحول الديمقراطي بين كافة الدول التي شهدت ثورات شعبية في المنطقة. وعقب اعتماد دستور جديد للبلاد في كانون الثاني/يناير من العام 2014 (يشار إليه في ما يلي بدستور العام 2014)، انتهى حكم السلطات الانتقالية ليحلّ محلّها برلمان جديد منتخب (هو مجلس نواب الشعب) ورئيس للجمهورية. وترافقت هذه الإصلاحات السياسية باعتماد تشريعات وسياسات جديدة.

وقد تمّ اعتماد عددٍ من الإصلاحات التشريعية الهادفة إلى تعزيز استقلالية نظام العدالة، كما نصّ عليها الدستور. إلا أنّ هذه الإصلاحات تطبق ببطء نتيجة مجموعة من العوامل، منها إنشاء مجلس أعلى للقضاء جديد ما حال

دون إنشاء مؤسسات رئيسية أخرى، لا سيما المحكمة الدستورية¹ مع ذلك، توافقت المرحلة الانتقالية مع توقعات عالية وإمكانية فرض احترام أكبر لسيادة القانون. نتيجة لذلك، رفع الضحايا والمحامون في السنوات الفائتة قضايا عديدة أمام المحاكم التونسية، وخاصة العسكرية، تتعلق بالانتهاكات المرتكبة في الماضي وخلال الثورة. واحتلّ الاهتمام بضحايا الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان سلم أولويات جدول الأعمال السياسي، كما انعكس أيضاً من خلال إقرار قانون العدالة الانتقالية سنة 2013.²

وكان المسؤولون المكلفون بإنفاذ القوانين في تونس وضباط الأجهزة الأمنية قد درجوا، على مدى عقود، على ارتكاب انتهاكات واسعة لحقوق الإنسان شملت التعذيب وغيره من ضروب المعاملة السيئة، الاعتقال والاحتجاز التعسفيين، عمليات القتل غير المشروع والاختفاء القسري. كما تم ارتكاب عدد من الانتهاكات المماثلة خلال الثورة، بين كانون الأول/ديسمبر 2010 وكانون الثاني/يناير 2011 (ثورة العام 2011)، ولا يزال بعض هذه الانتهاكات مستمرّاً حتى اليوم.

فإلى هذا التاريخ، لا تزال انتهاكات كثيرة لحقوق الإنسان بلا عقاب، ويبقى العديد من الجناة إما بلا حساب، أو حكم عليهم بعقوبات مخففة مقارنةً بخطورة الجرائم التي ارتكبوها. وقد ساهم غياب المساءلة في انتشار جوٍّ عام من الإفلات من العقاب في تونس، جعل من حقوق الضحايا في الانتصاف والجبر الفعالين عملاً لحق بهم من أذى، مجرد أو هام غير قابلة للتحقيق. وقد تعرقلت قدرة نظام العدالة التونسي على توفير الجبر والمساءلة لانتهاكات حقوق الإنسان بسبب العيوب والاختلالات التي تشوبه في القانون والممارسة. ومن مواطن الضعف في النظام نذكر: الصلاحية الواسعة للناصب العام في ردّ الدعاوى من دون إعطاء أسبابٍ محدّدة وعدم منح الضحايا إمكانية الطعن في هذه القرارات؛ عدم ملاءمة التحقيقات الجنائية؛ غياب التدابير الفعالة لحماية الضحايا والشهود؛ المقتضيات التشريعية غير الملائمة في ما يتعلق بتعريفات الجرائم ومبدأ مسؤولية القادة والرؤساء؛ اللجوء غير الملائم للمحاكم العسكرية في معالجة القضايا المتعلقة بانتهاكات حقوق الإنسان. في الواقع، جرت محاكمة معظم القضايا المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان المرتكبة خلال ثورة العام 2011 أمام المحاكم العسكرية، الأمر الذي يشكّل مخالفةً للمعايير الدولية وانحرافاً عن المسار الطبيعي للإجراءات الجنائية المنصوص عليها في القانون التونسي.

إنّ مختلف الآليات التي تمّ إنشاؤها خلال المرحلة الانتقالية في تونس من أجل معالجة الانتهاكات السابقة لحقوق الإنسان من شأنها مكافحة الحصانة وتفعيل حقوق الضحايا في الانتصاف والجبر الفعالين. في وقتٍ ركزت فيه مبادرات الجبر أولاً على توفير التعويض لبعض الفئات من الضحايا، والعفو عن الأفراد المدانين في النظام السابق، وقيادة التحقيقات في انتهاكات حقوق الإنسان المرتكبة خلال الثورة، شكّل اعتماد قانون العدالة الانتقالية لسنة 2013 تطوّراً أساسياً. وتتمثل الآلية الأولية لمعالجة هذه القضايا في إنشاء هيئة الحقيقة والكرامة المختصة ولايتها بالانتهاكات التي وقعت في الفترة ما بين 1 تموز/يوليو 1955 و31 كانون الأول/ديسمبر 2013 (تاريخ سريان مفعول قانون العدالة الانتقالية).³

يتضمّن قانون العدالة الانتقالية تعريفاً واسعاً لمفهوم "العدالة الانتقالية"⁴ ويعرّف بانتهاكات التي تطالها وهي "كل اعتداء جسيم أو ممنهج على حق من حقوق الإنسان صادر عن أجهزة الدولة أو مجموعات أو أفراد تصرفوا باسمها أو تحت حمايتها وإن لم تكن لهم الصفة أو الصلاحية التي تخولهم ذلك." كما تشمل "كل اعتداء جسيم وممنهج على حق من حقوق الإنسان تقوم به مجموعات منظمة."⁵ تلقت هيئة الحقيقة والكرامة ما يزيد عن 60 ألف شكوى من ضحايا يدعون تعرضهم لانتهاك واحد أو أكثر.

يقرّ الفصل 11 من قانون العدالة الانتقالية من جهته بأنّ "الدولة مسؤولة عن توفير أشكال الجبر الكافي والفعال بما يتناسب مع جسامة الانتهاك ووضعية كل ضحية، على أن يؤخذ بعين الاعتبار الإمكانات المتوفرة لدى الدولة عند التنفيذ." وجبر الضرر نظام يقوم على "التعويض المادي والمعنوي ورد الاعتبار والاعتذار واسترداد

1 للمزيد من المعلومات، يرجى العودة إلى البيان الصادر عن اللجنة الدولية للحقوقيين حول التعديلات التي أدخلت على قانون المجلس الأعلى للقضاء، آذار/مارس 2017، متوافر عبر الرابط: <https://www.icj.org/tunisia-amendments-to-the-high-judicial-council-law-would-weaken-the-independence-and-authority-of-the-judiciary>.

2 القانون الأساسي عدد 53 لسنة 2013 مؤرخ في 24 كانون الأول/ديسمبر 2013 يتعلّق بإرساء العدالة الانتقالية وتنظيمها.

3 المرجع السابق نفسه، الفصلان 16 و70.

4 يعرّف الفصل الأول من القانون "العدالة الانتقالية" على النحو الآتي: "هي مسار متكامل من الآليات والوسائل المعتمدة لفهم ومعالجة ماضي انتهاكات حقوق الإنسان بكشف حقيقتها ومساءلة ومحاسبة المسؤولين عنها وجبر ضرر الضحايا ورد الاعتبار لهم بما يحقق المصالحة الوطنية ويحفظ الذاكرة الجماعية ويوثقها ويرسي ضمانات عدم تكرار الانتهاكات والانتقال من حالة الاستبداد إلى نظام ديمقراطي يساهم في تكريس منظومة حقوق الإنسان."

5 الفصل 3 من القانون الأساسي عدد 53 لسنة 2013 المؤرخ في 24 كانون الأول/ديسمبر 2013.

الحقوق وإعادة التأهيل والإدماج"، ويمكن أن يكون فردياً أو جماعياً.⁶ علاوةً على ذلك، تتكفل الدولة بمصاريف التقاضي في كل قضايا حقوق الإنسان بحسب هذا القانون وذلك في نطاق القوانين المتعلقة بالمساعدة القانونية والمعونة القضائية أمام المحكمة الإدارية.⁷

هذا ويشمل القانون مقتضياتٍ تتمحور حول الأهداف التالية: الكشف عن الحقيقة وحفظ الذاكرة (الفصول 2-5)؛ المساواة والمحاسبة (الفصلان 8-9)؛ جبر الضرر وإعادة التأهيل لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، أفراداً وجماعات (الفصول 10-13)؛ إصلاح المؤسسات (الفصل 14)؛ والمصالحة (الفصل 15).

صحيح أنّ المسؤولية الجنائية لا تقع ضمن اختصاص هيئة الحقيقة والكرامة مباشرةً بل تكون، تبعاً لقانون العدالة الانتقالية، من اختصاص السلطات القضائية والإدارية حسب التشريعات المرعية الإجراء (الفصل 7)، إلا أنّ القانون يأتي على ذكر "الدوائر القضائية المتخصصة بالمحاكم الابتدائية المنشأة في نطاق محاكم الاستئناف" (الفصل 8).⁸ بالتالي، تطبيقاً لقانون سنة 2013، فقد أحدثت الدوائر الجنائية المتخصصة في المحاكم الابتدائية التابعة لتسع محاكم استئناف رسمياً بموجب المرسوم رقم 2014/2887 الصادر في 8 آب/أغسطس 2014 (يشار إليه في ما يلي بمرسوم سنة 2014)⁹. وتتعهّد الدوائر المذكورة بالنظر في "القضايا المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وفق ما هو معرّف بها في الاتفاقيات الدولية المصادق عليها وأحكام هذا القانون."¹⁰

ولكن، في ظلّ غياب أيّ قانون أو مرسوم إضافي، تبقى القضايا الأساسية عالقة،¹¹ بما في ذلك مسألة ما إذا كانت هيئة الحقيقة والكرامة تتمتع باختصاص حصري لإحالة القضايا إلى الدوائر الجنائية المتخصصة أو ما إذا كان للضحايا الحق في تقديم شكاوهم مباشرةً أمام هذه الدوائر. علاوةً على ذلك، إنّ الاعتماد على نظام العدالة العادية والأطر القانونية القائمة يطرح مجموعةً إضافيةً من المشاكل. ففي غياب إصلاحات هامة، يخشى، عندما تتولّى الدوائر الجنائية المتخصصة البت في الدعاوى، من أن تتكرّر العيوب التي تشوب نظام العدالة الجنائية والتي أدت في الأصل إلى انتشار ثقافة الإفلات من العقاب.

وثمة تطوّرات أخرى تبعث بإشاراتٍ متناقضة في ما يتعلق بالإرادة السياسية لدى السلطات لمعالجة الحصانة معالجةً جديّة، وإعمال حقوق الضحايا في الانتصاف والجبر. على سبيل المثال، تضمّن مشروع قانون "زجر الاعتداء على القوات المسلّحة" الذي وافق عليه مجلس الوزراء بتاريخ 8 نيسان/أبريل 2015 والذي تمّ إهماله في وقتٍ لاحقٍ، مادةً تنص على أنّه لا تترتب أي مسؤولية جزائية على أفراد القوات المسلّحة الذين تسبّبوا في إصابة أو في موت شخص مشارك في اعتداءات على هذه القوات منصوص عليها في القانون.¹² وقد أعيد تقديم مشروع القانون إلى البرلمان مرّةً أخرى منذ فترة وجيزة.

في خطوةٍ مغايرةٍ لما جرى مع مشروع قانون زجر الاعتداء على القوات المسلّحة، تمّ اعتماد قانون حول مكافحة الإرهاب وذلك بعد سلسلةٍ من الاعتداءات موجهة ضدّ عناصر القوات الأمنية والجيش واعتداءين مميّزين في متحف باردو وسوسة. غير أنّ التعريفات الفضفاضة وغير الدقيقة للعديد من الجرائم المنصوص عليها في القانون تجعل نطاق اختصاصه يمتدّ إلى أفعال تتخطى أعمال الإرهاب، كاختطاف الرهائن، وأعمال القتل، أو التسبب بإصابات خطيرة، أو غير ذلك من أشكال العنف. في بعض الجوانب الأخرى، كجرائم التمجيد والحضّ

6 الفصل 11 من القانون الأساسي عدد 53 لسنة 2013 المؤرخ في 24 كانون الأول/ديسمبر 2013.

7 الفصل 13 من القانون الأساسي عدد 53 لسنة 2013 المؤرخ في 24 كانون الأول/ديسمبر 2013.

8 أنشئت هذه الدوائر بموجب الأمر عدد 2887 لسنة 2014 المؤرخ في 8 آب/أغسطس 2014 والمتعلق بإحداث دوائر جنائية متخصصة بالعدالة الانتقالية بالمحاكم الابتدائية المنتصبة بمقار محاكم الاستئناف بتونس، وقفصة، وقابس، وسوسة، والكاف، وبنزرت، والقصرين وسيدي بوزيد.

9 الأمر عدد 2887 لسنة 2014 المؤرخ في 8 آب/أغسطس 2014 والمتعلق بإحداث دوائر جنائية متخصصة بالعدالة الانتقالية بالمحاكم الابتدائية المنتصبة بمقار محاكم الاستئناف بتونس، وقفصة، وقابس، وسوسة، والكاف، وبنزرت، والقصرين وسيدي بوزيد، والمعدل بموجب أمر آخر ليضمّن دائرة إضافية في صفاقس. راجع الأمر عدد 4555 لسنة 2014 المؤرخ في 29 كانون الأول/ديسمبر 2014 يتعلّق بتنقيح الأمر عدد 2887 لسنة 2014 المؤرخ في 8 آب/أغسطس 2014 والمتعلق بإحداث دوائر جنائية متخصصة بالعدالة الانتقالية بالمحاكم الابتدائية المنتصبة بمقار محاكم الاستئناف بتونس، وقفصة، وقابس، وسوسة، والكاف، وبنزرت، والقصرين وسيدي بوزيد.

10 الفصل 8 من القانون عدد 53 لسنة 2013 المؤرخ في 24 كانون الأول/ديسمبر 2013.

11 في ما خلا مقتضيان من القانون الأساسي عدد 17 لسنة 2014 المؤرخ في 12 جوان (حزيران/يونيو) 2014 يتعلّق بأحكام متصلة بالعدالة الانتقالية وبقضايا مرتبطة بالفترة الممتدة بين 17 ديسمبر (كانون الأول) 2010 و28 فيفري (شباط/فبراير) 2011 (الفصلان 1 و3).

12 راجع البيان المشترك للجنة الدولية للحقوقيين مع منظمات غير حكومية دولية أخرى حول هذا الموضوع، أيار/مايو 2015، متوافر عبر الرابط: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2015/05/Tunisia-Security-Bill-joint-statement-News-Press-releases-2015-ENG.pdf>

على الإرهاب، صيغت المواد بشكلٍ شاملٍ إلى حدٍّ أن من شأنها تجريم الممارسة السلمية للحريات الأساسية، بما في ذلك الحق في حرية التعبير. ومن شأن بعض المقتضيات المنصوص عليها في القانون أن تؤدي إلى الملاحقة القضائية الجائرة بحق الصحفيين وكلّ من يتجرأ على الإبلاغ عن الأعمال غير القانونية. كما يوفر القانون أيضاً الحصانة من الملاحقة الجنائية لأفراد القوات الأمنية عند استخدامهم القوة في سياق أدائهم لمهامهم. ومن شأن هذه المادة أن تسمح للمسؤولين المكلفين بإنفاذ القوانين بالهروب من وجه العدالة عند استخدام القوة بما يخالف المعايير الدولية والحق في الحياة، كالاستخدام المقصود للقوة القاتلة في الحالات التي يكون من الممكن تفاديها بهدف حماية الحياة. كما تطرح جوانب أخرى من القانون مخاوف خطيرة في ما يخصّ الحق في المحاكمة العادلة، الحق في الحرية والحق في الخصوصية. بشكلٍ خاص، تسمح بعض المقتضيات باحتجاز الأشخاص في عهدة الشرطة لما يزيد عن 15 يوماً من دون منحهم الحق بعرض المسألة على محامٍ أو قاضٍ، الأمر الذي يتنافى مع الحق في الحرية و ضمانات المحاكمة العادلة ومنع التعذيب وغيره من أشكال الإساءة في فترة الاحتجاز.¹³

على نحوٍ مماثل، إنّ المحاولة الثالثة الأخيرة من قبل الحكومة في نيسان/أبريل 2017 من أجل إقرار مشروع قانون يتعلّق بالمصالحة الاقتصادية، والذي تمّ تقديمه في تموز/يوليو 2015 ثم جرى سحبه في 2016، تطرح بدورها مخاوف كبرى في أوساط منظمات المجتمع المدني. وكان يتوقع من مشروع القانون، بوجه خاص، تعديل قانون العدالة الانتقالية لسنة 2013 وتكريس وقف تهم الفساد بحق أعضاء النظام السابق في مقابل إعادة مبلغ متفق عليه من المال عند ثبوت الحصول عليه بصورة غير قانونية.

2 إخضاع مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان للمساءلة

2.1 القانون الدولي والمعايير الدولية في ما يتعلّق بالمساءلة

في ما يخصّ حقوق الإنسان، سواء تلك التي يتوجب على الدولة احترامها بموجب القانون الدولي العرفي، أو تلك المكرّسة في مواثيق حقوق الإنسان الدولية و/أو الإقليمية التي تنضم إليها الدول كأطراف، فتقع على عاتق الدول التزامات إيجابية وسلبية في آن: التزامات سلبية بعدم التدخل في التمتع المشروع بالحقوق (مثلاً، احترام الحق غير القابل للانتقاص لجميع الأشخاص بعدم التعرّض للحرمان التعسّفي من الحياة)؛ والتزامات إيجابية بحماية الحقوق من تدخلات الآخرين (مثلاً، اتخاذ التدابير التشريعية، الإدارية، القضائية، والتربوية وغيرها من الإجراءات اللازمة لضمان تمتع جميع الأشخاص بالحق في الحياة ضمن اختصاص الدولة). ويشمل الالتزام الإيجابي الأخير تجريم الأعمال التي تشكّل انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان (كالتعذيب والمعاملة السيئة، وأعمال القتل خارج نطاق القضاء، والاختفاء القسري والعنف الجنسي) بهدف ضمان محاسبة المجرمين.

ومن إحدى المميزات المحددة لواجب الحماية، الالتزام بالتحقيق في جميع الأعمال التي ترقى إلى انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان وملاحقتها قضائياً ومعاقبتها. ينصّ المبدأ 19 من مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وتعزيزها من خلال اتخاذ إجراءات لمكافحة الإفلات من العقاب على ما يلي: "يتعين على الدول أن تُجري تحقيقات فورية، كاملة، مستقلة ومحيدة في انتهاكات حقوق الإنسان والقانون الإنساني الدولي وأن تتخذ تدابير مناسبة ضد مرتكبي هذه الانتهاكات، ولا سيما في مجال القضاء الجنائي، من خلال ضمان ملاحقة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم الجسيمة بموجب القانون الدولي ومحاکمتهم وفرض عقوبات مناسبة عليهم." (تمت إضافة التشديد).¹⁴ ومن المهم التذكير، في سياق "العدالة الانتقالية"، بأنّ لجان الحقيقة أو غيرها من الآليات المشابهة، وإن كانت تشكّل وجهاً هاماً من الحق في الحقيقة (كعنصر جبرٍ للضحايا)، إلا أنها يجب أن تفتقرن بالتحقيق في الوقائع بنية ملاحقة المسؤولين عن ارتكاب الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.¹⁵

على نحوٍ أكثر عموماً، تنشئ الدول آلياتٍ وعمليات خاصة من أجل معالجة الانتهاكات الواسعة النطاق لحقوق الإنسان، التي غالباً ما يشار إليها ضمن المفهوم العام "للعدالة الانتقالية"، الأمر الذي يتيح فرصاً إضافية أمام

¹³ اللجنة الدولية للحقوقيين، القانون التونسي لمكافحة الإرهاب على ضوء القانون الدولي والمعايير الدولية، آب/أغسطس 2015، متوافر عبر الرابط: <https://www.icj.org/wp-content/uploads/2015/08/Tunisia-CT-position-paper-Advocacy-PP-2015-ENG-REV.pdf>.

¹⁴ مجموعة المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وتعزيزها من خلال اتخاذ إجراءات لمكافحة الإفلات من العقاب، وثيقة الأمم المتحدة رقم UN Doc E/CN.4/2005/102/Add.1 (2005).

¹⁵ راجع على سبيل المثال دعوى لاكانتوتا ضد البيرو، محكمة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، الحكم الصادر في 29 تشرين الثاني/نوفمبر 2006، السلسلة ج، رقم 162، الفقرة 224.

الضحايا تتجاوز نظام العدالة العادية. قد تتمتع هذه الآليات بالقدرة على تحقيق الجبر للضحايا بسرعة أو فعالية أكبر مقارنة بالدعاوى الفردية، لا سيما في الحالات التي يكون فيها عدد الانتهاكات، الضحايا والجناة كبيراً جداً. وكما أشير إليه في المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، "ينبغي على الدول أن تسعى إلى وضع برامج وطنية تعنى بالجبر والمساعدات الأخرى المقدمة للضحايا، تحسباً لعدم قدرة الأطراف المسؤولة عن الانتهاك على الوفاء بالتزاماتها أو عدم رغبتها في ذلك".¹⁶ ولكن، لا يمكن للدولة أن تتذرع كون إجراءات "العدالة الانتقالية" غير قادرة على تحقيق الحقوق الفردية للضحايا بالانتصاف والجبر الفعالين والتزامات الدولة في سوق الجناة إلى العدالة، كأساس لحرمان الضحية الفردية من الوصول إلى الانتصاف القضائي الكامل، والجبر والعدالة وفق ما نص عليه القانون الدولي والمعايير الدولية.

إن واجب التحقيق مع الجناة ومحاسبتهم يفترض قيادة التحقيقات على يد هيئات تحقيق مستقلة ومحايدة: بحيث تكون مستقلة عن المشتبه بهم في الضلوع بالانتهاك وعن أية مؤسسة مشكوك بأمرها؛ وتتمتع بالحياد بمعنى أن تمارس عملها من دون أفكار مسبقة، أو انحياز، أو تمييز.¹⁷ على سبيل المثال، إن التحقيقات في الدعاوى المرفوعة ضد قوات الأمن والجيش يجب أن تتم على يد هيئة تحقيق مستقلة تتألف من أعضاء مستقلين عن أي مؤسسة، أو وكالة أو شخص قد يكون خاضعاً للتحقيق.¹⁸ بالإضافة إلى ذلك، ينبغي لهذه التحقيقات أن تكون شاملة وفعالة. وهو ما يستدعي تزويد سلطات التحقيق بالقرارات والموارد الملائمة. في سياق عمليات القتل خارج نطاق القضاء، وهو ما ينطبق أيضاً على سائر التحقيقات الأخرى في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، يدرج بروتوكول مينيسوتا توصيات مختلفة في ما يتعلق بالتضمنات العملية للحاجة إلى قيادة تحقيقات شاملة وفعالة.¹⁹ كما تنادي مجموعة المبادئ المستوفاة أيضاً بأن تكون التحقيقات سريعة، الأمر الذي يعكس التزام السلطات بالتحقيق ما إن تعلم بأي ادعاءات بشأن وقوع انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، بغض النظر عما إذا كان قد تم تقديم شكوى رسمية.²⁰

متى يتم التوصل من خلال التحقيقات السريعة، الشاملة، المستقلة والمحايدة إلى أنه من حيث الظاهر وقعت جريمة (جرائم) ترقى إلى الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، تترتب على الأمر نتائج عدة. إذ ينبغي إخضاع الجناة المزعومين للملاحقة القضائية، وبذلك يقصد جميع الأشخاص المسؤولين عن الجرائم، بمن فيهم الرؤساء، من خلال إجراءات تتسق مع المعايير الدولية للمحاكمة العادلة.²¹ في سياق عمليات القتل غير المشروع، أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن معنى ذلك أن "قرارات الحصانة والعفو التي تمنح لمرتكبي أعمال القتل الدولية ورؤسائهم، الأمر الذي يؤدي بحكم الواقع إلى الإفلات من العقاب، لا تعتبر، كقاعدة عامة، متوافقة مع واجب احترام الحق في الحياة وصونه، كما تتنافى مع حق الضحايا في الانتصاف الفعال".²² وفي الحالات التي تؤدي فيها الملاحقة إلى الإدانة، ينبغي أن تكون العقوبة متناسبة مع خطورة الجريمة.²³

إن الحرص على محاسبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان يشكل أيضاً أحد العناصر الأساسية لحق الضحايا في انتصاف وجبر فعالين. في حالات القتل خارج نطاق القضاء، مثلاً، أوضحت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان أن الالتزام بالتحقيق، والملاحقة والمعاقبة ينشأ عن التزام الدول الأطراف في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في توفير انتصاف فعال إلى ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، كما هو منصوص عليه

¹⁶المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي، كما اعتمدها الجمعية العامة بموجب القرار 147/60 (2006)، المبدأ 16.

¹⁷في سياق التحقيق في عمليات القتل خارج نطاق القضاء، على سبيل المثال، راجع اللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 9: الاختفاء القسري والإعدام خارج القضاء - التحقيق والعقوبة (2015)، ص. 134-138. راجع أيضاً اللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 7: القانون الدولي والنضال ضد الحصانة (2015)، وبخاصة الفصل الخامس.

¹⁸راجع على سبيل المثال: اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الملاحظات الختامية: سري لانكا، وثيقة الأمم المتحدة رقم 56/CCPR/C/79/Add.5 (1995)، الفقرة 15؛ وبروتوكول مينيسوتا بشأن التحقيق في الوفاة المحتملة غير المشروعة: دليل الأمم المتحدة المنقح المتعلق بالتحقيق القانوني في عمليات الإعدام خارج نطاق القانون والإعدام التعسفي والإعدام دون محاكمة (الأمم المتحدة، 2016) - بروتوكول مينيسوتا، المبدأ 11.

¹⁹بروتوكول مينيسوتا، المرجع نفسه، المبادئ 12-17. راجع أيضاً: اللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 7 ودليل الممارسين رقم 9، الملاحظة رقم 17 أعلاه؛ ودليل الأمم المتحدة بشأن التوثيق الفعالين للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة (بروتوكول اسطنبول) (الأمم المتحدة، 2004).

²⁰راجع مثلاً اللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 7، الملاحظة رقم 17 أعلاه، ص. 135.

²¹راجع مثلاً اللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 7، الملاحظة رقم 17 أعلاه، وبخاصة الفصل السادس؛ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، "مشروع التعليق العام رقم 36. المادة 6: الحق في الحياة"، وثيقة الأمم المتحدة رقم UN Doc 2015/CCPR/C/GC/R.36/Rev.2، الفقرة 29؛ بروتوكول مينيسوتا، الملاحظة رقم 18 أعلاه، الفقرة 1.

²²مسودة التعليق العام رقم 36، المرجع نفسه، الفقرة 29.

²³راجع مثلاً اللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 7، الملاحظة رقم 17 أعلاه، ص. 217-222.

في المادة 2(3) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، إذا ما تمّت قراءته بالتزامن مع الحق في الحياة المكرّس في المادة 24.6 يشمل جبر الضرر الحق في الرضا وضمانات عدم التكرار. في سياق المسألة، يتضمّن الرضا عنصرين أساسيين هما: "العدالة" من خلال قيادة تحقيقات سريعة، شاملة، مستقلة وحيادية تقضي إلى عقوبات قضائية وإدارية ضدّ الجناة؛ والحقيقة ومنها التحقق من الوقائع والكشف الكامل والعلني عن الحقيقة.²⁵ كذلك الأمر، تهدف ضمانات عدم التكرار إلى مكافحة الإفلات من العقاب واعتماد إجراءات لمنع ارتكاب المزيد من الأفعال التي ترقى إلى انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان.²⁶

إنّ مجموعة من الممارسات والعقوبات القانونية، السياسية، والمؤسّساتية تعوق محاسبة مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في تونس. يركّز القسم التالي على أبرز العوامل المساهمة في ثقافة الإفلات من العقاب.

2.2. التجريم غير الملائم للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان

صحيح أنّ تونس قد صادقت على معظم المعاهدات الدولية لحقوق الإنسان، بما في ذلك العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة، والاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، إلا أنّها لم تنجح في تجريم انتهاكات حقوق الإنسان ذات الطابع الجرمي في تشريعها الوطني، بما يتماشى مع تعريفات هذه الجرائم الواردة في القانون الدولي.²⁷ بالإضافة إلى ذلك، وفيما يتضمّن دستور سنة 2014 حظراً صريحاً للانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، إلا أنّه لا يقرّ صراحةً بالطبيعة غير القابلة للتقييد لحقوقٍ معيّنة في حالات الطوارئ، بما يتسق مع المادة 4 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.²⁸

أ) حالات الإعدام خارج نطاق القضاء

لا يوفّر القانون التونسي الحماية الملائمة للحق في الحياة. ذلك أنّ الفصل 22 من الدستور غير محدّد، وبدعم التعريف بـ"الحالات القصوى التي يضبطها القانون"، والتي يجوز فيها المساس بهذا الحق، يكون من الممكن النيل من جوهر هذا الحق. بالإضافة إلى ذلك، لا يقرّ الدستور صراحةً بالطابع غير القابل للتقييد للحق في الحياة وحظر الحرمان التعسّفي من الحياة، بما في ذلك في حالات الطوارئ، الأمر الذي من المحتمل أن يمهد لانتقاص غير مشروع للحق في الحياة.

صحيح أنّ المجلّة الجزائية تجرّم أنواعاً مختلفة من القتل، إلا أنّ أشكال الدفاع عن النفس المنصوص عليها فيها وفي القوانين التي تسمح للمسؤولين المكلفين بإنفاذ القوانين باستخدام القوة، بما فيها القوة القاتلة، لا تتسق مع المعايير الدولية. وعلى وجه الخصوص، يبقى من صلاحيات القاضي تحديد المسؤولية الجنائية في ما يتعلّق باستخدام أحد الأشخاص للقوة من أجل الدفاع عن حياة شخص آخر غيره أو غير أفراد أسرته. يمنح الفصل 40

²⁴ مسودة التعليق العام رقم 36، الملاحظة رقم 21 أعلاه، الفقرة 29. راجع أيضاً اللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 2: الحق في الانتصاف والجبر عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان (2007)، الفصلان الرابع والثامن.

²⁵ راجع مثلاً: المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق في الجبر والانتصاف، الملاحظة رقم 16 أعلاه، الفقرات 3 (ب)، 4، و 22 (ب) و (و)؛ واللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 2، المرجع نفسه، الفصلان الخامس والسابع (رابعاً).

²⁶ راجع على سبيل المثال: مسودة التعليق العام رقم 36، الملاحظة رقم 21 أعلاه، الفقرة 29؛ المبادئ الأساسية والتوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الملاحظة رقم 16 أعلاه، الفقرة 23؛ واللجنة الدولية للحقوقيين، دليل الممارسين رقم 2، الملاحظة رقم 24 أعلاه، الفصل السادس.

²⁷ صادقت تونس على كلّ من: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية؛ اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة؛ الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري؛ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة؛ الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري؛ اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة؛ واتفاقية حقوق الطفل. بالإضافة إلى ذلك، وافقت على إجراءات الشكاوى الفردية لاتفاقية مناهضة التعذيب، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة، واتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة.

²⁸ تنصّ المادة 4 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ما يلي: "1. في حالات الطوارئ الاستثنائية التي تتهدد حياة الأمة، والمعلن قيامها رسمياً، يجوز للدول الأطراف في هذا العهد أن تتخذ، في أضيق الحدود التي يتطلبها الوضع، تدابير لا تقيد بالالتزامات المترتبة عليها بمقتضى هذا العهد، شريطة عدم مناقاة هذه التدابير للالتزامات الأخرى المترتبة عليها بمقتضى القانون الدولي وعدم انطوائها على تمييز يكون مبرره الوحيد هو العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الأصل الاجتماعي. 2. لا يجيز هذا النص أي مخالفة لأحكام المواد 6 و 7 و 8 (الفقرتين 1 و 2) و 11 و 15 و 16 و 18." تشمل المواد المدرجة من بين حقوق أخرى الحق في عدم الحرمان التعسّفي من الحق في الحياة، وحظر التعذيب، والقوانين الجنائية ذات المفعول الرجعي، والحق في حرية الفكر والدين والمعتقد. وكانت اللجنة المعنية بحقوق الإنسان قد أضاءت على جوانب إضافية غير قابلة للتقييد من حقوق أخرى (كالجوانب من الحق في المحاكمة العادلة بموجب المادة 14 أو حظر الاختجاز التعسّفي بموجب المادة 9) في تعليقها العام رقم 29 بشأن حالات الطوارئ، وثيقة الأمم المتحدة رقم UN Doc. CCPR/C/21/Rev.1/Add.11 (31 آب/أغسطس 2001).

من المجلة الجزائرية صلاحية واسعة جداً لأي شخص يستخدم القوة القاتلة، بما في ذلك ضد المتجاوزين أو مرتكبي السرقة أو السلب بالقوة من دون أن يشكّل ذلك خطراً على الحياة أو إصابة خطيرة. ولا ينص أي من الفصلين 39 أو 40 من المجلة الجزائرية على أي متطلبات بأن يكون استخدام القوة ضرورياً ومتناسباً في الظروف الخاصة التي يقع فيها. كما يعدّ الفصل 43 بدوره فضفاضاً جداً، يسمح بأيّ استخدام للقوة وفقاً للقوانين أو الأوامر الصادرة عن السلطات المختصة ولا يتضمن أي ضوابط أو قيود. ويشكّل هذا الدفاع محطّ دراسة في القسم أدناه المتعلّق بأوامر الرؤساء (3.2.6).

كما يسمح الفصلان 20 و21 من القانون رقم 4 لسنة 1969 للمسؤولين المكلفين بإنفاذ القوانين استخدام القوة في الحالات التي تتجاوز الظروف المنصوص عليها في المعايير الدولية. وعلى وجه الخصوص، تبعاً للفصل 20، يمكن استخدام السلاح في ظروف عديدة لا تتوافق بالضرورة مع تهديد بالقتل أو الإصابة الخطيرة. يسمح للمسؤولين المكلفين بإنفاذ القانون في تونس باستخدام القوة للدفاع عن أي مبنى أو لاعتقال مشتبه به، مهما بلغت بساطة الجريمة التي ارتكبتها، وإيقاف عربية أو أي وسيلة نقل أخرى. وبالرغم أنّ القانون يسمح فقط باستخدام الأسلحة في الحالات الاستثنائية التي تثبت فيها الوسائل الأخرى عدم فعاليتها، لا ينصّ القانون على تقييد استخدام القوة بما هو ضروري ومتناسب مع خطورة التهديد والهدف المشروع المتوخى تحقيقه.

كذلك الأمر، لا يعتبر استخدام القوة لمواجهة التجمّعات العامة متسقاً مع المعايير الدولية. تنصّ مبادئ الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة باستخدام القوة والأسلحة النارية على أنه ينبغي للموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين تجنب استخدام القوة أو الأسلحة النارية لتفريق التجمّعات غير المشروعة ولكن السلمية، وإذا تعذر عليهم ذلك، عليهم أن يقصروا استخدامها على الحد الأدنى الضروري.²⁹ وتفيد القيود العامة لاستخدام الأسلحة النارية بموجب المبادئ الأساسية بأنه لا يمكن تبرير استخدام الأسلحة النارية لتفريق التجمّعات التي لا تتسم بالعنف. أما في ما يتعلق بالتجمّعات التي تتسم بالعنف، لا يجوز للموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين أن يستخدموا الأسلحة النارية إلا إذا تعذر عليهم استخدام وسائل أقل خطراً، وعليهم أن يقصروا استخدامها على الحد الأدنى الضروري. ولا يجوز للموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين أن يستخدموا الأسلحة النارية في هذه الحالات إلا وفقاً للشروط المنصوص عليها في المبدأ 9 من مبادئ الأمم المتحدة الأساسية.³⁰

في تونس، ووفقاً للفصل 21 من القانون رقم 4 لسنة 1969، يجوز استخدام القوة لا لتفريق التجمهر المسلّح فحسب، بل التجمهر "غير المسلّح الذي قد ينتج عنه إخلال بالراحة العامة" وكلّ منهما يحجّر بموجب الفصل 13 من القانون. ويجيز القانون لتفريق المتجمهرين استخدام وسائل عنف عدة، منها في نهاية المطاف القوة القاتلة المقصودة من دون أيّ معايير تتعلق بالضرورة أو التناسب. في الواقع، إنّ السبب الذي قدمته المحكمة الابتدائية العسكرية في تونس في الدعوى 71191 لعدم تمتّع بعض الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون الذين أطلقوا النار على المتجمهرين بالحماية بموجب الفصل 21 هو أنهم لم يستعملوا التدرّج بطرق التثنييت كما هو منصوص عليه في القانون. وعض التركيز على الضرورة والتناسب، ما يعنيه القرار ضمناً هو أنّ استخدام القوة القاتلة كان ليعتبر مسموحاً به إن تمّ استعمال وسائل القوة الأخرى أولاً، وذلك من دون أيّ تحليل في ما يتعلق بما إذا كان من الممكن تجنب هذه القوة بشكل صارم لحماية الحق في الحياة. في الدعوى 95646، ارتأت المحكمة الابتدائية العسكرية في الكاف أيضاً أنّ استخدام الأسلحة النارية يقع ضمن اختصاص إطار القانون رقم 4 لسنة 1969، ولكن ليس ضمن الفصلين 20 و21.

وبالتالي، تدعو الحاجة إلى اعتماد إصلاحات لحماية الحق في الحياة من خلال تحديد الظروف التي يجوز فيها استخدام القوة من قبل الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، بما يتسق مع المعايير الدولية. ويجب تطبيق العقوبات التأديبية والجنائية في الحالات التي لا تحترم فيها هذه القيود.

ب) التعذيب وغيره من ضروب المعاملة السيئة

تبقى مقتضيات المجلة الجزائرية المتعلقة بجريمة التعذيب، كما ترد في التشريعات التونسية، غير متوافقة مع المعايير الدولية. قبل العام 1999، لم تكن جريمة التعذيب بالمعنى المحدد لها واردة في القانون التونسي. وقد أعيد النظر بتعريف التعذيب في النسخة المعدلة سنة 2011 بحيث تم توسيع نطاق الجريمة في بعض جوانبها بما

²⁹ مبادئ الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة باستخدام القوة والأسلحة النارية من قبل الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، كما اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين، 1990، المبدأ 13.

³⁰ مبادئ الأمم المتحدة الأساسية المتعلقة باستخدام القوة والأسلحة النارية من قبل الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، المرجع نفسه، المبدأ 9.

يتجاوز قيود تعريف العام 1999 بما في ذلك من خلال تحديد المسؤولية الجنائية للموظف العمومي أو شبهه الذي "يأمر أو يحرض أو يوافق أو يسكت عن التعذيب". إلا أن تعريف العام 2011 ضيق من جهة أخرى نطاق الجريمة بوسائل أخرى، كأن ألغى كل إشارة إلى العقاب كهدف محتمل للتعذيب واختصر التمييز بالتمييز العنصري فقط. وبالتالي، يقتضي تعديل الفصل 101 مكرّر من المجلة الجزائية وغيره من المقتضيات الواردة في القانون لضمان تجريم القانون التونسي على الأقل للأفعال والامتناع عن الأفعال المشمولة في المادتين 1 و4 من اتفاقية مناهضة التعذيب.

علاوة على ذلك، يتضمّن الفصل 101 ثالثاً من المجلة الجزائية لغةً فضفاضةً ومن المحتمل أن تمنح الإعفاء من الملاحقة لمرتكبي أفعال التعذيب الذين يفصحون عن هذه الأفعال في ما بعد إلى السلطات الإدارية أو القضائية قبل علم السلطة المختصة بالموضوع. إن أيّ إعفاء من هذا النوع شبيهه بالعفو وهو ما يعدّ مخالفاً للمعايير الدولية. وعليه، ينبغي تعديل اللغة المستخدمة في الفصل 101 ثالثاً لمنع أيّ إعفاء من المسؤولية بالنسبة إلى الأشخاص مرتكبي التعذيب.

كما ينبغي للقانون التونسي أن يجرم أيضاً الضروب الأخرى من المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة الشبيهة بالتعذيب التي يرتكبها أو يحرض على ارتكابها أو يوافق عليها الموظف العمومي أو شبهه ولكن التي لا يمكن اعتبارها تعذيباً (لعدم حصول هذه الأفعال مثلاً لأحد الأهداف المنصوص عليها في المادة 1 من اتفاقية مناهضة التعذيب). ولا يعدّ الفصلان 23 و30 من الدستور التونسي شاملين بهذا الصدد. إذ يقتصر الفصل 23 على وجه الخصوص على كرامة الذات البشرية وحرمة الجسد في حين يعدّ الفصل 30 محصوراً بالسجناء فقط. كما لا تستوفي مقتضيات عديدة من المجلة الجزائية المعايير المنصوص عليها في المادة 16 من اتفاقية مناهضة التعذيب. إذ تقتصر الفصول 101، و218 و219 من المجلة الجزائية التونسية على استخدام "العنف". بالإضافة إلى ذلك، يقتصر الفصلان 218 و219 على الأفراد مقابل الموظفين العموميين أو شبههم ممّن يشغلون منصباً رسمياً. من جهة أخرى، يقتصر الفصل 103 على معاقبة الاعتداء على حرية الغير الذاتية أو العنف أو سوء المعاملة للحصول على إقرار أو تصريح.

ج) الاختفاء القسري والاحتجاز السري

على الرغم من مصادقتها على الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري، إلا أنّ السلطات التونسية لم تجرم الاختفاء القسري في المجلة الجزائية، كما تنصّ على ذلك المادة 4 من الاتفاقية وعلى حدّ ما يوصي به منذ العام 1992 إعلان حماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري. فالجرائم المحددة في القانون أي الاختطاف (الفصل 237 من المجلة الجزائية) والقبض على شخص أو توقيفه أو حجزه دون إذن قانوني (الفصل 250 من المجلة الجزائية) لا تشمل بالضرورة كافة أشكال السلوك التي يقتضي تجريمها بموجب التعريف الوارد في المادة 2 من الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري إذ تنحصر الجريمتان على وجه الخصوص في نوع الحرمان من الحرية، وذلك خلافاً لما تتضمنه المادة 2 من الاتفاقية التي تجرم، بالإضافة إلى التوقيف والاحتجاز والاختطاف "أي شكل من أشكال الحرمان من الحرية". كما تختلف الجرائم المنصوص عليها في القانون التونسي أيضاً عن التعريف الوارد في الاتفاقية كونها تتعلق بأي شخص، لا "موظفي الدولة" أو "الأشخاص أو المجموعات من الأفراد الذين يتصرفون بإذن أو دعم من الدولة أو بموافقتها". علاوة على ذلك، لا تعترف أيّ من الجريمتين الوارديتين في القانون التونسي بالعنصر الأساسي لجريمة الاختفاء القسري وهو "رفض الاعتراف بحرمان الشخص من حريته" أو "إخفاء مصير الشخص المختفي أو مكان وجوده". عوضاً عن ذلك، ينطبق الفصل 250 حصراً على الحالات التي تنفّذ فيها هذه الأفعال دون إذن قانوني.

ختاماً، ليس في القانون التونسي ما يكفل أنّ حظر تعريض الأشخاص للاختفاء القسري هو حق غير قابل للتقييد، حتى في حالات الطوارئ.

د) العنف الجنسي

كما أكدت عليه مراراً اللجنة المنشأة بموجب اتفاقية القضاء على التمييز ضدّ المرأة، يتعيّن على الدول، تبعاً لمنصوص الاتفاقية معالجة العنف الجنسي ضدّ المرأة ومنعه وجبر الضرر الناجم عنه، بما في ذلك على وجه الخصوص ما يمكن القيام به من خلال الاستجابة الفعالة عن طريق العدالة الجنائية. ويتطلّب ذلك أن تتضمّن القوانين الجنائية، والإجراءات والممارسات تعريفاً واضحاً وحظراً مناسباً لجميع أشكال العنف الجنسي وأن تنصّ

على عقوباتٍ تثني عن ارتكاب الجرم وتتناسب مع خطورته ما يستوفي الشرط الرادع.³¹ ويتمثل أحد العناصر الأساسية في ضمان عدم تضمين تعريفات الاغتصاب، والاعتداء الجنسي، والموافقة على الاتصال الجنسي أي أدوار نمطية للرجل والمرأة.³²

ولا يزال الاغتصاب والاعتداء الجنسي بشكلٍ خاص يعالجان في المجلة الجزائرية التونسية تحت عنوان/فصل "الاعتداءات بما ينافي الحياء" رغم سلسلة من التعديلات، وهو ما يشكل تعارضاً مع الجرائم الخطيرة ضدّ الأشخاص، والسلامة الجسدية والاستقلالية الجنسية.

يجرّم الفصل 227 من المجلة الجزائرية التونسية الاغتصاب في الحالات التالية: كلّ من واقع أنثى فوق العشرة أعوام "باستعمال العنف أو السلاح أو التهديد به" أو "من واقع أنثى سنّها دون العشرة أعوام كاملة ولو بدون استعمال الوسائل المذكورة"؛ أو "من واقع أنثى بدون رضاها في غير الصور المقدّمة". كما ينصّ هذا الفصل على أنّ الرضا يعتبر مفقوداً إذا كان سنّ المجني عليها دون الثلاثة عشر عاماً كاملة. يعاقب على الجريمتين الأوليين بالإعدام،³³ فيما تعاقب الجريمة الأخيرة بالسجن مدى الحياة.

بالإضافة إلى ذلك، يجرّم الفصل 227 مكرّر كلّ من أ) يواقع دون عطف أنثى سنّها دون خمسة عشر عاماً كاملة؛ ب) يواقع دون عطف أنثى فوق الخمسة عشر عاماً ودون العشرين سنة كاملة.

تخالف هذه المقترضات المعايير الدولية لأسبابٍ مختلفة. أولاً، لا يعتبر التعريف بالاغتصاب غير ملائم في المجلة الجزائرية فحسب، لا بل يفهم الاغتصاب في تونس عامةً على أنه إيلاج العضو الذكري في المهبل بغير رضا الأنثى.³⁴ ويستنتج أنّ هذا التعريف بالاغتصاب لا يشمل الإيلاج في فم الضحية أو شرجها أو باستخدام الأدوات. كما لا يعترف أيضاً بأنّه من الممكن للرجال والفتيان الوقوع ضحايا للاغتصاب.³⁵ علاوةً على ذلك، وفي ما يتعلّق بضرورة استخدام العنف أو التهديد به لوقوع الجريمة، ومن خلال ما ينصّ عليه القانون بأنّ الضحية دون الثلاثة عشر عاماً كاملة هي التي لا يمكنها الإدلاء بموافقتها القانونية، يتبيّن أنّ هذه المقترضات لا تعترف بالاغتصاب ولا تجرّمه عندما يرتكب في الظروف التي يعجز فيها الشخص عن التعبير عن حقيقة رضاه المسبق والحرّ والواعي بسبب ما ينجم عن الخوف من تعرّضه "للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الاضطهاد النفسي أو إساءة استعمال السلطة"، أو "باستغلال بيئة قسرية".³⁶

كما تعيب عن المجلة الجزائرية أيضاً التعريفات الخاصة بأشكالٍ أخرى من العنف الجنسي، من قبيل الاعتداء الجنسي ولو أنّه من الممكن ملاحقة هذه الأفعال باعتبارها "منافية للحياء" بموجب الفصول 228، 228 مكرّر و229.

2.3 عقوبات غير متناسبة مع الجرم

إنّ المقترضات الواردة في المجلة الجزائرية التونسية والتي تصنّف الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان كجرائم في القانون التونسي تتيح في أغلب الأحيان للقضاء فرض عقوبات خطيرة، بما فيها عقوبة السجن لمدة طويلة. ولكن، خلافاً للمعايير الدولية، في الحالات التي تجري فيها ملاحقة مرتكبي هذه الانتهاكات، نادراً ما تكون العقوبات التي تنزل بهم متناسبة مع خطورة الجرائم المرتكبة. ويعزى ذلك إلى سببين: أولاً، غالباً ما يدان هؤلاء الأشخاص بجرائم أقلّ خطورة كممارسة العنف بدلاً من التعذيب علماً أنّ عقوبة العنف أخفّ. ثانياً، عمد القضاء في بعض الدعاوى إلى تطبيق صلاحياتهم الواسعة تبعاً لما جاء في الفصل 53 من المجلة الجزائرية من أجل

31 اللجنة المعنية بالقضاء على التمييز ضدّ المرأة، التوصية العامة رقم 19: العنف ضدّ المرأة، في وثيقة الأمم المتحدة رقم 38/47/A(1992)، الفقرة 24؛ اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 28: المساواة في الحقوق بين الرجال والنساء (المادة 3)، وثيقة الأمم المتحدة رقم 10/Add.1/Rev.1/CCPR/C/21(2000)، الفقرة 11.

32 راجع دعوى فيرتيبو ضدّ الفيليبين، بلاغ اللجنة المعنية بالقضاء على العنف ضدّ المرأة رقم 18/2008، وثيقة الأمم المتحدة رقم 2008/46/CD/46/D/18(2010)؛ اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضدّ المرأة، المادة 5.

33 تناهض اللجنة الدولية للحقوقيين عقوبة الإعدام أياً كانت الظروف؛ إذ ترى المنظمة أنّ تنفيذ عقوبة الإعدام يشكل انتهاكاً للحق في الحياة والحق في عدم التعرّض لعقوبة قاسية أو لاإنسانية أو مهينة.

34 منظمة العفو الدولية، الاعتداء ثم الاتهام: العنف الجنسي والقائم على النوع الاجتماعي في تونس، 2015، ص. 59، متوافر عبر الرابط: <https://www.amnesty.org/en/documents/mde30/2814/2015/en/>.

35 راجع المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم، 2011، متوافرة عبر الرابط: [https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-](https://www.icc-cpi.int/NR/rdonlyres/336923D8-A6AD-40EC-AD7B-45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf)

45BF9DE73D56/0/ElementsOfCrimesEng.pdf؛ ودعوى النائب العام ضدّ أكابيسو، القضية رقم 4-ICTR-96-4، الحكم الصادر في 2 سبتمبر 1998، الفقرات 596-598. المحكمة الجنائية الدولية، أركان الجرائم، 2011.

تخفيف العقوبة المفروضة. على سبيل المثال، حتى من بعد التعديلات التي أدخلت على جريمة التعذيب سنة 2011، يمكن للشخص الذي يدين بجريمة التعذيب للمرة الأولى (في الحالة التي لا ينتج فيها عن التعذيب بتر لأطراف الضحية، أو كسور، أو "عجز دائم")، أن يتمتع بتخفيف لعقوبته من ثماني سنوات إلى حكم ستة أشهر سجن مع وقف التنفيذ. بالإضافة إلى ذلك، ليس على القضاة بناء هذا التخفيف على عوامل موضوعية مثل درجة مشاركة المتهم في الجريمة وذنبيه.

تتطلب بعض مقتضيات المجلة الجزائية فرض عقوبة أشد في الحالات التي تجتمع فيها الظروف المشددة. ولكن، ليس من الواضح ما إذا كانت العوامل المشددة المدرجة في ما يتعلّق بالتعذيب (الفصل 101 مكرّر) والاختطاف (الفصل 237) تمتدّ إلى التداعيات النفسية الناجمة عن الأفعال المرتكبة. يشير الفصل 101 مكرّر إلى "بتر أو كسر الأطراف" أو "العجز الدائم" فيما يدرج الفصل 250 "السقوط البدني أو المرض". فضلاً عن ذلك، يخضع الأشخاص المدانون بموجب الفصل 103 إلى عقوبة أخف في الحالات التي "لم يقع فيها إلا التهديد بالعنف" من دون اعتبار لتداعيات هذه التهديدات على الصحة العقلية والنفسية.

2.4 مبدأ الشرعية، بما في ذلك مبدأ عدم الرجعية

يفيد مبدأ الشرعية أنّ أيّ جريمة جنائية يجب أن تكون محدّدة بوضوح في القانون بطريقة غير مبهمّة أو بلغة محدّدة غير فضفاضة. ويرتبط هذا المبدأ بمبدأ عدم رجعية القانون الجزائي، ومعناه أنه لا يجوز إدانة الشخص بجريمة جزائية إلا في الحالات التي يكون فيها سلوكه محظوراً في القانون وقت اقترافه. ويشمل هذا المبدأ بعدين اثنين: حظر الجرائم الرجعية وحظر العقوبات الرجعية. يكرّس مبدأ عدم الرجعية في عددٍ من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان³⁷ وهو حق غير قابل للتقييد، بحسب ما تنصّ عليه المادتان 4 و15 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.³⁸ علاوةً على ذلك، تنجّح المادة 15 (1) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية محاسبة الفرد بسبب فعل أو امتناع عن فعل لم يكن وقت ارتكابه يشكل بالضرورة جريمة بمقتضى القانون الوطني، إن كان يشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي في ذلك الوقت.³⁹

وفيما يعتبر هذا المبدأ أحد الأركان الأساسية لسيادة القانون وضمانة تكفل تجنّب المحاكمات الانتقامية أو المبنية على دوافع سياسية في الفترات الانتقالية، إلا أنّ من شأنه أيضاً عرقلة ملاحقة الجرائم المرتكبة قبل تبني إجراءات العدالة الجنائية، إذا ما طبّق على نحوٍ تقييدي جداً لا يتسق مع القانون الدولي والمعايير الدولية.

يحظر كلّ من الفصل 28 من دستور سنة 2014 والفصل 1 من المجلة الجزائية ملاحقة الأشخاص في حال غياب قانون سابق مرعيّ الإجراء يحظر السلوك الذي تبني عليه الملاحقة. وقد تمّ تطبيق هذا المبدأ بشكلٍ واسع في الدعاوى المرتبطة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، بما في ذلك في الحالات التي تتطلب فيها الاتفاقيات التي انضمت إليها تونس كدولة طرف تجريم هذا النوع من السلوك، إلا أنّ تونس لم تتمكن من تطبيق أحكام هذه الاتفاقيات في تشريعاتها المحلية. وهو ما يحصل تحديداً في ما يتعلّق بأفعال التعذيب المقترفة قبل العام 1999. وقد طالب المحامون باعتبار الأفعال المندرجة ضمن جريمة "التعذيب" كما تعرّف بها اتفاقية مناهضة التعذيب التي صادقت عليها تونس في العام 1988 على أنها تنتهك مبدأ عدم الرجعية. وينطبق الأمر نفسه على الاختفاء القسري، إذ يوشك هذا المبدأ على منع الملاحقة لكون القانون الجنائي التونسي لا يشمل في الوقت الحاضر أيّ تعريف منفصل للاختفاء القسري رغم مصادقة تونس على الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسري في العام 2011.

³⁷ راجع: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، المادة 15؛ الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان، المادة 7؛ الميثاق العربي لحقوق الإنسان، المادة 6؛ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة 7 (2)؛ نظام روما الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المادة 22.

³⁸ تدرج المادة 4 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المادة 15 ضمن المواد التي لا تجوز مخالفتها. راجع أيضاً: اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 29: حالات الطوارئ (المادة 4)، وثيقة الأمم المتحدة رقم 11/Add.1/Rev.1/CCPR/C/21 (2001)، الفقرة 7؛ الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب، المادة 27 (2)؛ والميثاق العربي لحقوق الإنسان، المادة 4 (2).

³⁹ راجع Manfred Nowak, *U.N. Covenant on Civil and Political Rights: CCPR Commentary* (Strasbourg: Engel Publisher, 1993)، ص. 276 و281. راجع أيضاً دعوى باومغارتن ضد ألمانيا، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان البلاغ رقم 2000/960، وثيقة الأمم المتحدة رقم 960/2000/CCPR/C/78/D/960/2000، الفقرات 9.2 وحتى 9.5.

وقد علمت اللجنة الدولية للحقوقيين، من خلال الاجتماعات التي عقدتها مع الجهات الفاعلة في مجال القضاء، بمن فيهم القضاة، وممثلو هيئة الحقيقة والكرامة، وأعضاء الهيئة المؤقتة للقضاء العدلي، أنّ هذه القراءة لمبدأ عدم الرجعية قد طرحت في سياق تفعيل الدوائر الجنائية المتخصصة. وفيما يرى بعض القضاة والخبراء في تونس أنّ الاتفاقيات الدولية يجب أن تنفَّذ بما يتوافق مع الدستور، يشدّد البعض الآخر على أنّ ذلك من شأنه أن يشكل انتهاكاً لمبدأ الشرعية الذي يفرض تجريم الفعل الوارد في القانون المحلي نفسه.⁴⁰

ولا يعتبر هذا التفسير الأخير لمبدأ الشرعية متنسقاً مع المعايير والممارسات الدولية. ففي البداية، يحظر دستور العام 2014 استخدام طلبات عدم الرجعية في سياق "نظام العدالة الانتقالية". ولكن، يمكن القول إنّ اللغة المستخدمة في هذا المقتضى مبهمّة ولا تحدّد ما إذا كان هذا الاستثناء لمبدأ عدم الرجعية ينطبق على كافة حالات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. وهو ما قد يدفع بقضاة الدوائر الجنائية المتخصصة إلى تفسير هذا المقتضى على نحو تقييدي، باستخدام المجلّة الجزائية كأساس لتحديد الجرائم التي ينبغي ملاحظتها، وإغفال بعض أشكال الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. من جهةٍ أخرى، لا يمكن أن يفهم هذا المقتضى الدستوري بأنّه يسمح لقضاة الدوائر الجنائية المتخصصة بإعمال مبدأ عدم الرجعية بالكامل لملاحقة أفعال لم تكن مصنّفة كجرائم وقت ارتكابها، الأمر الذي يشكل انتهاكاً واضحاً للقانون الدولي.

للإجابة عن هذه المعضلة، لا بد من العودة إلى القانون الدولي مع العلم أنّ مبدأ "لا جريمة ولا عقوبة من دون نص" (المذكور أعلاه) لا يمنع ملاحقة الشخص بجريمة منصوص عليها في القانون الدولي حتى وإن لم يعترف بها صراحةً في القانون المحلي. تنصّ المادة 15 (2) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على أنّه "ليس في هذه المادة من شيء يحول دون محاكمة ومعاقبة أيّ شخص على أيّ فعل أو امتناع عن فعلٍ كان حين ارتكابه يشكل جرماً وفقاً لمبادئ القانون العامة التي تعترف بها جماعة الأمم." على نحو أكثر عموماً، تعلّل المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان أنّه في حالات الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، لا يمكن أن يعتبر مبدأ عدم رجعية القانون الجزائي وسيلةً للإفلات من العقاب.⁴¹ وفي دعاواها اللاحقة، أدرجت المحكمة صراحةً "مبدأ عدم رجعية القانون الجزائي" في قائمة الإجراءات التي لا يمكن اللجوء إليها لاستبعاد المسؤولية الجنائية.⁴²

من الجدير بالذكر أنّ ليس جميع عناصر السلوك التي من شأنها أن تشكل انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان وجرائم بموجب القانون الدولي موضّحة بصراحة في نصّ الاتفاقيات. تمّ توضيح البعض منها في اجتهادات المحاكم والهيئات شبه القضائية، من قبيل الهيئات المنشأة بموجب معاهدات حقوق الإنسان. على سبيل المثال، إنّ الانتهاك الجسيم لحقوق الإنسان المعروف بـ"الإعدام دون توفّر ضمانات المحاكمة العادلة" الوارد في الفصل 8 من قانون العدالة الانتقالية لعام 2013 يمكن أن يشكل مثلاً على الحرمان التعسفي من الحياة الذي يقتضي تجريمه بهدف حماية الحق في الحياة.⁴³ تشمل حالات الإعدام خارج القضاء، أو بإجراءات موجزة أو تعسفاً، انتهاكاتٍ عديدة للحق في الحياة، بما في ذلك التطبيق غير المشروع لعقوبة الإعدام، والوفاة في مراكز الاحتجاز، والوفاة نتيجة سوء استخدام السلطة من قبل الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين، وانتهاكات الحق في الحياة أثناء النزاعات المسلّحة.

صحيح أنّ تطبيق مبدأ عدم الرجعية بشكلٍ تقييديّ جداً يمكن أن يؤديّ بشكلٍ أساسيٍّ لتعزيز الإفلات من العقاب، من المهمّ بالقدر نفسه احترام هذا المبدأ بدقة في الحالات التي ينطبق فيها. وتبقى اللجنة الدولية للحقوقيين متحوّفةً من أن ينظر إلى ولاية الدوائر الجنائية المتخصصة على أنّها تمتدّ إلى ملاحقة الأفعال غير المصنّفة كجرائم لا بموجب القانون الدولي، ولا القانون التونسي، في ما يشكل انتهاكاً لمبدأ الشرعية. إذ لن ترقى جميع الدعاوى التي تحيلها هيئة الحقيقة والكرامة إلى الدوائر الجنائية المتخصصة في ما يتعلّق بـ"التزوير الانتخابي، والفساد المالي، والاعتداء على المال العام، والدفع إلى الهجرة الاضطرارية لأسبابٍ سياسية" إلى انتهاكاتٍ جسيمة لحقوق الإنسان ولو أنّ بعضها قد ارتكب في سياق انتهاكاتٍ من هذه الجسامّة. فمن المشكوك بأمره إلى حدّ كبير أنّ هذه

40 مقابلة مع أحد أعضاء الهيئة المؤقتة للقضاء العدلي، 7 آب/أغسطس 2016.

41 دعوى *باريوس ألتوس ضد البيرو*، المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، الحكم الصادر في 14 آذار/ مارس 2001، الفقرة 41.

42 دعوى *غونزاليس مدينا وعائلته ضد جمهورية الدومينيكان*، المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، الحكم الصادر في 27 شباط/فبراير 2012، الفقرة 285 (د). راجع أيضاً دعوى *كونتريراس وآخرون ضد السلفادور*، المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، الحكم الصادر في 31 آب/أغسطس 2011، الفقرة 185 د. للاطلاع على دعوى تتعلّق بعمليات القتل خارج نطاق القضاء والاختفاء القسري، راجع دعوى *لا كانتوتا ضد البيرو*، المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، بيان حول التزام دولة هايتي بالتحقيق في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان المرتكبة خلال نظام جان كلود دوفالبييه، 17 أيار/مايو 2011، متوافرة عبر الرابط:

<http://www.oas.org/en/iachr/docs/other/Haiti2011.asp>

43 يلزم الحق في الحياة الدول على اتخاذ تدابير "للتحكّم بشكلٍ صارم والحدّ من الظروف التي يمكن فيها حرمان الشخص من حياته على يد هذه السلطات": راجع مشروع التعليق العام رقم 36، الحاشية رقم 21 أعلاه، الفقرة 24.

الجرائم قد شكّلت جرائم وقت ارتكابها، ولو في ظلّ فهمٍ واسعٍ للمعايير الدولية، في ما يخالف مبدأ عدم الرجعية.⁴⁴

2.5. عدم جواز المحاكمة على جرم مرتين والتقدم

يعتبر القضاء على فترة التقدم في الدستور التونسي في ما يتعلّق بجريمة التعذيب متوافقاً مع المعايير الدولية.

ويجب أن تصنّف الانتهاكات الجسيمة الأخرى لحقوق الإنسان بشكلٍ ملائمٍ في القانون التونسي وتخضع بالتالي لفترة تقادمٍ من عشر سنوات. ولكن، اعتبر العديد من المقتضيات التي تمّ اللجوء إليها من أجل ملاحقة انتهاكات حقوق الإنسان كجرائم غير خطيرة وخضعت بالتالي إلى فترة تقادمٍ من ثلاث سنوات فقط، بما في ذلك الجرائم المرتبطة بالتعذيب وغيره من ضروب المعاملة السيئة، والتي تمّت ملاحقتها بموجب الفصول 101، و103، و218، و219 من المجلّة الجزائية.

يتبيّن من بعض الاجتهادات الخاصة بالمحاكم الابتدائية العسكرية ومحاكم الاستئناف منذ اندلاع الثورة سنة 2011، استعداداً لتطبيق تفسيرٍ شاملٍ للاستثناء الخاص بفترة التقدم في بعض الدعاوى المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.

أما القضاء على فترة التقدم في ما يتعلّق بالدعاوى المندرجة ضمن الفصل 8 من قانون العدالة الانتقالية فيعدّ مرحباً به بما أنّ هذه الجرائم تعنى بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. ولكن، يبقى من غير الواضح مدى توسيع نطاق ذلك، وفقاً لأحكام الفصل 148 (9) من الدستور، على جرائم أخرى لا ترقى إلى انتهاكات جسيمة أو تتعلّق بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي لا تحال إلى الدوائر الجنائية المتخصصة بموجب الفصل 8 من قانون العدالة الانتقالية.

زد على ذلك أنّ الفصل 42 من قانون العام 2013 يؤكّد أيضاً على استثناء تطبيق مبدأ عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم في ما يتعلّق بالدعاوى التي تحيلها هيئة الحقيقة والكرامة إلى الدوائر الجنائية المتخصصة، في وقتٍ ينصّ فيه الفصل 9 على عدم إمكانية إزالة أي شكوى قضائية ناجمة عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من اختصاصها.

وتعتبر هذه الاستثناءات متسقةً مع القانون الدولي والمعايير الدولية، إذ تنصّ المادة 14 (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية على ما يلي: "لا يجوز تعريض أحد مجدداً للمحاكمة أو للعقاب على جريمة سبق أن أُدين بها أو برئ منها بحكم نهائي وفقاً للقانون وللإجراءات الجنائية في كل بلد." غير أنّ المبدأ 26 (ب) من المجموعة المستوفاة لمبادئ الإفلات من العقاب ينصّ على استثناء بهذا الصدد، حيث جاء فيه:

وكون الفرد قد حُوكم في وقت سابق لارتكابه جريمة جسيمة بموجب القانون الدولي لا يمنع من ملاحظته قضائياً بالنسبة لنفس التصرف إذا كان الغرض من الإجراءات السابقة هو إعفاء الشخص المعني من المسؤولية الجنائية، أو إذا لم تكن هذه الإجراءات قد نُفذت بصورة مستقلة أو نزيهة وفقاً لقواعد الإجراءات القانونية الواجبة المعترف بها في القانون الدولي، بل نُفذت، في ظروف الحالة، بطريقة تتنافى مع نية تقديم الشخص المعني للمحاكمة.⁴⁵

بالإضافة إلى ذلك، وفقاً للمادة 14 (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، يجب أن يصدر حكم نهائي لكي يطبق مبدأ عدم جواز المحاكمة مرتين على نفس الجرم.⁴⁶ غير أنّ الحظر لا ينطبق مثلاً "إذا قامت محكمة أعلى بإبطال الإدانة وأمرت بإعادة المحاكمة" و"لا يمنع هذا الحظر استئناف محاكمة جنائية تبرّرها ظروف استثنائية، مثل العثور على أدلة لم تكن متاحة أو معروفة عند صدور حكم البراءة."⁴⁷ وبالتالي، في الحالات التي لا تكون فيها الإجراءات نهائيةً، أو لم ينتج عنها حكم بالإدانة أو البراءة، لا يمنع مبدأ عدم جواز

44 التقرير السنوي لبيّة الحقيقة والكرامة لسنة 2015، ص. 50.

45 المجموعة المستوفاة من المبادئ المتعلقة بحماية حقوق الإنسان وتعزيزها من خلال اتخاذ إجراءات لمكافحة الإفلات من العقاب، الحاشية رقم 14 أعلاه، المبدأ 26 (ب). راجع أيضاً المبدأ 22 الذي ينصّ على ما يلي: "ينبغي للدول أن تعتمد وتنفذ ضمانات ضد أي انتهاك للقواعد من قبيل تلك المتعلقة بالتقدم، والعفو، وحق اللجوء، ورفض تسليم الأشخاص، ومبدأ عدم جواز المحاكمة على ذات الجرم مرتين، وواجب الطاعة، والحصانات الرسمية، والتوبة، واختصاص المحاكم العسكرية ومبدأ عدم جواز عزل القضاة، على نحو يُعزز أو يُسهّم في الإفلات من العقاب."

46 دعوى شوابنير ضدّ الأوروغواي، اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، البلاغ رقم 1980/66، وثيقة الأمم المتحدة رقم A/38/40 (1982)، الفقرة 18.2.

47 اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، التعليق العام رقم 32: المادة 14: الحق في المساواة أمام المحاكم والهيئات القضائية وفي محاكمة عادلة، وثيقة الأمم المتحدة رقم CCPR/C/GC/32 (2007).

المحاكمة مرتين على نفس الجرم، كما هو منصوص عليه في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية من إعادة فتح الإجراءات.

إنّ التطبيق الملائم لهذا المبدأ بموجب القانون الدولي والمعايير الدولية يعدّ غايةً في الأهمية نتيجة الإخفاقات العديدة لنظام العدالة الجنائية التونسي في ملاحقة دعاوى الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي وقعت قبل ثورة العام 2011، خلالها وما بعدها. ومن الضروري بالتالي ضمان عدم تطبيق المقترضات الحالية لمجلة الإجراءات الجزائية بشكلٍ واسع بحيث ينتج عنها إفلات مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان من العقاب.

2.6 مسؤولية الرؤساء وأوامر الرؤساء

(أ) مسؤولية الرؤساء

يورد الفصل 32 من المجلة الجزائية التونسية تعريفاً غير محدّد للمشاركة في ارتكاب الجريمة يمكن أن يشمل الرؤساء المكلفين بإنفاذ القوانين الذين يأمرّون بالجرائم أو يدعون إلى ارتكابها أو يتسبّبون بها أو يحرضون عليها. كما تمتدّ إلى الرؤساء الذين يساعدون فاعل الجريمة على تنفيذ الفعل أو يسهّلون عليه ارتكابه أو يعينونه بقصد عدم عقابه. ولكن، ليس من الواضح ما إذا كان الإخفاق في الإبلاغ عن المروّوس لارتكابه جرماً جزائياً سيكون كافياً لتطبيق عليه مقترضات الفصل 32.

لا تتضمن المجلة الجزائية أيّ مقتضى خاص تحدّد فيه مسؤولية الرؤساء المكلفين بإنفاذ القوانين عن مروّوسهم. علاوةً على ذلك، ينطبق القانون عدد 48 لسنة 1966 يتعلّق بجريمة الامتناع المحضور على جميع الأشخاص ولا يفرض أيّ التزامات محدّدة على المسؤولين المكلفين بإنفاذ القوانين من أجل منع الجرائم التي يرتكبها من هم تحت إمرتهم. بالإضافة، تقدّم الأحكام الصادرة عن المحاكم العسكرية منذ الثورة عام 2011 صورةً محيرةً.

(ب) أوامر الرؤساء

يمكن أن تفسّر المادتان 42 من المجلة الجزائية و46 من القانون عدد 82 لسنة 1970 على أنهما تمنحان إعفاءً واسعاً من المسؤولية بالنسبة إلى الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم تبعاً لأوامر صادرة عن رؤسائهم. الشرط الوحيد أن يكون الأمر صادراً عن "السلطة التي لها نظر"، أو في ما يتعلّق بقوى الأمن الداخلي في تونس "بمقتضى نصّ قانوني". ومن شأن هذه المقترضات أن تمنح المروّوسين حصانةً عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في الحالات التي يدعون فيها أنهم يتصرّفون بأمر من رؤسائهم.

2.7 اللجوء إلى المحاكم العسكرية

(أ) الاختصاص

يجب أن يستثني اختصاص المحاكم العسكرية الجرائم العادية، والجرائم المرتبطة بانتهاكات حقوق الإنسان والمصنّفة بموجب القانون الدولي. ويجب أن يحدّد اختصاصها بالجرائم ذات الطبيعة العسكرية التي يرتكبها عسكريون. يبحث هذا القسم في استخدام المحاكم العسكرية في تونس للنظر في قضايا ترتبط بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان ويتوقف عند حقوق الضحايا في سياق هذه الإجراءات.⁴⁸

من هنا، تعتبر المقترضات الواردة في مجلة المرافعات والعقوبات العسكرية والقانون عدد 82 لسنة 1970 التي تمنح المحاكم العسكرية اختصاص النظر في الجرائم غير العسكرية، بما فيها الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، مخالفةً للقانون الدولي والمعايير الدولية. في تقريره حول تونس، أوصى المقرّر الخاص المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة والجبر وضمائمات عدم التكرار، السلطات التونسية "كفالة اقتصاص الولاية القضائية للمحاكم العسكرية على أفراد الجيش الذين ارتكبوا جرائم عسكرية."⁴⁹

48 للمزيد من المعلومات المتعلقة باختصاص المحاكم العسكرية التونسية، وبنيتها، وعملية اختيار وتعيين قضاة المحاكم العسكرية والإجراءات المتبعة في المحاكمات أمام محاكم عسكرية، وتركيبية مجلس القضاء العسكري ودوره، وصلاحيات أعضاء النيابة العامة العسكرية وقضاة التحقيق واستقلاليتهم، يرجى مراجعة تقرير اللجنة الدولية للحقوقيين تحت عنوان: *استقلال ومسؤولية القضاء التونسي: استخلاص الدروس من الماضي لبناء مستقبل أفضل*، 13 أيار/مايو 2014، الفصل الرابع، متوافر عبر الرابط: <http://ici.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2014/05/Tunisia-Strengthen-Judicial-Independence-Report-2014-ENG.pdf>

49 تقرير المقرّر الخاص المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة والجبر وضمائمات عدم التكرار، البعثة إلى تونس (11-16 تشرين الثاني/نوفمبر 2012)، وثيقة الأمم المتحدة رقم A/HRC/24/42/Add.1، الفقرة 85 (ج).

في ما يتعلّق بإحداث الدوائر الجنائية المتخصصة، ووفقاً لما أدلى به أحد القضاة العاملين في هذه الدوائر أثناء المقابلة التي أجرتها معه اللجنة الدولية للحقوقيين، يقصد بالدوائر الجنائية المتخصصة أن تكون بمثابة دوائر ذات اختصاص محدد ضمن نظام العدالة العادية، كأيّ دوائر أخرى تقام في المحاكم الابتدائية.⁵⁰ ويعني ذلك في المبدأ أن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان يجب أن تحال من المحاكم العسكرية والدوائر الجنائية إلى الدوائر الجنائية المتخصصة. ولكن، ليس من الواضح تماماً ما إذا كان اختصاص الدوائر الجنائية المتخصصة سيضمّن هذه الانتهاكات بشكلٍ حصري، بما أن هذا الأمر لم يذكر صراحةً في أيّ نصّ من النصوص القانونية التونسية.

علاوةً على ذلك، صحيح أن الفصل 8 من قانون سنة 2013 لا يدرج كلّ الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، إلاّ أنّه يغفل بعض الجرائم الأساسية. ومن ثمّ، لا يتضمّن هذا القانون تعريفاً محدداً لمصطلح "الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان"، ورغم أنّ هذا الأمر مثير للجدل إلاّ أنّه يشكّل حتماً عقبةً في وجه ممارسة الدوائر الجنائية المتخصصة لصلاحياتها. يشير قانون سنة 2013 نفسه إلى الاتفاقيات الدولية بهدف التعريف بالانتهاكات الجسيمة. غير أنّ المجلّة الجزائرية التونسية قد طبّقت بطريقة غير ثابتة في قضايا حقوق الإنسان، ما نتج في تطبيق تعريفات غير ملائمة وغير دقيقة أو في الاعتماد على أنواع أخرى من الجرائم، وذلك على الرغم من أنّ تونس تعدّ دولةً طرفاً في الاتفاقيات التي تلزمها بالتعريف في بعض أنواع السلوك المسيئة وتجريمها (راجع المناقشة السابقة في القسم 3.2.4).

(أ) غياب الاستقلالية

لا يمكن اعتبار المحاكم العسكرية في تونس مستقلةً ومحايدةً. إذ أنّ عملية اختيار وتعيين القضاة العسكريين منوطة بالسلطة التنفيذية وتحديدًا بوزير الدفاع الذي يتولّى أيضاً رئاسة مجلس القضاء العسكري.⁵¹ ليس هذا فحسب، بل إنّ مجلس القضاء العسكري، الخاضع بدوره لسيطرة أعضاء من وزارة الدفاع، يقرّر أيضاً بشأن العقوبات التأديبية للقضاة العسكريين. بالإضافة إلى ذلك، يبقى القضاء العسكريون خاضعون لسلسلة القيادة. وبالتالي، فإنّ امتناع القاضي العسكري عن الالتزام لأمر صادرٍ عن رئيسه يمكن أن يعتبر، بموجب القانون التونسي، على أنه خرق "للقواعد التأديبية العامة" ويؤدي إلى إجراءاتٍ تأديبية بحقّه.

علاوةً على ذلك، إنّ أعضاء النيابة العامة وقضاة التحقيق في المحاكم العسكرية التونسية هم أيضاً في السلك العسكريّ ومدرجون في الهرمية العسكرية. وبالتالي فهم لا يتمتعون بالاستقلالية والحياد الكافيين لقيادة التحقيقات في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، كما هو منصوص عليه في المعايير الدولية.⁵²

تحتلّ استقلالية أعضاء النيابة العامة والقضاة العسكريين في تونس أهميةً خاصةً نظراً إلى أنّ المسؤولين الرفيعة المستوى في وزارة الدفاع وفي القوات المسلّحة، والذين كانوا يشغلون المناصب منذ ثورة العام 2011 عندما وقع عدد كبير من القتلى والمصابين على يد القوات المسلّحة وقوى الأمن، لم يفارقوا مناصبهم أثناء التحقيق في هذه الجرائم وملاحقتها من قبل نظام القضاء العسكري. وبالتالي، فإنّ أعضاء النيابة العامة والقضاة المكلفين بالتحقيق في الجرائم وملاحقتها والبتّ فيها، كانوا في وقت الإجراءات، خاضعين لإمرة مرتكبي الانتهاكات المزعومين.

(ب) الضحايا

في تونس، لم يتمكن الضحايا في البداية من المشاركة في إجراءات المحاكم العسكرية. وحتى في الفترة التالية لشهر أيلول/سبتمبر 2011، واجه الضحايا العديد من العقبات، بما في ذلك غياب الشفافية وتأجيلات طويلة، وتحقيقات غير ملائمة، كما تعرّضوا للصدمة من جديد نتيجة الاستجابات المتكرّرة وكان عليهم في نهاية المطاف التعايش مع إفلات الجناة من العقاب.

بالإضافة إلى ذلك، وعلى الرغم من تطوير نظام المحاكم العسكرية بحيث أصبح يشمل مستوى استئناف جديد أمام إحدى محاكم الاستئناف العسكرية، ويمكن تقديم طلبات طعن محدودة أمام الدائرة العسكرية لمحكمة التمييز،

50 مقابلة أجرتها اللجنة الدولية للحقوقيين مع أحد قضاة الدوائر الجنائية المتخصصة، 1 أيلول/سبتمبر 2016.

51 تضبط قائمة المترشحين المرخص لهم في المشاركة في المناظرة من قبل لجنة تحدث في الغرض بقرار من وزير الدفاع الوطني ويترأسها وكيل الدولة العام مدير القضاء العسكري (المرسوم عدد 70 لسنة 2011، الفصل 10). كما يعيّن نظام المناظرة وبرنامجه بقرار من وزير الدفاع الوطني (المرسوم عدد 70 لسنة 2011، الفصل 11). أما تركيبة مجلس القضاء العسكري فمحدّدة في الفصل 14 من المرسوم عدد 70 لسنة 2011.

52 تقرير المقرّر الخاص المعني باستقلال القضاء والمحامين، وثيقة الأمم المتحدة رقم (2012) A/HRC/20/19 (2012)، الفقرة 57.

إلا أنها لا تستوفي المعايير الدولية التي تنصّ على أن تكون الأحكام والقرارات الصادرة بشأن الجرائم الجنائية عن المحاكم العسكرية قابلةً لإعادة النظر أمام محكمة أعلى.⁵³

وليس من الواضح أيضاً ما إذا كان اختصاص الدوائر الجنائية المتخصصة يمتدّ ليشمل الطلبات المدنية التي يتقدّم بها ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان.

3 حصول ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان لانتصاف وجبر فعالين

3.1 القانون الدولي والمعايير الدولية في ما يتعلّق بالجبر والانتصاف

لكلّ شخص يدّعي وقوعه ضحية لانتهاك حقوق الإنسان، سواء كان هذا الانتهاك "جسيماً" أو خلاف ذلك، الحق في أن توفّر له سبل انتصاف فعالة تشمل الجبر. ويشمل ذلك بشكلٍ عام حق الضحايا في الدفاع عن حقوقهم، والحصول على اعتراف بوقوع الانتهاك ووقف أيّ انتهاك أو انتهاكات مستمرة كما يشمل حقهم في الجبر الفعال. ويشمل ذلك ولوج أصحاب الحق إلى العدالة على نحوٍ متساوٍ وفعال، بما في ذلك الوصول إلى الهيئات القضائية التي تتمتع بصلاحيّة الفصل وإصدار القرارات الملزمة في ما يتعلّق بسبل الانتصاف والجبر التي يجب أن توفّر للضحايا.⁵⁴ ولا بدّ من التذكير، عند اللزوم، أنّه في حالات القتل غير المشروع للأشخاص، يشمل مصطلح الضحية أيضاً "أفراد الأسرة المباشرة أو من تعيّلهم الضحية المباشرة، والأشخاص الذين لحق بهم ضرر أثناء تدخلهم لمساعدة الضحايا المعرضين للخطر أو لمنع تعرّضهم للخطر."⁵⁵

وتذكّر المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الجبر والانتصاف أنّ الغرض من الجبر الكافي والفعال والفوري يتمثل في تعزيز العدالة من خلال معالجة الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان أو الانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي. وينبغي للجبر أن يكون متناسباً مع فداحة الانتهاكات والأضرار المترتبة عليها.⁵⁶ ويشمل الجبر التام والفعال:⁵⁷

- الرد ينبغي، متى أمكن ذلك، أن يعيد الضحية إلى وضعها الأصلي قبل وقوع الانتهاكات؛
- التعويض، دفع التعويض المادي العادل والملائم (بما في ذلك التكاليف المترتبة على الخدمات الطبية والنفسية والاجتماعية، والضرر المادي وغير المادي الناتج عن الأذى الجسدي والمعنوي، وخسائر الإيرادات والإيرادات المحتملة، والفرص الضائعة بما فيها العمل والتعليم)؛
- إعادة التأهيل تهدف إلى تحقيق الحدّ الأقصى من الاكتفاء الذاتي واستعادة الضحية لحياتها بما في ذلك إعادة الوظائف السابقة التي تأثرت بالانتهاك واكتساب مهارات جديدة قد تكون مطلوبة نتيجة الظروف المتغيرة للضحية على أثر الانتهاك؛
- الترضية وتتضمّن اتخاذ تدابير فعالة لوقف الانتهاكات المستمرة، تحقيق العدالة بشكلٍ محاسبية مرتكبي الانتهاك، والكشف عن الحقيقة من خلال التحقق من الوقائع والكشف الكامل والعلمي عن الحقيقة، البحث عن جثث الضحايا واستعادتها وتحديد هويتها، وتقديم اعتذار علني، وإحياء ذكرى الضحايا وتكريمهم؛
- ضمانات عدم التكرار، بهدف مكافحة الإفلات من العقاب، واعتماد إجراءات لمنع ارتكاب المزيد من الأفعال التي ترقى إلى انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان، بما في ذلك من خلال مراقبة مؤسسات الدولة (ومن ضمنها فرض رقابة مدنية فعالة على القوات المسلحة وقوات الأمن)، تدريب الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين وغيرهم، التشجيع على التزام موظفي الدولة بمدونات قواعد السلوك والمدونات

53 العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية؛ المادة 14 (5). راجع بشكلٍ عام التقرير حول تشيلي، لجنة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، الوثيقة رقم OEA/Ser.L/V/II.66 وثيقة رقم 17 (1985)، الفصل الثامن، الفقرة 172؛ مشروع الإعلان العالمي لاستقلال القضاء ("إعلان سينغفي")، المبدأ رقم 5 (و)؛ مشروع المبادئ المنظمة لإقامة العدل عن طريق المحاكم العسكرية (مبادئ ديكو)، وثيقة الأمم المتحدة رقم E/CN.4/2006/58 (2006)، المبدأ 15.

54 راجع على سبيل المثال: المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر لضحايا الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي لحقوق الإنسان والانتهاكات الخطيرة للقانون الإنساني الدولي، الحاشية رقم 16 أعلاه، الفقرتان 3 و11؛ ودليل الممارسين رقم 2 الصادر عن اللجنة الدولية للحقوقيين، الحاشية رقم 24 أعلاه، الفصل الثالث على وجه الخصوص.

55 المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الحاشية رقم 16 أعلاه، الفقرة 8.

56 المرجع نفسه، الفقرة 15.

57 راجع على سبيل المثال: المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الحاشية رقم 16 أعلاه، الفقرات 15-23؛ ودليل الممارسين رقم 2 الصادر عن اللجنة الدولية للحقوقيين، الحاشية رقم 24 أعلاه، الفصول الخامس والسادس والسابع على وجه الخصوص.

الأخلاقية، إصلاح القوانين والسياسات والمؤسسات، حماية المحامين والمدافعين عن حقوق الإنسان الذي يمثلون مصالح الضحايا وحقوقهم، وتعزيز استقلالية وفعالية الآليات القضائية.

3.2 القوانين المحلية، المؤسسات والممارسات المتعلقة بالحق في جبر وانتصاف فعالين

في وقتٍ ركزت فيه مبادرات الجبر خارج سياق المحاكم بشكلٍ أساسيٍّ على توفير التعويضات لفئاتٍ معيّنة من الضحايا، والعفو عن الأفراد المدانين في فترة النظام السابق، وقيادة التحقيقات في انتهاكات حقوق الإنسان المرتكبة خلال الثورة، إلا أنّ اعتماد قانون العدالة الانتقالية لسنة 2013 أسفر عن تكليف هيئة الحقيقة والكرامة بمهمة تحقيق أهداف القانون لا سيما الكشف عن الحقيقة وحفظ الذاكرة؛ وجبر الضرر وإعادة تأهيل ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، أفراداً وجماعات؛ ومحاسبة الفعلة (بغض النظر عن المسؤولية الجنائية)؛ وإصلاح المؤسسات؛ والمصالحة.

مع ذلك، سيركز هذا القسم على العقبات العملية والقانونية التي تحول دون إعمال حق الضحايا في جبر وانتصاف قضائيين في السياق المحدد للإجراءات الجنائية في تونس، بالإضافة إلى أنواع أخرى من الإجراءات القضائية.

بموجب النظام القانوني التونسي، يمكن لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، كما هي الحال مع ضحايا الأنواع الأخرى من الجرائم، أن يقرّروا المشاركة في الإجراءات الجنائية والمطالبة بالتعويض أمام المحاكم الجنائية أو رفع شكوى مدنية منفصلة ضدّ الجاني المزعوم لدى المحاكم المدنية. فضلاً عن ذلك، يمكن لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان أيضاً رفع دعوى للتعويض أمام المحكمة الإدارية التي تفصل في الدعاوى بين الأفراد والإدارة العامة.

3.3 الحق في انتصاف قضائي فعال في سياق الإجراءات الجنائية

(أ) المباشرة بالدعوى الجنائية

بموجب القانون التونسي، تتوفر لدى ضحايا الانتهاكات إمكانية الوصول إلى انتصاف قضائي من خلال تقديم شكوى لدى الشرطة القضائية أو النائب العام، أو من خلال المطالبة بتحقيق أولي أو المباشرة بالإجراءات ضدّ المتهم في حال أهمل النائب العام الإجراءات قبل التحقيق.

ولكن، غالباً ما يفتقر النائب العام للاستقلالية وهو ما يحول في أغلب الأحيان دون فتح تحقيق فعلي عند تقديم الشكوى (راجع القسم 3.4.2. أدناه). علاوةً على ذلك، في الحالات التي يكون فيها الموظفون المكلفون بإنفاذ القانون مسؤولين عن الانتهاكات، يمكن أن يكون الأفراد الذين يتلقون الشكاوى ويفتحون التحقيق فيها هم نفس الأفراد أو زملائهم من مركز الشرطة أو من وحدة الحرس الوطني نفسها. وبالتالي، فإنّ تقديم الشكوى لا يؤدي بالضرورة إلى مباشرة الإجراءات الجنائية. في حالات كهذه، يبقى الانتصاف المتوقّر للضحايا (بشكل إجراءات جنائية) مجرد حبر على ورق، عوض الوصول العملي والفعلي إلى العدالة.

ولا تكفي قدرة الضحايا على مطالبة النائب العام بإجراء تحقيق أولي أو استدعاء المتهم مباشرةً أمام المحكمة الابتدائية للتعويض عن هذه العيوب. إذ لا تستخدم هذه الصلاحيات في التطبيق إلا في حالات نادرة. بالإضافة إلى ذلك، من شأن التكاليف الباهظة وغير الثابتة المرتبطة بهذه الإجراءات أن تؤدي دور الرادع فتثني الضحايا عن اتباع هذه الإجراءات.

على نحوٍ مماثل، صحيح أنّ القانون التونسي يسمح بمباشرة الإجراءات الجنائية حتى في ظلّ غياب شكوى رسمية من جانب الضحية، غير أنّ عدم تمتع أعضاء النيابة العامة بالاستقلالية يمنع بدوره مباشرة الدعوى بمبادرة شخصية من النائب العام في الدعاوى المرتبطة بانتهاكات حقوق الإنسان.

نتيجةً لذلك، على سبيل المثال، وعلى أثر بعثةٍ قام بها المقرّر الخاص بالتعذيب إلى تونس عام 2011، لاحظ بأسفٍ أنّه "ما من استراتيجية واضحة أو جدول زمني محدد من أجل معالجة الكمية الهائلة من الدعاوى وحفظ أدلة التعذيب والإساءة للنظر فيها كأحد مواد العدالة الانتقالية. علاوةً على ذلك، لا يبدو أنّه قد تمّ تكليف أيّ

مسؤول أو مؤسسة بهذه الدعاوى ولم يتمّ إبلاغ العامة بوضع الشكاوى.⁵⁸ كما أشار إلى غياب خطة لتقديم المساعدة القانونية للضحايا الراغبين في تقديم الشكاوى.⁵⁹

وحظيت قضية مباشرة الإجراءات الجنائية مزيداً من الاهتمام في سياق إحداث الدوائر الجنائية المتخصصة ومسألة إحالة القضايا من قبل هيئة الحقيقة والكرامة. وفيما يقصد بمجلة الإجراءات الجزائية أن تتحكم بالإجراءات الرئيسية أمام الدوائر الجنائية المتخصصة في ظلّ غياب أيّ قانونٍ أو مرسومٍ محدّد، إلا أنّ التفسير التقييدي لبعض مقتضيات قانون سنة 2013 يطرح مخاوف بشأن الطريقة التي ستنعَى بها الدوائر الجنائية المتخصصة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان.

وفقاً للفصل 8 من قانون سنة 2013 الذي يعرّف بنطاق اختصاص الدوائر الجنائية المتخصصة في البتّ في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، تتعهد هذه الدوائر بالنظر في قضايا تزوير الانتخابات، وبالفساد المالي، والاعتداء على المال العام والدفع إلى الهجرة الاضطرارية لأسباب سياسية المحالة عليها من الهيئة. يحدّد الفصل 42 أن "تحيل الهيئة إلى النيابة العمومية الملفات التي يثبت لها فيها ارتكاب انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان." يفسّر القضاة الرفيعو المستوى الذين قامت اللجنة الدولية للحقوقيين بمقابلتهم الفصل 42 على أنّه يمنح هيئة الحقيقة والكرامة الصلاحية الحصرية لإحالة الدعاوى إلى الدوائر الجنائية المتخصصة، بما يستثني إمكانية تقديم الضحايا للشكاوى وفقاً لمجلة الإجراءات الجزائية.

ولا يعتبر هذا التفسير مخالفاً للقانون الدولي والمعايير الدولية فحسب، بل قد يكون أيضاً غير متوافق مع المقتضيات الأخرى لقوانين العدالة الانتقالية في تونس. في البدء، يشكّل الفصل 42 جزءاً من القسم من القانون المحدّد لوظائف هيئة الحقيقة والكرامة لا الدوائر الجنائية المتخصصة. بالإضافة إلى ذلك، إنّ الفصل 3 من القانون الأساسي عدد 17 لسنة 2014 تاريخ 12 حزيران/يونيو 2014، المتعلّق بالمقتضيات المتعلقة بالعدالة الانتقالية والدعاوى المتصلة بالفترة ما بين 17 كانون الأول/ديسمبر 2010 و28 شباط/فبراير 2011، يبدو وكأنّه يصف القضايا التي تحيلها هيئة الحقيقة والكرامة إلى الدوائر الجنائية المتخصصة باعتبارها خيار واحد بين عدة خيارات من خلال توفير إجراءات محدّدة لهذه الإحالة. والأهم، من شأن هذا القيد أن يقوّض التزام تونس بالتحقيق في انتهاكات حقوق الإنسان المزعومة وملاحقتها. بالفعل، نظراً إلى أنّه يقصد بالدوائر الجنائية المتخصصة أن تختصّ حصراً بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، بما في ذلك في الحالات التي قد يكون فيها للمحاكم العسكرية نطاق اختصاص محدّد، وبما أنّ المهلة الزمنية لتقديم الدعاوى إلى هيئة الحقيقة والكرامة قد وصلت إلى نهايتها في 15 حزيران/يونيو 2016، قد لا تخضع الانتهاكات الجسيمة المحتملة لحقوق الإنسان غير المرفوعة لدى هيئة الحقيقة والكرامة للتحقيق والملاحقة.

(ب) دور الطرف المدني

يمكن للضحية، كطرفٍ مدنيّ في الإجراءات الجنائية التونسية، الطعن في قرارات مختلفة وتلقي المعلومات المتعلّقة بالدعوى والمشاركة في إجراءات المحكمة. ولكن، تعتبر هذه الحقوق محصورةً بوسائل عدة في القانون والممارسة الأمر الذي يحول دون تطبيقها على نحوٍ فعال. على وجه الخصوص، تتوقف قدرة الأطراف المدنية على تقديم المعلومات والمشاركة في التحقيق بالكامل على ما يراه قاضي التحقيق مناسباً. كما تضاف إلى العقبات أيضاً المهلة الزمنية المحدودة بأربعة أيام التي يحق للضحايا فيها الطعن بقرار القاضي المتمثّل بإغلاق الدعوى، لا سيما في ظلّ غياب معرفة الضحايا أو إبلاغهم بهذه المهلة الزمنية. كذلك الأمر، فإنّ منع الضحايا من الوصول إلى جلسات غرفة الإدانة وعدم قدرتهم على تقديم شهادات شفهية من شأنه أيضاً أن يعرقل قدرة الضحايا على الطعن بالقرار.

كما لا يتمتع الضحايا، ومن بينهم أفراد العائلات بأيّ حقوق في ما يتعلّق بإجراء التشرّيات والفحوص الطبية، في ظلّ غياب مقتضيات واضحة تضمن أن يتمّ، في الحالات التي تلقى فيها الضحية حتفها نتيجة الانتهاك، إبلاغ العائلة على الفور بعد التعرّف على الجثة ويحق للأسرة المتوفى أن تفرض حضور ممثل طبي، أو شخص آخر مؤهل يمثلها، عملية التشرّيح، كما تنصّ على ذلك المعايير الدولية.⁶⁰ بالإضافة إلى ذلك، يتمنّع قضاة التحقيق بالصلاحية الكاملة في ما يتعلّق بتعيين الخبراء وتحديد ما إذا كان الخبير سيتنحّى عن القضية من دون أن يكون

58 تقرير المقرّر الخاص بالتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة: البعثة إلى تونس، وثيقة الأمم المتحدة رقم A/HRC/19/61/Add.1 (2012)، الفقرة 75.
59 المرجع نفسه.

60 مبادئ المنع والتقصي الفعالين لعمليات الإعدام خارج نطاق القانون والإعدام التعسفي والإعدام دون محاكمة اعتمدها المجلس الاقتصادي والاجتماعي في قراره 1989/65، الفقرة 16.

هذا القرار قابلاً للاستئناف. وتبيّن التقارير المتعدّدة حول التشريعات والتقارير الطبية الخاطئة في ما يتعلّق بالدعاوى المرتبطة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان الحاجة إلى تعزيز حقوق الضحايا في هذا المجال.

صحيح أنّ بمقدور الضحايا تقديم استنتاجاتهم أثناء المحاكمة كما أنّ بإمكانهم استدعاء الشهود، إلا أنّ قيامهم باستدعاء الشهود لا يتمّ إلا بموافقة القاضي. فالانحياز الظاهر لقضاة المحاكمات في بعض القضايا، في اتخاذهم للقرارات ضدّ الأطراف المدنية ولصالح المتهم من دون تقديم أسباب موضوعية ومعقولة للقرار قد أعاق قدرة الضحايا في الولوج إلى العدالة، بما في ذلك من خلال ضمان الاستماع إلى الشهود الرئيسيين. كما يعدّ هذا الانحياز أيضاً مخالفاً للمعايير الدولية بشأن تكافؤ الفرص بين الأطراف في الدعوى القضائية والتزام القاضي بالحياد.

وفيما تشيد اللجنة الدولية للحقوقيين بقدرة ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان على تقديم طلب الحصول على المساعدة القانونية وتلقّيها، تبقى متخوّفة من فعالية هذا النظام. وقد أضاءت إحدى الدراسات الحديثة على أنّ عدداً محدوداً جداً من الأفراد الذين تشملهم العيّنة الإحصائية قد استفادوا فعلياً من المساعدة القانونية، لسبب عدم معرفة الكثير منهم حتى بوجود هذا النوع من المساعدات.⁶¹ بالإضافة إلى ذلك، إنّ غياب المعايير اللازمة لتحديد عدم كفاية الدخل للاستفادة من المساعدة القانونية يعطي هيئة المساعدة القانونية صلاحيات واسعة ولا يضمن كفاءة المعاملة بين مختلف المستدعين.

ج) شهادات الضحايا والشهود وسبل حمايتهم

في تونس، لا تفي الدولة بالالتزام الواقع على عاتقها والمتمثل في ضمان حصول الضحايا والشهود على الحماية الملائمة طويلة المدة التي تستغرقها إجراءات العدالة الجنائية. ذلك أنّ آليات الحماية الوحيدة المتوافرة تعدّ محصورة بالدعاوى المصنّفة تحت قائمة "الإرهاب" بالمعنى المعترف به بالقانون الجديد رقم 26 لسنة 2015 المتعلّق بمكافحة الإرهاب. في أيّ حال، قد لا تكون بعض التدابير المنصوص عليها متوافقة مع حقوق المتهم ومتطلّبات الحق في المحاكمة العادلة. في غضون ذلك، لا ينعم الضحايا أو الشهود بأيّ آليات للحماية في ما يتعلّق بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان على نحو أكثر عموماً. نظراً إلى الخطر على السلامة في هذه الدعاوى، ينبغي اعتماد قانون مفصّل لحماية الشهود والضحايا في دعاوى حقوق الإنسان من أجل ضمان سلامة الضحايا والشهود وأمنهم.

في حالاتٍ عدة، لا يلقي ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في تونس من جانب الجهات الفاعلة في مجال العدالة الجنائية معاملةً تحفظ كرامتهم وإنسانيّتهم، ناهيك عن أنهم لا يحظون كذلك بالدعم الجسدي والنفسي الذي يجب أن يمنح لهم طبقاً للمعايير الدولية. عوضاً عن ذلك، يواجهون بالتحرش اللفظي والجسدي ويخضعون للترهيب ولاستجوابات مرهقة تدوم طويلاً من دون أيّ استراحة، في محاولة لإقناعهم بإسقاط الشكوى في معظم الأحيان. ولا يحرمهم هذا الأمر من حقهم في الولوج إلى العدالة فحسب بل يعرّضهم للصدمة من جديد.

3.4 سبل الانتصاف الأخرى في الدعوى المدنية والإدارية

يفرض إطار القانون التونسي مسؤولية مدنيّة على مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وعلى الدولة، في حال ارتكبت هذه الأفعال من قبل مسؤولين عموميين أثناء مزاولتهم للمهنة. بالإضافة إلى ذلك، يمكن تقديم شكوى إدارية لإلغاء أحد القرارات أو تحديد مسؤولية الدولة بشأن قرار إداري معين.

صحيح أنّ بمقدور الضحايا تقديم دعاوى مدنية بغض النظر عمّا إذا كان قد تمّ فتح شكوى جنائية، ولكن المعيار المتمثل في الانتظار ريثما تحدّد المسؤولية الجنائية يمكن أن ينتج عنه تأخير طويل بالنسبة إلى الضحايا في ما يتناهى مع المعايير الدولية.

علاوةً على ذلك، تقتصر مسؤولية الدولة على الأفعال التي يرتكبها المسؤولون العموميون في أثناء ممارستهم لمهامهم.

⁶¹ محامون بلا حدود والجمعية التونسية لمكافحة الأمراض المنقولة جنسياً والسيدا، التقرير بالفرنسية تحت عنوان: *L'état de l'aide légale en Tunisie* ، 29 نيسان/أبريل 2014، ص. 85 وما يليها، متوافرة عبر الرابط: <http://www.asf.be/blog/publications/letat-de-laide-legale-en-tunisie>

3.5. جبر الضرر بأمر من المحكمة

أ) أشكال الجبر الناتجة عن الإجراءات الجنائية

يسمح القانون التونسي لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان بالمطالبة بالجبر من المتهم في الحالات التي يشاركون فيها بالإجراءات الجنائية كأطراف مدنية، وفي حال إدانة المشتبه به. غير أنّ مهام المحكمة تنحصر بأمر التعويض ومعاقبة المتهم وليس لديها أي صلاحية صريحة لإصدار الأوامر بأشكال أخرى من الجبر. ولو أنّ الدولة قد تتضمّن في بعض الحالات كمدعى عليه في الإجراءات الجنائية ويطلب منها دفع تعويض مدني للضحايا، لا تعتبر مقارنة المحاكم في هذا الصدد ثابتة. في الحالات التي لا تكون فيها الدولة طرفاً في الإجراءات الجنائية، ينبغي رفع شكاوى منفصلة مدنية أو إدارية ضدّ الدولة، كما هو مفصّل في القسم التالي. من الممكن أن ينصّ القانون على فرضية انضمام الدولة كمدعى عليها من أجل تقييم مسؤوليتها المدنية في كافة الإجراءات الجنائية المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في الحالات التي ينسب فيها الفعل أو الامتناع عنه إلى الدولة، لضمان مقارنة ثابتة وتسهيل قدرة الضحايا على المطالبة بالتعويض من الدولة من دون تقديم دعاوى إدارية ومدنية منفصلة.

تؤكد المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر على أنّه "ينبغي دفع التعويض عن أي ضرر يمكن تقييمه اقتصادياً، حسب الاقتضاء وبما يتناسب مع جسامة الانتهاك وظروف كل حالة"⁶² كما سبق وأشير إليه أعلاه (في القسم 3.3.1) تتضمّن الأمثلة على أنواع الضرر الممكن تقييمه اقتصادياً ما يلي:

(أ) الضرر البدني أو العقلي؛

(ب) الفرص الضائعة، بما فيها فرص العمل والتعليم والمنافع الاجتماعية؛

(ج) الأضرار المادية وخسائر الإيرادات، بما فيها خسائر الإيرادات المحتملة؛

(د) الضرر المعنوي؛

(هـ) التكاليف المترتبة على المساعدة القانونية أو مساعدة الخبراء والأدوية والخدمات الطبية والنفسية والاجتماعية⁶³.

تعكس الأحكام الصادرة عن المحاكم الابتدائية العسكرية في تونس والكاف الخاصة بالدعاوى التي تمّ التقدّم بها بعد ثورة العام 2011 بعض عناصر هذا الإطار القانوني ولكن ليس كلّها، وهي تدلّ عموماً على مقارنة غير ثابتة لا تستوفي المعايير الدولية في ما يتعلق بالتعويض عن "الضرر العقلي" و"الأضرار المادية".

كما ومن المدعو للقلق أيضاً استخدام الأجر الأدنى كأساس لاحتساب الضرر المادي الذي يتسبّب به الانتهاك لأفراد عائلة الضحية المتوفاة. ولم توضح المحكمة العسكرية بتونس ولا المحكمة العسكرية بالكاف سبب اعتبار هذا الرقم ملائماً عوض الأخذ في الحسبان الإيرادات الفعلية والمحتملة للمتوفى. بالإضافة إلى ذلك، لم يحدّد بدقة الأساس الذي تمّ وفقاً له منح التعويض كما لا يسمح بالتعويض عن الضرر بأشكاله كافة. على سبيل المثال، لم تؤخذ في الاعتبار الفرص الضائعة ولا تكاليف الخدمات الطبية وغيرها في حين لم يقيم الضرر العقلي بأيّ وسيلة هادفة.

ب) جبر الضرر في الدعاوى المدنية والإدارية

على الرغم من أنّ الملاحقة الجنائية تمثّل شكلاً هاماً من الجبر بالنسبة إلى ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، ينبغي ألا يتوقف الحق في الحصول على أشكال الجبر الأخرى على ما إذا كان الجاني قد تعرّض للملاحقة في الدعاوى الجنائية. وهذا ما أكّدته لجنة مناهضة التعذيب واللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري⁶⁴.

⁶² المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الحاشية رقم 16 أعلاه، المبدأ 20. راجع أيضاً لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم 3: تنفيذ الدول الأطراف للمادة 14، وثيقة الأمم المتحدة رقم 3/2012 UN Doc CAT/C/GC/3، الفقرة 10.

⁶³ المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الحاشية رقم 16 أعلاه، المبدأ 20. راجع أيضاً لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم 3، المرجع نفسه، الفقرة 10.

⁶⁴ لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم 3، الحاشية رقم 62 أعلاه، الفقرة 26؛ واللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري، الملاحظات الختامية: إسبانيا، وثيقة الأمم المتحدة رقم 1/2013 UN Doc CED/C/ESP/CO/1، الفقرة 30.

وترى لجنة مناهضة التعذيب أيضاً أنه "ينبغي أن تكون المسؤولية المدنية متاحة بشكل مستقل عن الإجراءات الجنائية، وينبغي أن تكون التشريعات والمؤسسات اللازمة لهذا الغرض متوافرة".⁶⁵

يشمل التعويض عن المسؤولية المدنية بموجب القانون التونسي الأضرار المادية والمعنوية ولكنه محصور بالخسائر بما فيها التكاليف المدفوعة أو المحتملة لتصويب الضرر والأرباح المستقبلية الذي حرم منها الشخص. وهو ما يمكن تفسيره على أنه يستثني الأنواع الأخرى من "الضرر الذي يمكن تقييمه اقتصادياً".⁶⁶ وبشكل خاص أكثر، لا ينص القانون التونسي بوضوح على أن يأخذ التقييم بعين الاعتبار الضرر العقلي والضرر المادي، والفرص الضائعة بما فيها فرص العمل والتعليم والمنافع الاجتماعية والتكاليف المترتبة على المساعدة القانونية أو مساعدة الخبراء والأدوية والخدمات الطبية والنفسية والاجتماعية.⁶⁷

في ما يتعلق بالقدرة على الحصول على بعض أشكال الجبر الأخرى، أكدت لجنة مناهضة التعذيب، في ما يخص تونس، على ما يلي: "لا تقر المادة 14 من الاتفاقية بالحق في التعويض العادل والملائم فحسب بل تتطلب من الدول الأطراف ضمان جبر الضرر عن الضحية التي تعرّضت للتعذيب. تعتبر اللجنة أنّ الجبر ينبغي أن يشمل كافة الأضرار التي عانتها الضحية بما في ذلك، ردّ الاعتبار، والتعويض وإعادة التأهيل وضمانات عدم تكرار الانتهاك، مع الأخذ بعين الاعتبار ظروف كلّ دعوى".⁶⁸ فيما يمكن للدعاوى الإدارية وضع حدّ للانتهاك من خلال إجراءات الإلغاء، لا توفر أشكال أخرى من الجبر بشكل صريح من خلال الدعاوى المدنية والإدارية.

4 استقلال الجهات الفاعلة في مجال القضاء وخضوعها للمساءلة

4.1 دور المؤسسات والجهات الفاعلة في مجال القضاء في السعي للجبر والمساءلة

إنّ إدارة العدالة على نحو متساوٍ للجميع من دون خوف أو تمييز أمر ضروري لضمان قدرة الدولة على الوفاء بالتزاماتها في إخضاع مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان للمساءلة وتقديم انتصاف وجبر فعالين للضحايا.⁶⁹ ومن الجدير بالذكر أنّ إدارة العدل المتساوية تعتمد على عوامل عدة، تشمل ما يلي:

- عمليات الآليات القضائية المستقلة المكوّنة من قضاة يتمتعون بالاستقلالية بعيداً عن التدخل من قبل السلطة التنفيذية أو الأطراف الثالثة (بما في ذلك على سبيل المثال نتيجة الفصل أو العمل التأديبي الذي تتم المباشرة به على أساس القرارات القضائية التي لا تعدّ منصفة بالنسبة إلى الهيئة التنفيذية أو أشكال أخرى من التدخل أو الترهيب، أو التهديد من قبل الشرطة، أو قوى الأمن أو الجهات الخاصة)؛
- النظر في القضايا على نحو محايد من قبل القضاة، الأمر الذي من الممكن أن يخضع لتأثير سلبي مثلاً من خلال عمليات التعيين الخاصة بالقضاة، أو التوزيع الداخلي للضحايا و/أو الفساد؛
- محاسبة القضاة وأعضاء النيابة العامة، بما في ذلك في ما يتعلق بشؤون الفساد أو عدم الالتزام بمعايير المحاكمة العادلة؛
- كفاءة القضاة وأعضاء النيابة العامة، بما في ذلك نتيجة التدريب الملائم والإلمام بالقانون الدولي والمعايير الدولية، لا سيما في ما يتعلق بالعقبات الهادفة إلى معالجة المساءلة والوسائل المتاحة للتغلب على هذه التحديات؛

⁶⁵ لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم 3، الحاشية رقم 62 أعلاه، الفقرة 26.

⁶⁶ المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الحاشية رقم 16 أعلاه، المبدأ 20. راجع أيضاً لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم 3، الحاشية رقم 62 أعلاه، الفقرة 10.

⁶⁷ المبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الحاشية رقم 16 أعلاه، المبدأ 20. راجع أيضاً لجنة مناهضة التعذيب، التعليق العام رقم 3، الحاشية رقم 62 أعلاه، الفقرة 10.

⁶⁸ دعوى سعيّة علي ضدّ تونس، لجنة مناهضة التعذيب البلاغ رقم 2006/291، وثيقة الأمم المتحدة رقم CAT/C/41/D/291/2006، الفقرة 15.8. على سبيل المثال، ينصّ المبدأ التاسع من المبادئ الأساسية لتوفير العدالة لضحايا الجريمة، كما اعتمدت بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 34/40 (1985)، على أنه ينبغي للحكومات "إعادة النظر في ممارساتها ولوائحها وقوانينها لجعل رد الحق خياراً متاحاً لإصدار حكم به في القضايا الجنائية، بالإضافة إلى العقوبات الجنائية الأخرى". راجع أيضاً اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري، الملاحظات الختامية: فرنسا، وثيقة الأمم المتحدة رقم CED/C/FRA/CO/1 (2013)؛ اللجنة المعنية بحالات الاختفاء القسري، الملاحظات الختامية: إسبانيا، وثيقة الأمم المتحدة رقم CED/C/ESP/CO/1 (2013)، الفقرتان 29 و30.

⁶⁹ راجع على سبيل المثال: دليل الممارسين رقم 7، الحاشية رقم 17 أعلاه، ص. 318-325؛ والمبادئ الأساسية والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في الانتصاف والجبر، الحاشية رقم 16 أعلاه، الفقرة 12.

- معارف ومهارات المحامين وغيرهم من المدافعين عن حقوق الإنسان العاملين على تطبيق المساءلة أو إنصاف الضحايا؛
- قدرة هؤلاء المحامين وغيرهم من الممثلين على العمل بحرية بعيداً عن التدخل الخارجي، والتأثير غير الملائم أو الاضطهاد.

4.2 دور النائب العام وصلاحيات أعضاء النيابة العامة

قبل ثورة العام 2011، أنشأ الإطار القانوني التونسي نظاماً تناط فيه النيابة العامة بالسلطة التنفيذية. وقد أدى ذلك إلى تقيؤ استقلالية أعضاء النيابة العامة وحيادهم طالما أن تقدّمهم في مسيرتهم المهنية يتوقف على ولائهم للنظام. من هنا، فإنّ المقترحات الواردة في دستور سنة 2014 والتي تمنح المجلس الأعلى للقضاء مسؤولية الإشراف على اختيار أعضاء النيابة العامة ومسيرتهم المهنية وتفرض عليهم التصرف بحيادية تعدّ بمثابة خطوة ملحوظة إلى الأمام. ولكن، لكي تؤدي النيابة العامة دورها على أكمل وجه يجب أن تكون منفصلة تماماً عن المهام القضائية، بما يتوافق مع المادة 10 من مبادئ الأمم المتحدة التوجيهية بشأن دور أعضاء النيابة العامة، والمادة (و) من المبادئ والمبادئ التوجيهية بشأن الحق في محاكمة عادلة والمساعدة القانونية في أفريقيا. وبالتالي فإنّ السيطرة الهرمية للنيابة تبقى بين يدي السلطة التنفيذية، كما لا يزال وزير العدل يتمتع بالقدرة على إدارة أعضاء النيابة العامة وإصدار التعليمات إليهم. صحيح أنّ المعايير الدولية لا تنص صراحةً على أن تكون النيابة مستقلة من الناحية المؤسساتية عن السلطة التنفيذية، من الضروري أن ينفذ أعضاء النيابة العامة مهامهم على نحو مستقلّ وغير منحاز.

إنّ النقص في التحقيقات والملاحقات القضائية المرتبطة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي يرتكبها الموظفون المكلفون بإنفاذ القوانين في تونس، على الرغم من وفرة التوثيق، يدعم الحجة القائلة بأنّ أعضاء النيابة العامة يفتقرون إلى الاستقلالية والحياد.⁷⁰ وعندما يفتقر غياب الاستقلالية بالصلاحيات الواسعة الممنوحة لأعضاء النيابة العامة من أجل اتخاذ القرار بشأن التقدّم بالشكوى أو ردّها، تكون النتيجة عدداً كبيراً من الشكاوى المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي تردّها النيابة العامة من دون التحقيق فيها.

إنّ التزام أعضاء النيابة العامة بالعمل بموضوعية وفي ما يصبّ في ضمان المصلحة العامة، بما في ذلك من خلال ملاحقة الدعاوى المرفوعة ضدّ المسؤولين العموميين ولا سيما الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان لا ينعكس بشكل صريح في القانون التونسي أو المبادئ التوجيهية للملاحقة القضائية على المستوى المحلي. منذ ثورة العام 2011، لم يطرأ أيّ تحوّل على ما يبدو في ما يتعلق بمعالجة أخطاء الماضي ووضع سياسة ملائمة تركز على الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. عقب زيارة قام بها المقرّر الخاص المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة والجبر وضمانات عدم التكرار، جاء في تقريره: "ولم يقتنع المقرّر الخاص إطلاقاً أثناء زيارته بوضع استراتيجية مقاضاة شاملة للتصدي للحالات المزعومة لانتهاكات حقوق الإنسان الصارخة."⁷¹

لا تنصّ القوانين أو المعايير الوطنية التونسية صراحةً على إسناد مهمة ضمان مراعاة الأصول القانونية والتمسك بحقوق الدفاع وحقوق الضحايا إلى أعضاء النيابة العامة. على سبيل المثال، ما من التزام صريح في القانون التونسي يملّي على أعضاء النيابة العامة التشاور مع ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان قبل ردّ الدعوى أو إعلام الضحايا بحقوقهم. علاوةً على ذلك، لا يسري الحق العام الذي يجب أن يتمتع به الضحايا في تلقي المعلومات من القاضي في ما يتعلق بالإجراءات الجنائية. إذ غالباً ما يتمّ تجاهل حقوق المتهمين والضحايا بالإجمال.

لا يمكن الطعن في قرارات أعضاء النيابة العامة في ردّ الشكوى عن طريق المراجعة القضائية. وفيما بمقدور الضحايا عملياً الطلب من أعضاء النيابة العامة فتح تحقيق أو تقديم الدعوى مباشرةً ضدّ المتهم، لم يقدّم ذلك بديلاً فعلاً لضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. كما هو مفصّل أعلاه في القسم 3.3.3. (أ)، يعزى ذلك جزئياً إلى واقع أنّ الضحية يجب من البداية أن تتحمّل خطر التكاليف غير المحددة والمحتمل أن تكون باهظةً لهذه الدعاوى.

⁷⁰ راجع أيضاً اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الملاحظات الختامية: تونس، وثيقة الأمم المتحدة رقم CCPR/C/TUN/CO/5 (2008)، الفقرة 11.

⁷¹ تقرير المقرّر الخاص المعني بتعزيز الحقيقة والعدالة والجبر وضمانات عدم التكرار، وثيقة الأمم المتحدة رقم A/HRC/24/42/Add.1 (2013)، الفقرة 45.

4.3 قاضي التحقيق واتجاه التحقيق

لا تستوفي التحقيقات في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان في تونس المعايير المنصوص عليها في القانون الدولي، لا سيما السرعة، الشمولية، الفعالية والحياد. وتقوض استقلالية التحقيق وحياده منذ البداية بسياق يساء فيه استخدام صلاحية المدعي العام في اختيار قاضي التحقيق الذي يجب إسناد الدعوى إليه عن طريق اختيار قضاة معروفين بولائهم للنظام من أجل التحقيق في قضايا تعتبر حساسة.

على حد ما أشارت إليه اللجنة المعنية بحقوق الإنسان في العام 2008، تتجاوز التحقيقات التي أجريت على أثر الشكاوى المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان الأجل المعقولة.⁷² وقد تمّ التأكيد على ذلك منذ ثورة العام 2011 من قبل المقرر الخاص المعني بمسألة التعذيب الذي أكد في تقريره للعام 2012 إنّه "استمع إلى شهادات معقولة حول نمط من غياب التحقيق الأنّي والملائم في ادعاءات التعذيب من قبل أعضاء النيابة العامة أو قضاة التحقيق."⁷³

غالباً ما تعجز التحقيقات عن التوصل إلى وقائع ومعلومات أساسية بالحد الأدنى، بما في ذلك من خلال ضمان القيام بتشريحات ملائمة وفي وقتها، وإجراء الفحوص الطبية من قبل أفراد يتمتعون بالقدر الكافي من الحياد والاستقلالية في أدائهم لوظائفهم. وعلى وجه الخصوص، يقع اختيار وتأديب خبراء الطب الشرعي، كما هي الحال مع سائر خبراء المحكمة الآخرين، لإشراف وزير العدل.

علاوةً على ذلك، ومع أنّ قاضي التحقيق يتمتع بالصلاحيات اللازمة لقيادة البحث، والوصول إلى الأدلة، واستجواب الشهود، فقد رفضت وزارة الداخلية في الممارسة، في دعاوى مرتبطة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، خلال الثورة سنة 2011، التعاون مع أوامر قاضي التحقيق وضمان الوصول إلى الأدلة المحفوظة لدى الوزارة.

في الحالات التي يدعى فيها أنّ الموظفين المكلفين بإنفاذ القوانين مسؤولون عن الانتهاكات، لا يمكن ضمان استقلالية التحقيقات وحيادها بالإجمال من خلال المقتضيات القانونية والممارسات السارية في تونس. علاوةً على ذلك، لا تنصّ مجلة الإجراءات الجزائية التونسية على عزل الجناة المزعومين من مراكزهم أثناء سير التحقيقات.

ومن أسباب القلق الأخرى غياب المصادر الكافية لضمان التحقيقات الفعالة في الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. فعلى حدّ تعبير المقرر الخاص المعني بالتعذيب: "تفتقر السلطة القضائية والنيابة العامة حالياً إلى القدرة على معالجة الكمية الهائلة من قضايا التعذيب والمعاملة السيئة."⁷⁴

4.4 المركز الخاص لقضاة الدوائر الجنائية المتخصصة

أثيرت بعض النقاشات حول ما إذا كان ينبغي لقضاة الدوائر الجنائية المتخصصة أن يتمتعوا بشروط للثبات الوظيفي تختلف عن تلك التي يتمتع بها سائر القضاة الآخرين وما إذا كانت التسميات في الدوائر الجنائية المتخصصة تستدعي أجراً إضافياً أو منافع أخرى خاصة. ولا يزال على وزارة العدل أن تحسم أمرها بشأن هذه الشروط.⁷⁵ علاوةً على ذلك، طالبت هيئة الحقيقة والكرامة بأن تكون هذه التعيينات القضائية "غير قابلة للعزل" وأن تتمّ عملية التعيين خارج إطار عملية التعيين العامة.⁷⁶

في وقت لا تنصّ فيه المعايير الدولية على مركزٍ محدّد للقضاة العاملين على قضايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، شدّدت اللجنة الدولية للحقوقيين على أنّ الضمانات الراسخة يجب أن تطبق بدقة بحيث تكفل قدرة قضاة الدوائر الجنائية المتخصصة على أداء مهامهم باستقلالية تامة. بالإضافة إلى ذلك، من المهم أيضاً توضيح الفترة الزمنية التي يتوقع فيها من القضاة الخدمة ضمن الدوائر الجنائية المتخصصة. على حدّ ما عبرت عنه لجنة الدول الأمريكية لحقوق الإنسان، إنّ الطبيعة المؤقتة لعمل هؤلاء القضاة "تفيد إنّ أعمالهم تخضع لظروف معينة وأنهم لا يمكن أن يشعروا بأنهم يتمتعون بالحماية القانونية من التدخل أو الضغط غير الملائم من جانب أقسام أخرى من

⁷² اللجنة المعنية بحقوق الإنسان، الملاحظات الختامية: تونس، وثيقة الأمم المتحدة رقم CCPR/C/TUN/CO/5 (2008)، الفقرة 11.

⁷³ تقرير المقرر الخاص المعني بالتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو اللاإنسانية أو المهينة: البعثة إلى تونس، وثيقة الأمم المتحدة رقم UN Doc A/HRC/19/61/Add.1 (2012)، الفقرة 29.

⁷⁴ تقرير المقرر الخاص المعني بالتعذيب، المرجع نفسه، الفقرة 75.

⁷⁵ مقابلة مع أحد أعضاء الهيئة المؤقتة للإشراف على القضاء العدلي، 7 آب/أغسطس 2016.

⁷⁶ الاجتماع التبريري السنوي لهيئة الحقيقة والكرامة مع المنظمات غير الحكومية، 14 يوليو 2016.

السلطة القضائية أو من مصادر خارجية".⁷⁷ إنَّ هذه الطبيعة المؤقتة للتعيين من شأنها أن تؤثر إلى حدٍّ كبير على الثبات الوظيفي.

4.5 دور النائب العام وقضاة التحقيق في ما يتعلق بالدعوى المرفوعة أمام الدوائر الجنائية المتخصصة

ينصّ الفصل 8 من قانون سنة 2013 على أن تحيل هيئة الحقيقة والكرامة الدعوى إلى الدوائر الجنائية المتخصصة. ووفقاً للفصل 42، تحيل الهيئة إلى النيابة العمومية الملفات التي يثبت لها فيها ارتكاب انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان. زد على ذلك أنّ الفصل 3 من قانون سنة 2014 يؤكّد على أن تحيل النيابة العمومية بشكلٍ فوري الدعوى المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان التي تتلقاها من هيئة الحقيقة والكرامة مباشرةً إلى الدوائر الجنائية المتخصصة. ومن شأن ذلك أن يعني أنه ليس من المتوقع من النيابة العمومية أن تنفذ مهام التحقيق الموكلة إليها. بالفعل، في ظلّ غياب أعضاء نيابة عامة وقضاة تحقيق متخصصين، تمّ تفسير الفصل 42 من قبل بعض الجهات الفاعلة في مجال القضاء في تونس على أنها تسمح للدوائر الجنائية المتخصصة بالاعتماد على التحقيقات التي تكون قد أجرتها هيئة الحقيقة والكرامة لإثبات وقوع انتهاك جسيم لحقوق الإنسان. وفقاً لهذه المقاربة، تنبئ الدوائر الجنائية المتخصصة النتائج التي تتوصّل إليها هيئة الحقيقة والكرامة وتنتقل مباشرةً إلى مرحلة المحاكمة كإجراء استثنائي بموجب إطار "العدالة الانتقالية".⁷⁸ غير أنّ هذا التفسير يبقى قابلاً للجدل، وتمّ رفضه من قبل قضاة آخرين، يقولون بأنّ الدوائر الجنائية المتخصصة هي جزء من نظام العدالة الجنائية العادي، ويجب بالتالي أن تتبع إجراءات القانون الجنائي العادية، بما في ذلك في مرحلتي التحقيق وما قبل المحاكمة.⁷⁹

تعبّر اللجنة الدولية للحقوقيين عن قلقها الشديد من التأثير الذي قد يخلفه تنظيم إجراء غير ملائم ومعجل أمام الدوائر الجنائية المتخصصة لا يتسق مع مبادئ المحاكمة العادلة، في الحالة التي تستخدم فيها الأدلة التي تجمعها هيئة الحقيقة والكرامة بشكلٍ حصري ومباشر في مرحلة المحاكمة من دون إقدام النيابة العمومية على قيادة تحقيقاتها الخاصة في الدعوى. فمن شأن مقاربة من هذا النوع أن تقوض إلى حدٍّ كبير من ضمانات الحق في محاكمة عادلة والالتزام بإخضاع الأشخاص للمساءلة الجنائية لارتكاب انتهاكات حقوق الإنسان المصنّفة في القانون الدولي. علاوةً على ذلك، ورغم أنّ قضاة التحقيق سبق أن شغلوا مركز المراقبين لدى هيئة الحقيقة والكرامة للإشراف على إجراءات التحقيق وتفصّي الحقائق،⁸⁰ تعتبر اللجنة الدولية للحقوقيين أنّ تدريب جميع الجهات الفاعلة في مجال القضاء على التحقيق والملاحقة في ما يتعلق بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، وليس على تدابير العدالة الانتقالية لقضاة الدوائر الجنائية المتخصصة أمر حاسم إن كان لهذه الآلية أن تسهم في إصلاح نظام العدالة في الممارسة بما يتوافق مع المعايير الدولية.

⁷⁷ تقرير بشأن وضع حقوق الإنسان في فنزويلا، وثيقة منظمة الدول الأمريكية رقم OEA/Ser.L/V/II.118 Doc.4 Rev.2 (2003)، الفقرة 159.

⁷⁸ مقابلة أجرتها اللجنة الدولية للحقوقيين مع أحد أعضاء الهيئة المؤقتة للإشراف على القضاء العدلي، 7 آب/أغسطس 2016.

⁷⁹ مقابلة أجرتها اللجنة الدولية للحقوقيين مع أحد قضاة الدوائر الجنائية المتخصصة، 1 أيلول/سبتمبر 2016.

⁸⁰ التقرير السنوي لهيئة الحقيقة والكرامة 2015، ص. 18.

ملحق: الدراسات الأساسية في إطار المبادرة العالمية للمساءلة

يتمثل الهدف من هذا التقرير في توفير تقييم أساسي للوضع في تونس في ما يتعلق بإخضاع مرتكبي الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان للمساءلة والوصول إلى سبل انتصاف وجير عادلة لضحايا هذه الانتهاكات؛ إلى جانب تقييم لاستقلالية ومساءلة القضاة والمحامين وقدرة آليات العدالة والجهات الفاعلة في مجال القضاء على توفير المساءلة وجبر الضرر. يشكّل هذا التقرير جزءاً من المبادرة العالمية للجبر والمساءلة التي تقودها اللجنة الدولية للحقوقيين والتي تصبّ تركيزها حالياً على سبع دول (هي كمبوديا، والموزمبيق، وميانمار، والنيبال، وطاجكستان، وتونس وفنزويلا) بهدف مكافحة الإفلات من العقاب وتعزيز الجبر عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. يصبّ هذا التقرير تركيزه على الدور التحوّلي للقانون، وآليات العدالة والجهات الفاعلة في مجال القضاء، سعياً من أجل تحقيق اتساق أفضل للأطر الوطنية مع القانون الدولي والمعايير الدولية من أجل الوصول إلى آليات جبر فعالة وإخضاع المسؤولين للمحاسبة؛ تعزيز استقلالية آليات للقضاء لكي تتمكن من التغلّب على التحديات المرتبطة بالإفلات من العقاب وصعوبة الوصول إلى الانتصاف؛ ولتعزيز استعداد القضاة والمحامين والمدافعين عن حقوق الإنسان، والضحايا والممثلهم للمطالبة بالعدالة والحقيقة والجبر وتحقيقها.

في مختلف المناطق من حول العالم، ينعم مرتكبو الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان بالحصانة في حين يبقى الضحايا، لا سيما الضعفاء والمهمشون منهم، بلا جبر وانتصاف فعالين. غالباً ما تلجأ الحكومات التي تمرّ في مراحل انتقالية و/أو بأزمة أكبر في ما يتعلق بسيادة القانون لتوفير الحصانة لمرتكبي الانتهاكات لجسيمة لحقوق الإنسان، أو لا تبذل الجهود الكافية لإخضاعهم للمساءلة أو تسيء استخدام آليات المساءلة من أجل توفير عدالة عشوائية غير كاملة من الناحية السياسية. غير أنّ القانون الدولي ينصّ على إخضاع الجناة للمساءلة وتمتع الضحايا بأساليب انتصاف وجبر فعالة تشمل الكشف عن الحقيقة وضمانات عدم التكرار. ويتعرّز ذلك من خلال جدول أعمال العام 2030 للتنمية المستدامة الذي يقرّ بالحاجة لبناء مجتمعات سلمية وعادلة وشمولية توفرّ الولوج المتساوي إلى العدالة، وتبني على سيادة القانون واحترام حقوق الإنسان والمساءلة.

إنّ الإفلات من العقاب وغياب سبل الانتصاف يجردان الضحايا من إنسانيتهم ويعيقان عملية ترسيخ القيم الديمقراطية وسيادة القانون. فالحوارات الوطنية تحتم بقضايا غياب المساءلة ودعاوى تحقيق العدالة ما يؤدي في أغلب الأحيان إلى شللٍ أو تراجع في أداء مؤسسات الدولة ومنعها من السعي إلى مبادرة سيادة القانون والتنمية. يهدّد الإفلات من العقاب الديمقراطيات الناشئة إذ يبطل دستورها، ويضعف سلطتها القضائية ويقوّض المصداقية السياسية لسلطتها التنفيذية. غالباً ما تمارس المؤسسات العامة مهامها على نحو يفقدها سمعتها الطيبة وثقة العامة بها، وهذه الثقة مطلوبة لتحقيق عملية تحوّل مستدامة؛ وذلك من خلال إقدام الهيئة التشريعية على إقرار قوانين تنصّ على الحصانة؛ ومن خلال تصرّف المسؤولين المكلفين بإنفاذ القوانين والهيئة القضائية بطريقة انتقائية أو تفتقر إلى الاستقلالية؛ و/أو من خلال تجاهل الهيئة التنفيذية للأحكام الصادرة عن المحاكم العليا والمبنية على احترام سيادة القانون. كما أنّ الفشل في ضمان إنصاف الضحايا ومساءلة الجناة قد أدّى في معظم الأحيان إلى تحوّل أقطاب القوة السابقة المتمتعة بالحصانة، إلى عناصر جرمية وعدائية تنشر العنف والنزاع.

المنهجية

يبني هذا التقييم على المنشورات السابقة للجنة الدولية للحقوقيين وعلى نشاطاتها المستمرة ومراقبتها الدائمة للتطوّرات الدائرة في تونس في ما يتعلق بجبر الضرر عن ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان ومساءلة مرتكبي هذه الانتهاكات، وفي ما يتعلق أيضاً بآليات العدالة الانتقالية وعملياتها. نظراً إلى كمية النشاطات التي قادتها اللجنة الدولية للحقوقيين حول هذه المواضيع في تونس، فمن الجدير بالذكر أنّ هذه الدراسة الأساسية تركز بشكلٍ أساسي على التقارير والمواد الإعلامية المنشورة حديثاً وعلى المعلومات التي تمّ جمعها من خلال الشركاء في سياق الأبحاث التي أجريت من أجل إعداد تلك المنشورات، وكجزء من المراقبة المستمرة لأوضاع حقوق الإنسان على الأرض.

نشرت اللجنة الدولية للحقوقيين في شهر أيار/مايو من العام 2016 تحليلاً مفصلاً لمواطن الضعف والقصور القانونية والعملية والمتعلقة بالسياسات التي تشوب نظام العدالة التونسي وتفسّر المناخ السائد في البلاد حالياً

والقائم على ثقافة الإفلات من العقاب وعدم إعمال حق الضحايا في الوصول إلى آليات انتصاف وجبر فعالة.⁸¹ كما أجرت اللجنة الدولية للحقوقيين أيضاً تقييماً للدوائر الجنائية المتخصصة كآلية رئيسية يتم إنشاؤها حالياً ضمن إطار العدالة الانتقالية في تونس.⁸² ونشرت اللجنة الدولية للحقوقيين مذكرةً حول العقوبات التي تعيق ولوج المرأة إلى العدالة،⁸³ بالإضافة إلى ورقتي موقف لتحليل مشاريع قوانين تتعلق بمؤسستين رئيسيتين لاستقلالية السلطة القضائية والحق في انتصاف فعال، على وجه التحديد المجلس الأعلى للقضاء⁸⁴ والمحكمة الدستورية.⁸⁵

إنّ المنهجية التي تمّ اعتمادها لإعداد هذه المنشورات تعتبر شبيهةً بتلك المتبعة عند إجراء تقييم أساسي. فهي تتألف من تقييم للإطار القانوني المحلي والممارسة العملية في تونس في مقابل القانون الدولي والمعايير الدولية. تجمع هذه المنهجية بين مصادر وآليات متكاملة، وتشمل الأبحاث المكتوبة، معتمدةً على الوثائق القانونية الدولية، والتقارير والاجتهادات التابعة لآليات الأمم المتحدة الرئيسية لحقوق الإنسان، بالإضافة إلى المحاكم الإقليمية لحقوق الإنسان، من أجل توضيح معنى ونطاق الحق في الانتصاف والجبر أو تقديم معلومات حول مدى التزام نظام العدالة التونسي بالقواعد والأنظمة الدولية. كما تؤخذ في الاعتبار في هذه المنهجية أيضاً التقارير والوثائق ذات الصلة التي تنشرها المنظمات غير الحكومية القانونية والمحلية وغيرها من المنظمات. علاوةً على ذلك، تبنى المنهجية أيضاً من الأبحاث الميدانية والبعثات الرفيعة المستوى لجمع البيانات النوعية حول طريقة تفسير التشريعات والسياسات وتطبيقها في الممارسة من خلال المقابلات والاجتماعات مع الجهات الفاعلة ذات الصلة في مجال القضاء كالقضاة، وأعضاء النيابة العامة، والمحامين بالإضافة إلى الضحايا والجمعيات المعنية بشؤونهم ومنظمات المجتمع المدني. كما يبني الكتيّب الذي يتناول ولوج المرأة إلى العدالة على النقاشات ضمن مجموعات التركيز مع الضحايا وندوة تجمع أبرز أصحاب الشأن المعنيين بالمجال. وفي النهاية، تستند هذه المنشورات إلى تقارير وأوراق سابقة نشرتها اللجنة الدولية للحقوقيين، منها "تعزيز سيادة القانون وتكريس حقوق الإنسان في الدستور" و"استقلال ومساءلة النظام القضائي التونسي: التعلّم من الماضي لبناء مستقبل أفضل".⁸⁶

الشركاء وأبرز أصحاب الشأن المعنيين

تعمل اللجنة الدولية للحقوقيين في منطقة الشرق الأوسط وشمال أفريقيا منذ عقود، وهي تجهد في سبيل تعزيز سيادة القانون من أجل صون الحقوق المدنية، والثقافية، والاقتصادية، والسياسية، والاجتماعية والارتقاء بها؛

81 اللجنة الدولية للحقوقيين، *عدالة وهمية، إفلات مستمر من العقاب - ضعف آليات الانتصاف وجبر الضرر الفعالة لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان في تونس*، أيار/مايو 2016، متوافر عبر الرابط: <http://www.ici.org/tunisia-illusory-justice-prevailing-impunity>.

82 اللجنة الدولية للحقوقيين، *تونس: الدوائر الجنائية المتخصصة على ضوء المعايير الدولية*، تشرين الثاني/نوفمبر 2016، متوافر عبر الرابط: <https://www.ici.org/wp-content/uploads/2016/11/Tunisia-Memo-on-SCC-Advocacy-Analysis-Brief-2016-ENG.pdf>.

83 اللجنة الدولية للحقوقيين، *العقوبات التي تعيق ولوج المرأة إلى العدالة في تونس على ضوء القانون الدولي والمعايير الدولية*، حزيران/يونيو 2016، متوافر عبر الرابط: <https://www.ici.org/wp-content/uploads/2016/06/Tunisia-Memo-WA2J-Advocacy-Analysis-brief-2016-ENG.pdf>.

84 اللجنة الدولية للحقوقيين، *تونس مشروع القانون الجديد المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء على ضوء القانون الدولي والمعايير الدولية*، أيلول/سبتمبر 2015، متوافر عبر الرابط: <https://www.ici.org/wp-content/uploads/2015/09/Tunisia-Final-HJC-Draft-Law-Advocacy-Position-Paper-2015-ENG.pdf>. راجع أيضاً موقف اللجنة الدولية للحقوقيين حيال التعديلات الأخيرة على قانون سنة 2016 كما اعتمده المجلس الأعلى للقضاء، نيسان/أبريل 2017، متوافر عبر الرابط: <https://www.ici.org/tunisia-amendments-to-the-high-judicial-council-law-would-weaken-the-independence-and-authority-of-the-judiciary>.

85 اللجنة الدولية للحقوقيين، *مشروع القانون التونسي المتعلق بالمحكمة الدستورية على ضوء القانون الدولي والمعايير الدولية*، تشرين الثاني/نوفمبر 2015، متوافر عبر الرابط: <https://www.ici.org/wp-content/uploads/2015/11/Tunisia-Draft-Law-Const-Court-Advocacy-Analysis-Brief-2015-ENG.pdf>.

86 تقريران صادران عن اللجنة الدولية للحقوقيين، *تعزيز سيادة القانون وتكريس حقوق الإنسان في الدستور*، 1 شباط/فبراير 2013، متوافر عبر الرابط: <http://ici.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2013/02/TUNISIA-CONSTITUTION-REPORT-FINAL.pdf>؛ *استقلال ومساءلة النظام القضائي التونسي: التعلّم من الماضي لبناء مستقبل أفضل*، أيار/مايو 2014، متوافر عبر الرابط: <http://ici.wpengine.netdna-cdn.com/wp-content/uploads/2014/05/Tunisia-Strengthen-Judicial-Independence-Report-2014-ENG.pdf>.

والمناصرة من أجل استقلال القضاة والمحامين وأعضاء النيابة العامة؛ وضمان التنفيذ الفعال للقانون الدولي لحقوق الإنسان والمعايير الدولية على المستوى الوطني.

وقد عمدت اللجنة الدولية للحقوقيين، من خلال تدخلاتها على نسج علاقات عمل قوية مع منظمات محلية شريكة منها جمعية القضاة التونسيين، والمرصد التونسي لاستقلال القضاء، والمنظمة التونسية لمناهضة التعذيب، والجمعية التونسية للنساء الديمقراطيات وغيرها من المنظمات غير الحكومية.

في وقتٍ تبقى فيه المناقشات بشأن المساءلة وجبر الضرر عن الضحايا متمحورةً حول أعمال هيئة الحقيقة والكرامة، تدور النقاشات الحالية بين الجهات الفاعلة في مجال القضاء، والمنظمات غير الحكومية، ووكالات الأمم المتحدة ومسؤوليها أيضاً حول إنشاء وتفعيل الدوائر الجنائية المتخصصة. في الواقع، تتمتع هذه الآلية بالقدرة على أداء دور حاسم في محاسبة المسؤولين المزعومين عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. مع ذلك، تتعدّد المقاربات والتفسيرات المتعارضة في ما يتعلّق بالطريقة التي ستعتمدها الدوائر الجنائية المتخصصة في ما يتعلّق بسائر آليات العدالة الانتقالية الأخرى، لا سيما هيئة الحقيقة والكرامة، وبقيّة نظام العدالة العادية بالإضافة إلى المحاكم العسكرية.

تدعو الحاجة إلى التأكيد على أنّ بوسع الدوائر الجنائية المتخصصة تحقيق العدالة والمساءلة، ليس هذا فحسب بل يجب التأكيد أيضاً على أنها تمثل فرصة لنشر الوعي بين العاملين في مجال القضاء، وصانعي القرارات، والشعب التونسي عامةً حول الحاجة إلى إصلاح الأطر القانونية المعنية بالمساءلة القانونية في احترامٍ كاملٍ للمعايير الدولية؛ وتعزيز معارف القضاة، وأعضاء النيابة العامة، والمحامين، والمدافعين عن حقوق الإنسان في تونس بشأن القانون الدولي والمعايير الدولية ذات الصلة وتعزيز قدرتهم على التحقيق في الجرائم الدولية وملاحقتها؛ وتعزيز قدرات المحامين التونسيين والمدافعين عن حقوق الإنسان للبتّ في دعاوى الجرائم الدولية باسم الضحايا أمام آليات المساءلة الوطنية والإقليمية والدولية المتوافرة.

لهذه الغاية، تعتبر الشراكة مع جمعيات القضاة والمنظمات غير الحكومية المحلية أساسيةً لرسم ملامح عمل الدوائر الجنائية المتخصصة. وتضمّ المجموعات المستهدفة قضاة الدوائر الجنائية المتخصصة، وأعضاء المجلس الأعلى للقضاء، والمحكمة الدستورية، وهيئة الحقيقة والكرامة، والسلطات العامة، لا سيما وزارة العدل والمنظمات المحلية والدولية.

على مرّ السنوات الأربع الأخيرة، عملت اللجنة الدولية للحقوقيين، بالتنسيق مع منظماتها الشريكة على تنظيم ورش عمل، وتدريبات لبناء القدرات، ومؤتمرات تعالج مواضيع مختلفة تتمحور حول الحق في الجبر والانتصاف لضحايا انتهاكات حقوق الإنسان، ودور السلطة القضائية في أوقات الأزمة، وتمثيل المرأة في السلطة القضائية ومنع التعذيب والمعاملة السيئة. فعلى سبيل المثال، عملت جمعية القضاة التونسيين بالتنسيق مع اللجنة الدولية للحقوقيين على تنفيذ مشروع حول استقلال السلطة القضائية في تونس في الفترة من العام 2014 إلى 2016. تحقيقاً لأهدافهما في ضمان هيئة قضائية مستقلة، قامت اللجنة الدولية للحقوقيين وجمعية القضاة التونسيين في العام 2017 بمراقبة عن كثب لإنشاء المجلس الأعلى للقضاء وستستمرّان في ذلك لضمان حسن سير نشاطات هذه المؤسسة.

كما كانت شراكة اللجنة الدولية للحقوقيين مع الجمعية التونسية للنساء الديمقراطيات مهمةً أيضاً إذ ساهمت في تنظيم مجموعات تركيز مع النساء ضحايا العنف الجندري (المبني على النوع الاجتماعي) لتلقّن المزيد حول العقوبات التي واجهتها لدى محاولة الولوج إلى العدالة وقيادة ندوة تجمع أصحاب الاختصاص من مختلف المجالات لمناقشة الدروس المستفادة وأفضل الممارسات في إصلاح القوانين المعنية.

اللجنة
الدولية
للحقوقيين



صندوق بريد 91

شارن دي بان 33

جنيف 1211

سويسرا

الهاتف +41 22 979 38 00

الفاكس +41 22 979 38 01

www.icj.org