

## وثيقة الطعن في مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 المتعلق

### بالمجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 15 ماي 2015

حيث صادق مجلس نواب الشعب على مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء بتاريخ 2015/05/15 .

وحيث خالف مشروع القانون المذكور دستور الجمهورية التونسية، على النحو الذي سيأتي بيانه:

#### أولاً: عدم دستورية إجراءات المصادقة على القانون:

حيث يرجع لهيئة مراقبة دستورية مشاريع القوانين لا فقط التحقق من مطابقة أحكام مشروع القانون المعروض عليها للدستور، وإنما كذلك تفحص ما إذا كانت إجراءات المصادقة عليها من قبل السلطة التشريعية محترمة للقواعد الدستورية المتصلة بإجراءات سن القوانين. وعلى سبيل الاستئناس، فقد ورد في قرار المجلس الدستوري الفرنسي عدد 57-75 الصادر بتاريخ 23 جويلية 1975 ما يلي:

1. Considérant qu'il appartient au Conseil constitutionnel, lorsqu'il est saisi en application de l'article 61 de la Constitution, d'une loi votée par le Parlement et en instance de promulgation, non seulement de se prononcer sur la conformité des dispositions de cette loi à la Constitution mais encore d'examiner si elle a été adoptée dans le respect des règles de valeur constitutionnelle relatives à la procédure législative ;

#### 1/خرق أحكام الفصل 62 من الدستور

حيث ينص الفصل 62 من الدستور على أنه "تمارس المبادرة التشريعية بمقترحات قوانين من عشرة نواب على الأقل أو بمشاريع قوانين من رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة

ويختص رئيس الحكومة بتقديم مشاريع قوانين الموافقة على المعاهدات ومشاريع قوانين المالية ولمشاريع القوانين أولية النظر"

وحيث يتضح من الفصل المذكور أن الدستور خص جهات بعينها بتقديم المبادرة التشريعية ومنح مشاريع القوانين المقدمة من رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة أولوية النظر.

وحيث بادرت الحكومة في نطاق صلاحياتها المخولة لها بموجب أحكام الفصل 62 من الدستور بتقديم مبادرة تشريعية أحالتها على مجلس نواب الشعب بتاريخ 12 مارس 2015 تتعلق بمشروع القانون الأساسي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء حتى يكون محل أولوية في النظر من قبل مجلس نواب الشعب ولجانته الخاصة.

وحيث تعهدت لجنة التشريع العام بمبادرة الحكومة إلا أنه وفي نطاق أعمالها وعض تناول مشروع القانون الأساسي المقدم من الحكومة بالبحث والتمحيص لإدخال الإضافات والتعديلات والتحسينات اللازمة عليه تولت استبعاد ذلك المشروع برمته وقامت بصياغة مشروع قانون أساسي جديد يتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء مخالف تماما في روحه وفلسفته ومضمونه وبنيته وأجزائه وأقسامه وعدد فصوله للمشروع المقدم من الحكومة لتصبح بذلك لجنة التشريع العام بمجلس نواب الشعب هي صاحبة المبادرة التشريعية وليست الحكومة خلافا لما نص عليه الفصل 62 من الدستور.

وحيث أن ما يؤكد هذا التوجه المخالف للدستور هو أن الجلسة العامة بمجلس نواب الشعب لم تتمكن من استعراض مشروع الحكومة والتداول بشأنه واكتفت بالمصادقة على المشروع المعد من لجنة التشريع العام حال أن الدستور لم يخولها أن تكون صاحبة مبادرة تشريعية إضافة على أن المشروع المقدم من قبلها لم يتم تبنيه لا من رئيس الجمهورية ولا من عشرة نواب ليتسم بصفة المبادرة التشريعية ويتم على ذلك الأساس النظر فيه من الجلسة العامة.

وحيث يخلص مما تقدم أن تعمد لجنة التشريع العام بمجلس نواب الشعب استبعاد مشروع القانون الأساسي المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء المقدم من الحكومة وصياغة مشروع قانون جديد يعد خرقا واضحا لأحكام الفصل 62 من الدستور لاحتلال اللجنة موقع المبادر بالتشريع واكتسابها صفة صاحب المبادرة التشريعية دون أن يمنح لها الدستور ذلك الموقع أو يكسبها تلك الصفة واتجه التصريح بعدم دستورية أعمالها وإعادة مشروع القانون برمته إليها لتعيد النظر فيه باعتماد المبادرة التشريعية المقدمة من الحكومة والتصويت عليها بالجلسة العامة لمجلس نواب الشعب فضلا فضلا..

وحيث أنّ الإطّلاع على بعض التجارب المقارنة من شأنه توضيح المسألة أكثر. فبالرجوع إلى الدستور الفرنسي مثلا، يتضح أنّ اللجان البرلمانية القارة بفرنسا أصبحت تتمتع منذ التنقيح الدستوري لسنة 2009 و طبقا للفصل 42 من الدستور الفرنسي بسلطة تعديلية<sup>1</sup>، لم تكن متاحة لها من قبل، وقد اقتضى الفصل 42 من الدستور الفرنسي ما يلي:

« La discussion des projets et des propositions de loi porte, en séance, sur le texte adopté par la commission saisie en application de l'article 43 ou, à défaut, sur le texte dont l'assemblée a été saisie »

وحيث أنه قبل هذا التنقيح (2009) كانت المداولات داخل الجلسة العامة للبرلمان الفرنسي تدور حول المشروع الذي تقدّمت به الحكومة وليس المشروع الذي صادقت عليه اللجان القارة<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> L'évolution en 2009 porte en particulier sur :

- **la discussion en séance publique du texte proposé par la commission et non du texte d'origine déposé par le gouvernement.** Cela signifie que les amendements déjà discutés en commission ne feront pas l'objet d'un nouvel examen en séance publique. Le Gouvernement devra donc déposer et faire adopter ses propres amendements pour revenir sur des dispositions adoptées en commission, alors qu'il peut actuellement se contenter de s'opposer à l'adoption de ces dispositions lors de la séance publique ;
- le rôle des commissions qui est revalorisé puisque c'est le texte qu'elle examine qui, désormais, fait l'objet de la discussion ; le ministre doit donc « se battre » en séance publique s'il souhaite que l'assemblée revienne au texte du gouvernement ;

<sup>2</sup> [http://www.senat.fr/role/fiche/reforme\\_constit\\_2008.html#5](http://www.senat.fr/role/fiche/reforme_constit_2008.html#5)

وحيث، وخلافا للدستور الفرنسي، لم يتضمن الدستور التونسي في أحكامه ما يفيد تمييز اللجان البرلمانية بسلطة تقريرية واكتفى بالإشارة في فصله 64 إلى مصادقة مجلس نواب الشعب بالأغلبية المطلقة لأعضائه على مشاريع القوانين الأساسية وبأغلبية أعضائه الحاضرين على مشاريع القوانين العادية...".

وحيث وفضلا عن ذلك، فقد استقر فقه قضاء المجلس الدستوري الفرنسي<sup>3</sup> على اعتبار أن الحق في تعديل مشاريع القوانين التي تعرضها الحكومة على مجلس نواب الشعب ليس مطلقا وإنما محاط بجمللة من القواعد أبرزها أن لا يكون التعديل غير متّصل بموضوع المشروع المقدم من الحكومة<sup>4</sup>. ولقد ورد في قراره عدد 89-256 الصادر بتاريخ 25 جويلية 1989 ما يلي:

6. Considérant qu'il résulte des dispositions combinées des articles 39, 44 et 45 de la Constitution que le droit d'amendement, qui est le corollaire de l'initiative législative, peut, sous réserve des limitations posées aux troisième et quatrième alinéas de l'article 45, s'exercer à chaque stade de la procédure législative ; que, toutefois, les adjonctions ou modifications ainsi apportées au texte en cours de discussion ne sauraient, sans méconnaître les articles 39, alinéa 1, et 44, alinéa 1, de la Constitution ni être sans lien avec ce dernier, ni dépasser par leur objet et leur portée les limites inhérentes à l'exercice du droit d'amendement qui relève d'une procédure spécifique ;

## 2/ مخالفة إجراءات المصادقة على القانون المعروض لمقتضيات الفصل 148 ثامنا من الدستور :

حيث تنص أحكام الفصل 148 ثامنا من الدستور على أن الهيئة الوقتية للإشراف على القضاء العدلي تواصل مهامها إلى حين استكمال تركيبة مجلس القضاء العدلي،

وقد جاء في الفصل الثاني بالفقرة الثانية من القانون الأساسي عدد 13 لسنة 2013 المؤرخ في 2 ماي 2013 المحدث للهيئة الوقتية للإشراف على القضاء العدلي أن هذه الأخيرة تبدي رأيا استشاريا في مشاريع القوانين المتعلقة بسير العمل القضائي

<sup>3</sup>[Décision n° 2005-532 DC du 19 janvier 2006

Décision n° 2005-512 DC du 21 avril 2005, cons. 4, Rec. p. 72. 2 Décision n° 2005-526 DC du 13 octobre 2005, cons. 5, Rec. p. 144. 3 Décision n° 2006-537 DC du 22 juin 2006, cons. 10, Rec. p. 67.

<sup>4</sup> "Considérant, d'une part, qu'il résulte de la combinaison des dispositions précitées que le droit d'amendement qui appartient aux membres du Parlement et au Gouvernement doit pouvoir s'exercer pleinement au cours de la première lecture des projets et des propositions de loi par chacune des deux assemblées ; qu'il ne saurait être limité, à ce stade de la procédure et dans le respect des exigences de clarté et de sincérité du débat parlementaire, que par les règles de recevabilité ainsi que par la nécessité, pour un amendement, de ne pas être dépourvu de tout lien avec l'objet du texte déposé sur le bureau de la première assemblée saisie ;

Considérant, d'autre part, qu'il ressort également de l'économie de l'article 45 de la Constitution et notamment de son premier alinéa aux termes duquel : « Tout projet ou proposition de loi est examiné successivement dans les deux assemblées du Parlement en vue de l'adoption d'un texte identique », que, comme le rappellent d'ailleurs les règlements de l'Assemblée nationale et du Sénat, les adjonctions ou modifications qui peuvent être apportées après la première lecture par les membres du Parlement et par le Gouvernement doivent être en relation directe avec une disposition restant en discussion ; que, toutefois, ne sont pas soumis à cette dernière obligation les amendements destinés à assurer le respect de la Constitution, à opérer une coordination avec des textes en cours d'examen ou à corriger une erreur matérielle ;"

وأساليب إصلاح منظومة القضاء العدلي.

وحيث ورغم أن مشروع القانون المطعون فيه يندرج في صميم سير العمل القضائي ويتعلق بإصلاح منظومة القضاء العدلي، فإن مجلس نواب الشعب قد أحجم عن طلب رأي الهيئة الوقتية للقضاء العدلي مانعا إياها من مواصلة الاضطلاع بجزء من مهامها الدستورية، في تعطيل لإنفاذ أحكام الفقرة الثامنة من الفصل 148 من الدستور.

وحيث أن ما سبق لهيئة مراقبة دستورية مشاريع القوانين انتهاجه، في قرارها عدد 5 لسنة 2014، من ردّ طعن مؤسس على عدم طلب رأي هيئة القضاء العدلي إنما يتنزل في سياق استخلاص النتائج القانونية لضوابط الولاية المعقودة لفائدتها بناء على خروج الفصول المطعون فيها (والمعلقة بالانتخابات) عن مقتضيات سير العمل القضائي وعن إصلاح منظومة القضاء العدلي بدليل ما جاء بحیثيات القرار المذكور من "أن الفصول المطعون في دستوريته من 16 إلى 18 و 27 إلى 31 ومن 149 إلى 167، لا تتعلق بسير العمل القضائي من جهة، ومن جهة أخرى فعدم طلب إبداء رأي الهيئة، لا يترتب عنه مؤاخذات ولا يعيب هذه الفصول محل الطعن" وهو بذلك لا ينسحب على الموضوع الراهن - الذي لا ينفصل عن متعلقات سير العمل القضائي وعن مقومات إصلاح منظومة القضاء العدلي - ضرورة أنه بقراءة عكسية للحيثيات السالف بيانها كلما كان مشروع القانون المطعون فيه مندرجا في صميم مرجع نظر الهيئة الوقتية للقضاء العدلي يكون عدم طلب إبداء رأيها من قبيل الإخلالات الجوهرية التي تعيب المشروع برّمته .

وحيث على سبيل الاستئناس بفقهاء القضاء الدستوري المقارن، فقد صرح المجلس الدستوري الفرنسي في عديد المناسبات بعدم دستورية قوانين لم تُحترم فيها إجراءات الاستشارة المسبقة. ولقد ورد في قراره عدد 80-122 الصادر بتاريخ 22 جويلية 1980 ما يلي:

3. Considérant que cette loi, qui établit pour la justice pénale dans les territoires d'outre-mer une organisation spécifique tenant compte des conditions propres à chacun d'eux, constitue un élément de l'organisation particulière de ces territoires et aurait dû, en application de l'article 74 de la Constitution, être précédée d'une consultation des assemblées territoriales intéressées ; que, dès lors, une telle consultation n'ayant pas eu lieu, ces dispositions n'ont pas été adoptées selon une procédure conforme à la Constitution ;

**ثانيا: عدم دستورية مضمون بعض أحكام مشروع القانون:**

**1. مخالفة الفصل الأول من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الدستور:**

وذلك في أكثر من وجه :

• **مخالفة توطئة الدستور والفصل 102 وعنوانه الباب الخامس منه:**

حيث ورد بالفصل الأول من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أن "المجلس الأعلى للقضاء مؤسسة دستورية ضامنة في نطاق صلاحيتها حسن سير القضاء و احترام استقلالية السلطة القضائية طبق أحكام الدستور والمعاهدات الدولية المصادق عليها"

وحيث يستخلص من الفصل المذكور أن المجلس الأعلى للقضاء لا يختص دون غيره بتمثيل السلطة القضائية و لا ينفرد بالمهام الدستورية الموكولة له وأنه يتقاسمها مع غيره من الجهات غير المحددة .

وحيث يعد ذلك من قبيل تفتيت معنى السلطة وتجزئة مقتضياتها وانتهاك استقلاليتها بما يمسّ من نظرية التفريق بين السلط وما تستوجبه من ضمان مبدأ استقلالية كل سلطة منها بوظيفتها وهيكلتها ومن حماية مبدأ وحدة كل سلطة منها ومن الحفاظ على مبدأ التوازن بينها وما يقتضيه من تفاعل يتم عبر السبل المقررة دستورا دون تداخل .

وحيث أضحى بذلك الفصل الأول من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مخالفا لما ورد بتوطئة الدستور من "وتأسيسا لنظام جمهوري ديمقراطي تشاركي ..وعلى مبدأ الفصل بين السلطات والتوازن بينها.. وتضمن فيه الدولة استقلالية القضاء.." ، كمخالفته لمقتضيات الفصل 102 من الدستور من أن "القضاء سلطة مستقلة..." ، ومخالفته أخيرا دلالات عنوانه الباب الخامس من الدستور " السلطة القضائية " بما تعنيه من تخصيص هذه السلطة إزاء بقية السلط التنفيذية والتشريعية وما تفيد من وحدة داخل نفس السلطة .

#### • مخالفة الفصل 114 من الدستور:

حيث ورد بالفصل الأول من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أن "المجلس الأعلى للقضاء مؤسسة دستورية ضامنة في نطاق صلاحيتها حسن سير القضاء و احترام استقلالية السلطة القضائية طبق أحكام الدستور والمعاهدات الدولية المصادق عليها" .

وحيث يستخلص من الفصل المذكور أن المجلس الأعلى للقضاء لا ينفرد بما أوكله له مشروع القانون من ضمان حسن سير القضاء و احترام استقلالية السلطة القضائية .

وحيث نص الفصل 114 من الدستور أنه "يضمن المجلس الأعلى للقضاء حسن سير القضاء واحترام استقلاله .."

و حيث وردت عبارة الفصل 114 من الدستور مطلقة دون تقييد، وحيث أن قواعد التأويل الأصولية تقتضي أنه إذا وردت عبارة القانون مطلقة جرت على إطلاقها، وحيث يستخلص من ذلك أن الفصل 114 أوكل المهمة حصرا للمجلس الأعلى للقضاء.

وحيث أضحى بذلك الفصل الأول من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مخالفا لمضمون الفصل 114 من الدستور.

#### 2. مخالفة الفصل الثاني من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصل 112 من الدستور:

حيث ورد بالفصل الثاني من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في نقطته السادسة " يقصد بالعبارات التالية على معنى هذا القانون ما يلي: المستقلون من ذوي الاختصاص: كل شخص ليس له أي انتماء حزبي ويكون مختصا في المجال القانوني أو المالي أو الجبائي أو المحاسبي بحسب المجلس القضائي الذي ينتمي إليه."

وحيث يستخلص من الفصل المذكور أن مفهوم المستقلين ورد مقصورا على الاستقلالية السياسية دون الاستقلالية الوظيفية وما تستوجبه من عدم الخضوع لسلطة رئاسية.

وحيث أشار الفصل 112 من الدستور إلى " المستقلين من ذوي الاختصاص .. "

و حيث وردت عبارة الفصل 112 من الدستور مطلقة دون تقييد، وحيث أن قواعد التأويل الأصولية تقتضي أنه إذا وردت عبارة القانون مطلقة جرت على إطلاقها،

وحيث يستخلص من ذلك أن الفصل 112 يستوعب مفهوم الاستقلالية في معناه الواسع أي الاستقلالية السياسية منها والوظيفية.

وحيث حدد الفصل الثاني من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في نقطته السادسة مجالات الاختصاص بـ " المجال القانوني أو المالي أو الجبائي أو المحاسبي بحسب المجلس القضائي الذي ينتمي إليه".

و حيث يفقده "المجال الجبائي أو المحاسبي" للصلة المنطقية المفترضة مع معنى "المستقلين من ذوي الاختصاص" في علاقتهم بـ"المجلس القضائي الذي ينتمون إليه"

وحيث يتأكد ذلك بالعودة لنصوص القانونية الناظمة دائرة المحاسبات التي تنزل اختصاصاتها ضمن المالية العمومية وللنصوص المتعلقة بالخبراء المحاسبين التي تحصر تدخلهم في المحاسبة الخاصة

وحيث أضحي بذلك الفصل الثاني من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في نقطته السادسة مخالفا في مجمله لمضمون الفصل 112 من الدستور.

### **3 . مخالفة الفصل الثالث من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 لأحكام الفصول 114 و 113 و 102 الدستور:**

حيث ورد بالفصل الثالث من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه " يؤدّي رئيس المجلس وأعضاؤه أمام رئيس الجمهورية اليمين التالية: أقسم بالله العظيم أن أحافظ على استقلال السلطة القضائية طبق أحكام الدستور والقانون وأن أعمل بكل حياد ونزاهة وأن ألتزم بعدم إفشاء سرّ المداولات."

وحيث أن معاني القسم ترتبط بالالتزامات العامة المحمولة على المجلس وأعضائه والمهام الأساسية المنوطة بهم.

وحيث نص الفصل 114 من الدستور أنه "يضمن المجلس الأعلى للقضاء حسن سير القضاء واحترام استقلاله.."

وحيث ورد بالفصل 102 من الدستور أن "القضاء سلطة مستقلة تضمن إقامة العدل وعلوية الدستور وسيادة القانون وحماية الحقوق والحريات..."

وحيث جاء بالفصل 113 من الدستور أنه "يتمتع المجلس الأعلى للقضاء بالاستقلال الإداري والمالي والتسيير الذاتي"

وحيث توجب أن يستوعب نصّ القسم الالتزامات الدستورية المذكورة ، وحيث كان من المتجه أن يتضمن نصه إضافة لما تضمنه "الالتزام بالعمل على حسن سير القضاء" و"احترام أحكام الدستور والقانون" و"العمل بكل استقلالية"

وحيث أضحى الفصل الثالث من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 الفصل مخالفا لمقتضيات الفصول 114 و102 و113 من الدستور

#### 4 . مخالفة الفصل الرابع من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصول 112 من الدستور:

حيث ورد بالفصل الرابع من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه "يضبط المجلس المنح والامتيازات المخوّلة لأعضائه ويصدر قرارا في ذلك ينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية."

وحيث نص الفصل 112 من الدستور "يضبط القانون اختصاص كل هيكل من هذه الهياكل الأربعة وتركيبته وتنظيمه والإجراءات المتبعة أمامه"

وحيث لم يضبط بالفصل الرابع من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أيا من هياكل المجلس

معني باختصاص ضبط المنح والامتيازات المخوّلة لأعضائه

وحيث يخالف بذلك الفصل الرابع من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 موجبات الفصل 112 من الدستور

وحيث يتجه على ضوء الفصل 112 من الدستور في فقرته الأولى إيكال اختصاص ضبط المنح والامتيازات المخوّلة لأعضائه للجلسة العامة باعتبار أنها الهيكل الجامع وباعتبار الطبيعة الترتيبية لهذا الاختصاص

**5. مخالفة الفصل الخامس من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصول 113 و131 من الدستور:**

• حيث ورد بالفصل الخامس من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أن " مقرّ المجلس الأعلى للقضاء بتونس العاصمة"

وحيث لا تستوعب عبارات الفصل الخامس المذكور تخصيص المجلس الأعلى للقضاء بمقر

وحيث جاء بالفصل 113 من الدستور أنه " يتمتع المجلس الأعلى للقضاء بالاستقلال الإداري والمالي والتسيير الذاتي "

وحيث لا يستتبع الفصل الخامس المذكور روح الفصل 113 من الدستور

• وحيث تضمن الفصل الخامس من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أن المجلس الأعلى للقضاء " يمكنه عقد جلساته بأي جهة من جهات الجمهورية."

وحيث تشكل الجهة مفهوما دستوريا مستقلا بذاته كما يفيد مضمون الفصل 131 من الدستور في تنصيبه أنه " تتجسد اللامركزية في جماعات محلية تتكون من بلديات وجهات وأقاليم".

وحيث يخالف بذلك الفصل الخامس من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مضمون الفصل 131 من الدستور.

وحيث يتجه استبدال عبارة جهة بعبارة "مكان آخر من تراب الجمهورية" وذلك توافقا مع عبارة الفصل 51 من الدستور الوارد بباب السلطة التشريعية

**6. مخالفة الفصل السادس من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصول 41 و49 من الدستور:**

حيث ورد بالفصل السادس من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه " يتعين على كل أعضاء المجلس التصريح بممتلكاتهم وممتلكات أزواجهم وأبنائهم القصر طبق التشريع الجاري به العمل.

ويعتبر التصريح شرطا للمباشرة"

وحيث ينتزل الفصل المذكور في سياق تعزيز مبادئ الشفافية والنزاهة والمساءلة الواردة بالفقرة الأولى من الفصل 130 من الدستور .



وحيث يعتبر الفصل السادس المذكور التصريح شرطاً للمباشرة.

وحيث يحيل نفس الفصل على إمكانية وجود عضوية دون مباشرة وذلك في صورة عدم التصريح أو التأخر في ذلك، وهو ما يتنافى وموجبات الشفافية والنزاهة والمساءلة الواردة بالفصل 130 من الدستور وحيث يتجه استبدال شرط المباشرة بشرط العضوية مع إمكانية ضبط أجل للتصريح وترتيب أثر قانوني على فقدان العضوية بنفس معايير سدّ الشغور الواردة بهذا القانون.

#### **7. مخالفة الفصل السابع من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصول 102 و114 من الدستور:**

حيث ورد بالفصل السابع من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه " لا يمكن الجمع بين عضوية المجلس والوظائف والمناصب التالية سواء كان ذلك بصفة دائمة أو وقتية ومقابل أجر أو دونه:

- عضوية الحكومة
- عضوية مجلس نواب الشعب
- عضوية مجالس الجماعات المحلية المنتخبة
- عضوية الهيئات الدستورية المستقلة
- وظيفة لدى المنظمات الدولية الحكومية أو المنظمات غير الحكومية"

وحيث جاءت حالات التنافي بين عضوية المجلس وغيره من الوظائف والمناصب المذكورة على وجه الحصر.

وحيث يتنزل الفصل السابع المذكور ضمن موجبات الفصل 102 من الدستور من أن "القضاء سلطة مستقلة..."، وموجبات الفصل 114 من الدستور من أنه "يضمن المجلس الأعلى للقضاء حسن سير القضاء واحترام استقلاله.."

وحيث أن إشارة نفس الفصل في مطته الثالثة إلى عضوية مجالس الجماعات المحلية المنتخبة تفسح في قراءة عكسية المجال لإمكانية عضوية أعضاء النيابات الخصوصية.

وحيث يغفل نفس الفصل وظيفة والوظيفة لدى مؤسسة رئاسة الجمهورية، كما يغفل العضوية بإدارة الشركات والمؤسسات والمنشآت العمومية بالنسبة للمحامين والخبراء المحاسبين والعضوية بإدارة الهياكل الرياضية بالنسبة للقضاة والمحامين والخبراء المحاسبين.

وحيث يغدو بذلك الفصل السابع من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مخالفا لأحكام الفصل 102 والفصل 114 من الدستور.

**8. مخالفة الفصل العاشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 كالفصل 76 منه لأحكام الدستور:**

وذلك في أكثر من وجه:

• **مخالفة عنوانة القسم الأول من الباب الخامس من الدستور والفصول 110 و115 و112 منه :**

حيث ورد بالفصل العاشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه " يتكون مجلس القضاء العدلي من خمسة عشر عضوا كما يلي: أربعة قضاة معيّنون بالصفة وهم:

- الرئيس الأول لمحكمة التعقيب.
- وكيل الدولة العام لدى محكمة التعقيب
- وكيل الدولة العام مدير القضاء العسكري.
- رئيس المحكمة العقارية.

وحيث يستفاد من منطوق الفصل العاشر المذكور في فقرته الأولى المطبة الثالثة منها أنه عدّ المحاكم العسكرية قضاء، ليعتبره من ثمة ضمن القضاء العدلي و يدمجه بالتالي ضمن مكونات المجلس

وحيث ورد بالفصل 110 من الدستور أنه "تحدث أصناف المحاكم بقانون ويمنع إحداث محاكم استثنائية أو سن إجراءات استثنائية من شأنها المساس بمبادئ المحاكمة العادلة

المحاكم العسكرية محاكم متخصصة في الجرائم العسكرية ويضبط القانون تركيبها وتنظيمها والإجراءات المتبعة أمامها والنظام الأساسي لقضاتها" .

وحيث لم يكيّف المشرع الدستوري المحاكم العسكرية بالقضاء خلافا لبقية الأفضية من عدلي ومالي وإداري كما يستفاد من عنوانة القسم الأول من الباب الخامس من الدستور " القضاء العدلي والإداري والمالي"، مقتصرًا على عبارة " المحاكم " بل مكتفيا بها بقوله "المحاكم العسكرية محاكم متخصصة" وذلك لتجاوز وصفها بالمحاكم الاستثنائية على معنى الفقرة الأولى من الفصل 110 من الدستور.

وحيث أن المحاكم العسكرية غير مستقلة، حيث تتبع هيكلية وزارة الدفاع الوطني وذلك بالعودة إلى الأحكام المنظمة للمحاكم العسكرية الفصل 2 من المرسوم عدد 70 لسنة 2011 المؤرخ في 29 جويلية

2011 المتعلق بتنظيم القضاء العسكري وضبط النظام الأساسي الخاص بالقضاة العسكريين إذ يعين القضاة المنصوص عليهم بالفقرة أ من الفصل الأول بأمر بناء على اقتراح من وزير الدفاع الوطني وفق قرار مجلس القضاء العسكري، وحيث ينظر الفصل الرابع من نفس المرسوم بين الخطط القضائية والرتب العسكرية، وحيث يشكل مجلس القضاء العسكري هيكلًا من هيكل وزارة الدفاع الوطني كما ورد بالأمر عدد 735 لسنة 1979 المؤرخ في 22 أوت 1979 المتعلق بتنظيم وزارة الدفاع الوطني مثلما تم تنقيحه وإتمامه خاصة بالأمر عدد 454 لسنة 1987.

وحيث أن ذلك يعدّ مخالفاً لمقتضيات السلطة القضائية المستقلة كما يستفاد من تنصيب الفصل 102 من الدستور من أن "القضاء سلطة مستقلة..."، ومن موجبات الفصل 114 من الدستور من أنه "يضمن المجلس الأعلى للقضاء حسن سير القضاء واحترام استقلاله.." وحيث ينص الفصل 115 من الدستور في فقرته الأولى على أنه "يتكون القضاء العدلي من محكمة تعقيب ومحاكم درجة ثانية ومحاكم درجة أولى"

وحيث حدّد الفصل 115 من الدستور مكونات القضاء العدلي حصراً ولم يعرض للمحاكم العسكرية وحيث نصّ الفصل 112 على أنه يتكوّن المجلس الأعلى للقضاء من أربعة هيكل هي مجلس القضاء العدلي ومجلس القضاء الإداري ومجلس القضاء المالي والجلسة العامة للمجالس القضائية الثلاثة وحيث عدد الفصل 112 من الدستور مكونات مجلس القضاء العدلي

وحيث نصّ الفصل 112 من الدستور في فقرته الثانية أنه يتركب كل هيكل من هذه الهياكل في ثلثيه من قضاة أغلبهم منتخبون وبقيةهم معينون بالصفة

وحيث يستفاد من الفقرة الثانية من الفصل 112 من الدستور أن التعيين يقع بالصفة وان الصفة ترتبط بالهيكل

وحيث لا تشكل المحاكم العسكرية بحسب صريح الفصل 115 من الدستور مكوناً من مكونات القضاء العدلي ، ولا يمكنها بالتالي أن تكون ممثلة ضمنه على معنى الفقرتين الأولى والثانية من الفصل 112 من الدستور

وحيث أضحى الفصل العاشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى المطّعة الثالثة منها مخالفاً لأحكام الدستور 102 و114 و115 و112 من الدستور

وحيث أن إضافة فصل ضمن الأحكام الانتقالية بمشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 ينص على أنه و " إلى حين تنقيح القوانين المتعلقة بالمحاكم العسكرية المنصوص عليها بالفصل 149 من الدستور وضبط النظام الأساسي الخاص بالقضاة العسكريين فان مجلس القضاء العدلي المنصوص عليه في الفصل 10 من هذا القانون يضم وكيل الدولة العام مدير المصالح العدلية عوضا عن وكيل الدولة العام مدير القضاء العسكري " لا يرفع عيب اللادستورية عن الفصل المضمن بالأحكام الانتقالية باعتبار استمرار مخالفته للفصلين 115 و112 من الدستور

#### 9. مخالفة الفصل الثاني عشر كالفصل الخامس عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 لأحكام

##### الفصلين 112 و117 من الدستور:

حيث ورد بالفصل الثاني عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الثالثة أنه "يتكوّن مجلس القضاء المالي من خمسة عشر عضوا كما يلي:

• خمس شخصيات مستقلة من ذوي الاختصاص منتخبون من نظرائهم كما يلي:

- خبيران محاسبان اثنان
- مدرس باحث برتبة أستاذ تعليم عال أو أستاذ محاضر مختص في المالية العمومية
- والجباية من غير المحامين"

و حيث ورد بالفصل الخامس عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في مطته الرابعة أنه " يُعدّ ناخباً: كل خبير محاسب مباشر مرسم لدى هيئة الخبراء المحاسبين بالبلاد التونسية."

وحيث أشار الفصل 112 من الدستور إلى " المستقلين من ذوي الاختصاص .."

و حيث يستمدّ الاختصاص معناه من طبيعة المجلس القضائي المعني به كما يلتصق بالتمثيلية المفترضة فيه،

وحيث ينص الفصل 117 من الدستور أنّه تختص محكمة المحاسبات بمراقبة حسن التصرف في المال العام ..وتقضي في حسابات المحاسبين العموميين وتقيم طرق التصرف وتزجر الأخطاء المتعلقة به وتساعد على رقابة تنفيذ قوانين المالية وخلق الميزانية

وحيث ورد بالفصل الثاني من القانون عدد 108 لسنة 1988 المؤرخ في 18 أوت 1988 المتعلق بتحويل التشريع الخاص بمهنة الخبراء المحاسبين أنّه "يُعدّ خبيراً محاسباً على معنى هذا القانون كلّ شخص يمارس بإسمه الخاصّ وتحت مسؤوليته الخاصة مهنة معتادة تتمثّل في تنظيم ومراجعة وتعديل وتقدير

حسابيات الشركات والمؤسسات التي لا يكون مرتبطا معها بعقد شغل، وهو مؤهل أيضا ليشهد بصدق وبسلامة الحسابيات والمحاسبات مهما كان نوعها بالنسبة إلى الشركات التي كلفته بهذه المهمة بصفة تعاقدية أو بمقتضى الأحكام القانونية والترتيبية وخاصة منها ما يتعلق بمباشرة مهمة مراقب حسابات لدى الشركات"

وحيث يتحصص من ذلك أن اختصاص الخبير المحاسب يقتصر على حسابيات الشركات دون المالية العمومية

وحيث يغدو بذلك الفصل الثاني عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الثالثة المطبة الثانية منه والفصل الرابع عشر في مطته الرابعة مخالفا لأحكام الفصل 112 و117 من الدستور

وحيث لما كان ذلك فإن التنصيص على اختصاص الجباية الوارد بالفصل الحادي عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الثالثة المطبة الثالثة منه يعد كذلك مخالفا لأحكام الفصل 112 و117 من الدستور

#### **10- مخالفة الفصل الثاني عشر كالفصل الخامس عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام**

##### **الفصلين 112 من الدستور:**

حيث نصّ الفصل 12 من مشروع القانون عدد 16 لسنة 2015 على أنه "يتكوّن مجلس القضاء المالي من خمسة عشر عضوا كما يلي:

- خمس شخصيات مستقلة من ذوي الاختصاص منتخبين من نظرائهم كما يلي:
  - محاميان اثنان
  - خبيران محاسبان اثنان
  - مدرس باحث برتبة أستاذ جامعي تعليم عالي أو أستاذ محاضر مختص في المالية العمومية والجباية من غير المحامين"

وحيث وبالرجوع إلى القانون عدد 108 لسنة 1988 المؤرخ في 18 أوت 1988 والمتعلق بتحويل التشريع الخاص بمهنة الخبراء المحاسبين وخاصة الفصل 27 منه الذي ينصّ على إحداث "دائرة تأديبية لدى الهيئة الوطنية للخبراء المحاسبين مكلفة خاصة بتسليط العقوبات على مرتكبي المخالفات الخاصة بخرق أحكام التشريع الجاري به العمل والواجبات المهنية والنظام الداخلي للهيئة"، كما تنظر "الدائرة التأديبية في الدعاوى المتعلقة بالترسيم بجدول الهيئة".

وحيث نصّ الأمر عدد 541 لسنة 1989 المؤرخ في 25 ماي 1989 والمتعلق بضبط قواعد تنظيم وسير هيئة الخبراء المحاسبين بالبلاد التونسية في فصله 16 على أنه "تتكوّن دائرة التأديب المحدثة بالفصل 27 من القانون المشار إليه أعلاه عدد 108 لسنة 1988 من :

- 1- قاض يعينه وزير العدل رئيسا
- 2- ثلاثة موظفين يعينهم وزير التخطيط والمالية أعضاء

3- ثلاثة أعضاء بالهيئة يقع إنتخابهم بالإقتراع السري لمدة ثلاث سنوات ....

وحيث يتحصص ممّا سبق أنّ الخبراء المحاسبين يخضعون إلى السّلطة التّأديبيّة لمجلس يترأسه قاض، ممّا يجعل الفصل الثاني عشر مخالفاً للفصل 112 من الدّستور وفي خضوع الخبراء المحاسبين للسّلطة التّأديبيّة للقضاة يجعل من شرط الإستقلاليّة غير متوفّر.

وحيث ينصّ الفصل 16 من الأمر عدد 541 لسنة 1989 على أنّ دائرة التّأديب تتكوّن من : 2- ثلاثة موظّفين يعيّنهم وزير التّخطيط والماليّة أعضاء".

وحيث ينصّ الفصل 26 من الأمر المذكور أنّ القرار الصّادر عن دائرة التّأديب "يجب إبلاغه إلى وزير التّخطيط والماليّة وينصّ القرار على أسماء أعضاء دائرة التّأديب وعلى إسم المقرّر وحضور مندوب الدّولة".

وحيث ينصّ الفصل 19 من القانون عدد 108 لسنة 1988 المذكور أعلاه على أنّه "أحدثت لجنة مراقبة تقوم بالسّهر على تطبيق إلتزامات الإستقلال والعناية المهنيّة التي يتحمّلها مراقبو الحسابات"

وحيث نصّ الفصل 30 من الأمر عدد 541 على أنّه "تتكوّن لجنة المراقبة المنصوص عليها بالفصل 19 من القانون المشار إليه أعلاه عدد 108 لسنة 1988 من ستّة أشخاص هم:

- 3 موظّفين يقع تعيينهم بمقتضى قرار من وزير التّخطيط والماليّة يتولّى أحدهم الرئاسة
- 3 أعضاء بالهيئة يقع إنتخابهم بالإقتراع السري لمدة ثلاث سنوات من قبل الجلسة العامّة"

وتجتمع لجنة المراقبة كلما إقتضى ذلك تطبيق الأحكام المتعلّقة بها والواردة بالقانون عدد 108 كما يمكن لها أن تجتمع للنظر في المسائل التي تتعلّق بتطبيق إلتزامات الإستقلال والعناية المهنيّة المفروضة على الأشخاص المرسمين بالهيئة والتي ترفع لديها من قبل وزير التّخطيط والماليّة أو من قبل مندوب الدّولة أو من قبل مجلس الهيئة أو من قبل أي شخص له مصلحة"

وحيث أنّ الإستقلاليّة المنصوص عليها بالفصل 2 من القانون عدد 108 تتعلّق بممارسة الخبير المحاسب مهنة تنظيم ومراجعة وتعديل وتقدير حسابات الشركات والمؤسّسات التي لا يكون مرتبطاً معها بعقد شغل.

وحيث أنّ إستقلاليّة الخبير المحاسب عن الجهة التي يراقبها لا يرفع عنه وضعيّة التبعيّة والخضوع لسّلطة مراقبة تمارسها الإدارة في شخص الوزير المكلف بالماليّة.

وحيث نصّ الفصل 32 من الأمر عدد 541 على أنّه "يمثّل وزير التّخطيط والماليّة لدى الهيئة مندوب دولة يعيّن بقرار"، وحيث نصّ الفصل 33 من الأمر المذكور أنّه "يتولّى مندوب الدّولة متابعة السّير العادي للهيئة ولجميع هياكلها ويرسل مندوب الدّولة لوزير التّخطيط والماليّة تقريراً سنوياً وتقارير تخصّ سير مختلف الهياكل كلّما دعت الحاجة لذلك ويذكر فيها بالخصوص مدى إحترام هذه الهياكل للقوانين وكذلك تقييمه للتصرّف المالي للهيئة".

وحيث يتبيّن بالرّجوع للفصل 2 من القانون عدد 108 والفصول 30 و32 و33 من الأمر عدد 541 أنّ هيئة الخبراء المحاسبين وإن كانت مستقلة عن الجهة الخاضعة لتقييمها فإنّها تخضع للسّلطة

الرّقابيّة للوزير المكلف بالماليّة حيث يتولّى إجراء الرّقابة على أعمال الهيئة مندوب دولة ويتولّى إجراء المراقبة على الخبراء المحاسبين لجنة المراقبة تتكوّن في نصفها من موظّفين يعيّنهم وزير الماليّة يكون أحدهم رئيسها.

وحيث أنّ خضوع الخبراء المحاسبين لسلطة مراقبة يمارسها الوزير المكلف بالماليّة يجعل شرط الإستقلاليّة المنصوص عليه بالفصل 112 من الدستور غير متوقّر بشأنهم ممّا يترتّب عنه تعارض تعيين الخبراء المحاسبين في مجلس القضاء المالي مع الأحكام الدستوريّة ويجعل من الفصل 12 من القانون عدد 16 لسنة 2015 غير دستوري في فقرته المتعلّقة بتمثيل خبيران محاسبان في مجلس القضاء المالي.

### 11 مخالفة الفصول 10 و11 و12 مجتمعة من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 لأحكام الدستور:

وذلك في أكثر من وجه :

#### • مخالفة الفصل 21 من الدستور :

حيث يتبين بالعودة إلى الفصول 10 و11 و12 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أن تركيبة المجالس القضائية وردت متماثلة عدديا بين المجالس الثلاثة

وحيث لا تفترض أحكام الفصل 112 من الدستور ضرورة أن يتماثل عدد أعضاء المجالس الثلاث

و حيث ينص الفصل 21 من الدستور على أن المواطنين والمواطنات متساوون في الحقوق والواجبات وهم سواء أمام القانون من غير تمييز.

وحيث لا يقوم مبدأ المساواة كما هو متوافق عليه فقه و قضاء على المساواة الحسابية بل إنه يتحدّد بالمساواة داخل الصنف، والمعنى أنه لا يمكن أن تكون هناك مساواة بين وضعيات غير متساوية و غير متكافئة أو متناسبة

وحيث لا يستشف من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 ومن وثيقة شرح أسبابه أن التماثل بين عدد أعضاء المجالس قائم على تبرير مستساغ و أنه متلائم مع قواعد التناسب والتكافؤ.

وحيث تغدو بذلك الفصول 10 و11 و12 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 فيما يتعلق بعدد أعضاء

المجالس القضائية الثلاثة مخالفة لأحكام الفصل 21 من الدستور

• مخالفة توطئة الدستور والفصل 21 من الدستور :

حيث ورد بالفصل الحادي عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الثالثة المطبة الثانية منها أنه " يتكون مجلس القضاء العدلي من خمسة عشر عضوا كما يلي:

- خمس شخصيات مستقلة من ذوي الاختصاص منتخبون من نظرائهم كما يلي:
  - أربعة محامين
  - عدل تنفيذ منفذ"

وحيث ورد بالفصل 21 من الدستور أن " المواطنون والمواطنات متساوون في الحقوق والواجبات وهم سواء أمام القانون من غير تمييز " .

وحيث يستخلص أن الفصل العاشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 يقيم تمييزا عدديا بين المحامين و عدول التنفيذ .

وحيث يستخلص من الفصل العاشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه لم يتم تمثيل الأساتذة الجامعيين في تركيبة مجلس القضاء العدلي خلافا لما هو عليه الأمر بالنسبة لمجلس القضاء الإداري ومجلس القضاء المالي.

وحيث يستخلص من مجموع الفصول العاشر والحادي عشر والثاني عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه تم تمثيل المحامين في المجالس الثلاثة بعدد فارق مقارنة ببقية الأصناف .

وحيث لا يستشف من مشروع القانون ووثيقة شرح أسبابه أن التمييز بين مختلف الأصناف قائم على تبرير مستساغ و أنه متلائم مع قواعد التناسب والتكافؤ وهو ما يخالف أحكام الفصل 21 من الدستور.

وحيث أنّ التمثيلية المرتفعة للمحامين لا تبرّر لها مقتضيات متصلة بالمصلحة العامة كما يشترطه الفصل 49 من الدستور، وإنما يتعلق الأمر بإفراد قطاع مهني بمعاملة متميزة لا تبرّر لها مقتضيات المصلحة العامة. فمنظومة العدالة تتركب من فرعين لا ثالث لهما بإجماع الفقهاء من ذلك الأستاذ R. PERROT من جهة أولى القاضي ومن جهة ثانية فئة مساعدتي القضاء والتي تضم جميع المهن التي تساهم في سير العدالة بشكل غير مباشر من محامين و عدول تنفيذ و عدول اشهاد وخبراء و مترجمين محلفين ومؤتمنين عدليين ومصفين وأمناء الفلسة. وطالما أن إتنماء جميع الفئات المهنية المذكورة لفئة مساعدتي القضاء ثابت، فإنه يتجه معاملتها على قدم المساواة والحرص على ضمان تمثيليتها على قدر التساوي عملا بإحكام



الفصل 21 من الدستور، كل ذلك في غياب مقتضيات متصلة بالمصلحة العامة تبرر أفراد فئة مهنية بمعاملة متميزة مقارنة بفئة مهنية أخرى كما يجيزه الفصل 49 من الدستور.

وحيث تغدو بذلك الفصول 10 و 11 و 12 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 فيما يتعلق بتحديد الأنصبه داخل المجالس القضائية الثلاثة مخالفة لتوطئة الدستور وأحكام الفصل 21 منه

#### • مخالفة الفصول 10 و 11 و 12 من مشروع القانون لمقتضيات الفصل 102 من الدستور

حيث أنّ التنصيص على عضوية المحامين بالمجلس الأعلى للقضاء دون إيجاد الآليات الكفيلة بتجنب مخاطر تضارب المصالح *Conflits d'intérêts*، من ذلك اشتراط التفرغ مثلا، من شأنه المساس باستقلال السلطة القضائية المكرس بالفصل 102 من الدستور، فتضارب المصالح يحيل إلى الوضعية التي يكون فيها شخص عضوا أو صاحب قرار في هيئتين أو جهازين مختلفين ويكون من شأن عضويته في إحدى الهيئتين أو الجهازين أن تؤثر سلبا وبدون مبرر على طريقة أدائه لمهامه فهو تداخل أو تزام بين مصالح متعارضة *Concurrence entre des intérêts divergents* من شأنه أن يدفع بالشخص المعني إلى التضحية بإحدى هذه المصالح في سبيل تحقيق منفعة فردية له<sup>5</sup>. وخطر تضارب المصالح لا ينظر إليه على أساس أنه قد يؤدي إلى الفساد المالي فحسب وإنما أيضا يخشى منه من حيث مساسه بثقة العموم في نزاهة وشفافية الهيئات العمومية.

#### • خرق الفصول 10 و 11 و 12 من المشروع لمبدأ المساواة المنصوص عليه بالفصل 21 من

الدستور وذلك على مستوى عدم اعتماد معيار موحد في تحديد تركيبة المجالس القضائية الثلاثة بخصوص الأعضاء المعيّنين بصفاتهم:

حيث لم يتم اعتماد أي معيار بالنسبة إلى الأعضاء المعيّنين بالصفة في مجلس القضاء العدلي مقابل اعتماد معيار الأقدمية في الخطة بالنسبة إلى مجلس القضاء الإداري فمعيار الأقدمية في رتبة مستشار بالنسبة إلى رئيس الغرفة بمجلس القضاء المالي.

---

<sup>5</sup> حول تعارض المصالح يراجع . Organisation de coopération e de développement économique OCDE, Gérer les conflits d'intérêts dans les services publics, 2005.  
Rapport de la Commission de réflexion pour la prévention des conflits d'intérêts dans la vie publique : Pour une nouvelle déontologie de la vie publique, France 2011.

وحيث تم تمثيل النيابة العموميّة على مستوى مجلس القضاء العدلي وما يقابلها على مستوى القضاء المالي - ممثلاً في خطة مندوب الحكومة العام - وعدم تمثيل ما يقابلها على مستوى مجلس القضاء الإداري - ممثلاً في خطة مندوب الدولة العام.

وحيث تم الإبقاء على خطة وكيل الرئيس الأول لمحكمة المحاسبات كعضو بالصفة في مجلس القضاء المالي في حين تم حذف خطة وكيل الرئيس الأول للمحكمة الإداريّة العليا من مجلس القضاء الإداري دونما أي مبرر موضوعي رغم أنّ مشروع الحكومة المحال إلى مجلس نواب الشعب كان ينص على تلك الخطة ضمن الأعضاء المعيّنين بالصفة في مجلس القضاء الإداري.

## **12 . مخالفة الفصل 17 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الدستور:**

وذلك في أكثر من وجه :

### **• مخالفة الفصلين 34 و 49 من الدستور :**

حيث ورد بالفصل السابع عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى أنه "يشترط في المترشح لعضوية المجلس:

- نقاوة سوابقه العدلية من الجرائم القصدية ،
- ألاّ يكون قد صدرت في حقّه عقوبة تأديبية،
- عدم الحرمان من حق الترشح بموجب حكم قضائي بات و ألا يكون قد صدر في شأنه حكم قضائي بات يقضي بحرمانه من الترشح"

وحيث ورد بالفصل 34 من الدستور " حقوق الانتخاب والاقتراع والترشح مضمونة طبق ما يضبطه القانون "

وحيث ورد بالفصل 49 من الدستور " يحدد القانون الضوابط المتعلقة بالحقوق و الحريات المضمونة بهذا الدستور و ممارستها بما لا ينال من جوهرها. و لا توضع هذه الضوابط إلا لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية و بهدف حماية حقوق الغير ،أو لمقتضيات الأمن العام ،أو الدفاع الوطني ،أو الصحة العامة

، أو الآداب العامة ، وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط و موجباتها .و تتكفل الهيئات القضائية بحماية الحقوق و الحريات من أي انتهاك.

لا يجوز لأي تعديل أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان و حرياته المضمونة في هذا الدستور."

وحيث وإن جاز للمشرع ضبط الشروط القانونية للترشح لعضوية المجلس الأعلى للقضاء فإن ذلك مشروط باحترام مقتضيات الفصل 34 كالفصل 49 من الدستور .

وحيث يؤول اشتراط ألا يكون قد صدرت في حق المترشح عقوبة تأديبية إلى استيعاب حالات صدور عقوبة تأديبية تم إلغاؤها بحكم قضائي أو تم حذفها من سجل المعني بالأمر بموجب القانون، وهو ما يصير شرطاً تضيقياً مخالفاً لضوابط الفصل 49 من الدستور الذي يستوجب أن يحددها القانون بما لا ينال من جوهرها كما يفرض احترام التناسب بين هذه الضوابط المتعلقة بالحقوق و الحريات و موجباتها. وحيث يرتب على ذلك مساس بحق الترشح المكرس بالفصل 34 من الدستور .

وحيث يؤول اشتراط ألا يكون قد صدر في شأن المترشح حكم جزائي بات إلى استيعاب حالات صدور حكم جزائي بات يشمل جرائم غير قصدية، وهو ما يتعارض من جهة أولى مع الشرط الوارد بالمطمة الثالثة من نفس الفصل السابع عشر وهو نفاوة السوابق العدلية من الجرائم القصدية ، كما يمكنه أن يشمل من جهة ثانية أحكاماً بالخطية، ليمثل بمجمل هذه المعاني شرطاً تضيقياً مخالفاً لضوابط الفصل 49 من الدستور الذي يستوجب أن يحددها القانون بما لا ينال من جوهرها كما يفرض احترام التناسب بين هذه الضوابط المتعلقة بالحقوق و الحريات و موجباتها.

وحيث يرتب على ذلك المساس بحق الترشح المكرس بالفصل 34 من الدستور.

وحيث يغدو بذلك الفصل 17 في فقرته الأولى من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مخالفاً لأحكام الفصل 34 و 49 من الدستور.

#### • مخالفة الفصول 34 و 31 و 35 و 27 من الدستور :

حيث ورد بالفصل السابع عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الثانية أنه " ولا يقبل ترشح أعضاء المكاتب التنفيذية أو الهيئات المديرة بإحدى الجمعيات أو الهيئات المهنية أو النقابات للقطاعات المعنية إلا بعد الاستقالة منها." "

وحيث ورد بالفصل 34 من الدستور " حقوق الانتخاب والاقتراع والترشح مضمونة طبق ما يضبطه القانون "

وحيث ورد بالفصل 31 من الدستور " حرية الرأي والفكر والتعبير مضمونة "

وحيث ورد بالفصل 35 من الدستور " حرية تكوين الأحزاب والنقابات والجمعيات مضمونة "

وحيث ورد بالفصل 49 من الدستور " يحدد القانون الضوابط المتعلقة بالحقوق و الحريات المضمونة بهذا الدستور و ممارستها بما لا ينال من جوهرها. و لا توضع هذه الضوابط إلا لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية و بهدف حماية حقوق الغير ،أو لمقتضيات الأمن العام ،أو الدفاع الوطني ،أو الصحة العامة ،أو الآداب العامة ، وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط و موجباتها. و تتكفل الهيئات القضائية بحماية الحقوق و الحريات من أي انتهاك.

لا يجوز لأي تعديل أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان و حرياته المضمونة في هذا الدستور.

وحيث وإن جاز للمشرع ضبط الشروط القانونية للترشح لعضوية المجلس الأعلى للقضاء فإن ذلك مشروط باحترام مقتضيات الفصول 34 و 49 و 31 و 35 من الدستور.

وحيث يؤول اشتراط أن لا يقبل ترشح أعضاء المكاتب التنفيذية أو الهيئات المديرة بإحدى الجمعيات أو الهيئات المهنية أو النقابات للقطاعات المعنية إلا بعد الاستقالة منها إلى حرمان غير مبرر أو متناسب من حقوق و حريات دستورية، وهو ما يصير شرطاً تضييقياً مخالفاً لضوابط الفصل 49 من الدستور الذي يستوجب أن يحددها القانون بما لا ينال من جوهرها كما يفرض احترام التناسب بين هذه الضوابط المتعلقة بالحقوق و الحريات و موجباتها، والحال أنه كان يتوجه اشتراط الاستقالة على من فاز في انتخابات المجلس الأعلى للقضاء.

وحيث يرتب ذلك المس بحق الترشح المضمون بالفصل 34 من الدستور، كالمس بحق التنظيم المضمون بالفصل 35 من الدستور، كالمس بحرية الرأي والفكر والتعبير المضمونة بالفصل 31 من الدستور.

- مخالفة الفقرة الثانية من الفصل 112 من الدستور باعتبار أنّ الفصل 17 من مشروع القانون لم يتضمن تنصيحا على شرط الاستقلالية بالنسبة إلى المترشحين لعضوية المجلس.

• مخالفة الفصلين 34 و27 من الدستور :

حيث ورد بالفصل السابع عشر من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الثالثة أنه "على كلّ مترشح أن يقدم تصريحاً على الشرف بأنه لم تتعلّق به شبهة فساد مالي أو اداري أو سياسي".

وحيث يتنزل الفصل المذكور في سياق تعزيز مبادئ الشفافية والنزاهة والمساءلة الواردة بالفقرة الأولى من الفصل 130 من الدستور .

وحيث ورد بالفصل 34 من الدستور " حقوق الانتخاب والاقتراع والترشح مضمونة طبق ما يضبطه القانون".

وحيث ورد بالفصل 27 من الدستور " المتهم بريء حتى تثبت إدانته في محاكمة عادلة تكفل له فيها جميع ضمانات الدفاع في أطوار التتبع و المحاكمة".

وحيث ورد بالفصل 49 من الدستور " يحدد القانون الضوابط المتعلقة بالحقوق و الحريات المضمونة بهذا الدستور و ممارستها بما لا ينال من جوهرها. و لا توضع هذه الضوابط إلا لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية و بهدف حماية حقوق الغير، أو لمقتضيات الأمن العام، أو الدفاع الوطني، أو الصحة العامة، أو الآداب العامة، وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط و موجباتها. و تتكفل الهيئات القضائية بحماية الحقوق و الحريات من أي انتهاك.

لا يجوز لأي تعديل أن ينال من مكتسبات حقوق الإنسان و حرياته المضمونة في هذا الدستور."

وحيث وإن جاز للمشرع ضبط الشروط القانونية للترشح لعضوية المجلس الأعلى للقضاء فإن ذلك مشروط باحترام مقتضيات الفصول 34 و49 و 27 من الدستور

وحيث يؤول اشتراط عدم تعلق مجرد شبهة الفساد المالي أو الإداري أو السياسي بالمترشح إلى حرمان غير مبرر أو متناسب من حقوق و حريات دستورية باعتبار عمومية الشرط و عدم قابلية تحديده قانوناً، وهو ما يصير شرطاً تضييقياً مخالفاً لضوابط الفصل 49 من الدستور الذي يستوجب أن يحددها القانون بما لا ينال من جوهرها كما يفرض احترام التناسب بين هذه الضوابط المتعلقة بالحقوق و الحريات و موجباتها.

وحيث يعد اشتراط عدم تعلق مجرد شبهة الفساد المالي أو الإداري أو السياسي بالمترشح إلى المس بقرينة البراءة المكرسة بالفصل 27 من الدستور.

وحيث أنّ التصريح بإنعدام شبهة فساد مالي أو إداري أو سياسي يتعارض مع مبدأ وضوح النص التشريعي وقابلية فهمه Principe de clarté et d'intelligibilité de la loi وهو مبدأ دستوري حسب ما استقر عليه فقه القضاء الدستوري المقارن<sup>6</sup> ذلك أن مشروع القانون لم يوضّح ما المقصود بشبهة وما المقصود بالفساد السياسي والاداري وهي مفاهيم يتعذر تعريفها والوقوف على مدلولاتها.

وحيث يغدو بذلك الفصل 17 في فقرته الثالثة من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مخالفاً لأحكام الفصول 34 و49 و27 من الدستور

**13 . مخالفة الفصل 25 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مبدأ شفافية الانتخابات المنصوص عليه بالفصل 126 من الدستور:**

حيث اكتفى الفصل 25 من مشروع القانون باشتراط أن يكون الانتخاب حراً ومباشراً ونزيهاً وسرياً دون اشتراط أن يكون شفافاً.

وحيث لم ينص الفصل 25 على تمكين المترشحين من اختيار ممثلين لهم يحضرون عمليات الاقتراع.

وحيث لم ينص الفصل 25 على إمكانية اعتماد ملاحظين يتولون ملاحظة كامل المسار الانتخابي لعضوية المجلس.

**14 . مخالفة الفصل 26 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 للفصلين 34 فقرة أخيرة و46 من الدستور:**

حيث نص الفصل 26 من مشروع القانون على أنه: "تعتبر ملغاة كل ورقة غير معدة للغرض أو تحتوي أكثر من العدد المقرر لكل رتبة أو صنف، أو لا تعبر بوضوح عن إرادة الناخب، أو تتعارض مع مبادئ سرية أو حرية الاقتراع.

كما تعتبر ملغاة كل ورقة لا تحترم مبدأ التناسف في عدد المترشحين الذين يختارهم الناخب لكل صنف، وذلك في حدود ما يحتمه العدد الفردي من المقاعد المخصصة لكل صنف ورتبة، ويستثنى من ذلك الحالات التي لا يترشح فيها عدد كاف من المترشحين من أحد الجنسين.

لا يتم احتساب الأوراق البيضاء ضمن النتائج".

<sup>6</sup> Voir : Frison-Roche (M.A.) et Baranès (W.), Le principe constitutionnel de l'accessibilité et de l'intelligibilité de la loi, D., 2000, n° 23, p. 364 - Alexandre FLÜCKIGER, Le principe de clarté de la loi ou l'ambiguïté d'un idéal, Cahiers du Conseil constitutionnel n° 21, janvier 2007- Elise BUSSON, Principe de clarté et objectif de valeur constitutionnelle d'accessibilité et d'intelligibilité de la loi..

وحيث لا جدال في أنّ تكريس تدابير ترمي إلى إقرار تمييز إيجابي لصالح النساء أضحت مسألة دستورية، إذ نصّ الدستور في فصله 46 أنه: "تضمن الدولة تكافؤ الفرص بين الرّجل والمرأة في تحمّل مختلف المسؤوليات و في جميع المجالات". و يترتب عن ذلك اتخاذ الدولة كل التدابير اللازمة للتشجيع على تواجد المرأة في مراكز القرار لا فقط في المجال السياسي بل في جميع الميادين دون إقصاء و يمكن أن تتحمل هذه المسؤوليات عن طريق الإنتخاب.

و حيث يتدعم هذا الفصل بما جاء بأحكام الفصل 34 في فقرته الأخيرة لما أقرّ صراحة بأنّ "تعمل الدولة على ضمان تمثيلية المرأة في المجالس المنتخبة" و بالتالي فإنّ وجود النساء في المجالس المنتخبة أضحى معطى بديهيا و جب على المشرع تكريسه بصرف النظر عن نسبة التمثيلية المخصصة لها .

,وحيث يستخلص من هذا الفصل أنّه و جب أن يكون هناك تمثيل للنساء في كلّ المجالس المنتخبة.

وحيث و بالرجوع إلى الفصل 26 من مشروع القانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء يتبين أنّه و لئن كان قد نصّ على التنافس في الترشح ، فإنّه قد أفرغه من كل جدوى و ذلك بالنظر إلى ما يلي :

حيث اعتمد النص في انتخاب أعضاء المجالس القضائية على الإنتخاب على الأفراد الذي يخضع لحرية المترشح باعتبارها لا ترتبط بقائمة بعينها حتى يتم فرض التنافس في الترشح بين مترشحين ينتمون إلى نفس القائمة و لهم نفس البرنامج .

وحيث أنّ الإستثناء الوارد بذات الفصل و المتعلق بإمكانية عدم ترشح العدد الكافي من النساء قد يغني عن احترام مبدأ التنافس فيه انحراف بما ورد بالدستور ، ضرورة أنّ عدم استخلاص النتائج المترتبة عن عدم الترشح لا يتماشى و المبادئ الدستورية .

وحيث كان على المشرع أن يعتمد فيما يتعلق بالإنتخاب على الأفراد مبدأ المحاصصة أو "الكوتا" و المتمثلة في تخصيص حصّة أو نسبة معينة للنساء للفوز بها أو بتخصيص عدد معيّن من المقاعد للنساء، ضرورة أنّه و لئن كانت الدولة غير ملزمة دستوريا بتحقيق هذه النتيجة حالا ، إلا أنّ التزامها يكمن في اتخاذ كل التدابير الممكنة و المتاحة و اللازمة لتحقيق هذا الهدف ، و هي غير صورة الحال في الفصل 26 من القانون المطعون فيه.

**15 . عدم تلاعب الفصل 39 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مع أحكام توطئة الدستور والفصل 130**

**منه :**

حيث ورد بالفصل التاسع والثلاثين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الثالثة أنه " يحجر على رئيس المجلس وأعضائه المشاركة في اتخاذ القرارات المتعلقة بهم بصورة مباشرة أو غير مباشرة. كما يجب عليهم التصريح بالحالات والوضعية التي من شأنها أن تؤثر على حيادهم.

ويعرضهم الامتناع عن هذا التصريح الى المؤاخذة التأديبية.

وحيث يتنزل الفصل المذكور في سياق "القطع مع الفساد" المضمن في التوطئة في فقرتها الأولى وفي إطار "تعزيز مبادئ الشفافية والنزاهة والمساءلة" الواردة بالفقرة الأولى من الفصل 130 من الدستور

وحيث أن عمومية صيغة الفصل وعدم تدقيق مضامينه في اتجاه تحديد الجهة المكلفة والضمانات الكفيلة بتقدير ما ذكر من تحجيرات تقديرا موضوعيا وثابتا، يتنافى واحترام مبادئ الشفافية والنزاهة والمساءلة كمبادئ دستورية ومع القطع مع الفساد كهدف دستوري مضمن في توطئة الدستور

وحيث يغدو بذلك الفصل التاسع والثلاثون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 غير متلائم مع أحكام الفقرة الأولى من توطئة الدستور وأحكام الفقرة الأولى من الفصل 130 منه

**16 . عدم تلاعب الفصل 40 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مع أحكام الفصلين 104 و 107 من**

**الدستور :**

حيث ورد بالفصل الأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى أنه " إذا ارتكب رئيس المجلس أو أحد أعضائه فعلا قسديا موجبا للتنبع الجزائي أو خطأ جسيما موجبا للمؤاخذة التأديبية، فإنه يقع تجميد عضويته بقرار من الجلسة العامة في انتظار البت فيما نسب إليه طبق الإجراءات الخاصة بذلك الواردة بالنظام الداخلي."

وحيث ورد بالفصل 104 من الدستور " يتمتع القاضي بحصانة جزائية، ولا يمكن تتبعه أو إيقافه ما لم ترفع عنه. وفي حالة التلبس بجريمة يجوز إيقافه وإعلام مجلس القضاء الراجع إليه بالنظر الذي يبت في مطلب رفع الحصانة "



وحيث ورد بالفصل 107 من الدستور " كما لا يمكن إيقافه عن العمل ، أو إعفاؤه أو تسليط عقوبة تأديبية عليه ، إلا في الحالات وطبق الضمانات التي يضبطها القانون . وبموجب قرار معلل من المجلس الأعلى للقضاء " .

وحيث ورد الفصل الأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى خلوا من التنصيص على الضمانات المقررة دستورا ومن التنصيص على وجوب التعليل، وحيث كان من المتوجه تضمينهما بالنظر لاتحاد العلة خاصّة بالنسبة لأعضاء المجلس من القضاة.

وحيث يغدو بذلك الفصل الأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى غير متلائم مع أحكام الفصلين 104 و 104 من الدستور.

### **17 . مخالفة الفصل 42 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصلين 106 و 112 من الدستور:**

حيث ورد بالفصل الثاني والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه " يتولى رئيس المجلس الأعلى للقضاء:

- تمثيل المجلس أمام القضاء ولدى باقي السلطات والإدارات العمومية والهيئات والمؤسسات الأجنبية والدولية ولدى الغير .
- الإشراف المباشر على الإدارات التابعة للمجلس الأعلى للقضاء .
- إمضاء القرارات الترتيبية في مجال اختصاص المجلس الأعلى للقضاء وطبق أحكام القانون
- تحديد تاريخ الدعوة إلى انعقاد الجلسة العامة واقتراح جدول أعمالها .
- رئاسة الجلسة العامة للمجالس القضائية وحفظ نظامها .
- إحالة التقرير السنوي للمجلس إلى كل من رئيس الجمهورية ورئيس مجلس نواب الشعب ورئيس الحكومة .
- مناقشة مشروع الميزانية أمام اللجنة المختصة بمجلس نواب الشعب .
- الأمر بصرف اعتمادات المجلس .
- إمضاء قرارات المجالس القضائية الثلاثة في المسائل المتعلقة بتسمية القضاة والقضاة السامين .
- إمضاء الرأي المطابق وتقديم الترشيح الحصري طبق مقتضيات الفصل 106 من الدستور .
- التأشير على قرارات المجالس القضائية الثلاثة في المسائل المتعلقة بالمسار المهني وبالتأديب
- إمضاء القرارات الصادرة عن الجلسة العامة " .

وحيث نص الفصل 112 من الدستور في فقرتيه الأولى والرابعة أنه " يتكون المجلس الأعلى للقضاء من أربعة هيكل هي مجلس القضاء العدلي ومجلس القضاء الإداري ومجلس القضاء المالي والجلسة العامة للمجالس القضائية الثلاثة .

يضبط القانون اختصاص كل هيكل من هذه الهياكل الأربعة وتركيبته وتنظيمه والإجراءات المتبعة أمامه"

و حيث نص الفصل 106 من الدستور في فقرته الثانية أنه "يسمى القضاة السامون بناء على ترشيح حصري من المجلس الأعلى للقضاء ."

وحيث تستمد الاختصاصات الموكولة إلى رئيس المجلس الأعلى للقضاء كما يستشف من مجمل مضمون الفصل الثاني والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 من صفته التمثيلية ومن موقعه التنفيذي في علاقته بهياكل المجلس .

وحيث أن القول بخلافه يؤول إلى إحداث هيكل غير دستوري يتوفر على اختصاص غير دستوري باعتبار أن هيكله المجلس و اختصاصاته مضبوطة حصرا بالدستور في بابه الخامس المخصص للسلطة القضائية.

وحيث أن ما تضمنته المطة العاشرة من الفصل الثاني والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 من أن رئيس المجلس الأعلى للقضاء يتولى " تقديم الترشيح الحصري طبق مقتضيات الفصل 106 من الدستور"، تؤدي في عبارتها ومعناها إلى تمتيع رئيس المجلس بصلاحيه الترشيح الحصري .

وحيث أسند الفصل 106 من الدستور اختصاص الترشيح الحصري حصرا للمجلس الأعلى للقضاء ولم يذكر رئيسه، بما يستتبع منه أنه أسندها للهيكلي الذي يتمتع بالسلطة التقريرية ضمن هيكل المجلس الأعلى للقضاء وهو الجلسة العامة للمجالس القضائية الثلاثة

وحيث تضمنت المطة الحادية عشر من الفصل الثاني والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أن رئيس المجلس الأعلى للقضاء يتولى "التأشير على قرارات المجالس القضائية الثلاثة في المسائل المتعلقة بالمسار المهني وبالتأديب"،

وحيث يمثل التأشير شرط نفاذ للقرار في النظرية العامة للقرارات الإدارية ، وحيث قد يستتبع من معنى النص وعبارته تمكين رئيس المجلس الأعلى للقضاء من سلطة تقديرية في التأشير من عدمه.

وحيث يؤول ذلك إلى إحداث هيكل غير دستوري يتوفر على اختصاص غير دستوري باعتبار أن هيكله المجلس و اختصاصاته مضبوطة حصرا بالدستور في بابه الخامس المخصص للسلطة القضائية وحيث

كان يتوجه الاكتفاء بعبارة "الإمضاء التي لا تترك مجالاً لسلطة تقريرية أو تقديرية لرئيس المجلس الأعلى للقضاء.

وحيث يكون بذلك الفصل الثاني والأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في مطبئه العاشرة والحادية عشرة مخالفاً لأحكام الفصلين 106 و 112 من الدستور.

**18 . عدم تلاؤم الفصل 43 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مع الفصول 106 و 107 و 112 و 114 من**

**الدستور:**

حيث ورد بالفصل الثالث والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه " تتولّى الجلسة العامة:

- إعداد النظام الداخلي للمجلس
- ضبط المنح المسندة للأعضاء في إطار أحكام الميزانية المصادق عليها من قبل مجلس نواب الشعب
- تعيين أربعة أعضاء بالمحكمة الدستورية
- مناقشة مشروع الميزانية والمصادقة عليه
- مناقشة التقرير السنوي والمصادقة عليه
- اقتراح الإصلاحات الضرورية لضمان حسن سير القضاء واحترام استقلاله
- إبداء الرأي بخصوص مشاريع ومقترحات القوانين والمتعلقة خاصة بتنظيم العدالة وإدارة القضاء واختصاصات المحاكم والإجراءات المتبعة لديها والأنظمة الخاصة بالقضاة والقوانين المنظمة للمهن ذات الصلة بالقضاء التي تعرض عليها وجوباً
- إبداء الرّأي في مشروع قرار وزير العدل المتعلّق ببرنامح مناظرة انتداب الملحقين القضائيين
- إبداء الرّأي في ضبط برامج تكوين الملحقين القضائيين والقضاة بالمعهد الأعلى للقضاء
- إعداد مدوّنة أخلاقيات القاضي

وحيث أسند الدستور في بابه الخامس إلى "المجلس الأعلى للقضاء" تحديداً جملة من الاختصاصات الموزعة في مختلف أحكامه، والواردة أساساً بالفصول 106 و 107 و 112 و 113 و 114

وحيث اتجه إسناد مجمل الاختصاصات المسندة حرفيا إلى "المجلس الأعلى للقضاء" إلى الجلسة العامة دون غيرها، حيث أن القول بخلافه سيؤدي إلى إحداث هيكل خامس إلى جانب الهياكل وإسناده مجمل هذه الاختصاصات

وحيث أن عدم إسناد مجمل الاختصاصات المسندة حرفيا إلى "المجلس الأعلى للقضاء" إلى أي من الهياكل الأربعة المعدودة يعني القبول باختصاصات غير مسندة، وحيث يتنافى ذلك مع فكرة تنزيه المشرع عن العبث

وحيث حدد الدستور في الفصل 114 حصرا اختصاصات المجالس القضائية الثلاثة في البت في المسار المهني للقضاة وفي التأديب

وحيث يتجه إسناد هذه الاختصاصات إلى الجلسة العامة للمجالس القضائية الثلاثة دون سواها من هياكل المجلس الأعلى للقضاء باعتبارها هيكلًا جامعًا يجسد وحدة المجلس الأعلى للقضاء

وحيث لا تمنع صيغة الفقرة الأولى من الفصل 114 من الدستور من إسناد مجموعة الاختصاصات المذكورة إلى الجلسة العامة للمجالس القضائية الثلاثة طالما أمكن التمييز داخل اختصاصات الجلسة العامة للمجالس القضائية الثلاثة بين الاختصاص الاستشاري والاختصاص التقريري.

وحيث لما كان كل ذلك كذلك فإنه توجب تلاؤما مع منطوق الدستور وروحه التنصيص بالفصل الثالث والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 على المبدأ العام للاختصاص لفائدة الجلسة العامة، في معنى أن كل ما خرج عن نطاق ما تم ضبطه من اختصاص للمجالس القضائية يرجع بالنظر لاختصاص للجلسة العامة.

- **مخالفة الفصل 43 من مشروع القانون لمقتضيات الفصل 114 من الدستور** لما أوكل للجلسة العامة للمجلس إبداء الرأي في مشروع قرار وزير العدل المتعلق ببرنامج مناظرة انتداب الملحقين القضائيين وإبداء الرأي في ضبط برامج تكوين الملحقين القضائيين والقضاة بالمعهد الأعلى للقضاء، باعتبار أن مسؤولية ضمان حسن سير القضاء واحترام استقلاله الملقاة على عاتق المجلس تستوجب ألا يقتصر المجلس على إبداء الرأي في المسائل المتعلقة بانتداب القضاة وتكوينهم وإنما الإشراف بصفة شاملة على مختلف مراحل الانتداب والتكوين.
- **مخالفة الفصل 43 من مشروع القانون لمقتضيات الفصل 114 من الدستور** لما لم يوكل للمجلس الأعلى للقضاء في جلسته العامة صلاحية الإشراف على المحاكم وعلى مركز الدراسات القانونية

والقضائية وعلى ديوان مساكن القضاة وعلى تعاونية القضاة وعلى جميع المؤسسات القضائية بوجه عام، ووضع التدابير المتعلقة بالمسار المهني للقضاة ونظام تأجيرهم طبق النظام الأساسي للقضاة، باعتبار أنّ تلك الصلاحيات من مقومات ضمان حسن سير القضاء واحترام استقلاله.

- **مخالفة الفصل 43 من مشروع القانون لمقتضيات الفصل 106 من الدستور** لما لم ينصّ على صلاحية إصدار الرأي المطابق في تسمية القضاة، والنّرشح الحصري لتسمية القضاة السّامين، ضمن اختصاصات المجلس في إطار جلسته العامة.
- **مخالفة الفصل 43 من مشروع القانون لمقتضيات الفصل 107 من الدستور** لما لم يوكل للمجلس في جلسته العامة صلاحية إصدار القرارات المعلّلة المتعلّقة بالمسار المهني للقضاة وبالتأديب بعد البتّ فيها من المجالس القضائيّة الثلاثة، باعتبار أنّ تحقيق الانسجام بين مقتضيات الفصل 114 من الدستور التي أوكلت للمجالس القضائية القطاعية البت في المسار المهني للقضاة وفي التأديب والفصلين 106 و107 يستوجب أن تتداول المجالس القضائية القطاعية بشأن القرارات المتعلقة بالمسار المهني وتأديب القضاة وتحيلها للجلسة العامة للمجلس الأعلى للقضاء التي تتخذ القرارات النهائية في خصوصها وتصدرها في صيغتها التنفيذية.
- **مخالفة الفصل 43 من مشروع القانون لمقتضيات الفصل 113 من الدستور**

حيث ورد بالفصل 113 من الدستور " يتمتع المجلس الأعلى للقضاء بالاستقلال الإداري والمالي والتسيير الذاتي "

وحيث لم يتم التنصيص صلب الفصل الثالث والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 على مسألة إعداد الميزانية و مكتفيا بالإشارة إلى مناقشتها وحيث توجب للتدقيق وضمن التلاؤم مع الفصل 113 تضمينها بالمطمة الرابعة من الفصل التاسع والثلاثين.

وحيث ورد بالفصل 114 من الدستور " يعد المجلس الأعلى للقضاء تقريرا سنويا "

وحيث لم يتم التنصيص صلب الفصل الثالث والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 على مسألة إعداد التقرير السنوي مكتفيا بالإشارة إلى مناقشته وحيث توجب للتدقيق وضمن التلاؤم مع الفصل 114 تضمينها بالمطمة الخامسة من الفصل الثالث والأربعين.

وحيث ورد بالفصل 113 من الدستور " يتمتع المجلس الأعلى للقضاء بالاستقلال الإداري والمالي والتسيير الذاتي "

وحيث تستوجب أحكام الفصل 113 من الدستور إسناد المجلس الأعلى للقضاء سلطة ترميحية خاصة

وحيث وإن نص الفصل الأول من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 عل أن للمجلس "السلطة الترميحية في مجال اختصاصه"، فإنه لم يتم التنصيص صلب الفصل الثالث والأربعين على من يمارس السلطة الترميحية كما لم يتم إسنادها لأي هيكل من هياكل المجلس الأعلى للقضاء ،

وحيث توجب تلاؤما مع منطوق الدستور وروحه وفي سياق ما تم بيانه إسناد ممارستها للجلسة العامة، وحيث توجب للتدقيق وضمان التلاؤم مع الفصل 113 تضمنين ذلك بالفصل الثالث والأربعين المذكور

وحيث أضحى الفصل الثالث والأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 غير متلائم في بعض مواضعه مع أحكام الفصول 112 و114 و113 من الدستور

#### 19 . عدم تلاؤم الفصل 49 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مع الفصل 107 من الدستور :

حيث تضمن الفصل 49 من المشروع أنه يمكن نقلة القاضي مراعاة لمصلحة العمل في صور معينة. هذا الفصل يعد متعارضاً بشكل واضح مع الفصل 107 من الدستور الذي ينصّ على أنّه لا ينقل القاضي دون رضاه، ولا يعزل، كما لا يمكن إيقافه عن العمل، أو إعفاؤه، أو تسليط عقوبة تأديبية عليه، إلاّ في الحالات وطبق الضمانات التي يضبطها القانون، وبموجب قرار معلّل من المجلس الأعلى للقضاء.

وحيث أنّ التعارض واضح بين الفصلين : الدستور من جهة يكرس مبدأ مطلقاً في عدم النقلة وهذا المبدأ لا يقبل استثناءات والفصل 49 من مشروع القانون الذي أورد استثناءات عن مبدأ عدم إمكانية نقلة القاضي إلا برضاه في مخالفة صريحة للدستور.

وحيث إن مبدأ عدم نقلة القاضي إلا برضاه Principe d'inamovibilité du juge مكرّس بشكل مطلق في الدساتير المقارنة من ذلك مثلاً الدستور الفرنسي الذي ينص بفصله 64 على أنه لا يمكن نقلة القاضي أو عزله Les magistrats du siège sont inamovibles دون أي استثناء.

وحيث أنّ التنصيص على استثناءات على مبدأ عدم نقلة القاضي إلا برضاه حتى ولو كانت هذه الاستثناءات قائمة على مصلحة العمل، يؤدي إلى نسف وحذف المبدأ من الناحية العملية وإفراغه من

محتواه ذلك أن النقلة لمصلحة العمل غالبا ما تتخذ كذريعة للتكيل بالقاضي وترهيبه وهو ما يؤدي إلى المساس باستقلالته.

## **20 . مخالفة الفصل 43 كالفصل 60 كالفصل 69 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 لأحكام لفصلين 102**

**و114 الدستور:**

حيث نص الفصل الثالث والأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في مطته الثامنة ومطته التاسعة على أنه للجلسة العامة " - إبداء الرّأي في مشروع قرار وزير العدل المتعلّق ببرنامج مناظرة انتداب الملحقين القضائيين - إبداء الرّأي في ضبط برامج تكوين الملحقين القضائيين والقضاة بالمعهد الأعلى للقضاء "

وحيث نص الفصل التاسع والستون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 " تحدث داخل المجلس الأعلى للقضاء المصالح الإدارية التالية:

- الكتابة العامة.
- إدارة شؤون القضاة.
- إدارة للبحوث والدراسات "

وحيث نص الفصل الستون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 " توجه الشكايات والبلاغات والإعلامات المتعلقة بالأفعال المنسوبة إلى أحد القضاة والتي من شأنها أن تكون سببا في تحريك المساءلة التأديبية إلى وزير العدل أو رئيس المجلس الذي يحيلها وجوبا وعلى الفور إلى التقدير العامة للشؤون القضائية لإجراء الأبحاث اللازمة.

وللمتفقد العام أن يتعهد من تلقاء نفسه.

عند انتهاء الأبحاث يتولى المتفقد العام اتخاذ قرار معلل إما بالحفظ أو بالإحالة.

في صورة الحفظ يتم إعلام الشاكي ووزير العدل ورئيس المجلس في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ صدور القرار بأية وسيلة تترك أثرا كتابيا.

وللشاكي في هذه الصورة أن يتظلم لدى وزير العدل بمطلب كتابي في التماس إعادة البحث.

ولوزير العدل أن يستجيب لهذا المطلب ويأذن بإعادة البحث أو أن يرفضه وذلك في أجل لا يتعدى شهرا من تاريخ تقديم المطلب.

في صورة الإحالة يوجّه المتفقد العام الملف فورا إلى رئيس المجلس الذي يحيله بدوره إلى رئيس المجلس القضائي الراجع إليه القاضي المحال بالنظر.

يضبط القانون صلاحيات التفقدية العامة للشؤون القضائية وطرق سيرها.

حيث ورد بتوطئة الدستور " وتأسيسا لنظام جمهوري ديمقراطي تشاركي ..وعلى مبدأ الفصل بين السلطات والتوازن بينها.. وتضمن فيه الدولة استقلالية القضاء.. "،

وحيث تعنون الباب الخامس من الدستور بـ" السلطة القضائية "

وحيث ورد بالفصل 114 من الدستور " يضمن المجلس الأعلى للقضاء حسن سير القضاء واحترام استقلاله "

وحيث ورد بالفصل 102 "القضاء سلطة مستقلة ..."

وحيث يستخلص من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه تم إخراج اختصاص انتداب وتقييم وتفقد وتكوين القضاة من أنظار المجلس الأعلى للقضاء

وحيث أن ضمان حسن سير القضاء واحترام استقلاله المحمولين دستوريا المجلس الأعلى للقضاء يفترض بموجب قاعدة التناسب تمكين المجلس من الاختصاصات والوسائل الكفيلة بتحقيق الالتزامات الدستورية المنوطة به .

وحيث تندرج اختصاصات انتداب وتكوين وتقييم وتفقد القضاة في صميم ضمان حسن سير القضاء كما تؤكد العودة إلى النصوص القانونية الناظمة لها وكما تتطلبه المعايير الدولية لاستقلال القضاء .

وحيث يرتبط انتداب و تكوين القضاة وتقييمهم وتفقدهم بشكل وثيق بنظر المجلس الأعلى للقضاء عبر مجالسه القضائية الثلاث التي تبت في المسار المهني للقضاة وفي تأديبهم، إذ لا يتم دونها من ذلك أن ترقية القضاة وإسناد الخطط تتصل أصالة بتقييمهم وأن التأديب يتصل أصالة بتفقدهم، بحيث يعد اختصاص المجلس الأعلى للقضاء بانتداب وتكوين القضاة وتقييمهم وتفقدهم من باب لزوم ما يلزم .



وحيث يمثل إسناد الاختصاصات المذكورة إلى السلطة التنفيذية ممثلة في وزارة العدل سبيلا للتأثير على استقلال القضاء والقضاة وانتهاكا للتوازن المفترض بين السلطات وسبيلا للتدخل فيها كالتدخل بينها على غير السبل المقررة دستوريا ومن هذه السبل الضامنة للتوازن تسمية القضاة والتركيبة المختلطة للمجالس ومناقشة التقرير السنوي والميزانية أمام مجلس نواب الشعب وغيرها

وحيث أن مجرد إبداء الجلسة العامة للرأي في مشروع قرار وزير العدل المتعلق ببرنامج مناظرة انتداب الملحقين القضائيين والرأي في ضبط برامج تكوين الملحقين القضائيين والقضاة بالمعهد الأعلى للقضاء، وحيث أن مجرد إمكانية توجيه الشكايات والبلاغات والإعلامات المتعلقة بالأفعال المنسوبة لأحد القضاة إلى رئيس المجلس، لا يمكّن في مجمله من تحقيق حسن سير القضاء كاستقلاله باعتبار أنه يبقى الاختصاص أصلا بيد السلطة التنفيذية وباعتبار الطبيعة الاختيارية للاستشارة إضافة للطابع غير الملزم لمضمونها.

وحيث يتحصص مما سبق أهلية المجلس الأعلى للقضاء وضرورة تخصيصه بالإشراف على انتداب وتكوين القضاة وتقييمهم وتقديرهم

وحيث أوضحت بذلك الفصول 43 و60 و69 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مخالفة لتوطئة الدستور وأحكام الفصول 102 و114 منه

## **21 . مخالفة الفصل 45 كالفصل 47 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصل 114 من الدستور:**

حيث نص الفصل الخامس والأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 " يتداول كل مجلس قضائي في كل ما يخص سير العمل القضائي في نطاق اختصاصه، كما يتولى ضبط حاجياته في إطار إعداد مشروع ميزانية المجلس الأعلى للقضاء".

وحيث نص الفصل السابع والأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 " تحدّد المجالس القضائية الثلاثة كل فيما يخصه احتياجات المحاكم من القضاة والشعورات الحاصلة في الخطط والوظائف القضائية وتنتظر في مطالب النقل والترقيات".

حيث ورد بالفصل 114 من الدستور " يضمن لمجلس الأعلى للقضاء حسن سير القضاء .. وبيت كل من المجالس القضائية في المسار المهني للقضاة وفي التأديب"

وحيث أن عبارات التداول والضبط والتحديد الواردة بالفصلين الخامس والأربعين و السابع والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 تحيل في مبنائها ومعناها على صلاحيات تقريرية

وحيث أسند الفصل 114 من الدستور ضمان حسن سير القضاء بما يستوعبه من حسن سير العمل القضائي للمجلس الأعلى للقضاء، وحيث تستوفي الجلسة العامة هذا الاختصاص وفق المنطق العام للدستور ووفق المنطق العام لمشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015

وحيث أن إسناد المجالس القضائية ما ذكر يخالف منطوق الفصل 114 من الدستور الذي حصر اختصاص المجالس الثلاث في المسار المهني للقضاة وفي تأديبهم

وحيث لما كان لا مناص من تدخل المجالس القضائية فيما ذكر بالفصلين الخامس والأربعون و السابع والأربعين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 ، فإنه كان يتوجّه التنصيب صلبهما على الاستئناس برأي المجالس القضائية الثلاثة وتقديراتها التقريبية دون أن يمنع ذلك في المقابل إسناد صلاحية التقرير للجلسة العامة ، حتى يغدو الفصلان الخامس والأربعون و السابع والأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 متلائمين مع أحكام الفصل 114 من الدستور

وحيث أضحى بذلك الفصلان الخامس والأربعون و السابع والأربعون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 مخالفين أحكام الفصل 114 من الدستور

## **22 . عدم تلاؤم الفصل 55 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مع أحكام الفصل 107 من الدستور :**

حيث نص الفصل الخامس والخمسون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى "لا يمكن إعفاء القاضي من مباشرة مهامه إلا بموجب قرار معلل من المجلس الأعلى للقضاء يتم نشره بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية".

حيث نص الفصل 107 من الدستور " كما لا يمكن إعفاؤه إلا في الحالات وطبق الضمانات التي يضبطها القانون ، وبموجب قرار معلل من المجلس الأعلى للقضاء " .

وحيث خلا نص الفصل الخامس والخمسين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى من عبارة " طبق الضمانات التي يضبطها القانون" ، وحيث اتجه تضمينها لضمان التلاؤم مع الفصل 107 من الدستور .

وحيث لم يتم التنصيب صلب الفصل الخامس والخمسين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى الجهة التي تنظر في الإعفاء وحيث أسند الفصل 107 من الدستور الاختصاص إلى المجلس الأعلى للقضاء ، وحيث تستوفي الجلسة العامة هذا الاختصاص وفق المنطق العام للدستور ووفق المنطق العام لمشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 وحيث كان من المتجه إسنادها لها .

وحيث أضحى نص الفصل الخامس والخمسين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى غير متلائم مع الفصل 107 من الدستور.

**23 . عدم تلاؤم الفصل 59 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مع أحكام الفصل 114 من الدستور:**

حيث نص الفصل التاسع والخمسون من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى " ينظر كل مجلس قضائي في تأديب القضاة الراجعين إليه بالنظر "

حيث نص الفصل 114 من الدستور " يبيت كل من المجالس القضائية في المسار المهني للقضاة وفي التأديب "

وحيث تقتضي عبارات الفصل المذكور وبالعودة إلى قواعد اللغة الفصل بين المسار المهني للقضاة و التأديب .

وحيث يستوجب ذلك التمييز بينهما على مستوى التركيبية وتخصيص التأديب بتركيبية خاصة كما هو دارج قانونا ومتعارف عليه فقها وقضاء .

وحيث اتجه التنصيص على ذلك صلب الفصل التاسع والخمسين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى لضمان التلاؤم مع روح الفصل 114 من الدستور وحيث أضحى نص الفصل التاسع والخمسين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 في فقرته الأولى غير متلائم مع الفصل 114 من الدستور.

**24 . عدم تلاؤم الفصل 63 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 مع أحكام الفصل 108 من الدستور:**

حيث اقتضى الفصل 63 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 أنه لا تكون جلسات المجلس القضائي المنتصب للتأديب قانونية إلا بحضور أغلبية أعضائه.

تصدر قرارات المجلس القضائي في المادة التأديبية بأغلبية الأعضاء الحاضرين وتكون معللة. وفي صورة تساوي الأصوات يرجح صوت الرئيس.

وحيث أنّ تركيبة مجلس التأديب المنصوص عليها بالفصل 63 من مشروع القانون وردت جامعة لكلّ أعضاء المجلس القضائي والحال أنّ القضاة الذين لا ينتمون إلى رتبة القاضي المحال لا يمكن أن يكونوا من بين أعضائه باعتبار أنّ القول بخلاف ذلك من شأنه أن يمسّ من التوازن المتعين استيفاءه عند النظر في وضعيته سواء عند التداول أو عند التصويت، بما سينال بصورة حتمية من حقّ الدفاع كحقّ أساسي لصيق بذات الإنسان والذي لا يمكن بأيّ حال من الأحوال النيل منه.

وحيث أضحى نص الفصل الثالث والستين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 غير متلائم مع الفصل 108 من الدستور.

**25 . خرق الفصل 64 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصول 49 و 116 و 108 من**

**الدستور ::**

حيث نصّ الفصل 64 من مشروع القانون على ما يلي : "وإذا كانت الأفعال المنسوبة للقاضي تشكّل جنحة مخلة بالشرف أو جناية، فعلى المجلس القضائي أن يتخذ قرارا معللا بإيقافه عن العمل في انتظار البت فيما ينسب إليه ويحال الملف فورا إلى النيابة العمومية لاتخاذ ما تراه صالحا من اجراءات"، وحيث يستخلص من ذلك أنّه لم يقع التنصيص على مدّة إيقاف القاضي عن العمل وبالتالي فإنّ قرار الإيقاف عن العمل الذي هو في الأصل قرار تحفظي له مفعول محدود في الزمن ولا يمكن لأي تشريع تأييده قد تحوّل إلى قرار غير محدّد في الزمن في خرق لأحكام الفصل 40 من الدستور الذي نص على أنّ العمل حق لكلّ مواطن وأنّه على الدولة اتخاذ التدابير الضرورية لضمانه على أساس الإنصاف، ولأحكام الفصل 49 من الدستور الذي حجّر النيل من جوهر الحقوق ورسم معايير واضحة لكيفية اعتماد ضوابط قانونية لممارسة هذه الحقوق.

وحيث أضحى نص الفصل الرابع والستين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 غير متلائم مع الفصول 49 و 116 و 108 من الدستور

**26 . خرق الفصل 65 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصول 21 و 49 و 108 و 116 من**

**الدستور :**

حيث نصّ الفصل 65 من مشروع القانون على أنّ القرارات التأديبية تنفّذ بقطع النظر عن الطعن فيها، وهو ما يعني أنّه قد تمّ استبعاد إمكانية توقيف تنفيذ هذه القرارات أمام القضاء الإداري، وهو ما يشكّل اعتداء واضحا على مقتضيات الفصل 116 من الدستور وانتهاكا لمقومات المحاكمة العادلة المنصوص عليها بالفصل 108 منه ولمبدأ المساواة بين المتقاضين والمواطنين عموما في الحقوق والواجبات على نحو ما نصّت عليه أحكام الفصل 21 من الدستور، وعدم مراعاة أيضا للضوابط الدستورية للحدّ من الحقوق المنصوص عليها بالفصل 49 من ذات الدستور.

وحيث أضحى نص الفصل الخامس والستين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 غير متلائم مع الفصول 21 و 49 و 108 و 116 من الدستور

**27 . خرق الفصل 81 من مشروع القانون الأساسي عدد 16 . 2015 لأحكام الفصل 92 من الدستور ::**

حيث اقتضت أحكام الفصل 81 من مشروع القانون أن يتواصل العمل بأحكام الأمر عدد 1062 لسنة 1974 المؤرخ في 28 نوفمبر 1974 المتعلق بضبط مشمولات وزارة العدل والأمر عدد 3152 لسنة

2010 المؤرخ في 01 ديسمبر 2010 المتعلق بتنظيم وزارة العدل وحقوق الإنسان فيما لا يتعارض مع أحكام هذا القانون،

وحيث يشكل الفصل المذكور تدخلا من السلطة التشريعية في مجال السلطة الترتيبية العامة ضرورة أنّ الفصل 92 من الدستور قد أوكل لرئيس الحكومة اختصاص إحداث وتعديل وحذف الوزارات وكتابات الدولة وضبط اختصاصاتها وصلاحياتها بعد مداولة مجلس الوزراء، وعليه، فإن التنصيص صلب قانون أساسي على تواصل العمل بأوامر تضبط مشمولات وتنظيم وزارة العدل سيحول دون إمكانية ممارسة رئيس الحكومة لاختصاصه الدستوري في حذف الوزارة المذكورة أو تحويل اختصاصاتها وصلاحياتها. وحيث أضحى نص الفصل الحادي والثمانين من مشروع القانون الأساسي عدد 16 - 2015 غير متلائم مع الفصل 92 من الدستور.