

فهرس

فهرس	i
I. الأطراف	2
II. موضوع العريضة	2
أ. وقائع الدعوى	2
ب. الانتهاكات المزعومة:	4
III. ملخص الإجراءات أمام محكمة الحال	4
IV. طلبات الأطراف:	5
V. حول الاختصاص	5
أ. عن عدم الاختصاص المادي:	6
ب. عن الوجوه الأخرى للاختصاص	7
VI. حول المقبولية:	8
أ. بشأن الدفوع الأولية لعدم المقبولية غير المنصوص عليها في المادة 56 من الميثاق	8
i. حول الدفع المتعلق بانعدام المصلحة	8
ii. حول الدفع المتعلق بمساس موضوع دعوى الحال بمبدأ السيادة الوطنية 11	
ب. بشأن شروط المقبولية المنصوص عليها في المادة 56 من الميثاق	13
i. عن الدفع بعدم استفاد سبل التقاضي المحلي	14
ii. الشروط الأخرى للمقبولية	17
VII. حول مصاريف الإجراءات	17
VIII. المنطوق	18

تشكلت المحكمة من القضاة: امانى د. عبود رئيس المحكمة، بليز تشيكايا نائب الرئيس؛ بن كيوكو، نتيام اوندو مينجي، ماري تيريز موكاموليزا، توجيلين شيزومبلا، شفيقة بن صاوله؛ ستيلأ أ. أنوكام، دوميسا ب. انتسيبيزا، موديبو ساكو، وروبرت اينو رئيس قلم المحكمة.

عملاً بالمادة 22 من البروتوكول الملحق بالميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب بشأن إنشاء محكمة أفريقية لحقوق الإنسان والشعوب (يشار إليها فيما بعد «البروتوكول») والمادة 9 (2) من النظام الداخلي للمحكمة (يشار إليه فيما بعد "النظام الداخلي")¹، لم يشارك القاضي رافع ابن عاشور من جنسية تونسية في نظر القضية.

في قضية

علي بن حسن بن يوسف بن عبد الحفيظ

ممثلاً من طرف:

الأستاذ محمد علي عباس، محامي لدى محكمة التعقيب بتونس

ضد

الجمهورية التونسية

ممثلة من طرف:

السيد الشاذلي الرحماني، المكلف العام بنزاعات الدولة

بعد المداولة

تصدر القرار التالي:

¹ المادة 8 (2) من النظام الداخلي للمحكمة 2010.

I. الأطراف

1. علي بن حسن بن يوسف بن عبد الحفيظ، (المشار إليه فيما بعد ب «المدعي»)، مواطن من الجمهورية التونسية، عاطل عن العمل، يشتكي من عدم احترام الدولة المدعى عليها للإجراءات الدستورية.
2. انضمت، الجمهورية التونسية (المشار إليها فيما يلي ب "الدولة المدعي عليها") إلى الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب (المشار إليه فيما يلي ب "الميثاق") في 21 أكتوبر 1986 وأصبحت طرفاً في البروتوكول بشأن إنشاء المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب (المشار إليه فيما يلي ب "البروتوكول") في 21 أغسطس 2007. وفي 16 أبريل 2017 أودعت الإعلان المنصوص عليه بالمادة 34 (6) من البروتوكول، الذي يعترف باختصاص المحكمة بتلقي الشكاوى الواردة من الأفراد والمنظمات غير الحكومية.

II. موضوع العريضة

أ. وقائع الدعوى

3. يتبين من العريضة أنه بتاريخ 2017/04/11 أصدر مجلس نواب الشعب، القانون الأساسي عدد 19 المتعلق بتنقيح واطمام القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016، المؤرخ في 28 أبريل 2019، المحدث للمجلس الأعلى للقضاء.
4. طعن مجموعة من نواب البرلمان التونسي في مشروع القانون الأساسي أعلاه، لعدم دستوريته، أمام الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية القوانين، التي أصدرت قرارها في 2017/4/11، القاضي بإحالة مشروع القانون الأساسي المطعون فيه على رئيس الجمهورية، لتعذر توفر النصاب القانوني للبت في دستوريته.
5. صادق رئيس الجمهورية على القانون موضوع الطعن أمام الهيئة الوقتية لمراقبة دستورية مشاريع القوانين، دون رده لمجلس نواب الشعب، مما يشكل خرقاً للدستور.

6. بتاريخ 2017/4/25، أصدر رئيس مجلس نواب الشعب قرارا يقضي بدعوة المجلس الأعلى للقضاء للانعقاد يوم 28 أبريل 2017.
7. بتاريخ 2017/4/26 رفع المدعي دعوى أولى أمام المحكمة الإدارية بطلب إيقاف تنفيذ القرار الصادر عن رئيس مجلس نواب الشعب المؤرخ في 25 ابريل 2017، لما فيه من خرق لأحكام الفصل 109 من الدستور الذي يمنع عليه التدخل في سير القضاء. وتم تسجيل القضية تحت رقم 4101086.
8. في 12 يوليو 2017، أصدرت المحكمة الإدارية قرارها في القضية أعلاه القاضي بعدم قبول طلب المدعي، لمخالفته الفصل 6 والفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية، حيث أن المدعي لم يبرز، المصلحة الشخصية والمباشرة، التي تمس وضعيته الخاصة في علاقته مع القرار المطلوب توقيف تنفيذه، والتي من شأنها أن تمنحه الصفة في طلب تأجيل وتوقيف تنفيذ قرار مجلس نواب الشعب، القاضي بدعوة المجلس الأعلى للقضاء للانعقاد يوم 28 ابريل 2017.
9. بتاريخ 26 ابريل 2017 طعن المدعي مرة ثانية في القرار أعلاه أمام المحكمة الإدارية بدعوى تجاوز السلطة باعتباره غير شرعي وغير دستوري طالبا إلغاء قرار رئيس مجلس نواب الشعب القاضي بدعوة المجلس الأعلى للقضاء بالانعقاد في 2017/4/28، لما يحمله من خرق واضح للدستور، وتم تسجيل القضية تحت رقم 152015 ولم يتم البت فيها حتى تاريخ إيداع هذه العريضة.
10. يزعم المدعي في آخر عريضته أنه تم انتخاب السيد رافع ابن عاشور، تونسي الجنسية قاضيا بالمحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب في يونيو 2014 وأنه بمقتضى أمر رئاسي تم نشره بتاريخ 2014/01/16، عينه الرئيس التونسي محمد الباجي قايد السبسي مستشارا بديوانه الرئاسي، باعتباره **عضوا ناشطا** في حركة "نداء تونس" مما يشكل عدم توافق.

ب. الانتهاكات المزعومة:

11. يدعي مقدم الطلب أن الدولة المدعى عليها قد انتهكت:

- i. حقه في التمتع بالحقوق والحريات المعترف بها والمكفولة له في الميثاق دون تمييز المنصوص عليها في المادة 2 من الميثاق.
- ii. حقه في المساواة أمام القانون وفي حماية متساوية أمام القانون المنصوص عليها في المادة 3 من الميثاق.
- iii. حقه في التقاضي المنصوص عليه بالمادة 7 من الميثاق والمادة 14 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.
- iv. حقه في المشاركة بحرية في إدارة الشؤون العامة لبلده، المنصوص عليه بالمادة 13 من الميثاق.

III. ملخص الإجراءات أمام محكمة الحال

12. استلم قلم المحكمة العريضة بتاريخ 12 أكتوبر 2018، وأحالها إلى الدولة المدعى عليها بتاريخ 20 ديسمبر 2018، ومنحتها المحكمة 60 يوماً للرد وأحيلت أيضاً إلى الكيانات المنصوص عليها في المادة 42 (4) من النظام الداخلي².
13. في 22 مارس 2019 منحت المحكمة أجلاً إضافياً للدولة المدعى عليها قدره 30 يوماً لإيداع ردها ولكنها لم ترد.
14. في 4 أبريل 2019 طلبت الدولة المدعى عليها أجلاً إضافياً لإيداع ردها، وفي 09 أبريل 2019 أبلغتها المحكمة بالموافقة على طلب التمديد ومنحتها أجل ثلاثين (30) يوماً.
15. في 10 مايو 2019 تلقى قلم المحكمة رد الدولة المدعى عليها وأحاله إلى المدعى للرد عليه بنفس التاريخ وتم تنكيهه في 18 يونيو 2019 و28 أغسطس 2019 ولكنه لم يرد.

2 المادة 35 (3) من النظام الداخلي للمحكمة 2010 .

16. في 15 يناير 2020، تم إغلاق باب المرافعات وتم إبلاغ الأطراف بذلك.

IV. طلبات الأطراف:

17. يطلب المدعي من المحكمة ما يلي:

- i. استبعاد القاضي التونسي رافع ابن عاشور من المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب لعدم حياديته.
- ii. إلزام الدولة التونسية في شخص المحكمة الإدارية في شخص الدائرة الابتدائية العاشرة بالمحكمة الإدارية التونسية المتعهددة بالقضية والتي لم تنتظر فيها إلى اليوم، إصدار قرار يقضي بإلغاء دعوة رئيس مجلس نواب الشعب القاضي بدعوة المجلس الأعلى للقضاء لالتقاء يوم 2017/4/28 مع الإذن بالإنفاذ المعجل.
- iii. تغريم الدولة التونسية في شخص ممثلها القانوني (1,000,000) بمليون دينار تونسي عن الضرر المعنوي الذي حصل للمدعي علي بن عبد الحفيظ بسبب حرمانه من حقه في المواطنة وحقه في التقاضي أمام قضاء مستقل وعادل ومعاملته معاملة عنصرية.
- iv. تغريم الدولة التونسية في شخص ممثلها القانوني (100,000) بمائة ألف دينار عن اتعاب التقاضي وأجرة المحامي ومصاريف التنقل والاقامة وحمل المصاريف القانونية عليها.

18. طلبت الدولة المدعى عليها في مذكرتها الدفاعية من المحكمة ما يلي: " الحكم بعدم قبول هذه الدعوى شكلاً وردها موضوعاً ".

V. حول الاختصاص

19. تلاحظ المحكمة أن المادة 3 من البروتوكول تنص على ما يلي:

1. "يمتد اختصاص المحكمة ليغطي كافة القضايا والمنازعات التي تقدم إليها، والتي تتعلق بتفسير وتطبيق الميثاق وهذا البروتوكول وأي صك آخر من صكوك حقوق الإنسان الأخرى التي صادقت عليها الدولة المعنية.

2. في حالة النزاع حول ما إذا سينعقد للمحكمة الاختصاص أم لا، تسوى المسألة بقرار تصدره المحكمة".

20. وتتص المادة 49 (1) من النظام الداخلي³ " تقوم المحكمة بفحص أولي في اختصاصها...".

يتضح من الأحكام المذكورة أعلاه أنه عند النظر في طلب ما، يجب على المحكمة أولاً أن تفحص اختصاصها وترد على وجوه عدم الاختصاص إن وجدت. في قضية الحال أثارت الدولة المدعى عليها وجها لعدم الاختصاص.

21. أثارت الدولة المدعى عليها وجها وحيدا لعدم الاختصاص، يتمثل في عدم الاختصاص المادي لأحد طلبات المدعي والمتمثل في استبعاد القاضي رافع ابن عاشور من محكمة الحال.

أ. عن عدم الاختصاص المادي:

22. جاء في مذكرة دفاع الدولة المدعى عليها أن تسمية القاضي رافع ابن عاشور كعضو في المحكمة الإفريقية لحقوق الإنسان والشعوب لا يمكن اعتبارها حقوقاً إنسانية منتهكة وبالتالي فهو لا يقع ضمن الاختصاص المادي للمحكمة.

23. لم يرد المدعى على الدفع المثار من طرف الدولة المدعى عليها.

24. تؤكد المحكمة أن هذا الطلب لا يدخل ضمن اختصاص المحكمة القضائي المنصوص عليه بالمادة 3 من البروتوكول، وإنما يعد اختصاصاً إدارياً من اختصاصات المحكمة والمنصوص عليه بالمادة 19 من البروتوكول⁴ والمادة 8 من

³ المادة 39(1) من النظام الداخلي القديم المؤرخ في 02 يونيو 2010.

⁴ تتص المادة 19 من البروتوكول " 1- لا يوقف قاضي أو يفصل من منصبه إلا إذا اتضح - بقرار جماعي من أعضاء المحكمة الآخرين - أنه لم يعد يفي بالشروط المطلوبة لشغل منصب القاضي في المحكمة.

2- يكون مثل هذا الحكم من المحكمة نهائياً مالم يبطل بقرار من الجمعية العامة لرؤساء الدول والحكومات في اجتماعها التالي.

النظام الداخلي للمحكمة⁵.

25. تلاحظ المحكمة، أنه في 2014 وبعد صدور مرسوم تعيين القاضي رافع ابن عاشور كمستشار في الرئاسة، لجأت المحكمة إلى تطبيق مضمون المادتين أعلاه والذي أفضى إلى صدور أمر رئاسي عدد 66 لسنة 2015، مؤرخ في 31 مارس 2015 والذي قبل استقالة السيد رافع ابن عاشور، المستشار لدى رئيس الجمهورية ابتداء من 01 أبريل 2015. أي أن المسألة تمت معالجتها من طرف المحكمة في السابق وبالتالي فإن هذا الطلب أصبح بدون جدوى.

26. ترى المحكمة أن هذا الدفع لا يمس باختصاص المحكمة في نظر باقي الطلبات كما سيتم توضيحه فيما يلي.

ب. عن الوجوه الأخرى للاختصاص

27. تلاحظ المحكمة أنه لا يوجد طرف ينازع في الاختصاص الشخصي، المادي، الزمني أو الإقليمي ولا يوجد في الملف ما يشير إلى أنها غير مختصة، تخلص المحكمة إلى أن لها:

i. الاختصاص الشخصي لأن الدولة المدعي عليها طرف في البروتوكول وقد أودعت الإعلان المنصوص عليه في المادة 34 (6) من البروتوكول، الذي مكن المدعي من اللجوء إلى المحكمة طبقاً للمادة 5 (3) من البروتوكول.

ii. الاختصاص المادي لأن المدعي يزعم انتهاك المواد 2، 3، 7 و 13 من الميثاق والمادة 14 من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، وكل هذه الصكوك صادقت عليها الدولة المدعي عليها⁶ وللمحكمة سلطة تفسيرها وتطبيقها بموجب

⁵ 1. عند تطبيق المادة 19 (1) من البروتوكول، يقوم الرئيس أو نائبه، إذا اقتضت الظروف ذلك، بإبلاغ القاضي المعني برسالة خطية تشمل كافة الأسباب وأية أدلة ذات صلة.

2. تتاح للقاضي المعني بعد ذلك، من خلال جلسة مغلقة تعقدها المحكمة خصيصاً لذلك الغرض، فرصة اللقاء ببيان يتضمن أي معلومات أو إيضاحات يرغب في تقديمها شفهيًا أو كتابة، والرد على أي أسئلة توجه له / لها.

3. يتم عقد جلسة خاصة مغلقة لاحقاً، بدون حضور القاضي المعني، لبحث المسألة ويعرب فيها كل قاض عضو من أعضاء المحكمة عن رأيه، وقد يتم اللجوء إلي التصويت إذا ما اقتضت الحاجة ذلك.

4. يتم إبلاغ رئيس مفوضية الإتحاد الإفريقي بإي قرار يتخذ بشأن عزل أو تعليق عضوية أحد القضاة أعضاء المحكمة.

⁶ أصبحت الدولة المدعي عليها طرفاً في العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية في 23 مارس 1976.

المادة 3 من البروتوكول.

.iii. الاختصاص الزمني، لكون الانتهاكات المزعومة، وقعت بعد دخول البروتوكول حيز النفاذ بالنسبة للدولة المدعى عليها.

.iv. الاختصاص الإقليمي، لكون الانتهاكات المزعومة وقعت على إقليم دولة طرف في البروتوكول وهي الدولة المدعى عليها.

28. بناءً على ما تقدم، تخلص المحكمة أي أن لديها الاختصاص الشخصي والمادي والزمني والإقليمي لنظر هذه القضية.

VI. حول المقبولية:

29. ستنظر المحكمة في الدفوع الأولية لعدم المقبولية، غير المنصوص عليها في المادة 56 من الميثاق المثارة من طرف الدولة المدعى عليها من ناحية، ثم شروط المقبولية المنصوص عليها بالمادة 56 من ناحية أخرى.

أ. بشأن الدفوع الأولية لعدم المقبولية غير المنصوص عليها في المادة 56 من الميثاق

30. تلاحظ المحكمة أن الدولة المدعى عليها، أثارت دفوعاً أولية تتعلق بقبول الطلب وهي: (i) انعدام المصلحة، (ii) مساس موضوع دعوى الحال بالسيادة الوطنية.

i. حول الدفع المتعلق بانعدام المصلحة

31. أثارت الدولة المدعى عليها دفوعاً يتعلق بانعدام مصلحة المدعى في رفع الدعوى الحالية، موضحة أن المدعى هو مواطن تونسي عاطل عن العمل كما جاء في مطلع عريضته الافتتاحية للدعوى.

32. وضحت الدولة المدعى عليها أن مهام المجلس الأعلى للقضاء تتمحور في متابعة المسار المهني للقضاة والنظر في كل ما يتعلق بتسميتهم وترقياتهم ونقلهم، علاوة على تحديد احتياجات المحاكم فيما يتعلق بسد الشغورات والنظر في مطالب النقل

والترقيات والإعلان عن الحركة القضائية وفي مطالب الإلحاق والاستقالة، كما ينظر في كل ما يتعلق بحالات إعفاء القضاة من مباشرة مهامهم وكل ما يتعلق بالإجراءات التأديبية تجاه القضاة.

33. أكدت الدولة المدعي عليها أن في قضية الحال لا صلة للمدعي بالشأن الداخلي للمسار المهني للقضاة، سواء في تسميتهم أو في نقلهم أو في حركتهم أو في تأديبهم، وبالتالي فلا مصلحة شخصية ومباشرة له ولم يثبت له أي حق يريد إقراره أو المحافظة عليه أو استرجاعه أو التعويض عن انتهاكه.

34. ترى الدولة المدعي عليها أن التمسك بعدم مشروعية القانون المتعلق بإحداث المجلس الأعلى للقضاء من طرف مواطن تونسي عاطل عن العمل، ولا صلة له بالمسار المهني للقضاة ولا بالمهام الموكولة للمجلس الأعلى للقضاء في تسميته ونقل وتأديب القضاة يعتبر تعسفاً منه في استعمال حق الالتجاء إلى محكمة الحال ولا يستند إلى أي حق شخصي مباشر وحال، ولا يمس بمركزه القانوني، ولم يقدم ما يثبت الضرر الحاصل له منه ولا ما يبرر التجاهل للقضاء.

35. ترى الدولة المدعي عليها بأن تمسك المدعي بأن القانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء يمس بحقه في قضاء مستقل داخل الدولة التونسية مردود عليه لتجرده من كل منطوق وأساس قانوني وذلك لعدة أسباب منها:

(1) أن استقلالية السلطة القضائية في الدولة التونسية منظم بموجب الدستور التونسي، ولا سيما المادة 102 و 103 منه.

(2) أن استقلالية السلطة القضائية مكفول بموجب القانون الأساسي للقضاء عدد 69 المؤرخ في 1967/7/14 والذي حدد بفصوله من 14 إلى 24 ببابه الثاني حقوق وواجبات القضاة.

(3) أن استقلالية السلطة القضائية مكفول بموجب قانون المرافعات المدنية والتجارية للدولة التونسية، وقد نظم المشرع التونسي في صلب فصولها مبدأ حياد القاضي بالفصل 12 منها، كما نظم في الباب السادس منها بالفصول 248 إلى 250 مسألة التجريح في الحكام.

36. لم يرد المدعي على دفع الدولة المدعى عليها.

* * *

37. تلاحظ المحكمة أنه بموجب المادة 5 (3) من البروتوكول "يجوز للمحكمة أن تسمح للأفراد وكذلك المنظمات غير الحكومية التي تتمتع بصفة مراقب لدى اللجنة الأفريقية بتقديم شكاوى مباشرة أمامها".

38. تلاحظ المحكمة أن هذه الأحكام لا تلزم الأفراد أو المنظمات غير الحكومية بإبداء مصلحة شخصية في طلب الوصول إلى المحكمة، الشرط المسبق الوحيد هو أن الدولة المدعي عليها بالإضافة إلى كونها طرفاً في الميثاق والبروتوكول، تكون قد قدمت الإعلان الذي يسمح للأفراد والمنظمات غير الحكومية بتقديم التماسات إلى المحكمة. يؤخذ في هذا الاعتبار، الصعوبات العملية التي قد يواجهها ضحايا انتهاكات حقوق الإنسان في تقديم شكاوهم إلى المحكمة، وبالتالي السماح لأي شخص بتقديم شكواه إلى المحكمة دون الحاجة إلى إظهار مصلحة فردية مباشرة في هذه القضية⁷.

39. في القضية الحالية، تلاحظ المحكمة أن المدعي يزعم أن إصدار رئيس نواب الشعب دعوة لانعقاد المجلس الأعلى للقضاء يوم 28 ابريل 2017 خارق للدستور.

40. تلاحظ المحكمة أن هذه الادعاءات تقع ضمن التقاضي الموضوعي من حيث أن الأحكام القانونية المطعون فيها تهم جميع المواطنين لأن لها تأثيراً مباشراً أو غير مباشر على حقوقهم الفردية وأمن ورفاهية مجتمعهم وبلادهم. بالنظر إلى أن مقدم الطلب نفسه هو مواطن من الدولة المدعي عليها وأن احترام الدستور، مسؤولية جميع المواطنين، وأن خرقة، له تأثير محتمل على التمتع بحقه في المشاركة في الشؤون

⁷ Commission Africaine des droits de l'homme et des peuples, Communication 25/89, 47/90, 96/91, 100/9, Comité des Avocats pour les droits de l'homme Union Inter africaine des droits de l'homme, les Témoins de jehoval (WTOAT) V. zaïre §51 .

السياسية لبلده، فمن الواضح أن لديه مصلحة راسخة في المسألة الماثلة وبالتالي ترفض المحكمة هذا الدفع.

ii. حول الدفع المتعلق بمساس موضوع دعوى الحال بمبدأ السيادة الوطنية

41. أثارت الدولة المدعي عليها دعواً بعدم مقبولية العريضة، موضحة أن العلاقات الدولية تقوم على "مبدأ السيادة" التي تمنح الدولة، السلطة الكاملة على أراضيها ويجعلها تمتلك بمقتضاها السلطة العليا على إقليمها وفي مؤسساتها وفي خياراتها السياسية والقانونية والاقتصادية والاجتماعية وفي إدارة علاقاتها الخارجية، ولا تخضع في ذلك لأي سلطة عليا.

42. أكدت الدولة المدعي عليها أن المادة 2 فقرة 7 من ميثاق الأمم المتحدة كرست "مبدأ عدم التدخل" وهو من أهم المبادئ في القانون الدولي العام والتي تتأسس عليها أعمال الهيئات والمحاكم الدولية ومفهومه هو عدم التدخل فيها يعتبر من صميم السلطان الداخلي للدولة لحماية لاستقلالها وسيادتها، ما لم تقم الدولة بأعمال من شأنها تهديد الأمن والسلم الدوليين أو قامت بالعدوان على دولة أخرى.

43. أضافت الدولة المدعي عليها أن سيادة الدول تظهر في سيادة الحكم داخلها من خلال ممارستها لثلاث سلطات وهي السلطة التشريعية، السلطة التنفيذية والسلطة القضائية، حيث تمثل السلطة القضائية وجهاً من أوجه سيادة الدولة وتعتبر من صميم سلطانها الداخلي، ولا يمكن للمحكمة أن تصدر قراراً يمس من سيادة الدولة المنضمة للبروتوكول، والسلطة القضائية هي من صميم السلطان الداخلي للدولة التونسية، وبالتالي ليس للمحكمة الإفريقية أن تتدخل فيه.

44. لم يرد المدعي على الدفع المثار من طرف الدولة المدعي عليها.

* * *

45. تذكر المحكمة بالمادة 1 من الميثاق حيث تنص "تعترف الدول الأعضاء في منظمة الوحدة الأفريقية الأطراف في هذا الميثاق بالحقوق والواجبات والحريات الواردة فيه وتتعهد باتخاذ الإجراءات التشريعية وغيرها من أجل تطبيقها" ومن ثم فإن الدول الأطراف في هذا الميثاق الذي صدقت عليه بمحض إرادتها معلنة عن التزامها بما ورد فيه، واتخاذ جميع الإجراءات من أجل تطبيقه.

46. ترى المحكمة بأنه بانضمام الدول إلى المعاهدات والمواثيق الدولية، تكون قد أقرت الاختصاص الدولي في حماية حقوق الإنسان، وبالتالي خضوعها للرقابة من طرف الآليات الدولية التي أوجدتها الأمم المتحدة وغيرها من الآليات الخاصة بحماية حقوق الإنسان، فالهدف الذي تسعى إليه هذه الآليات هو كفالة أكبر قدر من الحماية لهذه الحقوق والحفاظ على الكرامة البشرية، وهذا هدف نبيل لا يتعارض ولا يتنافى مع سيادة الدول ولا يعد خرقاً لها.

47. تضيف المحكمة أنه ما استقر عليه الفقه الدولي من أن سيادة الدولة تخضع في العلاقات الدولية المعاصرة إلى قيود صارمة، من بينها تعهد الدولة طوعاً بالتزامات دولية معينة، عندما تصبح الدولة طرفاً في معاهدة ثنائية أو متعددة الأطراف. وتشير المحكمة بهذا الخصوص إلى قرار محكمة العدل الدائمة عام 1923 من أنها "لا ترى في إبرام أي معاهدة تتعهد الدولة بموجبها بالقيام بعمل معين أو بالامتناع عن القيام بعمل معين تخلياً عن سيادتها. ولا شك في أن، أي اتفاقية ينشأ عنها التزام من هذا النوع تقيد ممارسة الحقوق السيادية للدولة، بمعنى أنها تفرض عليها ممارسة هذه الحقوق بطريقة محددة. غير أن الحق في إبرام التزامات دولية من خصائص سيادة الدولة"⁸.

48. الدولة المدعي عليها طرف في هذا الميثاق. وفي البروتوكول المنشئ للمحكمة،

⁸ S.S.Wimbledon, PCIJ Series A. No1, 25 (17 aout 1923).

وأودعت الإعلان الذي يسمح للأفراد بالتقدم بشكاوى إلى المحكمة الأفريقية لحقوق الإنسان مثمناً ورد في الفقرة 2 من الحكم أعلاه، وهو ما ينسجم مع التزامها كدولة مصدقة على الميثاق ولا يعد مساساً بسيادتها الوطنية. علاوة على ذلك، لم تشر الدولة المدعى عليها إلى الطريقة التي يشكل بها عرض هذه القضية أمام محكمة الحال، مساساً بسيادتها الوطنية.

49. وبالتالي، ترفض المحكمة هذا الدفع.

ب. بشأن شروط المقبولية المنصوص عليها في المادة 56 من الميثاق

50. وفقاً للمادة 6 (2) من البروتوكول "تفصل المحكمة في مقبولية الطلبات مع مراعاة الأحكام المنصوص عليها في المادة 56 من الميثاق" ووفقاً للمادة 50 (1) من النظام الداخلي "تفحص المحكمة مقبولية الطلبات المعروضة عليها وفقاً للمادة 56 من الميثاق والمادة 6 (2) من البروتوكول وهذا النظام الداخلي".

51. تنص المادة 50(2) من النظام الداخلي⁹، والتي تشمل مضمون المادة 56 من الميثاق على ما يلي:

" طبقاً لأحكام المادة 56 من الميثاق التي تشير إليها المادة 6 (2) من البروتوكول، يجب أن تستوفي العرائض الشروط التالية:

أ. تحديد هوية مقدم الطلب، حتى لو طلب هذا الأخير الاحتفاظ بسرية هويته.

ب. الملاءمة مع القانون التأسيسي للاتحاد الأفريقي والميثاق.

ج. ألا يحتوي على ألفاظ مهينة أو مسيئة.

د. ألا يستند حصراً على أخبار تم نشرها في وسائل الإعلام الجماهيري.

هـ. أن يقدم بعد استنفاد سبل التقاضي المحلي، إن وجدت إلا إذا ارتأت المحكمة أن إجراءات

⁹ المادة 40 من النظام الداخلي القديم المؤرخ 02 في يونيو 2010.

التقاضي قد استطلت بشكل غير طبيعي.

- و. أن يقدم الطلب في غضون فترة زمنية معقولة تسري من تاريخ استنفاد سبل التقاضي المحلي أو من التاريخ الذي تحدده المحكمة لبدء سريان الفترة الزمنية منذ وقت اللجوء إليها.
- ز. الا يتعلق بأي قضية سبق تسويتها وفقاً لمبادئ ميثاق الأمم المتحدة، أو القانون التأسيسي للاتحاد الأفريقي أو أحكام الميثاق أو أي صك قانوني آخر خاص بالاتحاد الأفريقي.

52. أثارت الدولة المدعي عليها اعتراضاً يتعلق بعدم استنفاد سبل التقاضي المحلي وفقاً للمادة 50 (2) (ج).

i. عن الدفع بعدم استنفاد سبل التقاضي المحلي

53. تؤكد الدولة المدعي عليها أن الطلب الحالي لا يفي بشرط المقبولية المنصوص عليه في المادة 56 من الميثاق بسبب أن المدعي لم يستنفد سبل التقاضي المحلي المتاحة أمام المحاكم الوطنية.

54. تستخلص الدولة المدعي عليها أنه لا يمكن اللجوء إلى محكمة الحال الا بعد اللجوء لفض النزاع أو لحماية الحق الذي يدعي بانتهاكه أمام الأجهزة القضائية المختصة في الدولة. وأن يكون قد تم البت نهائياً وفي آجال معقولة في موضوعه من طرف هذه الأجهزة، ولم يعد لمدعي الضرر أي وسيلة أخرى لاسترجاع ما يراه حقاً منتهكاً والتعويض عنه.

55. تضيف الدولة المدعي عليها أن العريضة لا تقبل ان لم يسبق اللجوء للقضاء الداخلي لفض النزاع، أو إذا تم اللجوء له ولا تزال قيد النظر أمام المحاكم ولم تستوف جميع مراحل التقاضي ولم يقع البت في موضوعها بحكم نهائي بات.

56. تؤكد الدولة المدعي عليها أنه سبق للمدعي أن رفع دعوى تجاوز السلطة ضد قرار رئيس مجلس النواب أمام المحاكم الوطنية المختصة ممثلة في المحكمة الادارية، وهي قضية لا تزال قيد النظر أمامها، ولم تستوف جميع مراحل التقاضي فيها ولم يصدر

بعد في شأنها حكماً قضائياً نهائياً وباتاً، مما يجعل من العريضة المقدمة للمحكمة في نفس الموضوع مختلة الشروط لأنها لا تزال محل النظر أمام القضاء التونسي ولم تستوف بعد وسائل التقاضي المحلي.

57. لم يرد المدعي على الدفع المثار من طرف الدولة المدعي عليها.

58. تذكر المحكمة أنه وفقاً للمادتين 56 (5) من الميثاق، و50 (2) (ج) من النظام الداخلي يجب تقديم الطلبات بعد استنفاد سبل التقاضي المحلي ان وجدت، ما لم يتضح انها تطول بشكل غير طبيعي.

59. تلاحظ المحكمة ان شرط استنفاد سبل التقاضي المحلي قبل رفع دعوى أمام محكمة دولية لحقوق الإنسان، هو قاعدة معترف بها ومقبولة دولياً¹⁰.

60. بالإضافة إلى ذلك، فان سبل التقاضي المحلي الواجب استنفادها هي سبل انتصاف ذات طابع قضائي، يجب أن تكون متاحة، أي انه يمكن استخدامها دون عائق من قبل مقدم الطلب¹¹، فعالة ومرضية، بمعنى أنها "قادرة على إرضاء مقدم الشكوى" أو قادرة على تصحيح الوضع المتنازع عليه¹².

61. تؤكد المحكمة كذلك أن شرط استنفاد سبل التقاضي المحلي يبدأ احتسابه من حيث المبدأ من تاريخ رفع الدعوى أمامها¹³.

62. تحدد المحكمة، علاوة على ذلك، أن الامتثال لهذا الشرط، يفترض مسبقاً أن المدعي لا يشرع في استنفاد سبل التقاضي المحلي فحسب بل انه ينتظر النتيجة أيضاً.

¹⁰ Diakit  c. Mali, (compétence et recevabilité) (28 septembre 2017), 2 RJCA 122   41 ; Loh  Issa Konaté c. Burkina Faso, (fond) (5 décembre 2014), 1 RJCA 324   41.

¹¹ نفس المرجع السابق، فقرة 96.

¹² نفس المرجع السابق، فقرة 108.

¹³ Bauman C. France, n 3359/96, CEDH, 22 mai 2001,  47.

63. تلاحظ المحكمة انه في هذه القضية، المدعي رفع دعويين أمام المحكمة الإدارية:

i. الأولى بتاريخ 26 ابريل 2017 بطلب ايقاف تنفيذ القرار، وفي 12 يوليو 2017، أصدرت المحكمة الادارية قرارها القاضي بعدم قبول طلب المدعي، وهو حكم نهائي غير قابل للاستئناف طبقا للمادة 41 من القانون التونسي رقم 72-40 لسنة 1972 المؤرخ في 01 جوان 1972، المنقح بمقتضى القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996، المؤرخ في 3 جوان 1996، المتعلق بتنظيم المحكمة الإدارية. الذي فصل فيه القاضي الوطني خلال الآجال المنصوص عليها في المادة 40 من نفس القانون¹⁴.

ii. والثانية دعوى تجاوز السلطة في نفس التاريخ، وسجلت القضية تحت رقم 152015، ولم يتم البت فيها حتى تاريخ رفع هذه الدعوى أمام محكمة الحال، بتاريخ 12 أكتوبر 2018 أي بعد عام و4 أشهر و15 يوماً.

64. تلاحظ المحكمة أن المدعي لم ينتظر صدور الحكم بالنسبة لدعوى تجاوز السلطة، وقدم شكواه ضد الدولة المدعي عليها. حيث أن المشرع التونسي لم يحدد مدة زمنية معينة للقاضي الوطني للفصل في القضية.

65. في الواقع في 12 أكتوبر 2018 تاريخ رفع دعوى المدعي أمام محكمة الحال كانت اجراءات استنفاد سبل التقاضي المحلي لا تزال قيد النظر أمام المحكمة الادارية في الدولة المدعى عليها.

66. ترى المحكمة، أن مدة سنة(1) وأربعة (4) أشهر وخمسة عشر(15) يوماً هي مدة معقولة وأن اجراءات التقاضي الداخلية لم تطول بشكل غير عادي، بالمعنى المقصود في المادة 50 (2) (ج) من النظام الداخلي، لذلك لا يوجد ما يبزر قيام المدعي بتقديم

¹⁴.لفصل 40 (جديد) - "يبت الرئيس الأول في المطالب المرفوعة إليه في أجل لا يتجاوز الشهر بقرار معلل ودون سابق مرافعة شفوية.....".

طلبه قبل صدور حكم المحكمة الادارية والذي كان له حق استئنافه بعد ذلك¹⁵.

67. ترى المحكمة أن المدعي رفع الدعوى الحالية بينما كانت سبل التقاضي المحلي معلقة وبالتالي لم تستنفذ بعد.

ii. الشروط الأخرى للمقبولية

68. تؤكد المحكمة أن شروط المقبولية المنصوص عليها في المادتين 56 من الميثاق و50 (2) من النظام الداخلي تراكمية، بحيث إذا تخلف أحد الشروط فإن العريضة غير مقبولة¹⁶.

69. تبعاً لذلك، و دون الحاجة إلى النظر في الشروط الأخرى المنصوص عليها في المادتين 56 من الميثاق و50 (2) من النظام الداخلي، تعلن المحكمة عدم قبول الدعوى.

VII. حول مصاريف الإجراءات

70. طلب المدعي من المحكمة:

"تغريم الدولة التونسية في شخص ممثلها القانوني بمائة ألف دينار، عن اتعاب التقاضي، وأجرة المحامي، ومصاريف التنقل والإقامة، وحمل المصاريف القانونية عليها."

71. لم تقدم الدولة المدعي عليها طلبات في هذا الخصوص.

¹⁵ الفصل 60 (جديد) - يجب تقديم مطلب الاستئناف في أجل لا يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ الإعلام بالحكم الحاصل وفق الطريقة المنصوص عليها بالفصل 58 من هذا القانون.

¹⁶ Jean Claude Roger Gombert c. République de Côte d'Ivoire (compétence et recevabilité) (22 mars 2018), 2 RJCA 280 § 61 ; Dexter Eddie Johnson c. République du Ghana, CAfDHP, Requête N°016/2017, Arrêt du 28 mars 2019, (compétence et recevabilité) § 57.

72. تنص المادة (2)32 من النظام الداخلي¹⁷ على أنه "مالم تقرر المحكمة خلاف ذلك، يتحمل كل طرف مصاريف إجراءاته".

73. ترى المحكمة في هذه القضية، انه لا داعي للحياد عن المبدأ الذي أرساه هذا النص، وبالتالي، تقرر المحكمة أن يتحمل كل طرف مصاريف إجراءاته.

VIII. المنطوق

74. لهذه الأسباب، فإن المحكمة:

بالإجماع

حول الاختصاص

i. ترفض الدفع بعدم الاختصاص المادي.

ii. تعلن أنها مختصة.

حول المقبولية

iii. قبول اعتراض الدولة المدعى عليها بشأن عدم استنفاد سبل التقاضي المحلي.

iv. تعلن عدم مقبولية العريضة.

حول المصاريف

v. تأمر بأن يتحمل كل طرف مصاريف إجراءاته.

المادة 30 من النظام الداخلي القديم 2010¹⁷

