



الإصلاح الدستوري في تونس والحقوق الأساسية

لطفي بلال

و

أميرة الشاوش

- الإطار التاريخي للحقوق الأساسية في القانون الدستوري التونسي 2
- الحقوق الأساسية في الدستور 9
- الأسس و المنطلقات 10
1. الاستجابة لمبادئ الثورة و قيمها 10
2. التواصل مع التجارب السابقة قصد تطوير المكاسب و تدارك النقص 10
3. الاستناد إلى آليات الحماية الدولية للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية 11
4. الاستئناس بالتجارب الدستورية المقارنة 11
- الحق في الكرامة الإنسانية 12
- الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية 12
- الحقوق المدنية و السياسية 18
- الحق في بيئة سليمة 27
- الضمانات العامة للحقوق الأساسية 27

* * *



الإصلاح الدستوري في تونس والحقوق الأساسية

لطفي بلال

و

أميرة الشاوش

الإطار التاريخي للحقوق الأساسية في القانون الدستوري التونسي

1. لقد تميزت تونس عن باقي الدول العربية بتبني النظام السياسي فيها منذ أواسط القرن التاسع عشر لفكر إصلاحية، نابعا بالأساس من تيار فكري داخل جامعة الزيتونة¹ و متأثرا في ذلك، إلى حد ما بالنموذج الأوروبي. وقد أفرز ذلك صدور عدة نصوص قانونية مكرسة للحقوق الأساسية للأفراد، إضافة إلى بروز مؤسسات سياسية غريبة من حيث طبيعتها عن المجتمع التونسي التقليدي في ذلك الوقت. فكانت تونس بذلك أول دولة عربية، ومن أوائل الدول في العالم، التي تقوم بإلغاء الرق بموجب أمر أحمد باي المؤرخ في 26 جانفي 1846²، و الذي أصدره بناء على فتوى صادرة منذ 1842 عن الشيخ إبراهيم الرياحي، باش مفتي المالكية، و عاضده فيها الشيخ محمد بيرم الرابع، مفتي الأحناف. وقد اتفق المؤرخون على كونها أول فتوى في العالم الإسلامي تقر صراحة بتحريم الرق³، أي قبل إغائه في المستعمرات الفرنسية (1848) و الهولندية (1860) و في عموم الولايات المتحدة الأمريكية (1865) والمستعمرات البرتغالية (1869). و قد تم تأكيد هذا الأمر بأمر ثان صادر في 29 ماي 1890 الذي رتب عقوبة جزائية على كل عملية اتجار في الجنس البشري⁴. تونس كانت كذلك أول دولة عربية تصدر إعلانا لحقوق الإنسان وهو ما سمي بعهد الأمان الذي أصدره المشير محمد باشا باي في 10 سبتمبر 1857 و الذي احتوى على 11 فصلا كرست في مجملها مبدأ المساواة بين سكان المملكة على اختلاف الأديان و الألسنة و الألوان⁵، إضافة

1 من أبرز رواد هذا التيار الشيخ إبراهيم الرياحي و الشيخ محمود قبادو و الشيخ سالم بوحاجب و الشيخ محمد بيرم
2 جاء في نص الأمر "... و بعد فقد ثبت عندنا ثبوتنا لا ريب فيه أن غالب أهل إيالتنا في هذا العصر لا يحسن ملكية هؤلاء السودان الذين
لا يقدرون على شيء على ما في أصل صحة ملكهم من الكلام بين العلماء إذ لم يثبت وجهه و قد أشرق بنظرهم صبح الإيمان منذ
أزمان و أن من يملك أخاه على المنهج الشرعي الذي أوصى به سيد المرسلين آخر عهده بالذنب و أول عهده بالأخرة حتى أن من
شريعته التي أتى بها رحمة للعالمين عتق العبد على سيده بالإضرار و تشوف الشارع إلى الحرية فأقتضى نظرنا و الحالة هذه رفقا
بأولئك المساكين في دناهم و بمالكهم في أخراهم أن نمنع الناس من هذا المباح المختلف فيه و الحالة هذه خشية وقوعهم في المحرم
المحقق المجمع عليه و صدأ أضرارهم بإخوانهم الذين جعلهم الله تحت أيديهم..."

3 أحمد بن أبي الضياف: "إنحاف أهل الزمان بأخبار تونس و عهد الأمان" الدار التونسية للنشر 1989 ص. 99-101
4 الفصل 4 : من يثبت عليه أنه اشترى إنسانا أو باعه أو حازه بوجه الملكية يعاقب بالسجن من ثلاثة أشهر إلى ثلاثة سنين.
5 الفصل 1 " تأكيد الأمان لسائر رعيتنا و سكان إيالتنا على اختلاف الأديان و الألسنة و الألوان في أبدانهم المكرمة و أموالهم المحرمة
و أعراضهم المحترمة ... " ; الفصل 2 " تساوي الناس في أصل قانون الأداء المرتب أو ما يترتب باختلاف الكمية بحيث لا يسقط عن
العظيم لعظمته و لا يحط عن الحقير لحقارته ... " ; الفصل 8 " إن سائر رعيتنا من المسلمين و غيرهم لهم المساواة في الأمور العرفية
و القوانين الحكمية لا فضل لأحدهم على الآخر "

إلى تكريس حرية المعتقد⁶ و حرية التجارة⁷ و حرية الإقامة و العمل و التملك لرعايا الدول الأجنبي،⁸ و تمكين هؤلاء من التقاضي أمام محاكم خاصة في القضايا الجنائية و التجارية تضمن تمثيليتهم في تركيبتها.⁹

2. تميزت تونس كذلك بكونها أول دولة عربية تضع دستورا يقيّد نظام الحكم فيها وهو دستور 26 أبريل 1861، الذي إضافة لتنظيمه للسلط السياسية داخل الدولة و تأكيده للمبادئ الواردة في عهد الأمان¹⁰، فقد تضمن في بابه الثاني عشر إعلانا لحقوق أهل المملكة وواجباتهم، تضمن تكريسا للحق في الأمن على النفس و العرض و المال¹¹، و إقرارا لمبدأ المساواة أمام القانون¹²، و تكريسا لمبدأ شرعية الجرائم والعقوبات¹³، و حرية المعتقد لغير المسلمين¹⁴، و حرية الصناعة¹⁵، و التجارة¹⁶. كما تضمن الدستور في بابه الثالث عشر إعلانا لحقوق و رعايا الدول الأجنبي وواجباتهم، وقع التنصيص فيه خاصة على ضمان الأمن و الأمان لهم في دينهم و عباداتهم¹⁷، إضافة إلى حرية الصناعة¹⁸، و التجارة¹⁹.

3. لكن على أهميتها النظرية، فإن هذه النصوص لم تكن نتيجة حركة فكرية و شعبية عميقة داخل المجتمع التونسي، بل كانت وليدة نخبة فكرية آمنت بالإصلاح و لكنها كانت في قطيعة مع الشعب الذي كان يريز تحت نير الفقر و الأمية و البؤس. فكانت هذه الإصلاحات مسقطة على واقع تونسي غير متهيئ لاستيعابها و ساهم تدخل الدول الأوروبية و ضغط قناصلها بتونس في إفرازها لنتائج معاكسة لرغبة المصلحين. فعوض أن تؤدي إلى إخضاع نظام الحكم لقواعد مضبوطة و ضمان حقوق الرعايا إزاء الملك، فإنها فتحت الباب على مصراعيه للهيمنة الاقتصادية الأجنبية و ذلك بالإطاحة بما تبقى من موانع لهذه الهيمنة وهي عدم إمكانية حصول الأجنبي على الملكية العقارية و خضوع الذميين للقضاء الشرعي. فكان عهد الأمان بذلك أقرب ما يكون إلى إعلان لحقوق رعايا الدول الأجنبي أكثر منه إعلانا لحقوق الرعايا التونسيين.²⁰ و قد لخص أحد المؤرخين ذلك بقوله "إن عهد الأمان و الدستور لم يأخذا بعين الاعتبار الطموحات الشعبية و اكتفيا تحت قناع ليبرالي خيالي و حكم دستوري وهمي بتوطيد مواقع

6 الفصل 4 : "إن النمي من رعيتنا لا يجبر على تبديل دينه و لا يمنع من إجراء ما يلزم ديانتته و لا تمتنهم مجامعهم و يكون لها الأمان من الإذابة و الإمتهان لأن ذمتهم تقتضي أن لهم ما لنا و عليهم ما علينا"
7 الفصل 9 " تسريح المتجر من إختصاص أحد بل و يكون مباحا لكل أحد و لا تتاجر الدولة بتجارة و لا تمنع غيرها منها و تكون العناية بإعانة عموم المتجر و منع أسباب تعطيله"
8 الفصلين 10 و 11
9 الفصلين 6 و 7
10 الفصل 9 " على الملك عند ولايته أن يحلف بالله و عهده و ميثاقه أن لا يخالف شيئا من قواعد عهد الأمان..."
11 الفصل 10 " لكل من يقوم بأمر هذه المملكة أن يحلف كل ذي خطة عسكرية أو سياسية و صورة يمينه و الله أني أطيع القوانين الناشئة من عهد الأمان و أوفي بحقوق الملك"
12 الفصل 86 " كل واحد من أهل المملكة التونسية سواء ولد بالحاضرة أو غيرها من البلدان و القرى و نواجع العريان على إختلاف الأديان له من الحق أن يكون أمنا على نفسه و عرضه و ماله كما هو المفتوح في عهد الأمان"
13 الفصل 88 " سائر أهل المملكة على إختلاف الأديان بين يدي الحكم سواء لا فضل لأحد على آخر بوجه من الوجوه. يجري حكم هذا القانون على أعلى الناس مع أدناهم من غير نظر لمقام و لا لرياسة وقت الحكم"
14 الفصل 90 " سائر رعايانا على إختلاف الأديان لا يحكم على أحد منهم في جنابة ثقيلة أو خفيفة شديدة أو ضعيفة إلا في مجالس الحكم على مقتضى هذا القانون و لا يكون الحكم إلا بما في هذا القانون"
15 الفصل 94 " غير المسلم من رعيتنا إذا انتقل لدين آخر لا يخرجته تنقله من الحماية التونسية و رعايتها"
16 الفصل 97 " جميع رعايانا على إختلاف الأديان لهم أن يخدموا كل صناعة أرادوها بالألات التي تظهر لهم إلا خدمة البارود و سائر آلات الحرب فإن ذلك يكون بإذن خاص من الدولة (...)"
17 الفصل 98 " التجارة مسرح بها لسائر رعايانا على إختلاف الأديان من غير تخصيص في سائر نتايج المملكة على إختلاف أنواعها و سائر ما يؤتى به من خارج المملكة (...)"
18 الفصلين 105 و 107
19 الفصل 110
20 الفصل 112
رافع ابن عاشور "المؤسسات و النظام السياسي بتونس" مركز النشر الجامعي، طبعة ثانية 2009، ص.54

مكتسبة و بضمنان مصالح الماركنتية و برفع الحواجز القضائية و الدينية التي كانت تصد التدخل الأجنبي.²¹ و قد كان لمحدودية الوقع الشعبي لهذه الإصلاحات و كلفتها الجبائية الباهظة على الشعب، دورا في الإسراع بانتهيارها بمناسبة أول انتفاضة شعبية عرفتها تونس في ذلك الوقت وهي ثورة علي بن غداهم سنة 1864 التي كان من بين الشعارات التي رفعتها كفى دستوراً".²²

4. لكن توقيف العمل بدستور 1861 من طرف محمد الصادق باي بموجب أمر 30 أبريل 1864، لم يمنح النخبة التونسية من مواصلة تبني الفكر الدستوري كأساس للإصلاح السياسي. فلا غرابة إذا في أن يلتصق لفظ الدستور بتسمية أهم الأحزاب الوطنية التي قادت المعركة ضد الاحتلال الفرنسي، وهي الحزب الحر الدستوري التونسي الذي تأسس في 1920 و الحزب الحر الدستوري الجديد الذي انشق عنه في 1934، و كلاهما يعتبر الوريث الشرعي للتيار الإصلاحية الذي عرفته تونس في القرن التاسع عشر، و اكتسب الدستور بذلك بعدا رمزيا هاما كأساس للتحرر و الإنعتاق من الاستعمار. لكن المقاربة لم تكن واحدة و كانت هنالك مروحة بين المطالبة بإحياء دستور 1861،²³ و بين المطالبة بدستور جديد يضمن الحقوق و الحريات و يقوم على أساس انتخاب مجلس نيابي و حكومة مسؤولة أمام هذا المجلس.²⁴ لكن مرة أخرى لم تتحرر هذه التيارات الفكرية و السياسية من النخبوية و بقيت سجيئة منابر ضيقة و أخفقت في التحول إلى حركة شعبية عميقة تتبنى هذه القيم و تطالب بتكريسها واقعا. وهو ما أكدّه الباهي الأدغم، أول وزير أول في الجمهورية التونسية، بخصوص فكرة الدستور، بقوله: "أن هذه الفكرة كانت بعيدة عن الشعب. فالشعب كان يتذمر من قديم إلى درجة أنهم قالوا يجوز الاحتفاء بالكافر على الظالم، وهو كلام منسوب للشيخ إبراهيم الرياحي. فالشعب وصل إلى درجة من النذل حتى أن مطلبه لم يكن الدستور بل كان السلامة و العيش في طمأنينة في العائلة دون أن يأتي جماعة "الوجق" و "الكاراغول" و يخرجون الشخص من بيته لإعدامه أو لضربه إلى غير ذلك. فالشعب كان متطلعا إلى العدالة و إلى السلامة قبل كل شيء، و هذا التطلع متفاوت بحسب مستوى الأشخاص حيث كان هناك أشخاص يطالبون بجانب مطالبتهم بالسلامة بحرية التعبير و بمراقبة الحكومة، لكن لم يكن يدور بخلد أحد مسألة نظام الحكم ملكية أو جمهورية، كان هذا شيئا بعيدا جدا (...)" و حتى الحزب نفسه لم تكن له نظرية في الموضوع"²⁵

5. غياب هذا الأساس الشعبي والاجتماعي، لفكرة الدستور كضامن للحقوق و الحريات الأساسية، الفردية منها و الجماعية، هو الذي أدى إلى تهميش هذه الحقوق في دولة الاستقلال خصوصا على مستوى التكريس الواقعي. فالأولوية لم تكن لبناء منظومة متطورة و شاملة لهذه الحقوق بل كانت لبناء الدولة و مؤسساتها، دولة قوية قادرة على فرض نسق اجتماعي معين على مجتمع تقليدي يغلب عليه الفقر و الأمية²⁶ ²⁷. و لعل هذا ما يفسر تراجع مكانة

21 خليفة شاطر « Le constitutionnalisme en Tunisie au 19^{ème} siècle » المجلة التونسية للعلوم الاجتماعية، أبريل 1975، ص.243، ترجمة رافع ابن عاشور، المرجع السابق

22 رافع ابن عاشور، المرجع السابق، ص.64

23 كان ذلك موقف الشيخ عبد العزيز الثعالبي أحد مؤسسي الحزب الحر الدستوري في 1920 و قد دافع عن هذه الرأي في كتابه "تونس الشهيدة"

24 يمكن الإشارة هنا إلى لائحة المبادئ العامة للدستور التي أعدها الحزب الحر الدستوري التونسي (الجديد) بتاريخ 10 جوان 1949 و التي تحتوي على خمسة عشر بندا منها ثمانية بنود تتعلق بحماية الحقوق و الحريات الأساسية، و تضمن البند الثامن مبدأ ثوريا لم يجد طريقه إلى التكريس إلى اليوم في أي من الدساتير العربية وهو تحجير الحكم بالإعدام في الجرائم السياسية.

25 مداخلة في أعمال ملتقى "المجلس القومي التأسيسي" مركز الدراسات و البحوث و النشر تونس 1986 ص.137-138

26 "فإن كانت الحرية تكسب المواطن حقوقا مقدسة فهي تفرض عليه واجبات مقدسة أيضا، فليست الحرية هي الفوضى، و من يتعدى على حرية غيره أو على رزقه و حياته لا يستحق أن يكون حرا (...)" فالواجب يدعونا للدفاع عن دولتنا بقيضة من حديد و بعزيمة ثابتة لكي لا نترجع تونس إلى الوراء فيسودها الظلم و العبودية و الرجعية و التعصب الأعمى البغيض أو الحكم الأجنبي الاستعماري" من كلمة الزعيم الحبيب بورقيبة في افتتاح أعمال المجلس القومي التأسيسي بتاريخ 1956/04/08

الحقوق الأساسية طردا و تباعا في المسودّات المتتالية التي أوصلت إلى الصياغة النهائية لدستور غرة جوان 1959. فمشروع الملكية الدستورية المؤرخ في 09 جانفي 1957، كان الأكثر تطورا واكتمالا في تصوره لحقوق الأفراد و حرياتهم الأساسية. فقد تم تخصيص باب كامل وهو الباب الثاني الذي يحتوي على 23 فصلا لحقوق المواطن وواجباته. و قد تم التنصيص في الفصل 9 على كون حرية الفرد مقدسة. وتميزت هذه المسودة، بتجاوز إطار التنصيص على الحقوق الأساسية إلى وضع الآليات الكفيلة بحمايتها، قضائيا و تكريسها واقعا، وهو ما نص عليه الفصل 11 " لكل مواطن حق اللجوء إلى المحاكم عند خرق حقوقه الأساسية المعترف بها في الدستور". كما تم الارتقاء، في هذا المشروع، بالحق في رفع العرائض إلى مرتبة دستورية²⁸، و نص الفصل 14 على عدم جواز تعذيب أي مواطن أو إنزال عقاب مهين به. و لم يكتف المشروع بالتنصيص على الحقوق المدنية و السياسية بل تضمن حزمة معتبرة من الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية من بينها حق الأسرة في الرعاية من طرف الدولة²⁹، الحق في التعليم، والشغل³⁰، و الإضراب³¹.

6. بعد إعلان الجمهورية، تم إعداد مشروع جديد للدستور في 1958 يأخذ بعين الاعتبار تغيير النظام السياسي للدولة. وقد شهد نطاق الحقوق الأساسية إنحسارا في هذا المشروع مقارنة بمسودة 1957. فعلى مستوى الرمزية، تم التراجع على تخصيص باب خاص للحقوق و الحريات الأساسية و تم تعويم هذه الأخيرة ضمن الأحكام العامة للدستور. وانخفض عدد الفصول المخصصة للحقوق الأساسية من 23 إلى 15، وأصبحت الحرية مضمونة بعد أن كانت مقدسة³²، و غاب التنصيص على حق المواطن في اللجوء للقضاء لحماية حقوقه الأساسية المعترف بها في الدستور، بما يعنيه ذلك من غياب آليات الحماية و التكريس الفعلي لهذه الحقوق و عدم تجاوزها إطار التنصيص النظري. كما تم التراجع على دسترة الحق في رفع العرائض. و في ما يتعلق بالحقوق الاجتماعية و الاقتصادية غابت الإشارة إلى العدالة الاجتماعية و إلى حماية الأسرة بما هي العنصر الطبيعي و الأساسي للمجتمع. كما تم التراجع عن دسترة مبدأ التساوي في الأجور عند تساوي العمل. في المقابل تم التنصيص على مبدأ مجانية التعليم³³.

7. و قد تواصل انحسار مجال الحقوق الأساسية مع اعتماد الصيغة النهائية لدستور 1959. فانخفض عدد الفصول المخصصة لها مرّة أخرى من 15 إلى 11. و على مستوى الرمزية، خلا نص الدستور المعتمد من كل إشارة لا بالتصريح و لا بالتمليح إلى عدم جواز التعذيب وإهانة الذات البشرية³⁴. أما الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية فقد غابت تماما في نص الدستور و ذلك باستثناء إشارة عرضية إلى الحق النقابي صلب الفصل 8 منه.

27 "السلطة التنفيذية القوية ضمان أصلي لحرية الأفراد و الجماعات و حفظ حقوقهم، تمنع كل اعتداء من فرد على فرد، أو من جماعة على جماعة، و ضمان أيضا للنظام و الأمن و سد منيع ضد كل فوضى، فقد سعينا في دستورنا إلى إيجاد حل يوفق بين نفوذ قوي للحكومة و ضمان حرية المواطنين و حقوقهم بل يوفق بين العدل و الحرية و يبعد البلاد في أن واحد على الاستبداد و الفوضى" من تقديم المرحوم علي البلهوان، المقرر العام للدستور، لمشروع دستور 1959

28 الفصل 27: حق رفع العرائض مضمون لكل المواطنين

29 الفصل 19: الأسرة هي العنصر الطبيعي و الأساسي للمجتمع و لها حق الرعاية من طرف الدولة

30 الفصل 22: لكل مواطن الحق في الشغل و حرية اختيار المهنة و الحكومة تعمل على تحقيق العدالة الاجتماعية

31 الفصل 23: عند تساوي العمل تتساوى الأجور حسبما يضبطه القانون

32 الفصل 26: حق الإضراب يمارس حسب الشروط التي يضبطها القانون

33 الفصل 8: حرية الفرد مضمونة

34 الفصل 21: تشرف الدولة على التعليم العام وهو بالمجان في المرحلة الابتدائية و الثانوية في مدارس الدولة

الفصل 14 من مسودة 1957 "لا يجوز تعذيب أي مواطن أو إنزال عقاب مهين به"

الفصل 12 من مسودة 1958 "لا يجوز إنزال أي تعذيب بأي مواطن و لا معاملته معاملة مهينة"

8. هذا الانحسار لمجال الحقوق الأساسية و الذي لم يتجاوز إطار التصييص النظري، المنقوص و المبتور من آليات الحماية الفعلية، لا يمكن أن يفهم إلا في سياق عام قائم على تكريس هيمنة السلطة التنفيذية على النظام السياسي المشكل في ظل دستور 1959. نظام رئاسي غير متوازن موضوع على مقاس رئيس السلطة التنفيذية الرئيس بورقيبة و من بعده بن علي. فلو قمنا بدراسة سوسولوجية للتعديلات التي أدخلت على نص دستور 1959 لوجدنا أن جلها و أهمها مقترن بشخص الرئيس. فنتقيح 1969³⁵ المتعلق بخلافة رئيس الدولة من طرف الوزير الأول في حالة التعذر الوقتي أو الكلي، جاء على خلفية مرض الرئيس بورقيبة في ذلك الوقت، و نتقيح 1975³⁶ جاء ليسند الرئاسة مدى الحياة للرئيس بورقيبة، و نتقيح 1976³⁷ جاء خاصة ليكرس ثنائية السلطة التنفيذية مع تدعيم مكانة الوزير الأول في تسيير دواليب الدولة وذلك مراعاة للوضع الصحي للرئيس بورقيبة وتقدمه في السن، و نتقيح 1988³⁸ جاء بعد التغيير في أعلى هرم السلطة في تونس و بالتالي فقد الهاجس الصحي مبيره واسترد الرئيس تبعاً لذلك مكانته المحورية داخل النظام السياسي مقابل تحجيم دور الوزير الأول، وتعديل 1997³⁹ جاء لمزيد تحجيم دور البرلمان، المختل أصلاً بموجب هيمنة الحزب الحاكم على الدولة بأسرها، و ذلك بإسناد الاختصاص المبدئي في التشريع إلى رئيس الجمهورية، أما تعديل 2002⁴⁰، الذي تم به استكمال الطبيعة الرئاسية للنظام، فقد جاء أساساً لتمكين الرئيس بن علي من الترشح لولاية ثالثة. و رغم إحتواء التعديلات الدستورية في 1997 و 2002 لبعض الإضافات في ما يتعلق بالحريات الأساسية خصوصاً تلك المنصوص عليها في الفصلين 5 و 12⁴¹ إلا أنها لم تخرج عن السياق النظري العام المبتور أصلاً من آليات التجسيم الفعلي. ففي ظل غياب التصييص على القضاء الدستوري في النص الأصلي للدستور، و غلق محكمة التعقيب العدلية كل المنافذ أمام القضاء العادي للنظر في دستورية القوانين،⁴² و حصر قانون 01 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية مصادر المشروعية التي يحرص القاضي الإداري على ضمان احترامها في " القوانين والتراتب و مبادئ القانونية العمومية"،⁴³ وحذر القاضي الإداري الشديد عند نظره في مسائل لها علاقة بالحقوق الدستورية خشية أن تتحول رقابته من رقابة للمشروعية إلى

قد يكون هذا التغيير له علاقة بما اصطلح على تسميته في تلك الفترة بـ"الفتنة اليوسفية" و ما أعقبها من اضطهاد لأنصار التيار اليوسفي من قبل دولة الاستقلال. وقد تم الكشف مؤخراً عن حالات التعذيب التي تعرض لها أنصار التيار اليوسفي في السجون التونسية.

قانون دستوري عدد 63 لسنة 1969 مؤرخ في 31 ديسمبر 1969 متعلق بتقيح الفصل 51 من الدستور

قانون دستوري عدد 13 لسنة 1975 مؤرخ في 19 مارس 1975 يتعلق بتعديل الفصلين 40 و 51 من الدستور

قانون دستوري عدد 37 لسنة 1976 مؤرخ في 8 أبريل 1976 يتعلق باتمام و تعديل دستور 1959

القانون الدستوري عدد 88 لسنة 1988 مؤرخ في 25 جويلية 1988

القانون الدستوري عدد 95 لسنة 1997 المؤرخ في 27 أكتوبر 1997

القانون الدستوري عدد 51 لسنة 2002 المؤرخ في 01 جوان 2002

الفصل 5 كما نفتح في 2002:

"تضمن الجمهورية التونسية الحريات الأساسية و حقوق الإنسان في كونيتها و شموليتها و تكاملها و ترابطها تقوم الجمهورية التونسية على مبادئ دولة القانون و التعددية و تعمل من أجل كرامة الإنسان و تنمية شخصيته تعمل الدولة و المجتمع على ترسيخ قيم التضامن و التأزر و التسامح بين الأفراد و الفئات و الأجيال"

الفصل 12 كما نفتح في 2002:

"يخضع الاحتفاظ للرقابة القضائية و لا يتم الإيقاف التحفظي إلا بإذن قضائي. و يحجر تعريض أي كان لاحتفاظ أو لإيقاف تعسفي" أغلقت محكمة التعقيب في قرارها عدد 27971 جزائي بتاريخ 01 جوان 1988 الباب نهائياً أمام القضاء العدلي لمراقبة دستورية القوانين عن طريق الدفع: "حيث أن الدستور التونسي لم يتعرض في أحكامه إلى أمر مراقبة دستورية القوانين باعتبار أن كل سلطة تقوم بدورها الطبيعي من غير أن تتداخل إحداها بأي وجه من الوجوه في شؤون الأخرى إلا بما يساعد على التعاون فيما بينها و على تحقيق سلامة التنسيق و حسن التطبيق و بما يحقق إرادته الصحيحة. و أنه تقريراً على ذلك لا يجوز للقضاء العادي، المكلف أساساً بتطبيق القوانين، أن يتطرق إلى موضوع دستورتيتها، لأن ذلك يؤول إلى الحكم عليها الأمر الذي يشكل تجاوزاً لحدود سلطته. و حيث أنه حينئذ حتى و لو في صورة ظهور ما يحمل في التطبيق على المراجعة، فإن ذلك يضل من اختصاص السلطة التشريعية دون سواها، فتتولى المراجعة بالتعديل أو الإتمام أو التعويض حسب القواعد و الإجراءات المسطرة بالدستور، لان إسناد المراقبة للقاضي على أساس امتداد القانون المنطبق إلى روح الدستور و كنهه و إلى المبادئ الفلسفية السياسية التي يرتكز عليها النظام القائم بأكمله، يحمل بين طياته خطر الوقوع في مزالق الانحراف بالأمر إلى انتصاب حكومة القضاة الذين قد يدخلون باسم أخلاقية مشتركة في صراع و تصادم مع الإرادة القومية التي أوكل التعبير عنها إلى نواب الشعب (...)"

رقابة للدستورية،⁴⁴ و اكنفاء التعديلات الدستورية اللاحقة، و التي جاءت متأخرة، بوضع آليات محدودة الفعالية في ما يتعلق بالرقابة على دستورية القوانين و ذلك بنكريسها لرقابة سياسية و قبلية لم يكن لها أي تأثير يذكر على القوانين السابقة المخالفة بشكل صارخ للدستور و التي حافظت على نفاذها القانوني الكامل رغم عدم دستورتيتها⁴⁵، بقي تجسيم الحقوق الأساسية على أرض الواقع رهين إرادة السلطة السياسية.

9. لكن المفارقة الغربية في التجربة التونسية هو كون الحقوق الأساسية التي وقع تهميشها دستوريا، وهي الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية بالأساس، كانت هي الأكثر تكريسا من طرف المشرع التونسي على أرض الواقع، في حين أن الحقوق المنصوص عليها دستوريا، والتي تغلب عليها الصبغة المدنية و السياسية، كانت الأقل تفعيلا. فمنذ السنوات الأولى للاستقلال، و حتى قبل إصدار دستور غرة جوان 1959 صدرت عدة نصوص تشريعية مكرسة لحقوق ذات صبغة اقتصادية و اجتماعية نذكر منها على وجه الخصوص حقوق المرأة⁴⁶ و الحق في التعليم⁴⁷ ثم تلتها أخرى منظمة للتغطية الاجتماعية⁴⁸ و الصحة⁴⁹ و السكن الاجتماعي⁵⁰ ثم في وقت لاحق صدرت تشريعات متعلقة بحماية حقوق الطفل⁵¹ و المعاقين.⁵²

10. أما الحقوق المدنية و السياسية المنصوص عليها في الدستور فقد تم إفراغها من محتواها بموجب نصوص تشريعية جعلت من الحرية استثناء و من تقييدها مبدأ. هذا بالإضافة إلى تكريسها لمنهج "التعامل الأمني" مع هذا الصنف من الحقوق و ذلك بإسناد تنظيم هذه الحريات الأساسية إلى وزارة الداخلية ! فسواء تعلق الأمر بتكوين الجمعيات⁵³

مسعود الجندلي "القاضي الإداري و الحقوق الدستورية" in « Les droits constitutionnels », actes du colloque de commémoration du cinquantième de la constitution tunisienne du 1^{er} juin 1959, Tunis 2010, p. 224

موقف القاضي الإداري يشوبه التردد و التناقض أحيانا بين الدوائر، ففي قرارها عدد 18600 لسعد الربيعي ضد وزير التعليم العالي بتاريخ 14 أبريل 2001، ألغت الدائرة الابتدائية بالمحكمة قرار الإدارة القاضي بوضع حد لترخيص العارض استنادا إلى تقارير أمنية أفرت وجود شبهة حول أفكاره السياسية القريبة من التيار الإسلامي و ذلك بالاستناد إلى الفصل 8 من الدستور الضامن لحرية الفكر، و الفصل 6 المقرر لمبدأ المساواة و قد عللت المحكمة قرارها كما يلي: "إن الآراء السياسية للأعوان العموميين تنصهر ضمن حرية الفكر التي ضمنها الفصل 8 من الدستور و أكدها الفصل 10 من قانون الوظيفة العمومية الذي ينص بفقرته الثانية على أنه لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يتضمن الملف الشخصي للعون العمومي ما يشير إلى أفكاره السياسية أو الفلسفية أو الدينية، و حيث علاوة على ذلك فإن المساواة بين الأعوان العموميين، بدأ من تقلد الوظائف العامة، تمثل مبدأ مستقرا في التشريع و القضاء، يستمد أساسه من الفصل 6 من الدستور الذي اقتضى أن كل المواطنين متساوون في الحقوق و الواجبات و هم سواء أمام القانون، كما يمثل هذا المبدأ إحدى الضمانات الأساسية لممارسة حرية الفكر"، في حين أنه في قرار آخر صادر عن الدائرة الابتدائية الخامسة بنفس المحكمة بتاريخ 05 نوفمبر 2002 نحت عدد 18428 اعتمد القاضي الإداري نظرية القانون الحاجب ليهرب من الخوض في دستورية القوانين التي انبت عليها قرارات الإدارة: "في صورة اتخاذ مقرر إداري استنادا إلى نص تشريعي، فإن القاضي الإداري يقتصر عند بسط رقابته على شرعية ذلك القرار على مراقبة مدى احترامه لهذا النص دون أن يتجاوز ذلك إلى النظر في مدى مطابقة النص التشريعي للنصوص التي تعلوه مرتبة بما في ذلك الدستور"

تم إضافة الباب التاسع في الدستور و المتعلق بالمجلس الدستوري بموجب القانون الدستوري عدد 90 لسنة 1995 المؤرخ في 06/11/1995 و تم تدعيم صلاحيات المجلس بموجب القانون الدستوري عدد 51 لسنة 2002 المؤرخ في 01/06/2002، إلا أنه رغم ذلك فقد تم الحفاظ على الطابع السياسي و القبلي للرقابة و غلبت على اختصاصات المجلس الصبغة الاستشارية.

قانون 13 أوت 1956 المتعلق بإصدار مجلة الأحوال الشخصية
قانون عدد 118 لسنة 1958 المؤرخ في 04 نوفمبر 1958 و المتعلق بالتعليم: الفصل 1 " التربية و التعليم يهدفان إلى الأغراض الجهورية التالية: 1) تركية الشخصية و تنمية المواهب الطبيعية عند جميع الأطفال ذكورا و إناثا بدون أي تمييز بينهم لاعتبار جنسي أو ديني أو اجتماعي"

الفصل 3 "التعليم مجاني في جميع درجاته و الغرض من مجانيته تمكين جميع الأطفال من تكافؤ الفرص أمام التربية و التعليم. تمنح كل الإعانة الممكنة للتلاميذ و الطلبة الممتازين و الذين هم من أسر فقيرة بدون اعتبار الفوارق بينهم في العقائد الدينية أو الفلسفية أو السياسية"

قانون عدد 18 لسنة 1959 مؤرخ في 05/02/1959 متعلق بضبط نظام جرايات التقاعد المدني و العسكري، قانون عدد 30 لسنة 1960 مؤرخ في 14 ديسمبر 1960 متعلق بتنظيم أنظمة الضمان الاجتماعي (في القطاع الخاص)

قانون عدد 2 لسنة 1969 مؤرخ في 20 جانفي 1969 يتعلق بالتنظيم الصحي

قانون عدد 54 لسنة 1977 المؤرخ في 03/08/1977 و المتعلق بإحداث صندوق النهوض بالسكن لفائدة الأجراء

قانون عدد 92 لسنة 1995 مؤرخ في 09/11/1995 متعلق بإصدار مجلة حماية الطفل

قانون عدد 83 لسنة 2005 متعلق بالنهوض بالأشخاص المعوقين و حمايتهم

قانون عدد 154 لسنة 1959 مؤرخ في 07/11/1959 متعلق بالجمعيات

أو بالطباعة و الصحافة و النشر⁵⁴ أو بعقد الاجتماعات و التظاهر السلمي⁵⁵ أو بتكوين الأحزاب السياسية⁵⁶ فإن الجهة الادارية الوحيدة المخولة إسناد الترخيص أو تلقي الإيداع القانوني أو التصريح هي مصالح وزارة الداخلية سواء المركزية منها أو الجهوية. و قد غلب على هذه النصوص الطابع الجزري، فعوض أن تكرس هذه النصوص الحرية المنصوص عليها في الدستور قامت "بتجريم الحرية" و ذلك بتأسيسها لكم هائل من جرائم الرأي كانت بمثابة السيف المسلط على رقاب الحقوقيين و المعارضين للنظام عموما نذكر منها على سبيل الذكر لا الحصر جريمة الانتماء إلى جمعية غير مرخص فيها و جريمة الاحتفاظ بجمعية غير معترف بها⁵⁷ و جريمة عقد اجتماعات غير مرخص فيها و إعداد محل لعقد تلك الاجتماعات⁵⁸ و مسك و توزيع منشائر مناهضة للنظام و ثلب النظام.⁵⁹ ثم إن هذه الحقوق الأساسية، على ضعف مضمونها و محدودية تكريسها، لم تكن بمنء عن التجاوزات. ففي مخالفة واضحة لأحكام الفصل 7 من دستور 1959 الذي ينص على كونه "يتمتع المواطن بحقوقه كاملة بالطرق و الشروط المبينة بالقانون و لا يحده من هذه الحقوق إلا بقانون يتخذ لاحترام حقوق الغير و لصالح الأمن العام و الدفاع الوطني و للازدهار الاقتصادي و للنهوض الاجتماعي"، فإن أكثر نص في تونس فيه تضيق للحريات العامة و الخاصة جاء في شكل أمر ترتيبى صادر عن السلطة التنفيذية وهو الأمر عدد 50 لسنة 1978 المؤرخ في 26 جانفي 1978 و المتعلق بتنظيم حالة الطوارئ الذي لا زال ساري المفعول إلى يوم الناس هذا. و قد رخص الأمر المذكور لوزير الداخلية في أن يضع تحت الإقامة الجبرية كل من يعتبر نشاطه خطيرا على الأمن العام،⁶⁰ و أن يغلق قاعات العروض و محلات بيع المشروبات، و أن يحجر الاجتماعات⁶¹ و أن يأمر بتفتيش المحلات بالليل و والنهار، و أن يتخذ كل الإجراءات لضمان مراقبة الصحافة و كل أنواع المنشورات و البث الإذاعي و العروض السينمائية و المسرحية.⁶² و في مخالفة واضحة لنصوص دستورية أخرى مكرسة لمبدأ شرعية الجرائم و العقوبات،⁶³ رتب الفصل 9 من أمر 26 جانفي 1978 عقوبة جزائية تصل إلى حد السجن لمدة سنتين على كل مخالفة لأحكامه.

11. الخلاصة العامة إذا هي كون الحقوق الأساسية في ظل المنظومة الدستورية السابقة كانت تشكو إخلالات كثيرة على مستوى التصييص و التكريس و كانت بعيدة عن المعايير الدولية بالرغم من مصادقة تونس على عديد المعاهدات و المواثيق الدولية ذات العلاقة.

54 قانون عدد 32 لسنة 1975 مؤرخ في 1975/04/28 يتعلق باصدار مجلة الصحافة و الذي عوض أمر 1956/02/09 المتعلق بالطباعة و بيع الكتب و الصحافة

55 قانون عدد 4 لسنة 1969 مؤرخ في 1969/01/24 متعلق بالاجتماعات العامة و المواكب و الاستعراضات و المظاهرات و التجمهر

56 قانون 10 أبريل 1999 المتعلق بالأحزاب السياسية

57 الفصلين 29 و 30 من القانون عدد 154 لسنة 1959 المؤرخ في 1959/11/07 و المتعلق بالجمعيات

58 الفصلين 24 و 26 من القانون عدد 4 لسنة 1969 المؤرخ في 1969/01/24 و المتعلق بالاجتماعات العامة و المواكب و الاستعراضات و المظاهرات و التجمهر

59 الفصول 50 و 51 و 61 و 62 من مجلة الصحافة

60 الفصل 5 من الأمر المذكور

61 الفصل 7 من نفس الأمر

62 الفصل 8 من نفس الأمر

63 الفصلين 13 و 34 من دستور 1959

الحقوق الأساسية في الدستور

12. ما كان يميز القانون التونسي فيما يتعلق بمسألة الحقوق الأساسية وخاصة منها الحقوق والحريات المدنية والسياسية هو تنصيب دستور 1959 في عدد من فصوله (11 فصلا من ضمن 78) على جانب هام من هذه الحقوق في غياب قضاء دستوري كفيل بحمايتها، وفي غياب إرادة سياسة لتفعيلها وضمانها. وحتى النصوص التشريعية والقوانين الأساسية التي اتخذت تطبيقا للدستور في هذا المجال. نجد أنها تضمنت الكثير من الأحكام غير الدستورية التي تتعارض مع جوهر الحقوق الواردة في الدستور والتي شكلت أرضية قانونية استندت عليها السلط العمومية للحد من هذه الحقوق وتبرير خرقها لها بصفة ممنهجة أحيانا.

13. أدت هذه الممارسات إلى إفراغ الحقوق المضمونة بالدستور من مفهومها وإلى تغييب فكرة الحقوق الأساسية عن الواقع الاجتماعي والسياسي. نتيجة لذلك، ورغم تنصيب دستور 1959 على هذه الحقوق منذ ما يزيد عن السنين عاما، إلا أن غالبية أفراد الشعب اليوم تفتقر إلى الثقافة السياسية والحقوقية الضرورية لفهم فكرة الحقوق الأساسية بمعناها المعاصر. إضافة إلى ذلك لم يكن القضاء الإداري والعدلي التونسي يتمتع بالحرية والاستقلالية الكافية ليؤدي الدور المنوط له طبيعيا في حماية حقوق الأفراد وحرياتهم بالطريقة التي تنشأ لديه خبرة كافية في المادة الحقوقية تؤهله لأن يقوم بدوره بصفة فعالة. فرغم سعي القاضي الإداري خاصة إلى الاجتهاد في إنشاء مبادئ وأحكام تضمن الحقوق الفردية والجماعية إلا أن هذا العمل يبقى عرضيا ومرتبطا بالظروف السياسية وبما تسمح به من هامش حرية للقضاة، ولا يرقى لأن يصبح ممارسة قضائية مستقرة تجعل من القاضي معنادا على المسائل الحقوقية أو متمرسا فيها.

14. على هذا الأساس، ونظر لغياب ثقافة حقوقية ديمقراطية لدى المواطن و خبرة في المادة الحقوقية لدى القاضي، قد يكون من الأجدى إرساء منظومة حقوقية ضمن الدستور الجديد، لا تكفي بالتعرض إلى الحقوق الأساسية بصفة مقتضبة، وإنما قد يقتضي الأمر أحيانا أن يتم التنصيص على بعض التفاصيل الضرورية لتفعيل الحقوق المنصوص عليها وضمانها، سواء تعلقت هذه التفاصيل بمحتوى الحقوق أو بطريقة حمايتها من تجاوزات السلطتين التنفيذية والتشريعية، وهو ما قد يسهل عمل القاضي عند تحديده للقيود التي تفرض على السلط العمومية عند اضطرارها للحد من بعض الحقوق الأساسية.

15. أما عن الحقوق الاقتصادية والاجتماعية، ورغم ما شهدته من تطور على مستوى التشريعات الدولية، إلا أنها لم ترق بعد إلى مستوى الحماية الذي تحظى به الحقوق المدنية والسياسية، و تبقى فاعليتها في النهاية رهينة تكريسها على مستوى القانون الداخلي للدول. و ما يميز التجربة التونسية في هذا المجال هو هذه المفارقة الغريبة بين المحدودية على مستوى التنصيص الدستوري و الثراء النسبي على مستوى التكريس التشريعي. لذا تبقى دسترة هذه الحقوق من أهم استحقاقات مرحلة البناء الدستوري لتونس ما بعد الثورة.

الأسس و المنطلقات

16. إن دسترة الحقوق الأساسية بهدف اكتساب مقومات النجاعة و الفاعلية يجب ألا تكون مسقطه على الواقع التاريخي التونسي. و يتطلب النجاح في التأسيس لمنظومة متطورة و فاعلة من هذه الحقوق بالضرورة الخضوع لضوابط أربعة وهي الاستجابة لمبادئ الثورة و قيمها، التواصل مع المكاسب التي تم انجازها في هذا الإطار و تدارك النقائص التي أفرزتها التجارب السابقة، الاستناد إلى الآليات الدولية ذات العلاقة و الاستئناس بالتجارب الدستورية المقارنة. مع الإشارة في جميع هذه الحالات إلى ضرورة أن تكون المنظومة الحقوقية التي سيقع تكريسها بالدستور منسجمة مع الموروث الثقافي و الحضاري للمجتمع التونسي و هو مجتمع لا يزال في غالبيته متمسكا بصفة قوية بقيمه العربية الإسلامية. على هذا الأساس، من الضروري أخذ الموروث الثقافي في الحسبان عند اختيار الحقوق الأساسية التي يتجه تكريسها دستوريا، خاصة و أن ديمومة الدستور و فعاليتها متوقفة في جزء كبير منها على مدى ارتباطه بالواقع الاجتماعي و بمطالب الثورة.

1. الاستجابة لمبادئ الثورة و قيمها

17. لقد مثلت الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية المرتكز الذي قامت عليه الثورة التونسية. فالحق في التشغيل و الحق في التنمية و المطالبة بمستوى عيش كريم و بتحقيق التوازن بين الجهات و مقاومة الفساد كانت من أولى الشعارات التي رفعتها الثورة التونسية. وعلى عكس التجارب الدستورية السابقة، سواء تعلق الأمر منها بعهد الأمان و دستور 1861 أو بدستور 1959، حيث لم تكن دسترة الحقوق الأساسية نتاج حركة فكرية و شعبية عميقة، بل كانت مسقطه على واقع تونسي غير مهيا لاستيعابها، فإن الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية في تونس ما بعد الثورة نجحت في أن تتحسس طريقها إلى عمق الوعي الشعبي مما جعل تكريسها صلب الدستور من قبيل المسلمات التي لا تثير نقاشا يذكر. و لعل خير دليل على ذلك هو هذا الحراك الفكري غير المسبوق في التاريخ التونسي المعاصر، الملازم لمسار كتابة الدستور، والذي ضاقت به الأطر النخبوية التقليدية والمتكلسة و ربما عجزت فضاءات أرحب وأكثر حيوية مثل المجتمع المدني عن استيعاب جميع مظاهره وأشكاله، ليصبح الأمر شأنًا عاما بامتياز تخوض فيه العامة قبل الخاصة.

18. من جهتها، استرجعت الحقوق المدنية و السياسية وجودها و ماهيتها مع الثورة، حيث ولد غياب الحرية لدى الأفراد طيلة عقود طويلة إحساسا متفاقما بالكبت و الاختناق انفجر مع ثورة جانفي 2011 و أفرز شعارات من قبيل "كرامة، حرية، عدالة اجتماعية".

2. التواصل مع التجارب السابقة قصد تطوير المكاسب و تدارك النقائص

19. بلغت تونس مستوى متقدما نسبيا في التكريس التشريعي لمجالات هامة من الحقوق الاقتصادية والاجتماعية و ذلك نتيجة خيارات إصلاحية تبنتها منذ فجر الاستقلال و حتى قبل وضع دستور 1959. فسواء تعلق الأمر بحقوق المرأة أو بالحق في التعليم و الصحة و التغطية الاجتماعية أو بحماية حقوق الطفل و المعاقين أو بتوفير السكن اللائق و الإحاطة الاجتماعية بالفئات ذات الاحتياجات الخصوصية، شهدت البلاد على امتداد العقود الماضية تراكما للتشريعات الوطنية التي وسعت في مجال الحماية القانونية لهذه الحقوق. لكن في المقابل فإن افتقار أغلب هذه الحقوق للقيمة الدستورية إضافة إلى غياب آليات فاعلة للرقابة القضائية أفقدها مقومات العلوية و الفاعلية. لذا

فإن مسار دسترة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية لا بد أن يأخذ بعين الاعتبار مكاسب و اخلالات التجربة الماضية قصد البناء عليها.

20. أما عن الحقوق المدنية و السياسية فمن المهم تطهير المنظومة التشريعية الحالية من الشوائب و الخلل الذي يعترها⁶⁴ حتى تصبح متناغمة مع التكريس الدستوري الذي ينتظر أن تحظى به في الدستور الجديد إضافة إلى ضرورة التنقيح ضمن الدستور لا فقط على العناصر الضرورية لتفعيل كل حق من هذه الحقوق الأساسية و إنما أيضا اعتماد الآليات الدستورية و القضائية و السياسية الكفيلة بحمايتها.

3. الاستناد إلى آليات الحماية الدولية للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية

21. إن الاستناد إلى الواقع التاريخي التونسي كمنطلق لمسار دسترة الحقوق الأساسية لا يمكن أن يحجب المرجعية الكونية لحقوق الإنسان. و بقطع النظر عن الشحنة المعنوية التي تحملها هذه الحقوق باعتبارها رصيذا مشتركا للبشرية جمعاء، فإنها تمثل في ذات الوقت التزاما قانونيا للدولة التونسية التي صادقت على أهم الآليات الدولية ذات العلاقة بحماية هذه الحقوق. و بالتالي فإن البناء الدستوري لهذه الحقوق يجب أن يكون منسجما و متناغما مع المعايير الدولية في هذا المجال.

4. الاستئناس بالتجارب الدستورية المقارنة

22. لقد سبق لعدة دول أن شهدت مسارا انتقاليا مشابها في جوانب عدة منه للتجربة التونسية. و عرفت دول أخرى بريادتها في مجال التكريس الدستوري للحقوق الأساسية على مستوى المضمون و آليات الحماية. إن الاستلهام من التجارب المقارنة بما فيها من نصوص و نظريات و بما تختزله من قيمة مضافة أكيدة لا يمكن إلا أن يكون مفيدا لمسار دسترة هذه الحقوق في تونس.

23. بناء على كل ما سبق، فإن أول حق يتجه تكريسه في الدستور هو الحق في الكرامة الإنسانية باعتباره أساس كل منظومة حقوق الإنسان المدنية منها و السياسية و الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية و الحقوق المرتبطة بالبيئة.

الرجوع للإطار التاريخي الوارد في مقدّمة الدراسة بالصفحات 7 و 8،

الحق في الكرامة الإنسانية

24. تمثل الكرامة الإنسانية أساس كل المنظومة الحقوقية حيث يبنى مفهوم حقوق الإنسان بأكمله ومفهوم الحقوق الأساسية للصيقة بالذات البشرية على فكرة الكرامة وعلى ضرورة حمايتها⁶⁵.
25. ومفهوم الكرامة هو أول مفهوم انطلق منه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر بتاريخ 10 ديسمبر 1948 حيث ورد في التوطئة بان الاعتراف بالكرامة بوصفها لصيقة بالذات البشرية هو أساس الحرية والعدالة والسلم في العالم.
26. كما نص الفصل 1 من هذا الإعلان على أن جميع الأفراد يولدون أحرارا، متساوين في الكرامة. من هنا فإن تمتيع الجميع بها دون استثناء من أوكذ الحقوق الجوهرية التي يتجه تكريسها في الدستور باعتبارها الأساس الذي تبنى عليه كل الحقوق الأساسية الأخرى، لاسيما منها الحقوق المرتبطة بالحرمة الجسدية والفكرية للأفراد والحقوق المرتبطة بالمحاكمة العادلة والمنصفة والحريات بمختلف أصنافها.
27. على هذا الأساس، فإن التنصيص ضمن الدستور الجديد على أن كرامة الذات البشرية حق أساسي يضمنه الدستور ويتساوى الجميع في التمتع به دون استثناء، يترتب عنه ضرورة ملاءمة كل القوانين والنصوص الترتيبية النافذة في الدولة في جميع الميادين (الاقتصادية منها والتجارية والإدارية والجبائية والجزائية والإجرائية والمدنية وغيرها) لهذا الحق.
28. وما يدعم الاتجاه نحو تكريس هذا الحق ضمن الدستور الجديد هو انبثاقه عن الإرادة الشعبية، حيث مثلت المطالبة بالكرامة إحدى الشعارات والمطالب التي ناد بها الشعب التونسي أيام ثورة جانفي 2011. كما طالب عدد من الأحزاب ومن مكونات المجتمع المدني بالتنصيص على الحق في الكرامة وبضمانه ضمن الدستور الجديد⁶⁶. وقد يكون من المفيد في هذا الإطار أن يقع النسج على منوال دستور جمهورية ألمانيا الفدرالية الصادر سنة 1949، نظرا لدقة الصياغة الواردة به ووضوحها واختصارها لمجمل المعاني المرتبطة بقيمة الكرامة. حيث نص الفصل الأول من هذا الدستور على أنه " يمنع المساس بكرامة الذات البشرية. ويجب على كل السلط العمومية احترامها وحمايتها".

الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية المنهجية

29. إن دسترة الحقوق الاقتصادية والاجتماعية يجب أن تخرج عن إطار العموميات و إعلان النوايا و يجب أن تكون مناسبة للرفي بها إلى مرتبة المبادئ الدستورية التي تتمتع بكامل مقومات الفاعلية و النجاعة. و هذا لا يكون ممكنا

65 -أنظر تعريف حقوق الإنسان في كتب الأستاذة : جون روش وأندريه بوي، الحريات العامة وحقوق الإنسان، الطبعة 13، 1999 - ص.6.

66 من ذلك مثلا أن مشروع الدستور الذي أعدته لجنة من الخبراء في القانون برئاسة الأستاذ عياض بن عاشور، تعرض في فصله الثاني إلى أن كرامة الذات البشرية مصانة. كما نص الفصل الثاني عشر من مشروع دستور حزب العمل التونسي على أن " احترام كرامة الذات البشرية والحقوق المطلقة للصيقة بها أساس التطور المنسجم لشخصية جميع المواطنين"، يمكن أيضا التعرض إلى ما ورد بمشروع الاتحاد العام التونسي للشغل بوصفه من أهم المنظمات النقابية في البلاد التونسية، حيث تعرض الفصل التاسع منه إلى أن " الكرامة الإنسانية مقدسة وعلى السلط العمومية احترامها وحمايتها".

إلا باعتماد تمشي عقلائي و واقعي يقوم في البداية بعملية جرد للحقوق القابلة لأن تنبأ مكانة دستورية موازنا في ذلك بين الضوابط الأربعة المذكورة أعلاه وبين الإمكانيات المادية للدولة والواقع الاجتماعي للبلاد. ثم في مرحلة ثانية تتم بلورة الحقوق الجديرة بالدسترة بشكل يضمن في صياغتها توضيحا كافيا لطبيعة الالتزامات المفروضة على الدولة و للآليات الكفيلة بضمان الحماية الفعلية لها.

30. و انطلاقا من هذا التمشي يمكن أن تتضمن قائمة الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية القابلة للدسترة الحقوق التالية:

- الحق في التنمية
- الحق في المساواة و عدم التمييز
- الحق في العمل
- الحق في التعليم و ضمان الحريات الأكاديمية
- الحق في الصحة و التغطية الاجتماعية
- الحق في حماية خاصة للأسرة و الأمومة و الطفولة و المسنين
- الحق في السكن اللائق

الحق في التنمية

31. وقع تكريس الحق في التنمية لأول مرة كحق من حقوق الإنسان بمقتضى إعلان الحق في التنمية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة تحت عدد 128/41 بتاريخ 04 ديسمبر 1986. حيث نصت المادة الأولى منه على كون "الحق في التنمية حق من حقوق الإنسان غير قابل للتصرف وبموجبه يحق لكل إنسان و لجميع الشعوب المشاركة و الإسهام في تحقيق تنمية اقتصادية و اجتماعية و ثقافية و سياسية و التمتع بهذه التنمية التي يمكن فيها إعمال جميع حقوق الإنسان و الحريات الأساسية إعمالا تاما". و قد تم ربط هذا الحق في الفقرة الثانية من نفس المادة بحق الشعوب في تقرير المصير، الذي سبق و أن كرسته أيضا المادة الأولى من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية. وقد تم تأكيد الحق في التنمية كحق من حقوق الإنسان في إعلان الألفية الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 08 سبتمبر 2000 حيث التزمت قمة الألفية ب "جعل الحق في التنمية حقيقة واقعة لكل إنسان و بتخليص البشرية قاطبة من الفاقة".

32. و بالرجوع للواقع التونسي، نلاحظ وأن الثورة انطلقت من الجهات الداخلية للبلاد على خلفية مطالب اجتماعية بالأساس. ومثل "حق الجهات المحرومة في نصيبتها من التنمية"، الذي وقع التعبير عنه بأشكال مختلفة لم تخل من العنف في أحيان كثيرة، الاستحقاق الأهم للفترة الانتقالية بمراحلها المختلفة و حكوماتها المتعاقبة. وهو التحدي الأبرز المطروح الآن على السلطة التأسيسية الحالية والمؤسسات السياسية المنبثقة عنها أو التي سيفرزها الدستور المقبل. لكن من الواضح أن بلورة هذا المطلب الشعبي الملح في شكل قاعدة دستورية فاعلة يبقى دون المأمول. فأغلب مشاريع الدساتير التي تم إعدادها من قبل الأحزاب ومنظمات المجتمع المدني تغاضت عن هذا المطلب كاستحقاق دستوري. أما القلة من المشاريع التي تناولته فإنها اعتمدت صياغة فضفاضة خالية من تدقيق الالتزامات المفروضة على الدولة و من آليات الحماية الفعلية لهذا الحق. فمشروع دستور الاتحاد العام التونسي للشغل، الذي يعتبر من أبرز المشاريع التي وقع التركيز فيها على الحقوق الاقتصادية و الاجتماعية، ينص في الفصل 23 على

كون "الدولة تضمن التنمية العادلة المنسجمة لكل جهات البلاد"، و مشروع دستور حركة النهضة ينص في فصله 8 على كون الدولة تعمل على تحقيق تنمية شاملة و متوازنة بين الجهات و على مقاومة الفقر و مسبباته" و مشروع حركة دستورنا نص في فصله 24 " تشمل المساواة الانصاف بين الجهات. تخضع السياسة التنموية إلى مبدأ التوازن بين الجهات". فالرابط المشترك بين كل هذه المشاريع هو عدم الارتقاء بهذا المطلب إلى حق دستوري قابل للحماية وللمطالبة به و للتقاضي بشأنه، و إنما اعتبرته من قبيل الواجبات المحمولة على الدولة دون تحديد لطبيعة الالتزام القانوني المفروض عليها و لطبيعة الجزاء المترتب عن عدم تنفيذه.

33. إن الحق في التنمية يمكن اعتباره من الحقوق الجماعية. و لئن كان من الطبيعي اعتبار الدولة هي الطرف المدين الرئيسي الذي يقع عليه واجب تجسيم هذا الحق، فإن متطلبات النجاعة و الفاعلية تقتضي الخروج به عن إطار العموميات و تحديد الطرف المستفيد منه والذي له أهلية المطالبة باحترامه و التقاضي بشأنه إن لزم الأمر. إن هذا الطرف لا يمكن أن يكون إلا الجهات أو الأقاليم الترابية للدولة المتمتعة بالشخصية القانونية التي تخولها التصرف في شؤونها المحلية. فالجهات أو الأقاليم، باعتبارها أطر لممارسة الديمقراطية المحلية، هي المخولة أكثر من غيرها التعبير عن المصالح و الشؤون المحلية.

34. بعد أن تم تحديد طرفي العلاقة المشمولة بتكريس الحق في التنمية، بقي الآن تحديد التزامات المدين " بهذا الحق و "حقوق الدائن" و آليات الحماية القانونية له. فمتطلبات تجسيم هذا الحق تضع على كاهل الدولة التزامين اثنين:

- وضع الأطر القانونية و المؤسساتية لتمكين الجهات أو الأقاليم من تصريف شؤونها المحلية بنفسها في إطار لامركزي.
- توفير الموارد المالية الكافية لهذه الجهات أو الأقاليم لتمكينها من إدارة شؤونها المحلية و ممارسة حقها في التنمية. و يتطلب ذلك إضافة إلى رصد موارد جبائية مباشرة للتنمية الجهوية و المحلية سن تشريعات تضع حوافز للتنمية الجهوية و تركز التمييز الإيجابي لصالح الجهات أو الأقاليم المحرومة كإقتطاع نسبة من المداخل التي تدرها الثروات الطبيعية الموجودة داخل هذه الجهات لتمويل التنمية بها.

35. و لضمان فاعلية هذا الحق، يتجه وضع آلية لحمايته قضائياً. و يتجه في هذا الإطار الاقتباس من آلية قضائية موجودة في المنظومة القضائية للاتحاد الأوروبي وهي دعوى الإخلال أو التقصير المنصوص عليها بالفصول من 258 إلى 260 من المعاهدة المسيرة للاتحاد الأوروبي و التي تمكن المفوضية أو إحدى الدول الأعضاء من رفع دعوى أمام محكمة العدل الأوروبية ضد الدولة التي لا تحترم قانون الاتحاد. فيمكن استئناساً بهذه القاعدة تخويل الجهات أو الأقاليم الحق في رفع دعوى ضد الدولة أمام المحكمة الدستورية و ذلك في صورة تقصير هذه الأخيرة في وضع الأطر القانونية و المؤسساتية و المالية الضرورية لتمكين الجهات من تسيير شؤونها بنفسها و ممارسة حقها في التنمية. و التقصير يمكن أن يكون بشكل سلبي أو إيجابي. فيكون سلبياً عندما تمتنع الدولة عن سن التشريعات الضرورية التي من شأنها تمكين الجهات أو الأقاليم من ممارسة حقها في التنمية. كما تمتنع عن وضع الأطر القانونية و المؤسساتية المناسبة التي تمكن الجهات أو الأقاليم من ممارسة شؤونها المحلية، أو إمتناعها عن سن التشريعات الجبائية و غيرها التي تمكن الجهات أو الأقاليم من موارد مالية كافية لممارسة حقها في التنمية أو أن تكون لها جاذبية على مستوى الاستثمار من خلال وضعها لحوافز تشجع الاستثمار داخلها. و يكون التقصير بشكل إيجابي عندما تتخذ الدولة تشريعات من شأنها أن تتناقض و مبدأ حرية إدارة الجهات أو الأقاليم لشؤونها

المحلية بنفسها كاتخاذ تشريعات لا تسند للجهات أو الأقاليم سلطة اتخاذ القرار و تقتصر على إعطائها صلاحيات استشارية، أو سنها لتشريعات من شأنها أن تقلص من الموارد المالية المرصودة لتمويل التنمية الجهوية كسن تشريعات تمنع الجهات أو الأقاليم من قبول الهبات أو من إبرام اتفاقيات تعاون دولية أو أن تحد من الجاذبية الاستثمارية للجهات والأقاليم بإلغائها الحوافز الجبائية.

ويمكن صياغة هذا الحق على النحو التالي:

تضمن الدولة الحق في التنمية لكل الجهات و الأقاليم التي يمنحها القانون صفة الجماعة العمومية.

تلتزم الدولة بوضع الأطر القانونية و المؤسساتية الملائمة و بتوفير الموارد المالية الضرورية لتمكين الجهات و الأقاليم التي يمنحها القانون صفة الجماعة العمومية من ممارسة حقها في التنمية.

لا تعتبر إجراءات التمييز الإيجابي التي تتخذها الدولة لصالح الجهات أو الأقاليم المحرومة من التنمية مخلة بمبدأ المساواة.

تنظر المحكمة الدستورية في دعاوى التقصير في تكريس الحق في التنمية المرفوعة ضد الدولة من قبل الجهات أو الأقاليم التي يمنحها القانون صفة الجماعة العمومية."

الحق في المساواة و عدم التمييز

36. ينتج في إطار تكريس هذا الحق دستوريا العمل على تلافي النقائص التي شملتها صياغة الفصل 6 من دستور 1959 التي اكتفت بوضع مبدأ عام للمساواة دون تخصيص كالإشارة الصريحة مثلا إلى فئات معرضة أكثر من غيرها للتمييز مثل المرأة و المعاقين.

1- بالنسبة للمرأة

37. لقد انتهجت تونس منذ الاستقلال، و حتى قبل وضع دستور 1959، سياسة رائدة في مجال حماية حقوق المرأة بدأت مع إصدار مجلة الأحوال الشخصية في 13 أوت 1956، أي بعد أشهر قليلة من استقلال البلاد في 20 مارس 1956. و قد كرست هذه المجلة بالخصوص الزواج المدني المبني على رضا الطرفين كإطار وحيد للزواج و منعت تعدد الزوجات و أقرت المساواة بين الزوجين في طلب الطلاق الذي لا يمكن إيقاعه إلا بحكم قضائي يضمن فيه حقوق الزوجة و الأبناء. و قد واصلت الدولة منذ ذلك الحين السعي بثبات إلى تحقيق المساواة بين الجنسين من خلال سن التشريعات و ملاءمتها مع المعايير الدولية بما في ذلك اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي صادقت عليها تونس في 1985، و انضمت إلى بروتوكولها الاختياري في 23 سبتمبر 2008، و قامت بسحب تحفظاتها عليها بموجب المرسوم عدد 103 لسنة 2011 المؤرخ في 24 أكتوبر 2011. و لكن رغم التنصيص على مبدأ المساواة بين الجنسين في عدة نصوص تشريعية مثل الفصل 11 من القانون عدد

112 لسنة 1983 في ما يتعلق بتطبيق قانون الوظيفة العمومية، أو الفصل 5 مكرر من مجلة الشغل في ما يتعلق بتطبيق تشريعات الشغل، أو القوانين عدد 118 لسنة 1958 و عدد 65 لسنة 1991 و عدد 80 لسنة 2002 في ما يتعلق بالحق في التعليم، إلا أن الدستور التونسي لسنة 1959 لم يكرس هذا المبدأ صراحة و إنما اقتصر في فصله 6 على تكريس مبدأ عام وهو المساواة أمام القانون. وهذا ما يفرض تدارك الأمر بالنسبة للدستور المقبل و ذلك بالتصحيح صراحة صلبه على المساواة بين الجنسين. هذه الدسترة تفرضها أسباب موضوعية و أخرى قانونية. فالنسبة للجانب الموضوعي فهو يتجلى من وجود "بوادر وفاق بين غالبية الأحزاب السياسية بما فيها تلك المكلفة بإدارة شؤون الدولة قصد التكريس مبدأ المساواة بين المرأة و الرجل في نص الدستور نفسه و تأكيد تمسك تونس بمكتسباتها في هذا المجال" وهو ما ورد في التقرير الوطني الذي ناقشته تونس بتاريخ 04 جوان 2012 أمام مجلس حقوق الإنسان في إطار آلية الاستعراض الدوري الشامل. أما الدواعي القانونية فيفرضها الالتزام بتعهداتها الدولية بموجب المادة 2 (أ) من اتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة التي تفرض على الدول الأعضاء تجسيد مبدأ المساواة بين الرجل و المرأة في دساتيرها الوطنية.

2- بالنسبة للمعوقين

38. رغم سن الدولة لعدة تشريعات رامية للنهوض بالمعاقين و خاصة منها القانون عدد 83 لسنة 2005 المؤرخ في 15 أوت 2005 المتعلق بالنهوض بالأشخاص المعوقين و حمايتهم الذي أقر بضمان "تكافؤ الفرص بين الأشخاص المعوقين و غيرهم من الأشخاص و النهوض بهم و حمايتهم من أي شكل من أشكال التمييز"، أو القانون التوجيهي للتعليم عدد 80 لسنة 2002 الذي يحظر التمييز ضد الأطفال في سن التمدرس، و مصادقة تونس على اتفاقية حقوق الأشخاص ذوي الإعاقة بموجب القانون عدد 4 لسنة 2008 المؤرخ في 11 فيفري 2008، فإن المنظومة القانونية المتعلقة بحماية الأشخاص ذوي الإعاقة تفتقر إلى قاعدة دستورية عامة تكرس صراحة مبدأ عدم التمييز ضدهم.

39. و يتجه في هذا الإطار الاستثناس بالمادة 2 فقرة 2 من العهد الدولي لحقوق الاقتصادية والاجتماعية و الثقافية و كذلك بالتجارب الدستورية المقارنة، مثل الفصل 3 من الدستور الألماني و الفصل 9 من دستور جنوب أفريقيا، من أجل التصحيح صلب الدستور المقبل على قاعدة عامة تقر تساوي جميع المواطنين في الحقوق و الواجبات مع إشارة صريحة إلى عدم جواز التمييز بينهم على أساس العنصر أو اللون أو الجنس أو الدين أو الآراء السياسية أو الانتماء الجهوي أو المنشئ الاجتماعي أو الإعاقة. و إقرار جواز مبدأ التمييز الإيجابي للنهوض ببعض الفئات الخصوصية كالنساء و المعاقين، و التصحيح الصريح على مبدأ تساوي الأجور عند تساوي العمل في علاقة بتكريس مبدأ المساواة بين المرأة و الرجل. مع الإشارة هنا إلى أن مشروع دستور الاتحاد العام التونسي للشغل اعتمد في فصله 8 خمسة معايير للتمييز وهي الجنس و اللون و الدين و المنشئ والآراء السياسية و النقابية في حين اعتمد مشروع هيئة الخبراء العرق و الدين و الجنس و الانتماء الجهوي و اللغة كمعايير للتمييز غير المشروع و خصص فصلا إضافيا للمساواة بين المرأة و الرجل.

الحق في العمل

40. الحق في العمل هو من المطالب الأساسية التي قامت من أجلها الثورة. و لا بد أن تكون دسترة هذا الحق مناسبة لصياغته بشكل يتناسب و طموحات الثورة و استحقاقاتها مع ضمان فاعلية القاعدة الدستورية و نجاعتها. و ذلك يتطلب التدقيق و التخصيص و الابتعاد عن العموميات. و التدقيق يبدأ بإعطاء وصف للحق نفسه، فهو ليس الحق في العمل في المطلق، وفق أي شروط و تحت أي ظروف، بل هو الحق في العمل اللائق، الذي يضمن حياة كريمة لصاحبه. و السعي لتوفير هذا الحق من طرف الدولة، يتطلب منها اتخاذ إجراءات ملموسة لوضع حد لوضعيات العمل الهشة التي لا توفر الكرامة لصاحبها مثلما هو الحال في تونس اليوم بالنسبة لعملة الحضائر أو المناولة.
41. أما التخصيص فيتطلب تحديد لمضمون هذا الحق و ذلك استثناسا بما وقع التخصيص عليه صلب المواد 6 و 7 و 8 من العهد الدولي للحقوق الاقتصادية و الاجتماعية و الثقافية. فالحق في العمل يشمل حرية اختيار الشخص للمهنة التي تؤهلها له إمكانياته، و توفير ظروف العمل المناسبة و العادلة من حيث الأجر و السلامة و الترقية و تحديد ساعات العمل و حق الراحة و العطل. و قد جاءت صياغة الفصل 25 من مشروع دستور الاتحاد العام التونسي للشغل تقريبا شاملة لكل هذه العناصر.
42. يمكن أن نضيف كذلك أن الحق في العمل يشمل الحق في تقلد الوظائف العامة داخل الدولة وذلك على أساس المساواة بين جميع المواطنين.
43. الحق في العمل له ارتباط بحقوق أخرى مثل الحق النقابي و حق الإضراب الذي لم يقع التخصيص عليه صراحة في دستور 1959.
44. دسترة الحق في العمل يمكن أن تكون مناسبة أيضا لدسترة الحوار الاجتماعي وهو ما نص عليه مشروع دستور الاتحاد العام التونسي للشغل.
45. أما في ما يتعلق بفاعلية هذا الحق فيمكن إيجاد آلية للحماية القضائية شبيهة بتلك المقترحة في ما يتعلق بالحق في التنمية و مقتبسة من آليات منظمة العمل الدولية التي تخول النقابات أو منظمات الأعراف تقديم شكوى إلى المنظمة ضد الدولة التي لا تحترم معاهدات منظمة العمل الدولية أو ميثاقها.
46. فإذا كان بإمكان النقابات العمالية و المهنية أن تشتكي الدولة أمام منظمة دولية فإنه من باب أولى أن يعترف لها بحق رفع دعوى التقصير ضد الدولة أمام المحكمة الدستورية في صورة إخلالها بالالتزامات التي يفرضها عليها الدستور.

الحق في التعليم و ضمان الحريات الأكاديمية

47. يشمل هذا الحق كذلك التدريب المهني.
48. يجب التخصيص الصريح في هذا الإطار على إجبارية التعليم و مجانيته في القطاع العمومي مع وضع التزام على الدولة برصد الإمكانيات الكافية لتوفير جودة التعليم في مستوياته المختلفة طبقا للمعايير الدولية.

49. يجب التنصيص كذلك ضمان احترام الحريات الأكاديمية و الجامعية و عدم تدخل السلطة التنفيذية في الشؤون العلمية و البيداغوجية الراجعة للجامعات. (الفصل 8 من مشروع هيئة الخبراء)

الحق في الصحة و الضمان الاجتماعي

- التأكيد على حق كل مواطن في الرعاية الصحية و التزام الدولة برصد الإمكانيات الكافية لتأمين جودة الخدمات الصحية بالمؤسسات العمومية.
- الحق في التغطية الاجتماعية بما في ذلك الحصول على إعانة اجتماعية من الدولة بالنسبة للفئات الاجتماعية عديمة الدخل.

الحق في حماية خاصة للأسرة و الأمومة و الطفولة و المسنين

الاستناد الى:

- الاتفاقية الدولية لحماية حقوق الطفل
- اتفاقية مناهضة جميع أشكال التمييز ضد المرأة
- الاستئناس بالفصل 28 من دستور جنوب أفريقيا

توفير السكن اللائق

- اتخاذ التدابير المناسبة للقضاء على المساكن البدائية
- توفير السكن الاجتماعي للفئات الضعيفة و المتوسطة

الحقوق المدنية و السياسية

50. ما يميز التشريع الأممي و الأوروبي المعاصر المتعلق بالحقوق و الحريات المدنية و السياسية هو ضرورة تشريك الدولة بصفة إيجابية في تفعيل هذه الحقوق و حمايتها. فلم يعد يكفي أن تلتزم الدولة فقط بواجب سلبي بعدم التعرض لممارسة هذه الحقوق و إنما أصبح من واجبها أيضا التدخل بصفة مباشرة و فعلية لتنظيم الآليات التشريعية الكفيلة بحماية هذه الحقوق و ضمان ممارستها.

الحق في الحياة

51. يتمثل موضوع هذا الحق في الحفاظ على حياة الأفراد و حمايتهم من المخاطر التي تتهددها وخاصة منها خطر الموت. و يستمد هذا الحق أهميته و ضرورته من كونه شرطا أساسيا للتمتع بباقي الحقوق الأساسية. وهو ما يستوجب

الاعتراف به وضمانه ضمن الدستور الجديد⁶⁷. ومن المهم الانتباه إلى أن هذا التكريس الدستوري ينشأ إلزاماً مزدوجاً محمولاً على الدولة : التزام سلبي من جهة والتزام إيجابي من جهة أخرى⁶⁸.

52. فأما عن الوجه السلبي لهذا الالتزام فيتمثل في امتناع الدولة عن القيام بما يهدد حياة الأفراد أو يضرها، والامتناع عن حرمان الأفراد من الحصول على الحد الأدنى من الإمكانيات والموارد الضرورية لممارسة حقهم في الحياة. ويندرج في هذا الإطار التزام الدولة بالامتناع عن قتل الأشخاص بصفة متعمدة ودون وجه حق، لاسيما من خلال التصريح بعقوبة الإعدام وتوقيعها خارج الحالات الاستثنائية والمحدودة المسموح بها قانوناً.

53. تجدر الإشارة فيما يتعلق بعقوبة الإعدام إلى أن موضوع إلغاء العقوبة نهائياً مثل أحد المواضيع التي اختلفت في شأنها الأطراف السياسية المتحاوره من نواب المجلس الوطني التأسيسي وأحزاب سياسية غير ممثلة بالمجلس وجمعيات حقوقية وخبراء وغيرهم من المهتمين بالشأن السياسي، بين من يدعو إلى إلغاء عقوبة الإعدام بصفة نهائية ومن يدعو إلى الحد من نطاق تطبيق هذه العقوبة ليشمل فقط حالات استثنائية ومحدودة العدد. وفي نظرنا فإنه بالإمكان التنصيص ضمن الدستور على ما يمثل عنصر اتفاق بين مختلف الأطراف السياسية وهو منع التصريح بعقوبة الإعدام في الجرائم السياسية إضافة إلى ذلك من الضروري التنصيص ضمن الدستور على أنه " لا يجوز تطبيق هذه العقوبة إلا بمقتضى حكم نهائي صادر عن محكمة مختصة"، مثلما ورد بالفصل 6 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

54. فيما يتعلق بالوجه الإيجابي لالتزام الدولة فيتمثل في ضرورة اتخاذ الدولة لكل الإجراءات الضرورية لحماية حياة الأفراد من المخاطر التي تتهددها، مع ضرورة تقديم الإعانة والمساعدة للأفراد المتضررين في حقهم في الحياة. وعلى هذا الأساس فإن التمتع الفعلي بهذا الحق يمر عبر تحقيق أمن الأفراد على أنفسهم وضمأن حقهم لا فقط في الحياة وإنما في حياة كريمة تحترم فيها إنسانيتهم⁶⁹.

55. ففيمما يتعلق بالضمأن الأول، أي ضمان أمن الأشخاص على أنفسهم، فيفرض على الدولة أن تحافظ على الحد الأدنى من الأمن والسلامة العامة والنظام العام حتى في فترة الأزمات أو الاضطرابات السياسية أو الاقتصادية أو الاجتماعية التي قد تمر بها، وأن تعاقب كل من يعتدي على حياة الأفراد أو يهددها في تلك الفترات. في هذا الإطار، نجد أن المشرع الفرنسي مثلاً قد اتخذ قانون بتاريخ 21 جانفي 1995⁷⁰ ينص في فصله الأول على أن الأمن هو أحد الحقوق الأساسية للإنسان وهو أحد الشروط الضرورية لممارسة الحريات الفردية والجماعية. وتتحمل الدولة واجب الحفاظ على الأمن من خلال إحكام الرقابة على كامل تراب البلاد وحماية المؤسسات الوطنية والمصالح الوطنية، إضافة إلى الحفاظ على السلم والنظام العام وحماية الأشخاص والممتلكات.

67 و لقد دافع عدد من الأحزاب ومن مكونات المجتمع المدني في تونس على ضرورة إدراج هذا الحق ضمن الدستور الجديد على غرار حزب العمل التونسي الذي تعرض بالفصل 18 من مشروع الدستور الذي قدمه إلى حق كل شخص في الحياة، أو لجنة الخبراء التي ترأسها الأستاذ عياض بن عاشور والتي خصصت الفصل الأول من مشروع الدستور الذي قدمته لحماية الحق في الحياة إذ ينص هذا الفصل على أنه "للإنسان الحق المقدس في الحياة ويحمي القانون هذا الحق من أي اعتداء".

68 هذا ما استقر عليه الفقه والقضاء الأوربي والأممي فيما يتعلق بمجمل للحقوق المدنية والسياسية.
69 وهو الرأي الذي يدافع عنه عدد كبير من الخبراء في ميدان حقوق الإنسان الذين يعتبرون أن عددا هاما من حقوق الجيل الثاني والثالث على غرار الحق في الصحة والحق في التنمية والحق في بيئة سليمة ومتوازنة هي في الواقع حقوق متفرعة عن الحق في الحياة باعتبارها عناصر ضرورية ليتمتع الفرد بحياة كريمة.
70 القانون عدد 73 لسنة 1995 المؤرخ في 21 جانفي 1995 وهو قانون توجيبي حول الأمن.

56. من جهة أخرى، يعتبر مجلس حقوق الإنسان التابع للأمم المتحدة أن الحق في الحياة مرتبط بحماية الأمن والسلام الدوليين إذ للحق في الحياة علاقة بضرورة منع أي تحريض على الحرب أو على العنف إضافة إلى منع استعمال الأسلحة النووية. فترض هذا الحق أيضا أن تقع حماية الأشخاص ضد الكوارث الطبيعية من خلال اعتماد التشريعات المناسبة والتي تهدف إلى حماية حياة الأفراد من المخاطر المتولدة عن هذه الكوارث وتقادي مثل هذه الكوارث. يتضمن هذا الحق أيضا ضرورة تمكين الأفراد من حق الحصول على المعلومة التي يمكن أن تسعف الأفراد وتقتدهم من خطر يهددهم أو تطلعهم على المخاطر التي تتهددهم. فالحق في الحصول على المعلومة ينضوي تحت باب التدابير الوقائية التي تتخذها الدولة لحماية حق الأفراد في الحياة.

57. كما أنه في حال وفاة أشخاص أثناء فترة اضطرابات سياسية أو كوارث طبيعية، من الضروري فتح تحقيق رسمي، مستقل ومحيد حول الأحداث التي أدت إلى وفاة الأشخاص المعنيين ومعاقبة المتسببين في ذلك حتى وإن كان السبب في الوفاة راجعا إلى إهمال أفراد يمثلون الدولة أو قصور التشريع في توفير الحماية اللازمة للحياة وفي جميع هذه الحالات فإن الحق في التعويض عن تقصير الدولة في وضع التشريع المناسب أو في اتخاذ التدابير اللازمة لحماية حياة الأفراد يجب أن يبقى مكفولا إما في الدستور أو في القوانين التي سيتخذها البرلمان مع مراعاة الإمكانيات المادية والبشرية التي تمتلكها الدولة في تحديد درجة القصور الصادر عنها.

58. أما عن الضمان الثاني للحق في الحياة فيرتبط بتوفير الحد الأدنى من الظروف الضرورية لتوفير حياة كريمة من خلال حماية حق الأفراد في الصحة، وفي مسكن لائق إضافة إلى تمكين كل من لم يتحصل على عمل من الحصول على الموارد الضرورية لعيش لائق وكريم، وتتكفل المجموعة الوطنية بتوفير هذه الموارد.

الحق في الحرمة الجسدية

59. تحرم المواثيق الدولية المساس بالحرمة الجسدية للأفراد من خلال أعمال التعذيب أو العنف أو التعنيف أو التهديد بالعنف أو الاعتداء على الأفراد. ويكتسي منع التعذيب بجميع صورته صبغة مطلقة بمعنى أنه لا يمكن انتهاكه ولا وجود لأي استثناء له تحت أي ظرف من الظروف ولأي سبب من الأسباب⁷¹. في نفس هذا الإطار، نجد أن كل الأطراف المتدخلة في الشأن السياسي متفقة على ضرورة التنصيص على منع العبودية والرق ومنع الاتجار بالرقيق وعلى اعتبارها من الموانع المطلقة التي لا يمكن بأي وجه من الوجوه المساس بها أو الحد منها. ويفترض في هذا السياق التنصيص كذلك على منع العمل الإلزامي باعتباره انتهاكا للحرمة الجسدية للأفراد. والعمل الإلزامي، على معنى الفصل 2 من المعاهدة عدد 29 المتعلقة بالعمل القسري أو الإجباري و المصادق عليها في إطار منظمة العمل الدولية سنة 1930 هو كل عمل أو خدمة تطلب من شخص تحت التهديد بعقوبة معينة، ولم يكن هذا الشخص قد طلب القيام به بملء إرادته". ويمكن في هذا الإطار اعتماد الصياغة الواردة بالفصل 19 من مشروع حزب العمل التونسي والذي ينص على أنه لا يجوز إكراه أحد على السخرة أو العمل الإلزامي باستثناء الأفراد الذين يقضون عقوبة سالية للحرية مصرح بها وفقا لمبادئ المحاكمة العادلة، والأفراد الذين يؤدون الخدمة العسكرية أو غيرها من الخدمات التي تفرضها حالة الأزمات أو الكوارث التي تهدد حياة المجتمع أو رخاءه.

وفي هذا السياق، فإن ضرورة تحجير كل أشكال التعذيب والمعاملة المهينة والعقوبات الإنسانية وضرورة التنصيص على ذلك في الدستور تمثل إحدى المسائل التي تنفق حولها كل الأطراف المتدخلة في الشأن السياسي تقريبا بدءا بالأحزاب السياسية الممثلة داخل المجلس الوطني التأسيسي إضافة إلى النواب المستقلين، وغيرهم من المتدخلين من جمعيات حقوقية وأطراف اجتماعية.

60. من جهة أخرى، ونظرا لاستفحال حالات التعذيب ضمن الممارسة السياسية لرجال الأمن قبل الثورة ونظرا، أيضا لضرورة إضفاء الحماية القصوى للأفراد من الممارسات المرتبطة بالتعذيب، يتجه الأخذ بالمقترح الذي قدمته لجنة الخبراء بمشروع الدستور الذي أعدته والذي نص في فصله 2 على أن " يعاقب كل من يعذب إنسانا أو يعرضه لمعاملة لاإنسانية أو مهينة مهما كانت أذكاره. و تعدّ هذه الممارسات جرائم غير قابلة للتقادم ولا تعتبر الأوامر الصادرة بإيقاعها عذرا معفيا من مسؤولية من اقترافها". من جهة أخرى، فإن التنصيص ضمن الدستور على التزام الدولة بضمان الحرمة الجسدية للأفراد وحمائتها يفرض أيضا التنصيص على حماية الأشخاص ضد الاختفاء القسري باعتباره من الممارسات التي كانت متبعة قبل الثورة من قبل أجهزة الأمن والتي يجب أن تكتسي مناهضتها صبغة دستورية.

61. ومن المهم الإشارة إلى أن التنصيص ضمن الدستور على التزام الدولة بضمان الحرمة الجسدية للأفراد وحمائتها لا يمنع الاضطرار أحيانا إلى الترخيص في بعض الاستثناءات التي تفرضها ضرورة الحفاظ على النظام العام طالما أن هذه الاستثناءات تلتزم أولا بقاعدة التناسب بين العمل المخالف للقانون الذي ستم معاقبته والعقوبة المسلطة عليه، وثانيا بقاعدة الضرورة الملحة للجوء إلى العنف مثلا ضد بعض الأفراد دون أن يؤدي ذلك بأي حال من الأحوال إلى ممارسة التعذيب أو انتهاك كرامة الأفراد.

أخيرا يفترض احترام الحرمة الجسدية للأفراد أن يقع التنصيص على حق كل شخص، دون تمييز، في الاعتراف له بالشخصية القانونية، مثلما ورد بالفصل 16 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

الحق في الأمن

62. يفيد هذا الحق بأنه لكل الشخص مهما كانت مميزاته العرقية أو الدينية أو اللغوية أو الفكرية أو الجنسية أو انتماءاته السياسية أو العقائدية أن يحس بالأمن على شخصه وأن يتمتع بحماية قانونية من التدخل دون موجب قانوني في مجال حريته الخاصة والجسدية من خلال اعتقاله دون وجه حق أو سجنه دون موجب أو اتهامه ظلما بارتكاب جريمة. وعلى هذا الأساس فيتجه تكريس هذا الحق دستوريا والتنصيص ضمن الدستور على جملة المبادئ الضرورية لتفعيله. ذلك أن احترام هذا الحق يفرض أولا أن لا يقع اتهام شخص بالقيام بعمل إجرامي ما أو اعتقاله أو سجنه إلا في الحالات التي ينص عليها القانون ووفق الأشكال المسموح بها، كما يفرض ثانيا أن لا يتم توقيع أية عقوبة إلا بمقتضى نص تشريعي سابق الوضع يحدد بدقة العقوبات التي يكون ضروريا تطبيقها على المجرم (أي أنه يجب التقيد في هذه الحالات بمبدأ الضرورة). ويفرض احترام الحق في الأمن ثالثا أن يتم اعتماد قرينة البراءة التي تجعل كل متهم بريئا ما لم تثبت إدانته باعتماد معايير المحاكمة العادلة.

أ) مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات

63. يفيد هذا المبدأ بعدم جواز معاقبة شخص دون نص تشريعي سابق للفعل الذي يعتبر إجراميا. من هنا فإنه لا يمكن تتبع شخص أو إدانته إلا تطبيقا لقانون سابق صادر عن السلطة التشريعية. كما لا يمكن للفاضي أن يسلط عقوبة خارج العقوبة التي نص عليها القانون. ويترتب عن هذا المبدأ نتيجتان : أولاها أن التجريم يجب أن يكون دقيقا بمعنى أنه لا يمكن تتبع شخص من أجل أفعال لا يعاقب عليها قانون الدولة، وثانيهما أن تأويل النص الجزائي خاصة يجب أن يكون مضيقا بمعنى أنه لا يمكن تطبيق نص قانوني إلا على الأفعال الواردة بالنص دون غيرها.

لهذه الأسباب، يتجه الإبقاء على ما كان دستور 1959 ينص عليه ضمن الفصل 13 من أن العقوبة شخصية ولا تكون إلا بمقتضى قانون سابق الوضع عدا حالة النص الأرفق⁷².

(ب) مبدأ قرينة البراءة

64. يقتضي هذا المبدأ بأن يعتبر كل متهم بفعل ما بريئاً إلى أن تثبت إدانته، فإن تم تقديم متهم للعموم على أنه مذنب قبل البدء في محاكمته أو القضاء بإدانته، يمكن للقاضي آنذاك، اعتماداً على هذا المبدأ، أن يأذن باتخاذ أية إجراءات من شأنها تكذيب ذلك على حساب الشخص المادي أو المعنوي المتسبب في الإشهار بالمتهم.

65. ولا وجود لتناقض بين هذا المبدأ وحرية التعبير التي لا تجيز لصاحبها أن يقوم بتجريم شخص أو إدانته على الملأ في غياب إدانة قضائية له. كما لا يتعارض مبدأ قرينة البراءة مع حق السلطة المكلفة بالتحقيق في تقديم المعلومات المتعلقة بالتحقيق وبمجرى القضية طالما أنها تحترم واجب التحفظ المحمول عليها والمترتب عن تمتع المتهم بقرينة البراءة.

وينتج عن اعتماد مبدأ قرينة البراءة أن يكون أولاً عبء الإثبات محمولاً على المدعي وأن يقع تأويل حالة الشك لصالح المتهم. كما ينتج عن هذا المبدأ ثانياً أنه طالما أن الحكم القضائي الذي يدين المتهم بصفة باتة لم يصدر، يعتبر هذا الأخير بريئاً.

66. ولا يتعارض اعتماد قرينة البراءة مع اللجوء إلى إجراء الإيقاف التحفظي على شرط أن يكون هذا الأخير استثنائياً جداً وأن يتمتع المتهم الموضوع في هذه الحالة بمعاملة مختلفة عن معاملة المدانين والمجرمين.

67. بناء على ما تقدم، يتجه التنصيص ضمن الدستور على أن كل متهم بريء حتى تثبت إدانته بمقتضى حكم قضائي بات في إطار محاكمة عادلة تضمن له حق الدفاع في كل أطوار التتبع والمحاكمة. ويجب التنصيص أيضاً وفقاً للمادة 9 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية على أنه يتوجب إبلاغ أي شخص يتم توقيفه بأسباب هذا التوقيف لدى وقوعه كما يتوجب إبلاغه سريعاً بأية تهمة توجه إليه، على أن يتم كل ذلك بلغة يفهماها. ويتجه التنصيص إضافة إلى ذلك على أن الاحتفاظ بإجراء استثنائي لا يجوز أن يتجاوز الأربع والعشرين ساعة. ويمكن تجديد هذه المدة مرة واحدة بناء على طلب معلل من سلطة التحقيق ويبقى الاحتفاظ في كل الحالات خاضعاً للرقابة القضائية. يجب أيضاً التنصيص على أن الإيقاف التحفظي لا يتم إلا بإذن قضائي وبحجر الاحتفاظ التعسفي والإيقاف التعسفي. يتجه أخيراً التنصيص على أن "كل شخص كان ضحية توقيف أو اعتقال غير قانوني حق في الحصول على تعويض"⁷³.

الحق في التمتع بمبادئ المحاكمة العادلة

68. لا يمكن ضمان أي من الحقوق الأساسية للإنسان، في حال تم خرقها، إلا عند وجود مقومات القضاء العادل أو المنصف. وتتمثل هذه المقومات في جملة من المبادئ الأساسية التي يجب التنصيص عليها صلب الدستور لتتحول إلى ضمانات دستورية:

72 وهو ما تم اعتماده ضمن مشروع الدستور الصادر عن لجنة الخبراء بالفصل 9 منه.

73 الفصل 9 من العهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية.

(1) أولها حق كل شخص تم الاعتداء على أي من حقوقه، الأساسية في اللجوء إلى القضاء.

وتجدر الإشارة في هذه الإطار إلى أن مسودة الدستور التونسي التي تم إعدادها إبان استقلال البلاد، والمؤرخة في 9 جانفي 1957 قد تضمنت في فصلها 11 على أنه " لكل مواطن حق الإلتجاء إلى المحاكم عند خرق حقوقه الأساسية المعترف بها في الدستور". وهي صياغة يتجه النسخ على منوالها في الدستور الجديد.

و لتفعيل هذا الحق، يجب أن يكون القضاء في متناول كل المتقاضين مهما كانت إمكانياتهم المالية أو المادية. وهو ما يستدعي تنظيم مبادئ الإعانة العدلية بصفة تمكن من إسنادها باعتماد معايير شفافة ومنصفة لمن يستحقها من الأفراد. ومن المهم الإشارة إلى أنه في التجارب القانونية المقارنة، لا يتوقف نطاق الإعانة العدلية عند تقديم طعن قضائي أو اللجوء إلى القضاء، وإنما تشمل حالات الصلح والوساطة خاصة في المواد المدنية والجزائية. وتسد الإعانة لجميع من يستحقها، سواء كان مدع أو مدعى عليه.

(2) ثانيا : يحق لكل شخص اللجوء إلى القانون على قدم المساواة ودون أي تمييز

وبفرض هذا الحق على السلط العمومية إعلام الجميع وإطلاعهم على حقوقهم وتوجيههم للهيكل المختصة بمساعدتهم على الحصول عليها، ومساعدتهم على القيام بالإجراءات الضرورية لممارسة حق أو تنفيذ إلزام قانوني معين ومساعدتهم على تحرير النصوص القانونية التي تهمهم.

(3) ثالثا : يحق لكل متهم أن يقع إعلامه بالتهم الموجهة إليه بلغة يفهمها وذلك في أقرب وقت ممكن. خاصة في المادة الجزائية ويحق لكل متهم أن يطلب الاستعانة بمرجم يوم الجلسة إن لم يكن يفهم اللغة التي ينطق بها الحكم. هذه الإعانة يجب ان تكون مجانية حتى في حال إدانة المتهم. ويجب إجراء رقابة على الترجمة المقدمة للمتهم.

(4) رابعا : من حق كل شخص الحق في أن يطلب الدفاع عن نفسه بنفسه، أي في غياب محام. وله الحق في أن لا تقع محاكمته غيابيا وله الحق في أن تقع محاكمته في غضون آجال معقولة في جلسة علنية أمام محكمة مختصة، تتوفر فيها معايير الاستقلالية والحياد وتنشأ بمقتضى القانون وله الحق في التمتع بمبدأ النقاضي على درجتين.

الحق في الحياة الخاصة و العائليّة

69. تفترض حماية الحياة الخاصة أن يقع ضمان حرمة المسكن و سرّيّة المراسلات أو الإتصالات بجميع أنواعها. و يمكن في هذا الإطار الاكتفاء باقتراح ما ورد بمشروع الدستور الصادر عن لجنة الخبراء و الذي نصّ في فصله 11 على ما يلي: "يضمن القانون حرمة الحياة الخاصة و حرمة المسكن و سرّيّة الاتصال الشخصي بجميع أنواعه. و لا يحدّ من هذه الحقوق و الحرّيات إلا لأجل المصلحة العامّة و تحت رقابة القضاء".

70. من جهة أخرى فإن حماية المعطيات الشخصية تشكل حقا أساسيا يتجه إحاطته بحماية خاصة في الدستور من خلال التنصيص على أنه لكل شخص الحق في الحصول على حماية للمعطيات الشخصية المتعلقة به و يجب أن يتم التعامل مع هذه المعطيات بصفة نزهاء لأهداف يحددها القانون مسبقا و بناء على موافقة الشخص المعني، إلا

في الحالات الاستثنائية المنصوص عليها بقانون. و لكل شخص الحق في التوصل بالمعلومات التي تم جمعها في شأنه و بأن يطلب و يحصل على الحق في تعديلها، و يخضع احترام هذه القواعد لرقابة سلطة مستقلة⁷⁴.

حرية التنقل

71. تمثل حرية التنقل إحدى الحقوق الطبيعية التي تتوجب حمايتها في الدستور بصفة خاصة. و لا وجود لإخلال بهذا الحق في حال تطلبت ممارسته الحصول على ترخيص معين من خلال وجوبية وثائق الهوية أو السفر أو القيام بأعمال رقابة أو ضبط إداري عادي لدواع أمنية. و قد يكون من الأفضل، لضمان هذا الحق، اعتماد الصياغة الواردة بالعهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية بالفصل 12 منه و تلك الواردة بالمعاهدة الأوروبية لحقوق الإنسان و ذلك بالتنصيص على أن لكل فرد يوجد على نحو قانوني داخل إقليم الدولة حرية التنقل فيه و حرية اختيار مكان إقامته. و لكل فرد حق مغادرة بلده و الدخول إليه بكل حرية. و لا يجوز حرمان أحد من أي من هذه الحقوق تعسفا، كما لا يجوز حرمان أحد من أي من هذه الحقوق تعسفا. كما لا يجوز تقييد الحقوق المذكورة بأية قيود غير تلك التي ينص عليها القانون و تكزن ضرورية لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين و حرياتهم و تكون ضرورية في مجتمع ديمقراطي.

حريات الفكر و المعتقد و الدين

72. تكتسي حريات الفكر و المعتقد و الدين أهمية خاصة في مرحلة الانتقال الديمقراطي التي تمر بها البلاد نظرا خاصة للقمع الذي كان مسلطا على الأفراد الراغبين في ممارسة هذه الحريات قبل الثورة و لخوف الأقليات الفكرية و الدينية من جهة أخرى من خطر التهميش و الحد من حريتها بعد الثورة. و من المهم الإشارة في هذا الإطار إلى وجود اتفاق بين معظم الأطراف المتدخلة في الشأن السياسي حول ضرورة حماية هذه الحريات و ضمانها بصفة مطلقة و دون أي تمييز، في حين يبقى الحد من حرية ممارسة الشعائر الدينية مرتبطا فقط بمقتضيات النظام العام بمعناه الواسع.

73. و قد يتجه في هذا الإطار الاعتماد على ما ورد بالعهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية، خاصة بالفصل 18 و التنصيص ضمن الدستور على أنه لكل فرد حرية الفكر و المعتقد و الدين. و يشمل هذا الأخير حرمة في أن يدين بدين معين و أن يعتنق أي دين أو معتقد يختاره و في أن يظهر دينه أو معتقده بالتعب و إقامة الشعائر و الممارسة و التعليم، بمفرده أو مع الجماعة، إمام المأ أو على حدة. و لا يجوز تعريض أحد لإكراه من شأنه أن يخل بحريته في أن يدين بدين ما أو بحريته في اعتناق أي دين أو معتقد يختاره. و لا يجوز إخضاع حرية الإنسان في إظهار دينه أو معتقده إلا للقيود التي يفرضها القانون و التي تكون ضرورية لحماية السلامة العامة أو النظام العام أو الصحة العامة أو الآداب العامة أو حقوق الآخرين و حرياتهم الأساسية. كما يضمن الدستور حرية الآباء أو الأوصياء في تأمين تربية أولادهم دينيا و خلقيا وفقا لفناعاتهم الخاصة.

74 وهو ما نص عليه الفصل 8 من ميثاق الإتحاد الأوربي للحقوق الأساسية الصادر بتاريخ 7 ديسمبر 2000 و الذي، إثر تعديله سنة 2007، أصبح نافذا في ديسمبر 2009 مع دخول اتفاقية لشبونة حيز النفاذ.

حريّات التعبير و النشر

74. تمثل حريّات التعبير و النشر من أهمّ ثمار ثورة جانفي 2011 و التي ينتفع بها الجميع اليوم على اختلافهم. لهذا السبب، يتجه إحاطتها بحماية خاصّة لا سيّما و أن مقتضياتها و ضوابطها لا زالت غير واضحة المعالم. و بالنظر إلى المواثيق الدولية في هذا المجال و التجارب الدستوريّة المقارنة، يتجه الاعتماد حرفيّا على ما ورد بالعهد الدولي للحقوق المدنيّة و السياسيّة بالمادتين 19 و 20 و التي تنص على أنه لكل إنسان حريّة التعبير، و يشمل هذا الحق حريته في التماس مختلف ضروب المعلومات و الأفكار و تلقّيها و نقلها إلى الآخرين دونما اعتبار للحدود، سواء على شكل مكتوب أو مطبوع أو في قالب فني أو بأية وسيلة أخرى يختارها. و تستتبع ممارسة هذه الحقوق واجبات و مسؤوليات خاصّة، لذلك، يجوز إخضاعها لبعض القيود شريطة أن تكون محدّدة بنص القانون و أن تكون ضرورية لاحترام حقوق الآخرين أو سمعتهم، أو لحماية الأمن القومي أو النظام العام أو الصّحة العامة أو الآداب العامة. و تحضر بالقانون أية دعاية للحرب و أية دعوة للكراهية القوميّة أو العنصريّة أو دينية تشكل تحريضا على التمييز أو العداوة أو العنف.

75. من جهة أخرى، يتجه إحاطة الحق في الإعلام و في الوصول إلى المعلومة بحماية دستوريّة خاصّة بالنظر إلى كونه من الحقوق الفتيّة التي ستقع ممارستها تقريبا لأول مرة مع ثورة 2011، خاصّة فيما يتعلق بالإعلام السمعي البصري. و قد يتجه في هذا الإطار الاعتماد على الميثاق الأوروبي للحقوق الأساسيّة في فصله 11 مع إضافة بعض الضمانات. حيث ينص هذا الفصل على ضمان احترام حريّة الإعلام و تعدّديته. و يمكن أن يقع التنصيص أيضا بالدستور، على غرار ما ورد بمشروع الدستور الذي قدمته إحدى المنظمات النقابية⁷⁵ من أنه لا يمكن حجب المعلومات و المواقع على الشبكات المعلوماتية إلا في الحالات الأكيدة التي يضبطها القانون و بمقتضى إذن قضائي، لا سيما في إطار الحفاظ على النظام العام.

حريّة التجمع و تكوين الجمعيات

76. عرفت هذه الحريّات طيلة العقود الماضية الكثير من القمع على مستوى ممارستها رغم التكريس الدستوري الذي حظيت به. و هو ما يجعل جميع الأطراف السياسية متفكة على إحاطتها بالضمانات الدستوريّة الضروريّة لممارستها. و قد يكون من الأجدى الاعتماد على ما ورد بالعهد الدولي للحقوق المدنيّة و السياسيّة بالمادتين 21 و 22 و ذلك بالتنصيص على أن الحق في التجمع السلمي حق مضمون بمقتضى الدستور، و أنه لا يجوز وضع قيود على ممارسته إلا بمقتضى قانون و بما تقتضيه التدابير الضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو السلامة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين و حريّاتهم.

77. من جهة أخرى، يكون لكل فرد حريّة تكوين جمعيات مع الآخرين. و لا يجوز تقييد ممارسة هذه الحرية إلا بمقتضى قانون و بما تقتضيه التدابير الضرورية في مجتمع ديمقراطي لصيانة الأمن القومي أو النظام العام أو الصحة العامة أو السلامة العامة أو الآداب العامة أو حماية حقوق الآخرين و حريّاتهم.

الحق في الملكيّة

75 وهو مشروع الإتحاد العام التونسي للشغل.

78. يمثل الحق في الملكية أحد الحقوق التي لا تطرح إشكالا يذكر على مستوى دسترتها رغم ضرورة التنصيص على بعض الضمانات الضرورية لحمايته بالدستور. لهذا الغرض، قد يكون من الأجدى النسخ على منوال الفصل 17 من ميثاق الإتحاد الأوروبي للحقوق الأساسية و الذي ينص على أن لكل شخص الحق في التمتع بملكية الأموال المتحصل عليها بصفة قانونية و الحق في استعمالها و التصرف فيها بحرية. لا يجوز حرمان أحد من ملكيته ما عدا في الحالات التي تقتضيها المصلحة العامة و باعتماد الشروط المنصوص عليها بالقانون و مع ضمان تعويض عادل عن هذا الحرمان.

حرية التجارة و الصناعة

79. لم يكن دستور 1959 ينص على هاهو الحرية ضمن الحقوق الأساسية التي كرسها. و يقوم هذا الحق على اعتبار أن المبدأ في اختيار النشاط التجاري أو الصناعي هو الحرية مع ضرورة التقيد بالقانون المنظم لها النشاط. لها السبب يمكن التنصيص ضمن الدستور على أن حرية التجارة و الصناعة مضمونة ف حدود القانون،

الحقوق السياسية

80. تعتمد هذه حقوق أساسا على فكرة أحقية المواطن، بفعل مواطنته، في المشاركة في الحياة السياسية من خلال حقه في الترشح للمناصب السياسية العامة دون تمييز لأي سبب من الأسباب و ذلك طالما توفرت فيه الشروط القانونية. كما تقيد بحقه في المشاركة في اتخاذ القرار في كل ما يتعلق بالشأن السياسي من خلال التصويت في الانتخابات التشريعية و الرئاسية و المحلية أو في إطار الاستفتاء من خلال حقه في تكوين حزب سياسي أو الانضمام إلى حزب يختاره. و قد يتجه في هذا الإطار الاعتماد على ما جاء به الفصل 25 من العهد الدولي للحقوق المدنية و السياسية و التنصيص ضمن الدستور على أن يكون لكل مواطن، دون أي تمييز بسبب العرق أو اللون أو الجنس أو اللغة أو الدين أو الرأي، سياسيا كان أو غير سياسي، أو الأصل القومي أو الاجتماعي أو الثروة أو النسب أو غير ذلك من الأسباب، الحقوق التالية التي يجب أن تتاح له فرصة التمتع بها دون قيود غير معقولة:

(أ) أن يشارك في إدارة الشؤون العامة، أما مباشرة أو بواسطة ممثلين يختارون بحرية.

(ب) أن ينتخب و يُنتخب في انتخابات نزيهة تجري دوريا بالاقتراع العام و على قدم المساواة بين الناخبين و بالتصويت السري، تضمن التعبير الحر عن إرادة الناخبين.

(ج) أن تتاح له، على قدم المساواة عموما مع سواه، فرصة تقلد الوظائف العامة في البلاد.

81. إضافة إلى ما تقدم، و نظرا لحدائثة التجربة التونسية فيما يتعلق بالتعددية السياسية التامة أو الحقيقية، يتجه التنصيص على أن حرية تكوين الأحزاب السياسية مضمونة بالدستور و على ضرورة أن تلتزم الأحزاب السياسية في نشاطها بمبادئ الشفافية في تمويلها و في ممتلكاتها و في طريقة التصرف فيها. من جهة أخرى، و درءا لكل ما يمكن أن يهدد بنقسيم المجتمع إلى قوميات أو مجموعات دينية تهدد وحدة الدولة و تلاحم المجتمع الذي دأب طيلة عقود على فكرة التعايش السلمي رغم كل الاختلافات الدينية و اللغوية و العرقية و الجهوية التي يعرفها إلى اليوم،

ينتج تحجير أن يقوم الحزب السياسي على أسس دينية أو لغوية أو جهوية أو عرقية أو على أية أسس فئوية أو طبقية.

82. إضافة إلى ذلك، يتجه التنصيص ضمن الدستور على حق أساسي جديد، لم يكن موجودا مع دستور 1959، نظرا لأهميته في إرساء أسس الحوكمة و الحكم الديمقراطي داخل المجتمع خاصة في ظل تقاليد سياسية اعتمدت لأكثر من نصف قرن على الخلط بين أجهزة الحزب الحاكم و أجهزة الدولة، و هو الحق في حسن الإدارة⁷⁶. على هذا الأساس، يجب التنصيص على ضرورة أن تلتزم الإدارة في تعاملها مع المواطنين بالحياد التام. و لا يجوز التمييز بين المواطنين على أساس الجنس أو العقائد الدينية أو الفلسفية أو الاختيارات السياسية أو الانتماءات الجهوية. كما يحجر العمل السياسي داخل المؤسسات الإدارية⁷⁷. و من المهم جدا أيضا التنصيص على أنه لجميع المواطنين حق النفاذ للمعلومات و الوثائق التي تمس مصالحهم من قبل جميع الإدارات و المؤسسات و المرافق العمومية، ما عدا المعلومات المنضوية تحت سر الدفاع الوطني أو أمان الدولة⁷⁸.

الحق في بيئة سليمة

83. يعتبر تكريس هذا الحق، حديثاً النشأة نسبياً، ضروريا بالنظر إلى أهميته و علاقته المباشرة بحياة الفرد و بحقه في التمتع بالعيش الكريم. و تتفق معظم الأطراف السياسية اليوم على ضرورة حمايته دستوريا. و نظرا لما يتطلبه التكريس الكامل لهذا الحق من إمكانيات مادية و بشرية و تقنية، ليس من السهل توفرها بالقدر الكافي في المرحلة الحالية التي تمر بها البلاد و التي سترتبط فيها الأولويات بضرورات التنمية و ما تتطلبه هذه الأخيرة من تسخير للموارد المالية و البشرية، و حتى لا يقع إفراغ هذا الحق من محتواه، و لا يقع التنصيص عليه في غياب الإمكانيات الضرورية لتفعيله، يتجه الإكتفاء بالتنصيص عموما على أنه لكل فرد الحق في بيئة سليمة.

الضمانات العامة للحقوق الأساسية

84. بالإضافة إلى الضمانات الخاصة بكل حق من الحقوق الأساسية، و التي تم التعرض إليها في إطار الحديث عن الحقوق المعنية، يتجه التنصيص ضمن الدستور على ضمانات عامة، تهدف إلى حماية هذه الحقوق لأقصى درجة ممكنة:

(أ) أول ضامن للحقوق الأساسية و أهمها على المستوى القانوني هو القضاء الدستوري. فمن الضروري إرساء أسس منظومة العدالة الدستورية و الرقابة على دستورية كل النصوص القانونية داخل الدولة بما في ذلك القوانين الدستورية التي ترمي إلى تفتيح الدستور على غرار ما هو معمول به في المنظومة الألمانية للعدالة الدستورية. و من المهم في هذا الإطار فتح أبواب الطعن للمواطن في دستورية النصوص القانونية و خاصة منها النصوص التشريعية أمام المحكمة الدستورية، سواء تم ذلك باعتماد الطعن المباشر أو غير المباشر (من خلال آليات الرقابة عن طريق الدفع).

⁷⁶ وهو من الحقوق التي نص عليها ميثاق الإتحاد الأوروبي للحقوق الأساسية بالفصل 41.

⁷⁷ وهو ما نص عليه الفصل 27 من مشروع الدستور الذي قدمته لجنة الخبراء.

⁷⁸ وهو ما نص عليه الفصل 28 من مشروع الدستور الذي قدمته لجنة الخبراء.

(ب) يتجه التنصيص ضمن الدستور على الحقوق التي لا يمكن تعديلها أو المساس بها لأي سبب من الأسباب و تحت أي ظرف من الظروف بما في ذلك حالة الطوارئ أو الظروف الاستثنائية و يتجه بالتالي اعتبارها مطلقة و هي الحق في الكرامة الإنسانية و منع التعذيب و الممارسات اللاإنسانية و المهينة.

(ج) يتجه التنصيص على مقتضيات الحد من الحقوق الأساسية و ضوابطه حيث أنه في جميع الحالات، بما في ذلك حالات الطوارئ و الظروف الاستثنائية، يجب أن يكون الحد من هذه الحقوق ملتزما بمبدأ الضرورة القصوى التي اضطرت السلط العمومية المعنية للحد من هذه الحقوق بهدف الحفاظ على السلامة العامة أو أمان الدولة. خارج الحالات الاستثنائية، و إضافة إلى وجوبية احترام مبدأ الضرورة، يتجه أيضا التقيد بمبدأ التناسب بين المخاطر الناجمة عن استعمال الحق و الحدود التي وقع اعتمادها من قبل السلطة العامة.

(د) يمكن بالنسبة لبعض الحقوق، التنصيص على إنشاء هيكل إدارية مستقلة، تتمثل مهمتها في الحرص على احترام الضوابط الدستورية و القانونية المتعلقة بممارسة بعض الحقوق مثل إنشاء هيئة عليا مستقلة للانتخابات تسهر على سير العملية الانتخابية بأكملها وفق المبادئ المذكورة في الدستور، أو هيئة عليا للإعلام، تسهر على احترام أخلاقيات العمل الصحفي بما يتناسب و الضوابط التي ينص عليها الدستور فيما يتعلق بحريات التعبير و النشر.