

# GENTIUM LAW



LEARNING THE LESSONS OF TRANSITIONAL  
JUSTICE IN TUNISIA:

الاستفادة من دروس العدالة الانتقالية في  
تونس

A PARADIGM FOR GLOBAL CONFLICT  
RESOLUTION?

نموذج لتسوية النزاعات الدولية؟

Matthew Parish

ماتيو باريش  
(Matthew Parish)

*La liberté politique dans un citoyen est cette tranquillité d'esprit qui provient de l'opinion que chacun a de sa sûreté; et pour qu'on ait cette liberté, il faut que le gouvernement soit tel qu'un citoyen ne puisse pas craindre un autre citoyen. Lorsque, dans la même personne ou dans le même corps de magistrature, la puissance législative est réunie à la puissance exécutive, il n'y a point de liberté; parce qu'on peut craindre que le même monarque ou le même sénat ne fasse des lois tyranniques pour les exécuter tyranniquement.*

إن الحرية السياسية عند المواطن هي راحة البال الناتجة من الفكرة التي يكونها كل شخص بشأن أمنه. وحتى تتبلور تلك الحرية فلا بد أن يكون الحكم بشكل يجعل المواطن لا يخشى المواطن الآخر وإذا تمثلت السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية في شخص واحد أو في هيئة قضاء واحدة فلا حرية تُذكر إذ يُخشى أن يصدر من نفس الملك أو نفس مجلس الشيوخ قوانين استبدادية تطبق بطريقة هي الأخرى استبدادية.

*Il n'y a point encore de liberté si la puissance de juger n'est pas séparée de la puissance législative et de l'exécutrice. Si elle était jointe à la puissance législative, le pouvoir sur la vie et la liberté des citoyens serait arbitraire: car le juge serait législateur. Si elle était jointe à la puissance exécutrice, le juge pour-rait avoir la force d'un oppresseur. Tout serait perdu, si le même homme, ou le même corps des principaux, ou des nobles, ou du peuple, exerçaient ces trois pouvoirs: celui de faire des lois, celui d'exécuter les résolutions publiques, et celui de juger les crimes ou les différends des particuliers.*

Charles-Louis de Secondat, Baron de la Brède et de Montesquieu

وكذلك لا توجد حرية لو لم يقع الفصل بين القضاء والسلطتين التشريعية والتنفيذية فلو ضُمت السلطة القضائية إلى السلطة التشريعية يصبح التأثير على حياة المواطنين وحريتهم استبداديا لأن القاضي سيكون في نفس الوقت مشرعا ولو ضُمت إلى السلطة التنفيذية فإن القاضي ستصبح لديه قوة المستبد. وتكون الخسارة تامة إذا ما مارس نفس الشخص أو هيئة الذوات أو النبلاء أو الشعب هذه السلطات الثلاثة: سلطة سن القوانين وسلطة تنفيذ القرارات العمومية وسلطة محاكمة الجرائم والنزاعات بين الأفراد.

شارل-لويس دي سيكوندة، بارون بريد

ومونتسكيو

(Charles-Louis de Secondat, Baron de la Brède et de Montesquieu)

*Reconciliation is a process and not an event ... the creation of a truth commission was a critical moment for victims who, for so many years, suffered without a voice and an opportunity for those who perpetrated violence and injustice to share some of the burdens of their past.*

Archbishop Desmond Tutu

إن المصالحة سيرورة وليست حدثا... وإنشاء لجنة تحقيق كان لحظة حساسة بالنسبة للضحايا الذين عانوا سنوات عديدة بدون صوت وفرصة للذين ارتكبوا عنفا أو ظلما حتى يكشفوا عن بعض أعباء ماضيهم.

المطران دسموند توتو

(Archbishop Desmond Tutu)

Transitional justice is a fundamental issue for all countries in the immediate aftermath of revolution, where complaints of mistreatment by a prior government or regime have no other satisfactory outlet. It is a means of embracing calm in an otherwise potentially volatile situation of political upheaval, and that is why there has been so much study of transitional justice projects in recent years. In this field, Tunisia has undoubtedly been a brave leader in pioneering new experiments, supported implacably by the well-intentioned efforts of the international community.

Tunisia's pre-eminent legislative initiative, the Organic Law on Establishing an Organising Transitional Justice, establishes a Truth and Dignity Commission. Its purpose is to create a forum for the recording of complaints of wrongdoing, and the making of orders for reparation and rehabilitation. Although its formal role is not strictly in the nature of an exercise in criminal adjudication, the Commission has the powers of a court. By Article 40 of the law, it has wide powers to compel collection of evidence. It also has a mandate to develop programmes for reparation of injured parties and their relatives from public funds. It serves as a public forum to create a historical record. Nevertheless in appropriate cases, the Commission may refer matters for prosecution.

In the context of the Commission, there is provision for creation of a Fund for the Dignity and Rehabilitation for the Victims of Tyranny.

إن العدالة الانتقالية أمر أساسي بالنسبة لجميع البلدان في الفترة التي تتبع الثورة مباشرة إذ لا يوجد حل مرضي للتظلمات المتعلقة بسوء المعاملة من طرف حكومة أو نظام سابق. فهي وسيلة لتوخي الهدوء أمام وضع سياسي غير مستقر وهذا هو سبب تكاثر الدراسات لمشاريع العدالة الانتقالية في السنوات الأخيرة. وفي هذا الميدان برزت تونس بلا شك كالقائد الشجاع والرائد في التجارب الجديدة مدعومة في ذلك بمجهودات المجموعة الدولية المتعاطفة معها.

وشكلت تونس لجنة حقيقة وكرامة إثر مبادرتها التشريعية البارزة والمتعلقة بالقانون الأساسي الرامي إلى وضع عدالة انتقالية. والغرض من ذلك إنشاء فضاء لتسجيل التظلمات وإصدار أحكام بالتعويضات وإعادة الاعتبار. ورغم أن اللجنة لا تقوم بدور محكمة جنائية فلها صلاحيات المحاكم. هكذا وبموجب الفصل 40 من القانون تمتلك اللجنة قوة تخولها جعل جمع الأدلة والقرائن إجباريا. ولها كذلك إمكانية وضع برامج لتعويض الأطراف المتضررة والأقارب على حساب الصندوق العام. وهي كذلك تقوم مقام فضاء للعموم قصد إنشاء سجل للتاريخ. ومع كل هذا فيمكن للجنة في حالات معينة أن تحيل الملفات إلى الحق العام.

وفي إطار اللجنة هناك تنصيب على إنشاء صندوق للكرامة وإعادة الاعتبار لضحايا الاستبداد.

Another institution established by law is the technical committee for arbitration and reconciliation. This serves a forum for those who participated in the wrongdoings of the prior regime, to come forward with the evidence of what they did and seek the forgiveness of their victims and those affected by the reign of terror. In every such case, the state is obliged to participate, because it is understood that those with the courage to come forward before a statutory arbitration committee were, in the wrongdoings to which they wish publicly to admit, almost invariably acting as an agent of the government under circumstances of state terror. The arbitration committee has a mandate to investigate wrongdoings of this ilk, and again its principal function is to create a historical record of this dark period of the nation's history. One distinguishing feature of this arbitration regime is that no agent of the state who appears before the committee is bound by official secrecy. Absolute openness is a legal prescription.

وهناك مؤسسة أخرى أنشئت بمقتضى القانون وهي اللجنة الفنية للتحكيم والمصالحة وتهتم هذه اللجنة بالذين شاركوا في أعمال النظام السابق القمعية. فهؤلاء يتقدمون إليها بالدلائل على ما قاموا به ويطلبون المغفرة من ضحاياهم ومن الذين تضرروا من استتباب الإرهاب. وفي كل من هذه الحالات تُجبر الدولة على المشاركة لأن الذين لهم الشجاعة الكافية لمواجهة هيئة تحكيم قانونية يقولون إنهم، عند قيامهم بالأعمال القمعية التي يرغبون الحديث عنها علنا معترفين بمسؤوليتهم فيها، كانوا موظفي حكومة في ظل دولة إرهاب. ولجنة التحكيم هي التي تنظر في هذه المسائل ومرة أخرى فمهمتها الرئيسية هي وضع سجل تاريخ لهذه الحقبة من حياة البلاد. ومن مميزات نظام التحكيم هذا أنه لا يمكن لموظفي الدولة عند مثولهم أن يتستروا وراء السر المهني. الصراحة التامة هي شرط يأمر به القانون.

The law prescribes that the institutions of transitional justice for contemporary Tunisia, together with the schemes of compensation mandated by statute, are to be funded by a combination of government revenues, international organisation contributions, and private sector voluntarism. Importantly, trust fund arrangements are precluded. Funds must be allocated without preconditions, in order to secure the independence of the work of the institutions created by law. In all cases, those who fail to cooperate with the transitional justice regime are subject to the full force of law. While the contemporary institutions of justice may be merciful in light of historical misdeeds, the prerogative of mercy does entail the power of compulsion so that an accurate and judicial account of those misdeeds may be secured.

ويشترط القانون ضرورة تمويل مؤسسات العدالة الانتقالية في تونس اليوم وبرامج المكافآت المنصوص عليها من أموال الدولة بمشاركة المنظمات الدولية إضافة إلى التبرعات من القطاع الخاص. والمهم أن الترتيبات مع صناديق الائتمان غير جائزة كما ولا يُقبل التمويل بشروط مسبقة ضمانا لاستقلالية عمل المؤسسات التي أنشأها القانون. وفي كل الحالات، يطبق القانون بصرامته على كل من لا يتعاون مع نظام العدالة الانتقالية. ويجوز أن تتوحي المؤسسات القضائية المعاصرة اللين في ما يتعلق بالأعمال الآثمة السابقة ولكن حق توحي اللين ينطوي كذلك على حق الإكراه قصد ضمان وضع تسجيل عدلي دقيق لكل تلك الأعمال.

Notwithstanding these laudable intentions, a number of issues have arisen in connection with the Commission's operation. One is whether the locus of the Commission's work has been upon one of the foregoing statutory limbs of its operation rather than the others, and indeed whether all limbs have been working equally effectively. It would be regrettable if that turned out not to be the case, and the international community would have to shoulder its share of responsibility had it been engaged in developing a structure that subsequently turned out to be lop-sided either in its institutional arrangements or in its funding. Moreover there is a question of for how long a supervening system of revolutionary justice ought to persist alongside the ordinary courts of a state, the preservation of the majesty of which is always an imperative in state-building so as to convey a culture of economic and institutional continuity even amongst abnormal political upheaval. In general, transitional justice mechanisms should be expressly time-limited. Perhaps the gravest danger is that a transitional justice mechanism with an open-ended mandate might create market uncertainty, inhibiting the resumption of commercial activity so essential for any nation to pass successfully through a period of economic crisis. Such a risk must be inhibited at all costs.

ورغم هذه النوايا الطيبة، أثّرت بعض التساؤلات في ما يتعلق بعمل اللجنة وكان أحدها حول احتمال أن اللجنة كانت تركّز عملها على أحد أطرافها القانونية دون الأخرى وأن الأطراف قد لم تعمل بصفة فعّالة ومتساوية. ولو تبين أن الوضع هو هذا للأسف فلا بدّ على المجتمع الدولي أن يتحمل هو الآخر جزءاً من المسؤولية لو اتضح فيما بعد أنه شارك في بناء كيان أعرج من ناحية الترتيبات المؤسسية أو من ناحية التمويل. وبالإضافة فهناك سؤال حول استمرارية نظام قضائي ثوري وظرفي موازياً لمحاكم الدولة العادية التي يجب الاحتفاظ بهيبتها لما لذلك من أهمية في عملية بناء الدولة ومن أجل الحفاظ على ثقافة استمرارية اقتصادية ومؤسسية حتى في جو اضطرابات سياسية غير معهودة. بصفة عامة لا بد أن تحدّد مدة آليات العدالة الانتقالية بشكل واضح إذ أن الخطر الكبير هو أن تُترك على ما هي عليه فتخلق جواً لا يسوده الاستقرار في الأسواق من شأنه أن يعوق استئناف النشاط التجاري ذو الأهمية الأساسية بالنسبة لكل دولة تريد أن تجتاز بنجاح مدة أزمة اقتصادية. ولا بد من إبعاد هذا الخطر مهما كانت التكاليف.

The economic and international institutional framework of the Truth and Dignity Commission derives in substantial part from the UNDP and UNOHCHR Support to the Transitional Justice Process in Tunisia, providing for a budget of US\$4 million over the period June 2014 to May 2017 of which UNDP itself committed some US\$365,000. UNDP Coordinator Helen Clark herself presided over this structure during her visit in March 2016, and the relevant UN agencies were fortunate enough to incorporate the assistance of the International Centre for Transitional Justice. This tripartite structure, with its transparent funding arrangement, succeeded in creating an operational institution but some levelled a critique that to be most effective, the operation might have started work a lot sooner after the Arab Spring.

وجاء الإطار المؤسسي الدولي والاقتصادي للجنة الحقيقة والكرامة بفضل دعم برنامج الأمم المتحدة الإنمائي (UNDP) ومكتب المفوضية الأممية السامية لحقوق الإنسان (UNOHCHR) لعملية العدالة الانتقالية في تونس. وقدمت المؤسسات ميزانية بقيمة أربعة ملايين دولار لفترة ما بين جوان 2014 وماي 2017 والتزم برنامج الأمم المتحدة الإنمائي بمبلغ يقارب ثلاثمائة وخمسة وستين ألف دولار. وترأست منسقة البرنامج هيلين كلارك (Helen Clark)

One is left wondering whether it should not already have completed its work some five years after the event.

More recently, the activities of the Commission have interacted with equally important efforts to promote Tunisia's continuing economic redevelopment. Reconciliation is always important, but no humanitarian mission can be solely backward-looking. The importance of preserving economic continuity in times of political change can never be underestimated. Tunisia is almost uniquely fortunate in that its revolution did not entail widespread economic destruction. Contemporary legislative measures to ensure that this abyss continues to be avoided are to be commended. Those who might level legitimate criticism should always be afforded due respect, but any state-building exercise must necessarily embrace a long-term view. It is now some five years since the Arab Spring changed Tunisian politics fundamentally and irreversibly. Yet one thing has not changed. People must still eat. They must continue their daily economic lives. They are entitled to continue to embrace the pluralistic values that have always characterised Tunisia as a warm and welcoming country both amongst its own population and to outsiders. Under no circumstances must destructive forces, with the express intention of sowing terror into a population with a view to forcing unwanted and undesirable degradation of a moderate political climate, be tolerated. Every necessary measure must be embraced by Tunisia's enlightened and independently-minded government to prevent potentially catastrophic lapses in the hitherto admirable multi-faceted integrity of Tunisian society.

بنفسها هذه البنية أثناء زيارتها في مارس 2016 وحالف الحظ الوكالات الأممية المعنية بالأمر حيث سُجّلت مساعدة من المركز الدولي للعدالة الانتقالية. وهذه البنية الثلاثية، بشفافية تمويلها، نجحت في خلق مؤسسة تعمل ولكن انتقدها البعض بعلّة أنه كان يترتب عليها أن تبدأ عملها بُعيد الربيع العربي حتى تكون أكثر فعالية. والسؤال هو لماذا لم تنته بعد من مهمتها وقد مضت خمس سنوات على الحدث.

ومؤخراً، تفاعلت نشاطات اللجنة مع المجهودات الجسيمة والمتواصلة من أجل النهوض بإعادة التنمية الاقتصادية في تونس. المصالحة مهمة دائماً ولكن العمل الإنساني لا يمكن أن يقتصر على النظر إلى الماضي. ولا يمكن التقليل أبداً من أهمية الحفاظ على الاستمرارية الاقتصادية أيام التغيير السياسي. وتكاد تونس أن تكون محظوظة بشكل فريد من نوعه إذ أن ثورتها لم تتسبب في دمار اقتصادي واسع ولا بد من الثناء على التدابير التشريعية الحديثة التي ترمي إلى اجتناب حدوث ذلك. ويجب احترام من قد يتقدم بانتقادات مشروعة ولكن عملية بناء الدولة تتطلب بالضرورة نظرة بعيدة الأمد. ومنذ خمس سنوات جاء الربيع العربي ليغير السياسات التونسية جوهرياً وبدون رجعة. لكن هنالك شيء لم يتغير. فلا بد للتونسيين أن يأكلوا ولا بد أن يستمروا في حياتهم الاقتصادية اليومية. يحق لهم أن يواصلوا تحليهم بالقيم التعددية التي ميزت تونس كبلد فيه دفع وترحاب بين أهله وبينهم والأجانب على حد سواء. ومهما كانت الظروف فلا تسامح مع القوى المدمرة التي تنوي زرع الرعب في السكان قصد فرض تدهور غير مرغوب في مناخ سياسي معتدل. ويجب على حكومة تونس المستنيرة والمستقلة التفكير أن تتخذ كل التدابير اللازمة قصد منع حدوث زعزعة

كارثية ممكنة في تلاحم المجتمع التونسي  
المتعدد والمثير للإعجاب.

The work of the sometime resident coordinator of the UNDP in Tunis has been admirable, juggling as he has the legal and institutional perplexities of so complex a structure as the Truth and Dignity Commission. As is always the case, he has had to move onto less unstable climes and his departure comes as a matter of profound regret. Nevertheless that leaves a vacuum that must be filled. It is imperative upon the incoming Secretary General to take charge of the situation in Tunisia, so that the risk of further erosion might be mitigated by appropriate experts in his highly-qualified team.

لقد كان عمل المنسق المقيم منذ مدة لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي بديعا في معالجته للتعقيدات القانونية والمؤسسية للهيكل المعقد المتمثل في لجنة الحقيقة والكرامة. وكما هي الحال دائما، تم نقله إلى أجواء فيها استقرار أكثر وتأسف الجميع على رحيله إذ ترك فراغا كبيرا لا بد من ملئه . يتوجب على الأمين العام الجديد أن يتولى الوضع في تونس للتقليل من مخاطر التدهور وذلك من خلال خبراء مناسبين ضمن فريق أعضاده المؤهلين بشكل جيد.

Tunisian democratic polity is currently divided between secular and more religiously-minded political representation. This is a tension that the work of the Truth and Dignity Commission is critical in resolving. Yet in its current form, and subject to the inchoate principles of inter-institutional interaction that have recently characterised the occasionally uncertain execution of its mandate, some have complained that the Commission is not consistently performing that role. Nevertheless the solution is not difficult. As always, where cross-cutting UN imperatives may ultimately prove a hindrance notwithstanding a multiplicity of universally benign intentions, a single management structure is usually advisable. I advocate the appointment of an individual such as a Special Representative of the Secretary General, responsible directly to the UN Secretariat, to ensure the requisite coordination is guaranteed.

نظام الحكومة الديمقراطي ينقسم حاليا بين التمثيل السياسي ذو المرجعية الدينية والتمثيل السياسي للذين ليست لهم مرجعية دينية وهذا يكون توترا يجب على عمل لجنة الحقيقة والكرامة حسمه. وفي شكلها الحالي اشتكى البعض منها على أساس أنها لا تضطلع بدورها كاملا في إطار التفاعل المبثدئ بين المؤسسات، ذلك التفاعل الذي أثر على قيامها المتعثر بواجبها. والحل ليس صعبا. وكالعادة فإن متطلبات الأمم المتحدة المتقاطعة يمكن أن تكون عائقا للعمل رغم توفر النوايا الحسنة المتعارفة ولذا فالحل الأمثل عادة هو إنشاء بنية فيها إدارة واحدة. وأنا أشجع على تعيين شخص كممثل خاص للأمين العام يكون مسؤولا مباشرة أمام أمانة الأمم المتحدة حتى يضمن التنسيق اللازم.

There is another issue, perhaps even more important. Tunisia has been the subject of some political instability in recent years. Were that to continue, one cannot exclude the very real prospect of that country being the genesis of another refugee crisis, as has been the unfortunate fate of its neighbours. Indeed that is the view of the Tunisia Chief of Mission of the International Organisation for Migration, when she reaffirmed there is not a quick or easy solution to strengthen the international community's ability to identify and protect victims of trafficking. Instead, it is beholden upon us all to make a greater commitment from all partners across borders to protect all migrants regardless of their legal status. By land and sea, migrants keep trying to avail themselves of the most perilous routes to reach Europe, despite the well-known risks of mishap, abuse and death. Indeed, pushed by economic hardship and insecurity, these flows look set to increase in the coming months as weather conditions at sea improve.

For that reason the work of the UN's refugee agency, as a pre-emptive measure ought to commence now, so as to foreclose the risk of a refugee crisis that may well explode if the current situation is left to fester. The international community should rally behind this imperative, in its operational, financial and strategic thinking. Refugee crises are far better resolved before they ever take place. The glory may be less, but so is the horror. It is my view that the United Nations High Commissioner for Refugees has a compelling imperative to establish preemptive measures in Tunisia now, using the funds available to it and calling upon funds at its further disposal. In this way, we may be able to prevent one further crisis erupting in the Middle East.

هنالك مسألة أخرى قد تكون أكثر أهمية. لقد تعرضت تونس في السنوات الأخيرة إلى شيء من عدم الاستقرار السياسي. ولو تواصل ذلك فلا يمكن استبعاد شيء واقعي جدا وهو أن يصبح البلد مبعثا لأزمة لاجئين أخرى كما كان ذلك مصير جيرانها. وجهة النظر هذه هي وجهة نظر رئيسة بعثة المنظمة الدولية للهجرة عندما أكدت أن لا وجود لحل سريع أو سهل قصد تعزيز قدرة المجتمع الدولي على تحديد ضحايا الإتجار وحمايتهم. يجب علينا مع شركائنا عبر الحدود أن ندعم التزامنا بحماية كل المهاجرين بغض النظر عن وضعهم القانوني. يحاول المهاجرون دائما عن طريق البر والبحر إتباع أكثر الطرق خطرا قصد الوصول إلى أوروبا غير مباليين بالحوادث وسوء المعاملة والموت. وفي الواقع فإن الصعوبات الاقتصادية وانعدام الأمن تدفع هذه الحشود على التدفق في الأشهر القادمة مع تحسن الأحوال الجوية في البحر.

ولهذا السبب فلا بد أن يبدأ عمل وكالة الأمم المتحدة لشؤون اللاجئين فوراً بصفة وقائية قبل أن تحدث أزمة لاجئين قد تنفجر لو تُترك الأمر على حاله. يتعين على المجتمع الدولي أن يدعم هذا الواجب الملح من الناحية العملية والمالية والاستراتيجية. أفضل حل لأزمات اللاجئين يكون دائما قبل حدوثها. قد يقل الشعور بالفخر ولكن الشعور بالهول يقل هو الآخر. وأنا أعتقد أن المفوض الأممي السامي لشؤون اللاجئين أمامه واجب ملح يتمثل في اتخاذ تدابير وقائية في تونس فوراً باستخدام الأرصدة المتوفرة لديه والمطالبة بالمزيد منها. وهكذا فقد يتسنى لنا منع اندلاع أزمة أخرى في الشرق الأوسط.

+++

+++



Matthew Parish is a former UN peacekeeper in the Balkans and formerly served as Legal Counsel at the International Bank for Reconstruction and Development in Washington, DC. He is the Managing Partner of the Gentium Law Group in Geneva, and formerly served as Chief Political Advisor to Vuk Jeremic in the selection process to become the next UN Secretary General in 2016. Mr Jeremic came second. Matthew is now a key political supporter of the Secretary General-elect, Antonio Guterres. [www.gentiumlaw.com](http://www.gentiumlaw.com) [www.matthewparish.com](http://www.matthewparish.com)

ماتيو باريش (Matthew Parish) كان أحد أفراد قوات حفظ السلام التابعين للأمم المتحدة في البلقان وشغل سابقاً وظيفة المستشار القانوني للبنك الدولي للإنشاء والتعمير في واشنطن. وهو الشريك المدير لمجموعة جنسيوم لو فروب بجنيف (Gentium Law Group). وكان في السابق كبير المستشارين السياسيين لفوك جيريميتش (Vuk Jeremic) في إطار عملية 2016 لاختيار أمين عام جديد للأمم المتحدة. وجاء السيد جيريميتش في المرتبة الثانية. وماتيو اليوم داعم سياسي كبير للأمين العام المنتخب أنطونيو فوتريريس (Antonio Guterres). [www.gentiumlaw.com](http://www.gentiumlaw.com) [www.matthewparish.com](http://www.matthewparish.com)