القضاء الإداري

نشريّة المحكمة الإداريّة

عدد افتتاحي : خاص ديسمبر 2021

مشروع مجلّة القضاء الإداري

ص.89
الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإداريّة قراءة في مشروع مجلة القضاء الإداري : الأستاذ المنتصر الوردي

ص.127
الإجراءات الإلكترونيّة أمام القضاء الإداري : العميد خليل الفندري

ص.145
القاضي الإداري وسلطات الأزمة : الأستاذ رضا جنيح

ص.161
القضاء الاستعجالي في مشروع مجلّة القضاء الإداري بين تحقيق النجاعة وتكريس الضمانات : الأستاذة نهى الشواشي

ص.197
تنفيذ أحكام القضاء الإداري على ضوء مشروع مجلة القضاء الإداري : الأستاذ عصام بن حسن

ص.237
الطعون أمام القضاء الإداري بين قانون المحكمة الإدارية ومشروع مجلة القضاء الإداري : الأستاذ محمد الأخضر

نشريّة المحكمة الإداريّة

عدد افتتاحي : خاص ديسمبر 2021

مشروع مجلّة القضاء الإداري

تمّ إعداد وطباعة هذه النشرية بالتعاون مع :

DEMOCRACY REPORTING INTERNATIONAL

بتمويل من :

Ministry of Foreign Affairs of the Netherlands

ديسمبر 2021

مؤسسة المشاع الإبداعي –

نَسْبُ المُصنَّف، غير تجاري 4.0 رخصة عمومية دولية

كلمة الرّئيس الأوّل للمحكمة الإداريّة

عبد السّلام المهدي ڤريصيعة

يسرّني في مستهل هذه الإفتتاحية أن أعلن عن ميلاد أول نشرية للمحكمة الإدارية ستشكل بلا شك علامة مضيئة في تاريخ هذا الصرح القضائي المتميز وتؤكد مرة أخرى توجه المحكمة الثابت والمستمر نحو الإنفتاح على محيطها القريب والبعيد.

كما أنّ هذا الحدث سيؤذن بخروج المحكمة من زمن العمل القضائي الصرف إلى زمن مخاطبة الناس ولا سيما المهتمين بشأن القضاء الإداري أينما وجدوا.

فالمحكمة الإداريّة لها، على غرار المؤسسات العريقة،أيام تكون راسخة في الأذهان، ولهذه الأيام دلالات وفي الدلالات معان ورسائل وتوجهات وتطلعات نحو المستقبل.

وإنني على يقين من أنه ثمة في الحياة لحظات تكون أشد غبطة من غيرها، وعيشها يظل أكثر وقعا وعذوبة وإفادة من الكتابة عنها، كيف لا ونحن نخط على بركة الله، افتتاحية أول نشرية للمحكمة الإدارية التونسية بعد زهاء خمسة عقود من الوجود والتجذر والإشعاع.

لقد كانت هذه النشرية مطمحا راود أجيالا من القضاة الإداريين، وفكرة ظلت لفترة طويلة تحت مجهر التقليب والتمحيص، إلى أن أصبحت اليوم واقعا معاشا، لتطل على قرائها ومنتظريها وتزدان بها أروقة المكتبة القانونية التونسية في هذه المرحلة الدقيقة والمفصلية في تاريخ القضاء الإداري في بلادنا.

وستعمل المحكمة من خلال هذه النشرية على توطيد عرى التعاون بين القضاء الإداري ومختلف المتدخلين عبر خلق بيئة تواصلية مع جميع المهتمين

بالشأن القانوني والقضائي من قضاة ومحامين وجامعيين وإداريين وطلبة وغيرهم، وذلك عن طريق نشر المقالات العلمية والقرارات والأحكام القضائية والآراء الاستشارية والتعليق عليها.

هذا ولا يخفى أن القضاء الإداري، بإعتباره الضامن للحقوق والحريات، سيسعى عبر هذه النشرية إلى إبراز الدور الهام الذي يقوم به في مجال تحقيق مقومات المحاكمة العادلة وتقريب القضاء من المتقاضين والمضي قدما في بناء دولة القانون.

ومن جهة أخرى ولئن كانت الغاية الأساسية من بعث المحكمة الإدارية في فكر المؤسسين هي توفير الحماية القضائية لحقوق المواطنين ضد تجاوز الإدارة سلطتها وضمان إحترام المشروعية القانونية وحماية المال العام، وتدعيم الخيارات والتوجيهات الإقتصادية والإجتماعية الكبرى في البلاد والتصدي للتجاوزات وكل أشكال الفساد وإنارة سبيل السلط العمومية حول المسائل التي تعرضها عليها في إطار مرجع نظرها الإستشاري فإن التنقيحات التشريعية المتعاقبة على قانون المحكمة الإدارية، ساهمت بدورها في تطوير منظومة القضاء الإداري في بلادنا، والتي تجسدت أهم معالمها في تحويل القضاء الإداري إلى هرم قضائي متكامل، وإسناد اختصاص مبدئي عام الى المحكمة الإدارية في المادة الإدارية، مع التوجه نحو تبسيط الإجراءات المتعلقة بالتقاضي وتيسير الولوج إليه، فضلا عن تنظيم مسألة توزيع الاختصاص بين المحكمة الإدارية والمحاكم العدلية، وتخويل الطعن بالإلغاء في الأوامر ذات الصبغة الترتيبية التي ظلت محصنة لفترة طويلة، مع فتح الباب للطعن بالتعقيب في مادة تجاوز السلطة وغيرها من مظاهر التطوير والتدعيم.

وقد مثلت السنوات الأخيرة فرصة لتسليط الضوء على الجهد الكبير الذي تبذله المحكمة في مجال اختصاصها رغم محدودية الإمكانيات ومناسبة لبيان مدى مساهمتها في تأمين الإنتقال الديمقراطي خاصة من خلال البت في التراعات الانتخابية.

وكما هو معلوم، فقد جاء الدستور التونسي المؤرخ في 27 جانفي 2014، بتصور جديد للقضاء الإداري في شكل هرم قضائي متكامل، يتكون من محكمة إدارية عليا، ومحاكم إدارية استئنافية، ومحاكم إدارية ابتدائية. وأسندت إليه اختصاصات النظر

فـي تجـاوز الإدارة سـلطتها، والنظـر فـي النزاعـات الإداريـة وممارسـة وظيفـة استشـارية طبقـا لمـا يضبطـه القانـون، يؤكـد تطلـع الجميـع نحـو تحديـث وتطـوير جهـاز القضـاء الإداري وضمـان حسـن الاسـتعداد للتحديـات والرهانـات المطروحـة عليـه فـي المسـتقبل.

ووعيـا مـن المحكمـة بضـرورة تنزيـل أحـكام الفصـل 116 مـن الدسـتور حيـز الواقـع بملاءمـة قانونهـا مـع المقتضيـات الدسـتورية الجديـدة بـادرت المحكمـة منـذ مـا يربـو عـن أربـع سـنوات إلـى تشـكيل فـرق عمـل داخليـة ضمـت عـددا هامـا مـن القضـاة الذيـن سـخروا كثيـرا مـن جهدهـم لصياغـة مشـروع أولـي لمجلـة القضـاء الإداري، تـم عرضـه لاحقـا علـى أنظـار لجنـة مكلفـة بالنظـر فيـه تأليفـا وصياغـة وتبويبـا.

وقـد توالـى العـرض والإحالـة والتفاعـل بيـن اللجنـة التأليفيـة وعمـوم القضاة في ظـل مقاربـة تشـاركية رائـدة قائمـة علـى الانفتـاح علـى المحيـط والنهـل مـن التجـارب المقارنـة والنمـاذج والممارسـات الدوليـة الفضلـى علـى وقـف مـا تقتضيـه قواعـد حسـن الصياغـة القانونيـة ليتـوج فـي النهايـة بلـورة مشـروع متكامـل للمجلـة تـم وضعـه علـى ذمـة العمـوم بالصفحـة الرسـمية للمحكمـة الإداريـة.

ولا شـك فـي أن التفكيـر فـي وضـع مجلـة جامعـة للقضـاء الإداري تضـم مختلـف الأحكـام المتعلقـة بالقضـاء الإداري، تنظيمـا واختصاصـا وإجـراءات وغيرهـا، إنمـا الهـدف منـه وضـع تقنيـن موحـد للنـزاع الإداريكـون مرجعـا واضحـا للجميـع، ييسّـر مقروئيّتـه والإلمـام بـه والإطـلاع عليـه بعيـدا عـن كل أشـكال التشـتت والتفـرق فـي ثنايـا النصـوص القانونيـة.

وقـد انبنـت المجلـة علـى فلسـفة عامـة قوامهـا العـدل وتحقيـق مقومـات المحاكمـة العادلـة وتجـاوز النقائـص ودعـم المكتسـبات فـي مجـال المحافظـة علـى الحقـوق والحريـات وتأكيـد مبـادئ الحيـاد والنزاهـة والشـفافية وغيرهـا مـن المبـادئ القانونيـة والدسـتورية الأخـرى.

وعلـى العمـوم، فـإن مشـروع مجلـة القضـاء الإداري، الـذي سـيتضمنه العـدد الافتتاحـي مـن النشـرية، يرمـي إلـى تحقيـق العديـد مـن الأهـداف لعـل أهمهـا تدعيـم لا مركزيـة القضـاء الإداري وتقريبـه أكثـر فـأكثر مـن المـواطن وتكريـس الولايـة العامـة

للقضاء الإداري في المادة الإدارية في ضوء المقتضيات الدستورية وتوضيح قواعد الإختصاص وتبسيط الإجراءات وتقنينها وتدقيقها وتيسير الولوج إلى القضاء وضمان الحق الدستوري في المحاكمة العادلة وفي آجال معقولة وتطوير أساليب العمل والإستفادة من الخيارات التي تؤمنها الوسائل التكنولوجية الحديثة وضمان مبدأ التقاضي على درجتين وضمان تنفيذ الأحكام.

وفي هذا الإطار سيحتوي هذا العدد مجموعة من الدراسات والأبحاث المهمة التي تفضل بإنجازها ثلة من القضاة (أعضاء لجنة الصّياغة التأليفيّة) والأساتذة الجامعيين تناولوا فيها عديد المسائل ذات العلاقة بمشروع المجلة على غرار الوظيفة الإستشارية والإجراءات الإستعجالية وتنفيذ الأحكام والإجراءات الإلكترونية والطعون وغيرها من المسائل الأخرى.

وإنّنا، وإذ نأمل في الختام أن يجد المتصفح لهذا العدد ضالته، فإننا نتوجه بأسمى عبارات الشكر والتقدير لكل من ساهم في إنجاز هذا العدد، مع أملنا في أن تواصل هذه النشريةصدورها بانتظام وبنفس الحماس والعزيمة.

الرئيس الأول للمحكمة الادارية

عبد السلام المهدي قريصعة

تقديم عام حول «نشريّة المحكمة الإداريّة»

القاضي فيصل بوقرة

المنسّق العلمي والعام للنّشريّة

تعتبر نشريّة المحكمة الإداريّة ثمرة مجهود مستمرّ وتعبيرا عن حرص المحكمة على الانفتاح على محيطها الخارجي.

وقد مرّ تأسيس النشريّة بعديد المراحل انطلاقا من إصدار بلاغ داخلي موجّه إلى قضاة المحكمة يتضمّن دعوتهم لتقديم ترشّحاتهم بخصوص العضويّة ضمن تركيبة النشريّة.

إثر ذلك اجتمع كافّة أعضاء النشريّة في عديد المناسبات تمّ خلالها تباعا ضبط تركيبة مختلف اللّجان المكوّنة لها وتوزيع المهام والأدوار فيما بين أعضائها على ضوء تقسيم المحتوى المتّفق عليه، كما تمّ كذلك تحديد التصوّر العام للنشريّة وتوجّهاتها وضبط مواضيع الأعداد المزمع نشرها، تبعه المصادقة على معايير النّشر، انتهاء بتوجيه بلاغ للعموم قصد دعوتهم للمشاركة في نشر مساهماتهم العلميّة.

هذا وفي الأثناء تمّ الاتّفاق على تخصيص هذا العدد بالتّعاون مع المنظّمة الدوليّة للتّقرير عن الدّيمقراطيّة DRI واعتباره عددا افتتاحيّا للإعلان عن الانطلاق الرّسمي للنشريّة، كما ارتأت اللّجنة العلميّة تخصيص موضوع هذا العدد الخاصّ الافتتاحي للتّعليق على مشروع مجلّة القضاء الإداري.

وفي نفس السّياق لا يفوتنا التّذكير بأنّ اللّجنة العلميّة للنّشريّة قرّرت تخصيص العدد الأوّل المقرّر اصداره خلال سنة 2022 لموضوع «القضاء الإداري ومجلّة الجماعات المحلية»، وذلك وفقا للبلاغ الموجّه للعموم في الغرض والمنشور على الصّفحة الرسميّة للمحكمة الإداريّة بموقع التّواصل الاجتماعي «فايسبوك».

التّركيبة

مدير النشريّة :

السيّد عبد السّلام المهدي ڤريصيعة

تنسيق علمي وعام :

السيّد فيصل بوڤرّة

اللّجنة العلميّة :

القضاة

السيّد حاتم بنخليفة

السيّد عادل بن حمّودة

السيّد مراد بن الحاج علي

السيّدة سنية بن عمّار

السيّد محمّد فتحي بن ميلاد

السيّد فيصل بوڤرّة

الجامعيّين

السيّد المنتصر الوردي

السيّدة مبروكة الصّيد

هيئة التّحرير :

قسم المقالات

السيّدة مريم غرياني

السيّدة ايمان المداغي

السيّد فراس الوكيل

قسم فقه القضاء

السيّد فراس الوكيل

السيّدة مريم ساسي

السيّدة مروى الهزبري

قسم القانون المقارن

السيّد حاتم عبّاس

السيّدة خولة بلڤروي

السيّد أسامة راسيل

قسم المستجدّات

السيّد مجدي بن سليمان

الهيئة الإداريّة :

السيّد لطفي الخالدي

السيّد أمين دلّة

المقالات

فهرس

01 نصّ مشروع مجلّة القضاء الإداري نسخة مارس 2021 13

02 الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإداريّة قراءة في مشروع مجلة القضاء الإداري : الأستاذ المنتصر الوردي 89

03 الإجراءات الإلكترونيّة أمام القضاء الإداري : العميد خليل الفندري 127

04 القاضي الإداري وسلطات الأزمة : الأستاذ رضا جنيح 145

05 القضاء الاستعجالي في مشروع مجلّة القضاء الإداري بين تحقيق النجاعة وتكريس الضمانات : الأستاذة نهى الشواشي 161

06 تنفيذ أحكام القضاء الإداري على ضوء مشروع مجلة القضاء الإداري : الأستاذ عصام بن حسن 197

07 الطعون أمام القضاء الإداري بين قانون المحكمة الإدارية ومشروع مجلة القضاء الإداري : الأستاذ محمد الأخضر 237

08 مشروع مجلة القضاء الاداري نسخة سبتمبر 2021..... 264

09 نص المشروع 265

تنبيه

يرجى مراعاة أن المقالات العلميّة تم انجازها للتعليق على النسخة الثانية من مشروع مجلة القضاء الإداري المحيّنة في شهر مارس 2021 والمرفقة بهذه النشريّة.

هذا كما تمّ نشر المشروع النهائي المنجز في شهر سبتمبر 2021 بملحق هذه النشرية.

نصّ مشروع مجلة القضاء الاداري

(نسخة مارس 2021)

العنوان الأول أحكام تمهيدية

الفصل 1 – تنطبق أحكام هذا القانون على المحكمة الإدارية العليا والمحاكم الإدارية الاستئنافية والمحاكم الإدارية الابتدائية.

الفصل 2 – المحكمة الإدارية العليا هي أعلى سلطة قضائية وإدارية في جهاز القضاء الإداري ومقرّها تونس العاصمة.

الفصل 3 – اللغة المعتمدة في المحكمة هي العربية.

الفصل 4 – يختص القضاء الإداري بالنظر في تجاوز الإدارة سلطتها وفي النزاعات الإدارية، ويمارس وظيفة استشارية.

الفصل 5 – تضمن الإجراءات أمام محاكم القضاء الإداري احترام مبدأ المواجهة والحق في محاكمة عادلة في أجل معقول.

الفصل 6 – الإجراءات أمام محاكم القضاء الإداري كتابية. ويحرص القاضي والأطراف على توخي الإيجاز في تحرير أعمالهم.

الفصل 7 – جلسات محاكم القضاء الإداري علنية إلا إذا اقتضى القانون سريتها ولا يكون التصريح بالحكم إلا في جلسة علنية.

الفصل 8 – يكون التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري بواسطة النظام الإلكتروني.

الفصل 9 – تصدر الأحكام عن هيئات قضائية جماعية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

الفصل 10 – تصدر الأحكام باسم الشعب التونسي وتكون واجبة التنفيذ.

العنوان الثاني في التنظيم الإداري والمالي

الفصل 11 – تتمتع المحكمة الإدارية العليا بالاستقلال الإداري والمالي والتسيير الذاتي في إطار ميزانية الدولة وهي مكلفة بالسهر على حسن سير المحاكم الاستئنافية والابتدائية وبمهمة التفقد والرقابة على هذه المحاكم.

الفصل 12 – الرئيس الأول للمحكمة الإدارية العليا هو الممثل القانوني لجهاز القضاء الإداري ورئيس إدارته وآمر صرف ميزانيته. ويسهر على حسن سير محاكم القضاء الإداري والتنسيق بينها.

الفصل 13 – يضبط النظام الداخلي تنظيم وسير المحكمة الإدارية العليا.

ويصدر النظام الداخلي بقرار من الرئيس الأول ينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

الفصل 14 – يُحدث بالمحكمة الإدارية العليا مجلس يضمّ الرئيس الأول ووكيل الرئيس الأول ورؤساء محاكم الاستئناف ورؤساء المحاكم الابتدائية والكاتب العام.

يجتمع المجلس مرة واحدة على الأقل خلال السنة وكلما دعت الحاجة إلى ذلك، بدعوة من رئيسه.

ويتداول المجلس بخصوص المسائل المتعلقة بسير العمل بالمحاكم. ويتخذ الرئيس الأول الإجراءات اللازمة لذلك.

كما يُحدث بكل محكمة استئناف وكلّ محكمة ابتدائية مجلس يضمّ رئيس المحكمة ورؤساء الدوائر والكاتب العام بتلك المحكمة.

ويجتمع المجلس للتداول بخصوص المسائل المتعلقة بتسيير المحكمة مرة واحدة على الأقل خلال السنة وكلما دعت الحاجة إلى ذلك، بدعوة من رئيسه.

الفصل 15 – يتولى الكاتب العام مساعدة الرئيس الأول في تسيير المصالح الإدارية والمالية لمحاكم القضاء الإداري.

وتتم تسمية الكاتب العام بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

ويتمتع الكاتب العام علاوة على المنح والامتيازات الراجعة إليه بموجب خطته السابقة بمنحة يضبط مقدارها بأمر حكومي.

ويكلف الرئيس الأول من بين إطارات كتابة محاكم القضاء الإداري من يتولى مباشرة مهام الكاتب العام بمحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية.

الفصل 16 – يمكن للرئيس الأول تفويض إمضائه إلى الكاتب العام، كما يمكن للرئيس الأول أن يرخص للكاتب العام في تفويض إمضائه إلى أحد إطارات المحاكم الإدارية الاستئنافية أو الابتدائية.

الفصل 17 – يتولى كتبة ومساعدو القضاء الإداري تأمين كتابة المحكمة ومساعدة قضاتها على إنجاز الأعمال الموكولة إليهم.

ويُضبط تنظيم كتابات المحاكم الإدارية وشروط إسناد الخطط الوظيفية بها والإعفاء منها بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

ويُضبط النظام الأساسي الخاص بسلك كتابات المحاكم الإدارية بمقتضى أمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

الفصل 18 – تُحدث المحاكم الإدارية الابتدائية والمحاكم الإدارية الاستئنافية بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

ويضبط تاريخ فتح محاكم القضاء الإداري بقرار من الرئيس الأول.

وتحدث الدّوائر القضائيّة والأقسام الاستشاريّة والأقسام المتخصصة بمحاكم القضاء الإداري بمقتضى قرار من الرئيس الأوّل بناء على الرأي المطابق لمجلس القضاء الإداري.

الفصل 19 – يوجه رئيس كل محكمة كل ثلاثة أشهر تقريرا إلى الرئيس الأول حول نشاط المحكمة والصعوبات التي قد تحول دون حسن سيرها.

ويتولى الرئيس الأول البتّ فيما يُعرض عليه من مسائل تتعلق بالسير الداخلي للمحاكم.

العنوان الثالث
في الأحكام المشتركة لمحاكم القضاء الإداري

الباب الأول: في قواعد النظام العام المتعلقة بإجراءات الدعوى

الفصل 20 – يجوز الدفع بقواعد النظام العام المتعلقة بالاختصاص الحكمي والترابي والصفة والمصلحة وآجال القيام وجميع الإجراءات التي يُرتّب القانون عن مخالفتها الرفض شكلا أو السقوط أو عدم القبول في الطورين الابتدائي والاستئنافي.

ولا يمكن للمحكمة والأطراف إثارة هذه المسائل لأول مرة في التعقيب.

الفصل 21 – في صورة إثارة المحكمة مخالفة قواعد النظام العام لأول مرة في الاستئناف يتمّ إعلام الطرف المعني بوجه المخالفة ويحدّد له أجل أسبوع للإدلاء بملحوظاته.

الباب الثاني: في تسوية مسائل الاختصاص

الفصل 22 – ينظر مجلس تنازع الاختصاص في نزاعات الاختصاص بين جهازي القضاء الإداري والقضاء العدلي.

وتبتّ المحكمة الإدارية العليا في تسوية مسائل الإختصاص بين محاكم القضاء الإداري.

الفصل 23 – إذا رأت إحدى محاكم القضاء الإداري أنها غير مختصة فعليها أن تصدر

قـرارا معلـلا بحجـرة الشـورى دون مرافعـة يقضـي بإحالـة ملـف القضيـة إلـى المحكمـة الإداريـة المختصـة لتواصـل النظـر فيهـا. وإذا رأت المحكمـة المتعهـدة أنّهـا غيـر مختصـة فإنّهـا تصـدر حكمـا معلـلا بحجـرة الشـورى دون مرافعـة يقضـي بإحالـة ملـف القضيـة إلـى المحكمـة الإداريـة العليـا للنظـر فـي مسـألة الاختصـاص. ويُؤجـل النظـر فـي القضيـة، علـى أن يتواصـل بعـد صـدور قـرار المحكمـة الإداريـة العليـا.

ولا يقبـل الحكـم الصـادر بالتخلـي عـن النظـر الطعـنَ بـأيّ وجـه مـن أوجـه الطعـن ولـو بالتعقيـب.

الفصـل 24 – تنظـر فـي مسـألة الاختصـاص هيئـة يرأسـها الرئيـس الأول وبعضويـة أربعـة رؤسـاء دوائـر تعقيبيـة.

ويعهد الرئيس الأول بملف القضية إلى أحد المستشارين لإعداد مشروع قرار.

ويمكـن للرئيـس الأول عـرض الملـف علـى منـدوب دولـة عـام لإبـداء رأيـه بشـأنه فـي أجـل لا يتجـاوز الشـهر.

الفصـل 25 – تعقـد الهيئـة جلسـاتها بحضـور ثلاثـة مـن أعضائهـا علـى الأقـل وتصـدر قراراتهـا بأغلبيـة أصـوات الأعضـاء الحاضريـن. وفـي صـورة تسـاوي الأصـوات يكـون صـوت الرئيـس مرجحـا.

وتتولـى الهيئـة البـت فـي مسـألة الإختصـاص فـي أجـل أقصـاه شـهران مـن تاريـخ تعهدهـا بملـف القضيـة.

ويكـون قـرار الهيئـة واجـب الإتبـاع مـن قبـل سـائر محاكـم القضـاء الإداري ولا يقبـل الطعـن بـأي وجـه مـن أوجـه الطعـن ولـو بالتعقيـب.

الفصـل 26 – إذا أصـدرت المحكمـة الإداريـة العليـا قـرارا يقضـي بعـدم اختصـاص المحكمـة المتعهـدة توجـه نسـخة مـن القـرار إلـى المحكمـة المذكـورة لتتولـى التشـطيب علـى القضيـة مـن سـجلاتها.

وتواصـل المحكمـة المختصـة النظـر فـي القضيـة طبـق أوراقهـا ولهـا اعتمـاد الإجـراءات السـابقة وغيرهـا مـن الأعمـال المنجـزة مـن المحكمـة المتعهـدة.

الباب الثالث: في نظام التقاضي الالكتروني

الفصل 27 – يُؤمّن نظام إلكتروني التقاضي عن بعد أمام محاكم القضاء الإداري.

الفصل 28 – تؤمّن المواصفات الفنية للنظام الالكتروني موثوقية التبادلات الإلكترونية وسلامتها وسريتها وغيرها من الإجراءات. كما تضمن إثبات تاريخ إيداع الوثيقة الالكترونية وتوقيته ويكون لها حجية قانونية لإثبات المحتوى والتواريخ.

وتتمتع العرائض والمذكرات والمرفقات والاستدعاءات والاعلامات والأحكام وكافة الإجراءات الأخرى المتبادلة عبر النظام الالكتروني بنفس الحجية التي تتمتّع بها الوثيقة الورقية.

وتُضبط مواصفات النظام الالكتروني الفنية وشروط وإجراءات استغلاله بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

الفصل 29 – تتم إجراءات التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري بواسطة النظام الإلكتروني. ويمكن الانتفاع بالمساعدة الفنية من المصالح المختصة بمحاكم القضاء الإداري.

وتودع المطالب والعرائض وكلّ ما يدلي به الأطراف بواسطة النظام الالكتروني.

ويقوم النظام الالكتروني آليا بإرسال إشعار بالتوصل بمجرد الإيداع ويمكن للمعني بالأمر استخراج وصل إيداع من النظام المذكور.

وترسّم المطالب والعرائض وكل ما يدلي به الأطراف من تقارير ووثائق بسجل رقمي في النظام الالكتروني.

الفصل 30 – تعيّن الدائرة المتعهدة والقاضي المقرر في القضية بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 31 – لا يجوز رفع نفس القضية أمام أكثر من محكمة من محاكم القضاء الإداري.

وفي صورة رفع نفس القضية أمام أكثر من محكمة اعتبرت القضية المقامة أولا ويشطب على القضية اللاحقة، ما لم يدل المدعي إلى المحكمة المتعهدة بهذه

القضيـة بمـا يفيـد تخليـه عـن القضيـة الأولـى فـي أجـل لا يتجـاوز الشـهر مـن تاريـخ تقديـم القضيـة اللاحقـة.

الباب الرابع: في تمثيل الأطراف

الفصـل 32 – تقـدّم عريضـة الدّعـوى والمذكّـرات فـي الـردّ ممضـاة مـن محـام لـدى التّعقيـب أو لـدى الاسـتئناف.

وتعفى من إنابة المحامي:

1 – دعاوى تجاوز السلطة أمام المحاكم الإدارية الابتدائية،

2 – الدولـة والجماعـات المحليـة والهيئـات العموميـة والمؤسسـات والمنشـآت العموميـة وبقيـة الهيـاكل العموميـة.

وتكـون الدعـاوى المعفـاة مـن إنابـة المحامـي ممضـاة مـن المدّعـي أو مـن وكيـل حامـل لتفويـض معـرّف بالإمضـاء عليـه.

ولا يجوز للمحامي النيابة أو الترافع في حق نفسه.

الفصـل 33 – تتولـى المحكمـة التنبيـه علـى المدعـي بوجـوب تقديـم العريضـة عـن طريـق محـام لـدى التعقيـب أو لـدى الاسـتئناف إذا كانـت نيابتـه وجوبيـة فـي الدعـوى.

الفصـل 34 – يجـب علـى المحامـي أو علـى الطـرف المعنـي إعـلام المحكمـة وبقيـة أطـراف القضيـة بالتخلـي عـن النيابـة أو الإعفـاء منهـا حسـب الحالـة.

وإعفاء المحامي أو تخليه لا يحول دون اعتماد أعماله السابقة في القضية.

وإذا كانـت نيابـة المحامـي وجوبيـة تعيّـن علـى الطـرف المعنـي تكليـف محـام آخـر فـي أجـل أقصـاه شـهر مـن تاريـخ التخلـي أو الإعفـاء.

الفصـل 35 – يتـمّ تمثيـل الدولـة فـي دعـوى تجـاوز السـلطة مـن رئيـس الجمهوريـة أو رئيـس مجلـس نـواب الشـعب أو رئيـس الحكومـة أو الـوزراء حسـب الحالـة. كمـا يتـم

تمثيل الجماعات المحلية والمؤسسات والمنشآت والهيئات العمومية وبقية الهياكل العمومية من قبل رؤسائها.

ويمكن لجميع السلط المذكورة تفويض من يمثلها.

الفصل 36 – يمكن الانتفاع بالإعانة القضائية لدى محاكم القضاء الإداري طبق النصوص الجاري بها العمل.

ويقطع تقديم مطلب الإعانة القضائية أجل رفع الدعوى، كما يقطع آجال الطعون. وينطلق احتساب أجل جديد بنفس المدة ابتداء من تاريخ إعلام الطالب بقرار منح الإعانة القضائية. وفي صورة رفض منح الإعانة القضائية يحتسب الأجل الجديد انطلاقا من انقضاء أجل طلب مراجعة قرار الرفض أو من تاريخ إعلام الطالب بمآل طلب المراجعة.

ويتم الإعلام بقرارات مكتب الإعانة القضائية بواسطة النظام الإلكتروني أو بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا.

وتكون قرارات مكتب الإعانة القضائية غير قابلة للطعن ولو بدعوى تجاوز السلطة.

الباب الخامس: في قواعد احتساب الآجال

الفصل 37 – يومُ ابتداء عدّ الأجل لا يكون معدودا منه، وإذا قدّر بالأيّام فإنّه ينتهي بتمام اليوم الأخير منه. وإذا قدّر الأجل بالأسابيع أو الأشهر أو السنين اعتبر الأسبوع سبعة أيام كاملة والشهر ثلاثين يوما كاملة والسنة ثلاثمائة وخمسة وستين يوما كاملة. وإذا وافق حلول الأجل يوم عيد أو عطلة رسمية امتدّ إلى أول يوم عمل بعده.

الفصل 38 – ينقطع أجل القيام بالدّعوى في صورة القيام أمام محكمة غير مختصّة أو بسبب فقدان الأهليّة أو بسبب القوّة القاهرة أو الأمر الطارئ، وفي هذه الحالة يبتدئ عدّ الأجل من جديد من تاريخ صدور حكم بات بعدم الاختصاص أو من تاريخ استرجاع الأهليّة أو زوال القوّة القاهرة أو الأمر الطارئ.

الباب السادس: في انقطاع سير الدعوى

الفصل 39 – ينقطع سير الدعوى بوفاة أحد الأطراف أو فقدانه أهلية التقاضي أو بوفاة أو زوال الصفة عن نائبه أو وكيله ما لم تكن القضية مهيأة للحكم فيها.

وإذا تعدّد الخصوم وانقطع سير الدعوى بخصوص أحدهم فإنه يتواصل النظر فيها إذا كان الموضوع قابلا للتجزئة.

ويسجل ملف القضيّة بدفتر خاص بقرار من رئيس الدّائرة المتعهّدة.

الفصل 40 – تكون الدعوى مهيأة للحكم إذا أدلى الأطراف بطلباتهم وعيّنت القضية لجلسة المرافعة.

الفصل 41 – تتولى المحكمة مطالبة الطرف المعني حسب الحالة بتعيين نائب أو وكيل أو مباشرة الدعوى بنفسه وذلك في أجل شهر وذلك في صورة وفاة النائب أو الوكيل أو زوال صفته.

ويأذن رئيس الدائرة المتعهدة، بناء على طلب من أحد الأطراف، بتبليغ من يقوم مقام من توفي أو من فقد أهلية التقاضي بالدعوى.

وإذا لم يقم المعني بتعيين نائب أو وكيل أو مباشرة الدعوى بنفسه أو بتبليغ من يقوم مقام من توفي أو فقد أهلية التقاضي خلال الأجل المحدد من المحكمة قضت هذه الأخيرة بترك القضية.

الفصل 42 – تواصل المحكمة النظر في القضية في الحالات التالية:

1 – إذا تمّ تبليغ من يقوم مقام الطرف الذي تحقق في شأنه سبب الانقطاع،

2 – إذا حضر جلسة المرافعة ورثة المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهلية التقاضي أو من زالت عنه الصفة وطلب مواصلة النظر.

وإذا لم يُستأنف سير الدعوى بعد سنة من تاريخ تسجيل القضية بالدفتر الخاص، قضت المحكمة بحجرة الشورى ودون مرافعة بترك القضية. والحكم بتركها لا يسقط

الحـق فـي أصـل الدّعـوى ولا يمنـع الأطـراف عنـد الاقتضـاء مـن التمسـك بإجـراءات التحقيـق وأعمـال الاختبـار السـابقة.

الباب السابع: في الادعاء بالزور

الفصل 43 – يمكن للأطراف الطعنُ بالزّور في وثيقة أثناء سير التحقيق في القضية.

وعلـى الطاعـن الإدلاء بمذكّـرة مسـتقلّة ترفـق بمـا يفيـد تقديـم شـكاية لـدى النيابـة العموميـة.

وعلـى الخصـم تقديـم ملحوظاتـه فـي أجـل لا يتجـاوز خمسـة عشـر يومـا مـن تاريـخ إيـداع المذكـرة بالنظـام الإلكتروني.

الفصـل 44 – إذا تخلـى الخصـم عـن اسـتعمال الوثيقـة المرميـة بالـزور أو إذا لـم يـدل بجوابـه فـي الأجـل المحـدّد لـه اسـتبعدت المحكمـة الوثيقـة مـن نطـاق المنازعـة.

الفصـل 45 – إذا تبيّـن للدائـرة المتعهّـدة جديـة الطعـن بالـزور وأنّ الوثيقـة المرميـة بالـزور لهـا تأثيـر فـي وجـه الفصـل فـي القضيّـة، فإنّهـا تـأذن بحجـرة الشـورى دون مرافعـة بتعطيـل النّظـر فيهـا إلـى حيـن البـتّ فـي دعـوى الـزّور وإذا رأت خـلاف ذلـك فإنهـا تواصـل النظـر فـي القضيـة.

ويكون القرار الصادر عن الدائرة غير قابل للطعن بأي وجه ولو بالتعقيب.

الفصـل 46 – إذا تقـرّر تعطيـل النّظـر فـي القضيّـة يؤشّـر رئيـس الدائـرة المتعهـدة علـى الوثيقـة المرميـة بالـزور ويـأذن بإيداعهـا بكتابـة المحكمـة وتسـجيلها بدفتـر خـاص.

وتسلم هذه الوثيقة إلى الجهة القضائية المتعهدة بناء على طلبها.

الباب الثامن: في المسألة التوقيفية

الفصـل 47 – إذا أثيـرت مسـألة جديّـة تخـرج عن اختصاص محاكـم القضـاء الإداري ويتوقّف عليهـا البـتّ فـي النـزاع ولـم يكـن بوسـع المحكمـة البـتّ فيهـا فإنّهـا تصـدر قـرارا معلـلا

يقضي بإرجاء النظر في القضية وإحالة ملفها على المحكمة المختصة ولا يقبل هذا القرار أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب، وتعلم المحكمة الأطراف بذلك.

الفصل 48 – يجب على الطرف الذي تعيّنه المحكمة تقديم قضية فرعية لدى المحكمة المختصة في أجل أقصاه شهر من تاريخ إعلامه بقرار تعطيل النظر والإحالة وموافاة المحكمة المتعهدة بما يفيد ذلك في الإبّان.

وتواصل المحكمة النظر في القضية طبق أوراقها إذا لم يحترم الطرف المعني الأجل المحدّد له لنشر القضية الفرعية رغم التنبيه عليه.

الفصل 49 – تنظر المحكمة المختصة على وجه السرعة في المسألة التوقيفية المعروضة عليها.

الفصل 50 – تستأنف الدائرة المتعهدة النظر في القضية إذا لم يعد النزاع متوقفا على المسألة التوقيفية أو إذا صدر حكم بات في تلك المسألة.

الفصل 51 – إذا تعهدت إحدى محاكم القضاء الإداري بمسألة توقيفية مثارة من إحدى المحاكم العدلية فإنه يتم التحقيق والبت في المسألة على وجه السرعة.

الباب التاسع: في التجريح في القضاة

الفصل 52 – يمكن لكلّ قاض يعلم موجب تجريح فيه بينه وبين أحد الخصوم أو أراد التنحي عن النظر في القضية تقديم مطلب معلّل يبتّ فيه رئيس المحكمة.

الفصل 53 – يقدّم مطلب التجريح من الخصوم إلى رئيس المحكمة حال العلم بسبب التجريح.

ويجب أن يكون مطلب التجريح معللا ومرفقا بالمؤيدات وبوصل تأمين مبلغ قدره خمسمائة دينار (500,000 د) بصندوق الودائع والأمانات بعنوان الخطية التي يجب تسليطها في صورة رفض المطلب.

ويعفى من شرط الإدلاء بوصل التأمين الدولةُ والجماعاتُ المحلية والمؤسساتُ والمنشآتُ والهيآتُ العمومية وبقية الهياكل العمومية والمنتفعون بالإعانة القضائية.

ولا يقبل مطلب التجريح بعد المرافعة. كما لا يمكن إعادة تقديمه في نفس القضية وبخصوص نفس القاضي.

الفصل 54 – يبلغ رئيس المحكمة نسخة من مطلب التجريح ومؤيداته إلى القاضي المعني.

ويتوقف النظر في القضية إلى حين البتّ في المطلب. وفي حالة الاستعجال يعيّن رئيس المحكمة قاضيا آخر لمواصلة النظر في القضية.

ويدلي القاضي المعني بالأمر بإجابته كتابيا في أجل أسبوع من تاريخ تسلمه مطلب التجريح.

وإذا لم ترد إجابة القاضي في الأجل المحدد يتم تعويضه بقاض آخر.

الفصل 55 – إذا رفض رئيس المحكمة تجريح القاضي في نفسه أو تنحّيه أو إذا عارض القاضي مطلب التجريح ورأى رئيس المحكمة أنّ المطلب كان مؤسسا، يحيل رئيس المحكمة الملف إلى الرئيس الأول في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ تسلمه مطلب التجريح أو التنحي أو من تاريخ تسلم جواب القاضي بالرفض.

تنظر في مسألة التجريح هيئة يرأسها الرئيس الأول وبعضوية رئيسين من رؤساء الدوائر التعقيبية.

تبت الهيئة في الملف في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ تعهدها بقرار يصدر بحجرة الشورى دون مرافعة

وتُبلّغ نسخة من القرار إلى المحكمة المتعهدة، ولا يقبل هذا القرار أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 56 – إذا كان المجرّح فيه هو رئيس المحكمة فالأعمال المقررة بالفصول من 53 إلى 55 من هذا القانون يجريها أقدم رئيس دائرة بالمحكمة.

الفصل 57 – في صورة رفض مطلب التجريح أو تخلي الطالب عنه يؤول المبلغ المؤمّن بصندوق الودائع والأمانات إلى الخزينة العامة للبلاد التونسية، مع حفظ حقّ القاضي المعني في التتبع والمطالبة بالتعويض.

الباب العاشر: في التخلي والرجوع

الفصل 58 – يمكن للمدعي أن يتخلى كليا أو جزئيا عن دعواه وذلك بعدوله عن طلباته ولا يقبل إلا التخلي الصريح.

ويجوز له طلب طرح القضية وفي هذه الحالة يمكنه رفع دعواه من جديد مع مراعاة شرط القيام.

الفصل 59 – يجوز للمستأنف أو المعقب الرجوع في الطعن.

الباب الحادي عشر : في المرافعة والحكم

القسم الأول: في المرافعة:

الفصل 60 – يضبط رئيس الدائرة قائمة القضايا المعيّنة بجلسة المرافعة.

ويتضمن جدول الجلسة المحكمة والدائرة وتاريخ الجلسة وموعدها وأعضاء الهيئة الحكمية وأعداد القضايا والأطراف والمحامين و«مندوبي الدولة» عند الاقتضاء.

ويتمّ إمضاء الجدول من قبل رئيس المحكمة ورئيس الدائرة والكاتب العام للمحكمة أو من يقوم مقامه.

الفصل 61 – تتولى كتابة المحكمة تضمين جدول الجلسة بعد إمضائه بالسجّل الرقمي المعدّ للغرض واستدعاء الأطراف لجلسة المرافعة في أجل قدره عشرة أيام من تاريخ توجيه الاستدعاء بواسطة النظام الالكتروني.

ويتضمن الاستدعاء لجلسة المرافعة عدد القضية وأطرافها والمحكمة والدائرة وتاريخ الجلسة سنة وشهرا ويوما وساعة.

الفصل 62 – يتواصل النظر في القضية طبق أوراقها إذا لم يحضر الأطراف وتمّ استدعاؤهم بالطريقة القانونية إلى جلسة المرافعة.

الفصل 63 – تكون جلسات المرافعة علنية، على أنّه يجوز لرئيس الهيئة الحكمية بمبادرة منه أو بطلب من أحد أطراف المنازعة إجراؤها سرا لغاية المحافظة على النظام العامّ أو السرّ المهني أو مراعاة للآداب العامة.

وتقع المناداة على القضايا المدرجة بالجدول من طرف رئيس الجلسة.

الفصل 64 – يتولى رئيس الجلسة تمكين الأطراف من الإدلاء بملاحظاتهم في حدود ما أثاروه وناقشوه في مذكراتهم.

ويمكن لرئيس الجلسة أن يطلب من الأطراف الإدلاء بوثائق تتعلّق بمعطيات جديدة برزت للمحكمة أثناء جلسة المرافعة، وذلك خلال أجل يحدّده.

الفصل 65 – لا يمكن قبول وثائق أو مؤيدات بجلسة المرافعة إلا إذا تعذر على الأطراف تقديمها قبل انعقاد جلسة المرافعة. وفي جميع الأحوال يجب على الطرف المعني بالأمر إيداعها بالنظام الالكتروني في أجل تحدّده المحكمة.

وعلى الطرف الآخر الجواب في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإيداع.

الفصل 66 – يتلو مندوب الدولة أو مندوب الدولة العام ملحوظاته الكتابية التي تُظرف نسخةٌ منها بملف القضية.

ويحق للأطراف الرد على ملحوظات مندوب الدولة على أن يتم الطلب خلال الجلسة ويقع الردّ في أجل يحدده رئيس الجلسة.

الفصل 67 – يقرّر رئيس الجلسة حجز ملف القضية للمفاوضة وتاريخ التصريح بالحكم.

ويجوز للمحكمة التصريح بالحكم حينيا بجلسة المرافعة أو إثرها مباشرة.

الفصل 68 – رئيس الهيئة الحكمية هو الحافظ لنظام الجلسة وله أن يتخذ الإجراءات الضرورية لمنع تعطيل سيرها العادي. ويحرر تقريرا في شأن من يهضم جانب المجلس يحيله إلى رئيس المحكمة.

ولرئيس المحكمة إحالة ذلك التقرير مرفقا بمحضر الجلسة إلى النيابة العمومية.

القسم الثاني: في المفاوضة والحكم:

الفصل 69 – تُجرى المفاوضة سرّا دون أن يحرّر فيها أي أثر كتابي ولا يشارك فيها إلاّ أعضاء الهيئة الحكمية الذين حضروا المرافعة.

وإذا تعذّرت المفاوضة بسبب حصول مانع لأحد أعضاء الهيئة الحكميّة تصرف القضية للمرافعة من جديد.

ويصدر الحكم بأغلبية الأصوات بدءا بأقلّ الأعضاء أقدميّة. ويدوّن منطوق الحكم بمحضر جلسة المرافعة الذي يمضيه أعضاء الهيئة الحكميّة، ولا يكتسي منطوق الحكم الصيغة النهائيّة إلاّ عند التصريح به في جلسة علنية.

ويجوز التمديد في أجل المفاوضة مرة واحدة.

الفصل 70 – يتمّ التصريح بالحكم، بتلاوة منطوقه، في جلسة علنية بحضور رئيس الهيئة وكاتب الجلسة، وإذا تعذر على رئيس الهيئة الحضور يعوّضه أقدم أعضاء الهيئة.

وينشر منطوق الحكم في النظام الالكتروني، كما يمكن للأطراف الإطلاع عليه بكتابة المحكمة.

الفصل 71 – تتصدر الحكمَ عبارةُ «الجمهورية التونسية، باسم الشعب التونسي».

ويشتمل الحكم على بيان الدائرة التي أصدرته وأسماء الأطراف وصفاتهم ومقراتهم وعلى ملخص لمذكراتهم وعلى الإجراءات والنصوص القانونية التي أسست عليها المحكمة حكمها وعلى ما يفيد الاستماع إلى الأطراف ومندوب الدولة، كما يشتمل على منطوق الحكم وتاريخ جلسة المرافعة والتصريح بالحكم وأسماء الأعضاء الذين أصدروه وكاتب الجلسة.

ويجوز للدائرة الاستئنافية أو التعقيبية في حال إقرار الحكم المطعون فيه اعتماد نفس الحيثيات الواردة في الحكم المنتقَد.

الفصل 72 – يجب تحرير أصل الحكم في أجل أقصاه شهران من تاريخ طلب ذلك وفي كل الأحوال في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ التصريح بمنطوقه.

الفصل 73 – يمضي رئيس الهيئة الحكمية والقاضي المقرر أصل الحكم ويدوّن منطوق الحكم بسجل خاص معدّ للغرض.

وفي صورة حصول مانع يحول دون إمضاء رئيس الهيئة على أصل الحكم يتمّ إمضاء الحكم من قبل أقدم عضو بالهيئة التي أصدرته ويقع التنصيص على المانع بطرة الحكم.

ويحفظ أصل الحكم بسجل خاص. ويجوز للأطراف استرجاع ما قدّموه من وثائق ومؤيّدات في صيغة ورقية مقابل وصل، على أن تبقى نسخة منها بالملف.

الفصل 74 – تسلّم كتابة المحكمة لكلّ طرف صدر حكم لفائدته نسخة تنفيذية تكون محلاّة بالصّيغة التالية «وبناء على ذلك فإنّ رئيس الجمهورية يأمر ويأذن للوزير أو الوزراء أو رئيس الجماعة المحلية أو رئيس أيّ هيئة أخرى (مع ذكر الوزارة أو الجهة المعنيّة) وكافة السلط الإدارية المعنية بأن ينفّذوا هذا الحكم أو القرار. كما يأمر ويأذن لسائر العدول المنفّذين، إن طلب منهم ذلك فيما يخصّ طرق التنفيذ التي يمكن اتّباعها طبق التشريع الجاري به العمل، بأن ينفّذوا هذا الحكم أو القرار».

ولا تسلّم إلاّ نسخة تنفيذية واحدة لكلّ طرف مستفيد من الحكم بطلب منه. غير أنّه يمكن في صورة تلفها، وقبل التنفيذ، الحصول على نسخة أخرى بحكم استعجالي يصدره رئيس الدائرة بعد استدعاء الأطراف.

ويمكن أن تسلّم نسخ مجرّدة من الأحكام والقرارات لكلّ من يطلبها، مع مراعاة مقتضيات حماية الحياة الخاصة والمعطيات الشخصية.

ويمضي الكاتب العام للمحكمة أو من يفوّضه من إطارات كتابة المحكمة النسخ المجرّدة والتنفيذية ويختمها بطابع المحكمة.

الفصل 73 – يمضي رئيس الهيئة الحكمية والقاضي المقرر أصل الحكم ويدوّن منطوق الحكم بسجل خاص معدّ للغرض.

وفي صورة حصول مانع يحول دون إمضاء رئيس الهيئة على أصل الحكم يتمّ إمضاء الحكم من قبل أقدم عضو بالهيئة التي أصدرته ويقع التنصيص على المانع بطرة الحكم.

ويحفظ أصل الحكم بسجل خاص. ويجوز للأطراف استرجاع ما قدّموه من وثائق ومؤيّدات في صيغة ورقية مقابل وصل، على أن تبقى نسخة منها بالملف.

الفصل 74 – تسلّم كتابة المحكمة لكلّ طرف صدر حكم لفائدته نسخة تنفيذية تكون محلاّة بالصّيغة التالية «وبناء على ذلك فإنّ رئيس الجمهورية يأمر ويأذن للوزير أو الوزراء أو رئيس الجماعة المحلية أو رئيس أيّ هيئة أخرى (مع ذكر الوزارة أو الجهة المعنيّة) وكافة السلط الإدارية المعنية بأن ينفّذوا هذا الحكم أو القرار. كما يأمر ويأذن لسائر العدول المنفّذين، إن طلب منهم ذلك فيما يخصّ طرق التنفيذ التي يمكن اتّباعها طبق التشريع الجاري به العمل، بأن ينفّذوا هذا الحكم أو القرار».

ولا تسلّم إلاّ نسخة تنفيذية واحدة لكلّ طرف مستفيد من الحكم بطلب منه. غير أنّه يمكن في صورة تلفها، وقبل التنفيذ، الحصول على نسخة أخرى بحكم استعجالي يصدره رئيس الدائرة بعد استدعاء الأطراف.

ويمكن أن تسلّم نسخ مجرّدة من الأحكام والقرارات لكلّ من يطلبها، مع مراعاة مقتضيات حماية الحياة الخاصة والمعطيات الشخصية.

ويمضي الكاتب العام للمحكمة أو من يفوّضه من إطارات كتابة المحكمة النسخ المجرّدة والتنفيذية ويختمها بطابع المحكمة.

الباب الثاني عشر: في إصلاح الغلط المادي وشرح الأحكام

الفصل 75 – يمكن للمحكمة التي أصدرت الحكم من تلقاء نفسها أو بمقتضى مطلب كتابي من أحد الأطراف أن تصلح الغلط المادي أو الإغفال الواقع في الاسم أو الرّسم أو الحساب أو ما شابه ذلك بما ليس له تأثير في وجه الفصل في القضية، ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

وفي هذه الحالة تختص المحكمة التي يطعن في الحكم أمامها بإصلاحه.

ويقدم مطلب إصلاح الغلط المادي طبق الإجراءات المقررة لإقامة الدعوى.

وتتولى المحكمة إحالة المطلب إلى الأطراف للردّ في أجل أقصاه سبعة أيام.

الفصل 76 – تنظر المحكمة في مطلب إصلاح الغلط المادي بحجرة الشورى بدون مرافعة ويجب أن ينصّ بطرّة أصل الحكم وبالنّسخ المستخرجة منه على الحكم الصادر بالإصلاح.

وتبلّغ كتابة المحكمة حكم الإصلاح إلى الأطراف بواسطة النظام الالكتروني.

والحكم برفض الإصلاح لا يقبل الطعن إلا مع الطعن في الحكم نفسه. أما القرار القاضي بالإصلاح فيجوز الطعن فيه بالطرق الجائزة للطعن في الحكم موضوع الإصلاح.

وإذا كان الحكم موضوع الإصلاح باتا فإن حكم إصلاح الغلط المادي بالرفض يكون غير قابل للطعن بأيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 77 – تتولى المحكمة التي صدر عنها الحكم النظر في طلب شرح منطوق حكمها، ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

ويقدم مطلب الشرح طبق الإجراءات المقررة لإقامة الدعوى.

ويتمّ هذا الشرح بدون مرافعة. ويقتصر على تفسير منطوق الحكم في ضوء أسبابه ودون زيادة أو نقصان في نصه.

الباب الثالث عشر: في مصاريف الدعوى

الفصل 78 – تخضع القضايا المرفوعة أمام محاكم القضاء الإداري إلى معاليم ترسيم تضبط بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

وتعفى الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والمنشآت والهيئات العمومية وبقية الهياكل العمومية والمنتفعون بالإعانة القضائية من دفع هذه المعاليم.

الفصل 79 – تشتمل مصاريف التقاضي خصوصا على الأداءات والرسوم والمعاليم المستحقة للدولة ومصاريف سير الدعوى بما في ذلك مصاريف إجراءات التبليغ والاستدعاء والترجمة والاختبار ومختلف المأموريات المأذون بها من المحكمة وغيرها من إجراءات التحقيق ومصاريف التنفيذ وأجرة المحاماة.

الفصل 80 – يحكم بمصاريف التقاضي على الطرف المحكوم ضده في القضية وإذا تعدد المحكوم عليهم يمكن توزيع المصاريف بينهم بالتساوي أو بنسبة تقدرها المحكمة.

ويحكم على المتداخل بمصاريف التقاضي إذا كانت له طلبات مستقلة قضي برفضها.

ويعفى المنتفع من الإعانة القضائية من دفع مصاريف التقاضي.

الفصل 81 – يضبط الحكم مصاريف التقاضي، وإذا تعذر ذلك فيتم تعيين مقدارها، عدا أجرة المحاماة، بقرار من رئيس الهيئة القضائية بطلب من أحد الأطراف.

ويضاف القرار إلى ملف القضية الأصلية.

ولا يقبل هذا القرار الطعن بأي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب، غير أنّه يجوز للمحكوم عليه مناقشة المبالغ المحكوم بها بعنوان مصاريف التقاضي عند الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية.

العنوان الرابع في المحاكم الإدارية الابتدائية

الباب الأول: في تنظيم المحاكم الإدارية الابتدائية

الفصل 82 – تتركب كلّ محكمة إدارية ابتدائية من:

- رئيس المحكمة،

- رؤساء الدوائر،
- القضاة الفرديين ومندوبي الدولة،
- مستشارين،
- مستشارين مساعدين.

ويتولى رئيس المحكمة الابتدائية، تعيين قضاة المحكمة بمختلف الدوائر الابتدائية وتعيين وكيل لرئيس المحكمة من بين رؤساء الدوائر الابتدائية لنيابته عند الاقتضاء.

الفصل 83 - تتركب كل دائرة ابتدائية من رئيس وأعضاء من بين المستشارين المساعدين أو من بين المستشارين عند الاقتضاء. وتعقد جلساتها برئاسة رئيس الدائرة وعضوين.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة بسبب حصول مانع لأحد أعضاء الدائرة يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين أو المستشارين المساعدين من دائرة ابتدائية أخرى بنفس المحكمة بعد إعلام رئيس المحكمة.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدائرة يتولى رئاسةً الجلسة رئيس دائرة ابتدائية أخرى بتكليف من رئيس المحكمة.

ويشترط في كل الحالات ألاّ يكون عضو الدائرة الابتدائية قد سبق له إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

الفصل 84 - يتعهّد مندوب الدولة العام بالقضايا الراجعة بالنظر للجلسة العامّة و الدوائر التعقيبية و الدوائر الإستئنافية ويتعهّد مندوب الدولة بالقضايا الراجعة بالنظّر للدوائر الإبتدائية.

ويحرّر مندوب الدولة العام أو مندوب الدولة ملحوظات بشأن القضايا المحالة إليه تتضمّن رأيه من النّاحيتين الواقعية والقانونيّة في حدود الإشكالات القانونية الهامة التي تطرحها القضايا.

ويخضع مندوبو الدولة العامون ومندوبو الدولة إلى إشراف الرئيس الأول.

ويمكن للرئيس الأول تكليفهم بمهام أخرى وخاصة منها نيابة رؤساء الدوائر عند الاقتضاء.

الباب الثاني: في اختصاص المحاكم الإدارية الابتدائية

الفصل 85 - تختصّ المحاكم الإدارية الابتدائية بالنظر ابتدائيا في النزاعات الإدارية، وفي النزاعات المسندة إليها بموجب قوانين خاصة، عدا ما أُسند إلى غيرها من محاكم الاستئناف الإدارية.

وتنظر المحاكم الإدارية الابتدائية خصوصا في:

1 - دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء القرارات الصّادرة في المادّة الإدارية،

2 - الدعاوى الرامية إلى جعل الإدارة مدينة جزّاء أعمالها المادية والإدارية غير الشرعية أو عن أشغال أو إحداثات عامة أو عن أضرار ترتّبت عن أنشطتها ووسائلها الخطرة أو عن إخلالها بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة،

3 - الدعاوى المتعلقة بالعقود الإدارية،

4 - الدعاوى المتعلّقة بتوظيف الأداءات والمعاليم الراجعة للدولة والجماعات المحلية والدعاوى المتعلّقة باسترجاع تلك الأداءات والمعاليم،

5 - الدعاوى المتعلّقة بالاعتراض على البطاقات التنفيذية.

الفصل 86 - ترفع الدعاوى لدى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد مقرّ الجهة المدعى عليها بمرجع نظرها الترابي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

الفصل 87 - ترفع الدعاوى المتعلّقة بتجاوز السلطة لدى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد مقرّ السلطة المصدرة للقرار المطعون فيه بمرجع نظرها الترابي.

وإذا صدر القرار عن عدة سلط إدارية فللمدّعي رفع دعواه إلى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد بها مقر إحدى هذه السلط.

وخلافا لمقتضيات الفقرة السابقة، ترفع دعاوى تجاوز السلطة المتعلقة بنزاعات الأعوان الخاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية والأعوان الراجعين إلى نظر محاكم القضاء الإداري بمقتضى القانون أمام المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد آخر مقرّ لعملهم بمرجع نظرها الترابي.

الفصل 88 – ترفع الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية الإدارية الناجمة عن قرار إداري غير شرعي أمام المحكمة الإدارية الابتدائية المختصة ترابيا طبقا لأحكام الفصل 87 من هذا القانون.

الفصل 89 – ترفع الدعاوى المتعلّقة بالعقود الإدارية لدى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد بمرجع نظرها الترابي مكان إبرام العقد أو تنفيذه.

وإذا تجاوز مكان التنفيذ مرجع نظر أكثر من محكمة إدارية ابتدائية فإنّ الدعوى ترفع أمام المحكمة الابتدائية بتونس.

الفصل 90 – ترفع الدعاوى في الصور الواردة بالعدد 2 من الفصل 85 من هذا القانون أمام المحكمة الإدارية الابتدائية التي حصل بمرجع نظرها الترابي الضرر أو الفعل المحدث للضرر الناجم عن أعمال الإدارة المادية أو الإدارية غير الشرعية أو عن أشغال أو إحداثات عامة أذنت بها أو عن أضرار غير عادية ترتّبت عن أنشطتها أو وسائلها الخطرة أو عن إخلالها بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

الباب الثالث: في إجراءات القيام بالدعاوى لدى المحاكم الإدارية الابتدائية

القسم الأول: في بيانات العريضة ومؤيداتها:

الفصل 91 – يجب أن تشتمل عريضة الدعوى على البيانات التالية:

- اسم المدّعي ولقبه ومحلّ إقامته،
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد،
- الجهة المدّعى عليها ومقرّها،
- عرض موجز للوقائع وطلبات المدعي وأسانيده،
- تفصيل كل مطعن على حدة،
- الإمضاء الإلكتروني للمدعي أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

الفصل 92 – ترفق العريضة وجوبا بالمؤيّدات التالية:

- المعرف الوحيد للمواطن،
- توكيل للقيام عند الاقتضاء،
- المؤيّدات على أن تكون مقروءة، وعند الاقتضاء ذكر الوثائق التي تعذر تقديمها،
- الوثيقة المثبتة لخلاص معلوم تسجيل العرائض.
- كما ترفق عريضة دعوى تجاوز السلطة بنسخة من القرار المطعون فيه وبالوثيقة المثبتة لتاريخ توجيه مطلب مسبق أو لمطلب إثارة قرار إداري عند الاقتضاء.

القسم الثاني: في آجال القيام:

الفصل 93 – ترفع دعوى تجاوز السّلطة في ظرف الشّهرين المواليين لنشر القرار المطعون فيه أو الإعلام به.

ويمكن للمعني بالقرار قبل انقضاء هذا الأجل المنصوص عليه بالفقرة السابقة تقديم مطلب مسبق لدى السلطة المصدرة للقرار المطعون فيه. وفي هذه الصورة يمكن رفع دعوى تجاوز السلطة في ظرف الشّهرين المواليين لتاريخ إعلام المعني بالأمر بقرار رفض مطلب التظلم كليا أو جزئيا.

ويُعتبر مضيّ شهرين على تقديم المطلب المسبق دون أن تجيب عنه السّلط المعنيّة، رفضا ضمنيّا يخوّل للمعني بالأمر اللّجوء إلى المحكمة الإداريّة الابتدائية على أن يتمّ ذلك في ظرف الشّهرين المواليين للأجل المذكور، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ويمكن عند الاقتضاء التّمديد في هذا الأجل إلى الشّهر الموالي لانتهاء الدّورة القانونيّة الأولى الواقعة بعد تقديم المطلب المسبق إلى السّلطة المعنيّة وذلك بالنّسبة إلى القرارات التّي تكون رهينة انعقاد جلسات تفاوضيّة دوريّة.

ويعتبر سكوت الإدارة شهرين عن مطلب إثارة قرار رفضا ضمنيا يخوّل للمعني بالأمر الطعن فيه في ظرف الشهرين المواليين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ولا تسري الآجال المقررة بهذا الفصل على القرارات الخاضعة لآجال طعن خاصة.

الفصل 94 – يمدّد أجل القيام بدعوى تجاوز السلطة بشهر إضافي إذا ثبت غياب المدعي عن التراب التونسي في تاريخ النشر أو الإعلام.

الفصل 95 – يسري أجل الطعن بدعوى تجاوز السلطة من تاريخ تسليم المعني بالأمر نسخة من القرار المطعون فيه وبصفة استثنائية من تاريخ إعلامه بفحوى هذا القرار وأسبابه بالطريقة الإداريّة أو بواسطة البريد مضمون الوصول أو بأيّة وسيلة أخرى تترك أثرا كتابيا، وذلك بآخر مقرّ معلوم لدى الإدارة.

ويكون التّعليق بالفضاءات المخصصة بمقرات الإدارات والهياكل العمومية بالنسبة إلى القرارات الخاضعة لهذا الإجراء منطلقا لسريان الآجال شريطة أن يكون التعليق ثابت التاريخ.

الفصل 96 – يتعين على القائم بدعوى في المسؤولية الإدارية توجيه مطلب إلى الإدارة. وترفع الدعوى في غضون الشهرين المواليين لإعلامه بردّ الإدارة. ويعتبر مضي شهرين على تقديم المطلب دون أن تجيب عنه السلطة المعنية رفضا ضمنيا يخوّل للمعني بالأمر رفع دعواه في غضون الشهرين المواليين لانقضاء الأجل المذكور، وإلا رفضت الدعوى شكلا.

وتسقط دعوى المسؤولية الإدارية بعد مضي خمس عشرة سنة من تاريخ حصول الضرر، عدا ما استثناه القانون.

الباب الرابع: في إجراءات التحقيق

الفصل 97 – يتولى رئيس المحكمة بطلب من رئيس الدائرة إحالة ملف القضية إلى القاضي الفردي ليقضي مباشرة في الدّعوى دون سبق مرافعة في الحالات التالية:

- التخلّي عن الدّعوى،
- طرح القضية،
- عدم الاختصاص الواضح،
- انعدام ما يستوجب النظر في القضيّة،
- عدم القبول أو الرّفض شكلا.

الفصل 98 – يأذن رئيس الدائرة لكتابة المحكمة بتوجيه العريضة ومؤيداتها إلى أطراف القضية بواسطة النظام الالكتروني في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ تعهده بملف القضية.

الفصل 99 – يتولى القاضي المقرر تهيئة القضية للفصل وذلك بتفحّص عريضة الدّعوى والمستندات والمؤيّدات والمذكرات في الدّفاع والملاحظات الموجّهة إلى المحكمة من قبل الأطراف ويقترح على رئيس الدائرة الإذن بالإجراءات التي من شأنها أن تنير القضية ومنها المطالبة بالوثائق والقيام بالأبحاث والاختبارات والمعاينات الإدارية والتّحرير على الأطراف. ولرئيس الدائرة أن يأذن بتلك الإجراءات.

الفصل 100 – يجب على أطراف القضيّة تقديم مذكراتهم في الدفاع أو تقاريرهم في الرد بواسطة النظام الالكتروني، والإدلاء بما يطلب منهم من وثائق في الآجال التي تحددها المحكمة.

الفصل 101 – يجب على الجهة المدعى عليها تقديم ردّها على عريضة الدعوى مرفقا بما لديها من وثائق تتعلق بالنزاع وذلك في أجل أقصاه شهر من تاريخ الإعلام بها وللمدعي أن يودع مذكرة ردّه خلال شهر، وفي هذه الحالة يكون للجهة المدعى عليها أن تودع مذكرة في الردّ في مدة مماثلة. ولا يمكن أن يتواصل تبادل التقارير إلا بإذن من رئيس الدائرة.

ويمكن للمحكمة اختصار الآجال المذكور في حالات التأكد والاستعجال.

الفصل 102 – إذا لم يقع احترام الآجال المنصوص عليها بالفصل 101 من هذا القانون فإنّ التحقيق في القضية يتواصل دون أن يتوقّف على ما تمّت الإحالة بشأنه.

ويعتبر عدم ردّ الإدارة على عريضة الدّعوى في مادة تجاوز السلطة بعد انقضاء الأجل تسليما منها بصحة ما ورد في الدعوى، ما لم يكن بالملفّ ما يخالف ذلك.

الفصل 103 – لا يمكن مجابهة المحكمة بسريّة الوثائق أو المعلومات المطلوبة.

وللمحكمة بناء على تقرير معلّل من أحد الأطراف أن تقدّر مدى سرية الوثائق والمعلومات، ولها أن تطلب الاطلاع عليها بمقر المحكمة أو على عين المكان ويحرّر محضر في ذلك.

وإذا تبيّن للمحكمة أنّ الوثائق والمعلومات لا تكتسي طابعا سريا فإنّها تأمر الجهة المعنية بإحالة نسخة منها إلى الأطراف. وفي صورة ثبوت سرية الوثائق والمعلومات تتولى المحكمة دعوة الأطراف إلى جلسة مكتبية وإطلاعهم على فحوى المحضر.

الفصل 104 – لا يجوز للمدعي إضافة مطاعن أو زيادة طلبات بعد جلسة المرافعة.

الفصل 105 – يتولى رئيس الدائرة تقدير ما إذا كانت القضية جاهزة للفصل، وله أن يعقد جلسة تحضيرية يحضرها أعضاء الدّائرة.

الفصل 106 – يتولى القاضي المقرّر، في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ تسجيل الدعوى، إحالة ملف القضية إلى رئيس الدّائرة مرفقا بمشروع حكم يتضمّن موجزا للوقائع والإجراءات ومقالات الخصوم والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع دون تضمين رأيه في القضية.

ويتولى رئيس الدائرة، في أجل أسبوع من ذلك، إحالة ملف القضية إلى رئيس المحكمة لتعيين القضية في جلسة مرافعة.

الفصل 107 – يمكن بقرار من رئيس المحكمة إحالة ملف القضية إلى مندوب الدولة لإعداد ملحوظاته الكتابية في شأنه تظرف بالملف.

وتكون الإحالة من رئيس المحكمة أو بطلب من رئيس الدائرة.

ويتولى مندوب الدولة إعداد ملحوظات كتابية في أجل شهر من تاريخ تعهده بالملف.

ويحيل رئيس المحكمة ملف القضية في أجل أسبوع من تاريخ توصله بملحوظات مندوب الدولة إلى رئيس الدائرة.

ويتولى رئيس الدائرة إحالة ملف القضية في أجل أقصاه شهر من تاريخ توصله بملحوظات مندوب الدولة إلى رئيس المحكمة لتعيينه في جلسة مرافعة.

الباب الخامس: في وسائل التحقيق

القسم الأول: في الاختبار:

الفصل 108 – يمكن لرئيس الدائرة المتعهدة، تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف أن يأذن بإجراء اختبار كلما اقتضى سير التحقيق ذلك.

ويجرى الاختبار بواسطة خبير واحد. ويمكن للمحكمة إجراؤه بواسطة أكثر من خبير.

الفصل 109 – يباشر الخبير أعماله تحت إشراف رئيس الدائرة.

ويمكن لرئيس الدائرة أو من يكلفه حضور أعمال الاختبار.

الفصل 110 – رأي الخبير لا يقيّد المحكمة. وللمحكمة استبعاد تقرير الاختبار كليا أو جزئيا بشرط التعليل.

الفصل 111 – يتمّ تكليف الخبير بقرار يُعِدّه القاضي المقرر ويمضيه رئيس الدائرة المتعهدة.

وتوجه كتابة المحكمة قرار التكليف إلى الخبير وإلى أطراف النزاع بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 112 – يشتمل قرار التكليف خصوصا على البيانات التالية:

1 – عـدد القضيـة وأطرافهـا وعناوينهـم وأرقـام الهاتـف وعنـد الاقتضـاء أرقـام الفاكـس وعناويـن البريـد الإلكترونـي،

2 – هوية الخبير وعنوانه ورقم هاتفه وعنوان بريده الإلكتروني،

3 – عرض موجز لوقائع القضية،

4 – الأعمال الفنية المطلوبة من الخبير والتدابير العاجلة المخول له اتخاذها عند الاقتضاء،

5 – المطلوب من الأطراف لتنفيذ المأمورية،

6 – الأجل المحدّد لإيداع تقرير الاختبار بكتابة المحكمة على أن لا يتجاوز ثلاثة أشهر،

7 – التسبقة على الأجرة الواجب دفعها على الحساب والطرف المطالب بأدائها.

يرفق قرار تكليف الخبير بالمؤيدات الضرورية لإجراء الاختبار.

الفصـل 113 – يمكـن للخبيـر بطلـب مـن المحكمـة أو بطلـب مـن أحـد الأطـراف أو بمبـادرة منـه القيـام بمسـاع توفيقيـة بيـن مختلـف الأطـراف.

الفصـل 114 – للخبيـر المنتـدب خلال الخمسـة أيام الموالية لتسـلمه قـرار التكليف أن يطلب إعفـاءه مـن المأموريـة، وعندئذ يصدر رئيـس الدائرة المتعهـدة قرارا بتعويضه ويـأذن لكتابة المحكمـة بإرسـاله إلـى الخبيـر المعنـي والخبيـر المعـوّض وباقـي الخبـراء المنتدبيـن وإلـى أطـراف النزاع بواسـطة النظـام الالكتروني.

الفصـل 115 – يجـب علـى الخبيـر المنتـدب فـي أجـل شـهر مـن تاريـخ توصلـه بقـرار التكليـف توجيـه اسـتدعاء إلـى أطـراف النـزاع يتضمـن مـكان إجـراء الاختبـار وتاريخـه سـنة وشـهرا ويومـا وسـاعة بواسـطة النظـام الالكترونـي وذلـك قبـل أسـبوع علـى الأقـل مـن الموعـد المحـدد.

الفصل 116 – يمكن للأطراف توكيل من ينوبهم في حضور أعمال الاختبار والاستعانة بمن يرون فائدة من حضوره.

ويباشر الخبير أعماله ولو في غياب الأطراف بعد التثبت من بلوغ الاستدعاء إليهم.

الفصل 117 – يجب على المدعي خلاص التسبقة على أجرة الاختبار في أجل عشرة أيام من تاريخ توصله بقرار التكليف.

ويتعيّن على الخبير في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بقرار التكليف إعلام المحكمة بعدم توصله بالتسبقة.

ويأذن رئيس الدائرة المتعهدة بتوجيه تنبيه إلى الطرف الذي لم يدفع التسبقة بواسطة النظام الالكتروني وإذا لم يحترم التنبيه تواصل المحكمة النظر في القضية طبق أوراقها أو تقضي بطرحها.

الفصل 118 – يجب على الخبير إن كانت له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة أن يعلم رئيس الدائرة بذلك في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ توصله بقرار التكليف.

وللأطراف التجريح في الخبير بمقتضى مطلب معلل ومؤيد يقدم إلى المحكمة في أجل أسبوع من تاريخ علمهم بوجود سبب من أسباب التجريح كالقرابة أو العداوة الواضحة أو أي سبب جدي آخر من شأنه المساس بحياده.

ويأذن رئيس الدائرة بتعليق أعمال الاختبار إلى حين البتّ في مطلب التجريح.

ويتولى رئيس الدائرة البت في مطلب التجريح في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ تعهده بمقتضى قرار بات لا يقبل أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 119 – يجب على الأطراف مساعدة الخبير في إنجاز أعمال الاختبار ومده بكل ما يطلبه منهم من وثائق ومعطيات لازمة لإتمام مأمورية الاختبار، وتيسير دخوله إلى العقارات والمحلات والمقرات العمومية والخاصة في حدود ما تقتضيه أعمال الاختبار.

يُطلع الخبير رئيس الدائرة المتعهّدة على الصعوبات التي قد تعترضه. ولرئيس الدائرة أن يأذن بكل إجراء يساعده في إنجاز الاختبار.

الفصل 120 – يجب على الخبير التقيد بنص المأمورية واحترام الأجل المحدّد لإنجازها ويعلم المحكمة بأسباب التّأخير.

ويجوز لرئيس الدائرة التمديد بشهر مرة واحدة في أجل إيداع تقرير الاختبار بناء على طلب من الخبير.

الفصل 121 – يجب على الخبير أن يحرر تقريرا مفصلا في جميع أعماله يتضمن بالخصوص تسجيل حضور الأطراف وتصريحاتهم وإمضاءاتهم عليها ورأيه الفني مدعما بالمؤيّدات والحجج.

الفصل 122 – في صورة تعيين أكثر من خبير، يحرر الخبراء تقريرا موحدا في أعمالهم، وإذا تباينت آراؤهم وجب على كل واحد منهم تعليل رأيه أو تقديم تقرير فردي. ويمكن للمحكمة أن تطلب من كلّ خبير تقديم تقرير فردي.

الفصل 123 – يكون الخبير عرضة للتتبع التأديبي إذا ثبت تقصيره في إنجاز أعمال الاختبار دون عذر شرعي.

ويعدّ رئيس الدائرة المتعهدة تقريرا يرفعه إلى رئيس المحكمة.

ولرئيس المحكمة إحالته إلى السلطة التأديبية المختصة طبق التشريع الجاري به العمل.

ويتم بقرار من رئيس الدائرة المتعهدة تعويض الخبير وإلزامه بإرجاع التسبقة والمصاريف التي تسبب فيها دون فائدة والوثائق وغيرها ممّا تسلّمه من الأطراف.

الفصل 124 – يتمّ إيداع تقرير الاختبار بواسطة النظام الالكتروني.

ويمكن للدائرة التحرير على الخبير بخصوص ما تضمّنه تقرير الاختبار ولها مطالبته عند الاقتضاء بتقديم تقرير تكميلي.

وتتولى الدائرة إحالة تقرير الاختبار والتقرير التكميلي إلى الأطراف في أجل أسبوع من تاريخ الإيداع وكذلك إحالة محضر سماع الخبير إلى الأطراف في أجل أسبوع من تاريخ تحريره.

الفصل 125 – يتولى الخبير تقدير أجرته بالاعتماد خصوصا على ساعات أو أيام العمل المقضاة في دراسة الملف والقيام بالأعمال الميدانية وإعداد التقرير، والمصاريف المبذولة لإنجاز الاختبار والمثبتة بمؤيدات من قبيل مصاريف التنقل واستدعاء الأطراف والمصاريف المكتبية اللازمة لإعداد تقرير الاختبار.

الفصل 126 – يتولى رئيس الدائرة إحالة تقرير الاختبار إلى رئيس المحكمة في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداعه بالنظام الالكتروني.

ويضبط رئيس المحكمة أجرة الاختبار باقتراح من رئيس الدائرة بالاعتماد على عناصر ضبط الأجرة ومؤيداتها وتشعب الأعمال الفنية المطلوبة وأهميتها ومدى التزام الخبير بتنفيذ نص المأمورية.

وتعلم كتابة المحكمة الخبير والأطراف بالقرار المتعلق بضبط أجرة الاختبار بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 127 – يمكن طلب مراجعة أجرة الاختبار من رئيس المحكمة بمطلب معلل يتم تبليغه إلى الخبير أو الطرف المعني بواسطة النظام الالكتروني وذلك في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إدراج القرار المتعلق بضبط أجرة الاختبار بالنظام الالكتروني وإلا رفض المطلب.

ويقع البتّ في مطلب المراجعة في أجل أقصاه أسبوع بمقتضى قرار لا يقبل أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 128 – يجب على الطرف المطالب بأداء أجرة الاختبار الإدلاء بما يفيد خلاص الخبراء في أجل قدره عشرة أيام من تاريخ إعلامه بقرار ضبط أجرة الاختبار أو قرار المراجعة. وفي صورة عدم إدلائه بما يفيد الخلاص رغم التنبيه عليه تحجز المحكمة تقريرَ الاختبار ولها أن تقضي بطرح القضية. غير أنه يمكن لأحد الأطراف خلاص أجرة الخبراء بعد أن تأذن له المحكمة بذلك إذا كانت له مصلحة في مواصلة النظر في القضية.

الفصل 129 – تكون لقرار ضبط أجرة الاختبار قوّة السند التنفيذي، ويمكن للخبير اللجوء إلى جميع طرق التنفيذ طبق التشريع الجاري به العمل.

القسم الثاني: في المعاينات القضائية:

الفصل 130 – يمكن للمحكمة تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف إجراء المعاينات الضرورية بما في ذلك التوجه على عين المكان لمعاينة أيّة واقعة أو الاطلاع على مستندات أو وثائق أو التثبت من أية مسألة أخرى.

الفصل 131 – يأذن رئيس الدائرة المتعهدة باستدعاء الأطراف والغير عند الاقتضاء، لحضور المعاينات سواء مباشرة بجلسة المرافعة أو بواسطة النظام الالكتروني وذلك في أجل لا يقل عن خمسة أيام من تاريخ إجراء المعاينة. ويتضمن الاستدعاء وجوبا مكان المعاينة وتاريخها وساعتها.

ولا يحول غياب الأطراف أو أحدهم بعد التثبت من استدعائه دون إتمام المعاينة.

الفصل 132 – يمكن للقاضي المقرر عند إجراء المعاينة سماع الأطراف وكل شخص يرى فائدة في سماعه على أن يضمّن ذلك بمحضر المعاينة، كما يمكنه الاستعانة بأهل الخبرة وكل من يرى فائدة من حضوره.

وفي صورة تعذر إتمام المعاينة، يحرّر القاضي محضرا في ذلك.

الفصل 133 – يحرّر القاضي المقرر محضرا يتضمّن تاريخ إجراء المعاينة وهوية الحضور وتصريحاتهم والوثائق المقدمة وما تمّت معاينته. ويرفق محضر المعاينة بالوثائق المدلى بها ويمضى من القاضي أو القضاة الذين أجروا المعاينة وتحال نسخة منه إلى الأطراف.

القسم الثالث: في التحريرات وإثبات الخطوط:

الفصل 134 – يمكن للقاضي المقرر التحرير على طرف أو أكثر من أطراف النزاع أو على كل من يرى فائدة من سماعه بخصوص وقائع القضية أو حول أيّة مسألة فنية أخرى.

الفصل 135 – يأذن رئيس الدائرة المتعهدة لكتابة المحكمة بتوجيه استدعاء إلى

المعنـي بالأمـر بواسـطة النظـام الالكترونـي فـي أجـل لا يقـل عـن أسـبوع يتضمّـن المـكان والتاريـخ يومـا وسـاعة.

ويحـرر محضـر فـي الغـرض يمضيـه القاضـي المقـرر وكاتـب الدائـرة والمعنـي بالأمـر. وتوجـه نسـخة منـه إلـى الأطـراف.

الفصـل 136 – يمكـن للمحكمـة بطلـب مـن أحـد الأطـراف أن تتثـبّت في الخطـوط ولها أن تـأذن بإجـراء اختبـار عنـد الاقتضـاء، وتحمّـل مصاريـف الاختبـار على مـن تراه مـن الأطراف.

الباب السادس: في عوارض التحقيق ومعطلاته

الفصـل 137 – يجـوز للمدّعـي إلـى تاريـخ عقـد جلسـة المرافعـة تقديـم طلبـات جديـدة عارضـة تكـون وثيقـة الصّلـة بالدّعـوى الأصليّـة إذا كانـت أسـبابها غيـر معلومـة فـي تاريـخ القيـام بالدّعـوى الأصليّـة، علـى أن يدلـي بمـا يفيـد تبليغهـا إلـى الخصـم.

الفصـل 138 – لا يمكـن أن يكـون الطلـب موضـوع الدّعـوى العارضـة مغايـرا لطبيعـة الدّعـوى الأصليـة.

الفصـل 139 – يجـب أن يكـون القـرار موضـوع الدعـوى العارضـة فـي نطـاق دعـوى تجـاوز السّـلطة غيـر معلـوم بـه مـن المدّعـي قبـل القيـام، أو صـادرا بعـد القيـام شـريطة احتـرام آجـال الطعـن فيـه. ويتـم الطعـن طبـق إجـراءات رفـع الدعـوى الأصليـة.

الفصـل 140 – يترتّـب عـن عـدم قبـول الدّعـوى الأصليـة أو رفضهـا شـكلا عـدم قبـول الدّعـوى العارضـة.

الفصـل 141 – يجـوز للمدّعـى عليـه إلـى تاريـخ عقـد جلسـة المرافعـة أن يقـدّم دعـوى معارضـة فـي صيغـة مطلـب يرمـي إلـى الحصـول علـى غـرم الضّـرر النّاجـم عـن القضيـة أو غيـر ذلـك مـن المطالـب التـي لهـا صلـة وثيقـة بالدعـوى الأصليـة.

الفصل 142 – لا تقبل الدّعوى المعارضة في نطاق دعوى تجاوز السّلطة.

الفصل 143 – يحكم في الدّعويين العارضة والمعارضة مع الدّعوى الأصليّة.

الفصل 144 – يحقّ للغير ممن له الصفة والمصلحة التّداخل في القضية بمقتضى مطلب يبيّن فيه أسباب تداخله وطلباته.

وللمحكمة بمبادرة منها أن تأمر بإدخال الغير في القضيّة إذا رأت ذلك مفيدا للفصل في النّزاع.

ويمكن لأحد الأطراف أن يطلب إدخال الغير في القضية بمقتضى مطلب يبيّن فيه أسباب الإدخال وطلباته.

وفي جميع الحالات يقع إدراج مطالب التداخل وكل ما يدلي به المتداخلون في النظام الالكتروني.

ولا يقبل الادّخال والتداخل بعد عقد جلسة المرافعة.

الباب السابع: في الصلح

القسم الأول: في المبادئ العامة:

الفصل 145 – يجوز الصلح في دعاوى القضاء الكامل في أيّ طور وفي أيّة مرحلة تكون عليها الدعوى.

الفصل 146 – يجب أن لا يخالف الصلح قواعد النظام العام ولا يمس بحقوق الغير.

الفصل 147 – ينص وصل إيداع العريضة ومكتوب إحالتها إلى الأطراف على إمكانية إبرام الصلح في القضية طبق الإجراءات المنصوص عليها بهذا القانون.

الفصل 148 – يتم الصلح بمبادرة من المحكمة بعد موافقة الأطراف أو بسعي منهم.

ويجب على رئيس الدائرة، حال توصله بموافقة الأطراف على إجراء الصلح، أن يحيل ملف القضية إلى رئيس المحكمة.

الفصل 149 – يتولى رئيس المحكمة إحالة ملف القضية إلى القاضي المكلف بالصلح.

وفي حالة عدم وجود قاض مكلف بالصلح بالمحكمة المتعهدة يتولى رئيس المحكمة تعيين قاض لإجراء الصلح من غير الهيئة التي ستبتّ في الملف.

القسم الثاني: في إجراءات الصلح:

الفصل 150 – يتولى القاضي المكلف بالصلح مطالبة الأطراف بتقديم ما لديهم من مؤيدات في أجل قدره خمسة عشر يوما من تاريخ تعهده بملف القضية. ويجب عليه استدعاؤهم إلى جلسة أولى في أجل لا يقل عن خمسة عشر يوما وفي كل الحالات يجب عقد الجلسة في أجل أقصاه شهر من تاريخ تعهده بالملف.

الفصل 151 – يمكن للقاضي المكلف بالصلح إجراء أكثر من جلسة صلحية مع كلّ طرف على حدة أو بحضور جميع الأطراف، على أن لا تتجاوز إجراءات الصلح في كلّ الحالات ثلاثة أشهر من تاريخ تعهده بملف القضية.

الفصل 152 – يقوم القاضي المكلف بالصلح ببذل كل ما في وسعه لتقريب وجهات النظر بين الأطراف.

ويمكن للغير ممن له الصفة والمصلحة التّداخل في القضية أمام القاضي المكلف بالصلح تلقائيا أو بطلب من الأطراف وذلك بمقتضى مطلب يتضمن أسباب التداخل.

كما يمكن للقاضي المكلف بالصلح أن يستعين بأيّ شخص يرى فائدة من حضوره.

الفصل 153 – يجب على ممثلي الإدارة الاستظهار بتفويض خاص يخوّلهم إمضاء محاضر الصلح.

الفصل 154 – جلسات الصلح سرية. ويحرر القاضي المكلف محضرا بشأن كل جلسة يمضيه الأطراف. ولا يدوّن فيه إلا ما تمّ الاتفاق عليه. وتُضمّن محاضر الجلسات بملف القضية في حال إبرام الصلح.

القسم الثالث: إبرام الصلح

الفصل 155 – يتم إبرام الصلح بمقتضى محضر يدوّن فيه ما تمّ الاتفاق عليه ويمضيه الأطراف.

الفصل 156 – يتضمن محضر الصلح الطرف أو الأطراف الذين يتحملون مصاريف التقاضي.

الفصل 157 – يختم القاضي المكلف بالصلح محضر الصلح ويأذن بتسوية النزاع وحفظ القضية بموجب الصلح. ويكون هذا الإذن غير قابل للطعن ولو بالتعقيب، عدا حالة اعتراض الغير عليه طبقا للإجراءات المنصوص عليها بهذا القانون.

الفصل 158 – يكون لمحضر الصلح قوة السند التنفيذي. ولا يقبل القيام من جديد بخصوص نزاع سبق إبرامُ الصلح بشأنه.

الفصل 159 – إذا لم يتوصل الأطراف إلى إبرام صلح يتولى القاضي المكلف بالصلح إرجاع ملف القضية إلى رئيس المحكمة الذي يحيلها إلى رئيس الدائرة المتعهدة لمواصلة النظر فيها وفقا لأحكام هذا القانون. وتضمن محاضر جلسات الصلح بسجل خاص.

وفي هذه الحالة لا يمكن للقاضي المكلف بالصلح النظر في القضية.

الفصل 160 – يمكن للأطراف، في جميع الدعاوى، إبرامُ صلح فيما بينهم وإحالته إلى المحكمة للتصديق عليه. وفي هذه الحالة يتولى رئيس الدائرة المتعهدة التصديق على الاتفاق والإذن بحفظ الملف.

ويكون هذا الإذن غير قابل للطعن ولو بالتعقيب، عدا حالة اعتراض الغير عليه طبقا للإجراءات المنصوص عليها بهذا القانون.

وتحمّل مصاريف التقاضي بالتساوي بين الأطراف ما لم يتضمن الاتفاق موضوع المصادقة خلاف ذلك.

الباب الأول: في تنظيم المحاكم الإدارية الاستئنافية

الفصل 161 – تتركب كلّ محكمة إدارية استئنافية من:

- رئيس المحكمة،
- رؤساء الدوائر،
- مندوبي الدولة العامين لدى الاستئناف،
- المستشارين،
- المستشارين المساعدين عند الاقتضاء.

ويتولى رئيس المحكمة الاستئنافية، تعيين قضاة المحكمة بمختلف الدوائر الاستئنافية وتعيين وكيل لرئيس المحكمة من بين رؤساء الدوائر الاستئنافية لنيابته عند الاقتضاء.

الفصل 162 – تتركب كل دائرة استئنافية من رئيس وأعضاء من بين المستشارين أو المستشارين المساعدين عند الاقتضاء. وتعقد جلساتها برئاسة رئيس الدائرة وعضوين.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة بسبب حصول مانع لأحد أعضاء الدائرة يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين من دائرة استئنافية أخرى بنفس المحكمة بعد إعلام رئيس المحكمة.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة استئنافية أخرى بتكليف من رئيس المحكمة.

ويشترط في كل الحالات ألاّ يكون عضو الدائرة الاستئنافية قد سبق له الحكم أو إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

الباب الثاني: في اختصاص المحاكم الإدارية الاستئنافية

الفصل 163 – تختص المحاكم الإدارية الاستئنافية في نطاق مرجع نظرها الترابي بالنظر في استئناف كافة الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الابتدائية.

كما تختص المحاكم الإدارية الاستئنافية بالنظر في قرارات الهيئات المهنية وفي جميع النزاعات المسندة إليها بمقتضى قوانين خاصة.

وتختص المحكمة الإدارية الاستئنافيّة بتونس بالنظر ابتدائيا في الطعون الموجهة ضدّ:

- الأوامر الرئاسية والحكومية،
- القرارات الادارية الصادرة عن رئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المحكمة الدستورية ورئيس المجلس الأعلى للقضاء،
- القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات العمومية المستقلة مع مراعاة الاختصاص المسند إلى القاضي الاستعجالي بمقتضى هذا القانون.

الباب الثالث: في الإجراءات لدى المحاكم الإدارية الاستئنافية

الفصل 164 – يرفع الاستئناف بمقتضى مطلب يقدم بواسطة محام لدى التعقيب أو لدى الاستئناف في أجل لا يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ الإعلام بالحكم الحاصل وفق هذا القانون أو من تاريخ تسلّم نسخة تنفيذية من الحكم، ويرفع في كلّ الأحوال في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ إدراج الحكم المطعون فيه بالنظام الالكتروني بالنسبة إلى الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم القضاء الإداري.

ويجب أن يحتوي المطلب على أسماء الأطراف وألقابهم ومقراتهم مع بيان منطوق الحكم المستأنف والمحكمة التي أصدرته.

الفصل 165 – لا يقبل الاستئناف مرتين ضدّ نفس الحكم ومن نفس الطرف ولو لم ينقض أجل الطعن أو صدر حكم بالرجوع في الاستئناف أو بالرفض شكلا.

الفصل 166 – تقوم كتابة المحكمة بتقييد مطلب الاستئناف بدفتر خاص ومتابعة إيداع الملف الابتدائي لدى المحكمة الاستئنافية المتعهدة.

الفصل 167 – يقدّم المستأنف خلال أجل لا يتجاوز الشهرين من تاريخ تقديم مطلبه ما يلي وإلا سقط استئنافه:

- محضر إعلامه بالحكم إن وقع ذلك الإعلام،
- نسخة من الحكم المستأنف،
- مذكرة في بيان أسباب الطعن،

الفصل 168 – يجب على المستأنّف ضده الإدلاء بمذكرة الرد على مستندات الطعن في أجل لا يتجاوز شهرين من تاريخ إيداع مستندات الاستئناف. ولا يعتدّ بتقارير الردّ الواردة بعد الأجل.

الفصل 169 – تتولّى دائرة أو أكثر بالمحاكم الإدارية الاستئنافية فرز الطعون قبل إحالة ملف القضية إلى إحدى الدوائر الإستئنافية.

وتتركب دائرة فرز الطعون من رئيس يعيّن من بين أقدم رؤساء الدوائر الاستئنافية وعضوين يعيّنان من بين أقدم المستشارين لدى الإستئناف.

ويجوز لعضو دائرة فرز الطعون التي قرّرت إحالة ملف القضية أن يكون عضوا في الدائرة الإستئنافية التي ستبت في الطعن.

تتولى الدائرة تفحص الطعن في أجل أقصاه أربعة أشهر من تاريخ تقديم مطلب الاستئناف.

وفي صورة تقديم مطلب توقيف تنفيذ يرجأ فحص الطعن إلى حين البت في المطلب.

وفي صورة الإذن بتوقيف تنفيذ الحكم المطعون فيه يحال ملف القضية إلى إحدى الدوائر الاستئنافية.

الفصل 170 – إذا رأت الدائرة، بالإجماع أنّ الطعن غير مقبول شكلا أو كان مآله السقوط أو تم الرجوع فيه أو كان قائما على مستندات غير جدية في ظاهرها لتعارضها مع فقه قضاء مستقر، قضت برفضه.وتبيّن الدائرة في قرارها بإيجاز أسباب هذا الرفض. كما تقوم المحكمة بإعلام الأطراف به.

ولا يقبل هذا القرار أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب غير أنه يجوز للأطرف في أجل أقصاه شهر من تاريخ الإعلام بقرار الرفض تقديم مطلب في مراجعته أمام المحكمة الإدارية الاستئنافية المتعهدة ويجب أن يكون المطلب معللا ومرفقا بالمؤيدات وبوصل تأمين مبلغ قدره خمسمائة دينار (500,000 د) بصندوق الودائع والأمانات بعنوان الخطية التي يجب تسليطها في صورة رفض المطلب.

تتعهد الدوائر الاستئنافية بالنظر في المطلب. ويكون قراراها باتا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطعن عدا التماس إعادة النظر فيه.

أما إذا رأت الدائرة خلاف ذلك يحال ملف القضية إلى إحدى الدوائر الاستئنافية. وفي هذه الحالة لا تحول عضوية دائرة فرز الطعون دون عضوية الدائرة الاستئنافية التي ستتعهد بالملف.

الفصل 171 – يقع التحقيق في مطلب الاستئناف طبقا للقواعد المقرّرة بهذا القانون بخصوص التحقيق في الدعاوى المرفوعة لدى المحاكم الإدارية الابتدائية.

الفصل 172 – يمكن للمستأنف ضده في أجل لا يتجاوز ستين يوما من تاريخ إيداع مستندات الاستئناف بالنظام الالكتروني أن يرفع استئنافا عرضيا صريحا بمذكرة كتابية مستقلة يضمنها أسباب استئنافه. ويبقى الاستئناف العرضي ببقاء الاستئناف الأصلي ويزول بزواله ما لم يكن زوال الاستئناف الأصلي مبنيا على الرجوع فيه.

الفصل 173 – لا يمكن أن يرفع الاستئناف إلا من الأشخاص المشمولين بالحكم المستأنف أو خلفِهم. كما لا يجوز رفع الاستئناف على من لم يكن طرفا في الدعوى موضوع الحكم المستأنف.

ولا يقبل الاستئناف ممن قضي له بكل طلباته وقبلت جميع مستنداته.

وإذا تعدد المحكوم ضدهم أو المحكوم لفائدتهم ورفع الاستئناف من البعض منهم وكان موضوع الحكم لا يتجزأ وجب على المحكمة الإذن للجهة المستأنفة بإدخال بقية الأطراف في القضية.

ولا يقبل التداخل لدى الاستئناف إلا إذا كان بقصد الانضمام إلى أحد الأطراف أو كان التداخل من شخص له حق الاعتراض على الحكم.

يقدّم التداخل بموجب مذكرة محررة من قبل محام لدى الاستئناف أو لدى التعقيب.

الفصل 174 – لا يوقف الطعن بالاستئناف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا في ما استثناه القانون أو إذا كان هذا الحكم صادرا على الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات والهيئات العمومية بدفع مبلغ من المال أو برفع عُقل أجرتها أو إذا كان صادرا بإعدام بعض الوثائق أو إذا تأسس الإلغاء على أسباب شكلية.

ولرئيس المحكمة، وبطلب من المستأنف، أن يأذن بتوقيف تنفيذ الحكم المطعون فيه، إلى حين البتّ في القضية الأصلية إذا كان الاستئناف مؤسسا على أسباب جديّة في ظاهرها على أن لا يتجاوز ذلك ستة أشهر من تاريخ توقيف تنفيذ الحكم المستأنف.

ولا يقبل قرار رئيس محكمة الاستئناف أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 175 – الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وذلك في خصوص ما تسلط عليه الاستئناف.

والدعوى التي حكم فيها ابتدائيا لا يمكن الزيادة فيها ولا تغييرها لدى الاستئناف إلا إذا كانت الزيادة تخص ملحقات متعلقة بالدعوى الأصلية واستحقت بعد صدور الحكم.

وإذا اقتصر الحكم المستأنف على رفض الدعوى دون الخوض في موضوعها، ورأت المحكمة عدم وجاهة ذلك، فإنّها تحكم بنقضه وإرجاع القضية إلى المحكمة الصادر عنها الحكم المطعون فيه للنظر فيها بتركيبة مغايرة إذا كانت القضية غير مهيأة للفصل، وإذا كانت القضية مهيأة للفصل فلها أن تتصدى للبت في القضية في ضوء طلبات المستأنف.

ولا يجوز للمحكمة التصدي إذا كان الحكم صادرا عن محكمة غير مختصة.

ويتولى المدعي في الأصل، في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ صيرورة الحكم الاستئنافي باتا، تقديمَ مطلب في إعادة نشر القضية لدى محكمة الدرجة الأولى التي تتولى النظر في القضية طبق الإجراءات المتبعة لديها، وإلا رفض مطلب إعادة النشر شكلا.

الفصل 176 – ترفع دعوى تجاوز السلطة المتعلقة بالطعون الموجهة ضد القرارات المنصوص عليها بالفقرة الثالثة من الفصل 163 من هذا القانون بواسطة محام لدى التعقيب. ويكون المطلب المسبق وجوبيا.

ومع مراعاة الفقرة السابقة تقدّم الدعوى طبق الآجال والإجراءات المقررة بهذا القانون بخصوص دعاوى تجاوز السلطة المرفوعة لدى المحاكم الابتدائية.

العنوان السادس في المحكمة الإدارية العليا

الباب الأول: في تركيبة المحكمة الإداريّة العليا وتنظيمها

الفصل 177 – تتركّب المحكمة الإداريّة العليا من:

- الرئيس الأول ،
- رؤساء الدّوائر التّعقيبيّة،
- مندوبي الدّولة العامّين،
- رؤساء الأقسام الاستشارية والأقسام المتخصصة،
- المستشارين،
- المستشارين المساعدين عند الاقتضاء.

ويتولّى الرئيس الأول تعيين القضاة بمختلف الهيئات القضائيّة والاستشاريّة بالمحكمة

الإداريـة العليـا. ويُعِـدّ فـي بدايـة كل سـنة قضائيـة قائمـة اسـمية فـي القضـاة المعيّنيـن بها .

ويتولـى فـي بدايـة كل سـنة قضائيـة تعييـن وكيـل لـه مـن بيـن رؤسـاء الدّوائـر التّعقيبيّة لنيابتـه عنـد الاقتضاء.

الفصل 178 – تتكوّن المحكمة الإداريّة العليا، في نطاق مرجع نظرها القضائي، من :

- الجلسة العامّة القضائيّة،
- الدّوائر التّعقيبيّة.

الفصل 179 – تتكوّن المحكمة الإدارية العليا، في نطاق مرجع نظرها الاستشاري، من:

- الجلسة العامّة الاستشاريّة،
- الأقسام الاستشارية.

الفصـل 180 – تُحـدث بالمحكمـة الإداريـة العليـا أقسـامٌ تُعنـى بالتقريـر السـنوي ومتابعـة تنفيـذ الأحـكام.

كمـا يُحـدث بالمحكمـة الإداريـة العليـا مركـز يُعنـى بالبحـوث والدراسـات والتكويـن والتوثيـق، يتمتـع بالشـخصية القانونيـة وبالاسـتقلال المالـي ويضبـط تنظيمـه وطـرق سـيره بأمـر حكومـي وباقتـراح مـن الرئيـس الأول.

الباب الثاني: في الوظيفة القضائية للمحكمة الإدارية العليا

القسم الأول: في الدوائر التعقيبيّة:

- **الفرع الأول: في تركيبة الدوائر التعقيبية:**

الفصل 181 – تتركّب كلّ دائرة تعقيبيّة من رئيس ومستشارين. وتعقد جلساتها برئاسة رئيس الدائرة وعضوين.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة لحصول مانع لأحد أعضائها فإنّه يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين من نفس الدائرة أو من دائرة تعقيبيّة أخرى عند الاقتضاء.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة تعقيبية أخرى بتكليف من الرئيس الأوّل.

ويشترط في كل الحالات ألاّ يكون عضو الدائرة التعقيبية قد سبق له الحكم أو إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

- **الفرع الثاني: في مرجع نظر الدوائر التعقيبيّة:**

الفصل 182 – تختص الدوائر التعقيبيّة بالنظر في الطعون الموجّهة ضد الأحكام النهائيّة الصادرة عن المحاكم الإدارية الاستئنافيّة وفي الطعون المسندة إليها بمقتضى قوانين خاصّة. وبالنظر في استئناف الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإستنافية الإدارية.

كما تختص الدوائر التعقيبية بالنظر في الطعون الموجهة ضد حكم حاز قوة الشيء المقضي به يناقض حكما سابقا باتا صدر بخصوص نفس موضوع الدعوى وبين نفس الأطراف أو من قام مقامهم.

- **الفرع الثالث: في أوجه الطعن بالتعقيب:**

الفصل 183 – يمكن الطعن بالتعقيب في الأحكام نهائية الدرجة استنادا إلى ما يلي:

1 – مخالفة القانون، أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله،

2 – الحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلب،

3 – ضعف التعليل.

وتقتصر الدائرة التعقيبية المتعهدة على النظر في المطاعن القانونية التي سبق التمسك بها لدى قاضي الأصل إلا إذا كان المطعن المثار لأول مرة أمام التعقيب متعلقا بالنظام العام مع مراعاة أحكام الفصلين 20 و 21 من هذا القانون، أو متعلقا بعيب تسرب إلى الحكم المطعون فيه لا يمكن معرفته إلا بالاطلاع على الحكم.

- **الفرع الرابع: في إجراءات الطعن بالتعقيب:**

الفصل 184 – يرفع الطعن بالتعقيب بمقتضى مطلب يقدم بواسطة محام لدى التعقيب في أجل لا يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ الإعلام بالحكم الحاصل وفق هذا القانون أو من تاريخ تسلّم نسخة تنفيذية من الحكم، وفي كلّ الأحوال في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ إدراج الحكم المطعون فيه بالنظام الالكتروني بالنسبة إلى الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم القضاء الإداري.

ويجب أن يحتوي المطلب على أسماء الأطراف وألقابهم ومقراتهم مع بيان منطوق الحكم المعقب والمطاعن الموجهة إليه والتي سيقع تفصيلها في مذكرة الطعن وإلا رفض مطلب التعقيب شكلا.

الفصل 185 – يقدم المعقب خلال أجل لا يتجاوز شهرين من تاريخ تقديم مطلبه ما يلي وإلا سقط طعنه:

- محضر إعلامه بالحكم أو القرار المطعون فيه إن وقع ذلك الإعلام،
- نسخة من القرار أو الحكم المطعون فيه،
- مذكرة محررة من طرف محام لدى التعقيب في بيان أسباب الطعن مشفوعة بكل المؤيدات ومفصلة لكل مطعن على حدة.

الفصل 186 – لا يقبل الطعن بالتعقيب إلا ممّن كان طرفا في الحكم المطعون فيه أو من خلفه.

وإذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة، فإنّ الطعن من أحد الأطراف ينتج آثاره في حق البقية.

وإذا رفع الطعن ضد أحد الأطراف في موضوع غير قابل للتجزئة لا يقبل الطعن إذا لم يقع تبليغ مذكرة التعقيب إلى بقية الأطراف.

الفصل 187 – تتولى الدوائر التعقيبية النظر في استئناف الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الاستئنافية الإدارية طبق الإجراءات والصلاحيات المقررة بهذا القانون بخصوص الطعون المرفوعة لدى المحاكم الإدارية الاستئنافية.

- **الفرع الخامس :في اجراءات فرز الطعون:**

الفصل 188 – تتولّى دائرة أو أكثر بالمحكمة الإدارية العليا فرز الطعون.

وتتركب دائرة فرز الطعون من رئيس يعيّن من بين أقدم رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوين يعيّنان من بين أقدم المستشارين لدى التعقيب.

تتولى الدائرة تفحص الطعن في أجل أقصاه أربعة أشهر من تاريخ تقديم مطلب التعقيب.

وفي صورة تقديم مطلب توقيف تنفيذ يرجأ فحص الطعن إلى حين البت في المطلب.

وفي صورة الإذن بتوقيف تنفيذ الحكم المطعون فيه يحال ملف القضية إلى إحدى الدوائر التعقيبية.

الفصل 189 – إذا رأت الدائرة، بالإجماع أنّ الطعن غير مقبول شكلا أو كان مآله السقوط أو تم الرجوع فيه أو كان قائما على غير الأسباب التي حدّدها الفصل 182 من هذا القانون أو على مستندات لا تؤدّي بصفة بيّنة إلى نقض الحكم المطعون فيه لتعارضها مع فقه قضاء مستقر، قضت برفضه.

وتبيّـن الدائـرة فـي قرارهـا بإيجـاز أسـباب هـذا الرفـض. كمـا تقـوم المحكمـة إعـلام الأطـراف بـه.

ولا يقبـل القـرار الصـادر برفـض الطعـن أيّ وجـه مـن أوجـه الطعـن عـدا التمـاس إعـادة النظـر.

أمـا إذا رأت الدائـرة أنّ الطعـن جديـر بالعـرض علـى المحكمـة الإداريـة العليـا فإنّـه يتـمّ إحالـة ملـف القضيـة إلـى الدوائـر التعقيبيـة. وفـي هـذه الحالـة لا تحـول عضويـة دائـرة فـرز الطعـون دون عضويـة الدائـرة التعقيبيـة التـي سـتتعهد بالملـف.

- **الفرع السادس: في آثار الطعن بالتعقيب:**

الفصـل 190 – لا يوقـف الطعـن بالتعقيـب تنفيـذ الحكـم المطعـون فيـه إلا فيمـا اسـتثناه القانـون أو إذا كان هـذا الحكـم صـادرا علـى الدولـة أو الجماعـات المحليـة أو المؤسسـات والهيئـات العموميـة بدفـع مبلـغ مـن المـال أو برفـع عقـل أجرتهـا أو إذا كان صـادرا بإعـدام بعـض الوثائـق.

وللرّئيـس الأوّل بصـورة اسـتثنائية وبطلـب مـن الطاعـن، أن يـأذن بتوقيـف تنفيـذ الحكـم المطعـون فيـه إلـى حيـن صـدور القـرار فـي القضيّـة إذا تأسّـس الطعـن علـى أسـباب جدّيـة فـي ظاهرهـا.

الفصـل 191 – يمكـن للرئيـس الأوّل تلقائيـا أو بطلـب مـن رئيـس الدائـرة التعقيبيـة المتعهّـدة أن يحيـل القضيـة إلـى منـدوب الدّولـة العـام لإعـداد ملحوظاتـه الكتابيـة التـي يضمّنهـا رأيـه القانونـي فـي القضيـة فـي أجـل أقصـاه شـهران مـن تاريـخ تعهـده بالملـف.

ويحـق للأطـراف الـرد علـى ملحوظـات منـدوب الدولـة العـام علـى أن يتـم الطلـب خـلال الجلسـة ويقـع الـردّ فـي أجـل يحـدده رئيـس الجلسـة.

الفصـل 192 – تبـت الدائـرة التعقيبيّـة فـي كافـة المطاعـن المضمنـة بمذكـرة التعقيـب وتقـرّر فـي صـورة قبـول الطعـن نقـض الحكـم كليـا أو جزئيـا وتحيـل ملـف القضيّـة إلـى محكمـة الأصـل لتعيـد النظـر فيهـا بهيئـة حكميّـة جديـدة.

الفصل 193 – يمكن للدائرة التعقيبية أن تقتصر على التصريح بحذف الجزء الواقع نقضه من منطوق الحكم دون إحالة إذا رأت أنّ مجرد الحذف يغني عن إعادة النظر، كما لها أن تقتصر على النقض دون إحالة كلما انعدم موجب لإعادة النظر.

الفصل 194 – قرار النقض الذي تصدره الدائرة التعقيبية يرجع الطرفين إلى الحالة التي كانا عليها قبل الحكم الواقع نقضه في ما تسلط عليه النقض.

ويمكن للدائرة التعقيبية استبدال السند القانوني وتدارك القصور في تعليل الحكم المطعون فيه دون حاجة إلى نقضه إذا كان ذلك سيؤدي إلى تأييد الحكم من حيث النتيجة التي انتهى إليها.

الفصل 195 – إذا قرّرت الدائرة التعقيبية المتعهدة النقض مع الإحالة، يتولّى أحرص الطرفين إعادة نشر القضيّة بواسطة محامٍ لدى الاستئناف أو التعقيب أمام محكمة الإحالة وذلك في أجل شهرين من تاريخ تبليغ القرار التعقيبي.

وفي صورة قيام أحرص الطرفين بالإعلام بالقرار فإنّ ميعاد طلب إعادة النشر يبتدئ من تاريخ ذلك الإعلام في حق المُعلم والواقع إعلامه معا.

وفي جميع الأحوال يجب تقديم مطلب إعادة النشر في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ إدراج القرار التعقيبي بالنظام الالكتروني.

الفصل 196 – تعيد محكمة الإحالة النظر في القضيّة حسب الإجراءات المتبعة لديها ويقتصر نظرها على المطاعن الواردة في المطلب في حدود ما تسلّط عليه النقض وفي حدود المطاعن والطلبات المقدمة أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض والتي تمت إثارتها ولم تنظر فيها الدائرة التعقيبية.

ويعتبر عدم الرد على مذكرة إعادة النشر تخليا عن المطاعن والطلبات المقدمة إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المنقوض.

وإذ اقتصر الحكم المنقوض على أسباب شكلية دون الخوض في موضوع الدعوى فإنه يجب على المطعون ضده أن يحرر طلباته ومطاعنه في حدود ما تسلّط عليه النقض وفي حدود ما أثاره أمام محكمة الموضوع دون أن يقتصر على الإحالة على طلباته ومطاعنه المقدمة في الطور الابتدائي.

الفصل 197 – يمكن أمام محكمة الإحالة استدعاء الأطراف الذين كانوا خصوما أمام محكمة الحكم المنقوض ولم يكونوا طرفا أمام الدائرة التعقيبية، كما يمكنهم التداخل إذا ترتّب عن نقض الحكم المطعون فيه مساس بحقوقهم.

ولا تقبل محكمة الإحالة تداخلَ الغير.

الفصل 198 – يترتّب عن عدم إعادة النشر في الآجال القانونية أو عدم قبول مطلب إعادة النشر إحراز الحكم الصادر ابتدائيا قوة الأمر المقضي به عندما يكون الحكم الاستئنافي المنقوض قد قضى بنقض الحكم المستأنف.

الفصل 199 – إذا خالفت محكمة الإحالة ما قرّرته الدائرة التعقيبيّة وتم الطعن في هذا الحكم لنفس السبب الذي وقع من أجله النقض أو لغير ذلك السبب، تتعهد بملف القضية دائرة تعقيبية لم يسبق لها النظر فيه.

وإذا قررت الدائرة التعقيبية المتعهّدة النقض فإنها تحكم في الموضوع إذا كانت القضيّة مهيّأة للفصل. وإذا كانت القضية غير مهيأة للفصل فإنها تقوم بما يلزم لتهيئتها والحكم فيها. ولا يقبل قرار الدائرة التعقيبية الصادر في الحالتين إلا الطعن فيه بالتماس إعادة النظر.

ولا يخوّل رفضُ مطلبِ التعقيبِ الطعنَ بالتعقيب من جديد في نفس الحكم الاستئنافي أو بالْتِماس إعادة النظر فيه.

القسم الثاني: في الجلسة العامّة القضائيّة:

الفصل 200 – تتركّب الجلسة العامّة القضائيّة من:

- الرّئيس الأوّل،
- رؤساء الدّوائر التعقيبيّة،
- رؤساء الدوائر الاستئنافية بالمحكمة الإدارية الاستئنافية بتونس،
- مستشار عن كلّ دائرة تعقيبيّة.

الفصل 201 – تنظر الجلسة العامّة القضائية في المسائل القانونيّة التي تقتضي توحيد الآراء القانونيّة بين الدّوائر التعقيبيّة. وفي هذه الصورة تحال القضية إما بمقتضى حكم بالتخلي تصدره الدائرة التعقيبية المتعهدة أو بقرار معلّل من الرئيس الأول قبل تعيين القضية بجلسة مرافعة.

وإذا تم الرجوع في التعقيب قبل تعيين القضية بجلسة مرافعة يُحيل الرئيس الأول القضية إلى الدائرة التعقيبية للبتّ في مطلب الرجوع.

وإذا رأت إحدى الدوائر التعقيبية العدول عمّا قرّرته الجلسة العامة في قضايا مماثلة تعيّن عليها إحالة ملف القضية إلى الجلسة العامة مرفقا بمشروع قرار معلل.

الفصل 202 – يعهد الرئيس الأوّل بملفات القضايا المرفوعة إلى الجلسة العامّة إلى أحد المستشارين الأعضاء وعند الاقتضاء إلى أحد المستشارين من غير الأعضاء لإعداد مشروع قرار.

ويمكن إحالة ملف القضية إلى مندوب الدولة العام لإبداء ملحوظات كتابية في القضية في أجل أقصاه شهرين.

الفصل 203 – تعقد الجلسة العامّة جلساتها بدعوة من الرّئيس الأوّل وبرئاسته ويعوّض وكيل الرئيس الأول هذا الأخير عند الاقتضاء، ويتولّى أقدم رؤساء الدّوائر التّعقيبيّة رئاسة الجلسة في صورة حصول مانع لهذا الأخير.

ولا يشترط في عضو الجلسة العامة عدم الحكم أو إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

ولا يكتمل نصاب الجلسة العامة إلا بحضور ثلثي أعضائها.

وإذا تعذر اكتمال النصاب يقرر رئيس الجلسة العامة تأخير المرافعة لجلسة قادمة.

وتجرى المفاوضة بمشاركة الأعضاء الذين حضروا المرافعة وتصدر قراراتها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات.

ويحضر المستشار من غير أعضاء الجلسة العامة جلسة المرافعة ويشارك في المفاوضة برأي استشاري.

الفصل 204 – تبت الجلسة العامة في المسألة القانونية المعروضة عليها بقرار معلل وتحيل ملف القضية إلى الدائرة التعقيبية المتعهدة لتواصل النظر فيها. ويكون قرارها واجب الاتّباع.

الباب الثالث: في الوظيفة الاستشارية:

القسم الأول: في مرجع النظر الاستشاري:

الفصل 205 – تختص المحكمة الإدارية العليا بالوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري.

وتُستشار وجوبا بشأن:

- مشاريع المراسيم الصادرة طبقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 70 من الدستور،
- مشاريع الأوامر ذات الصبغة الترتيبية بعد استيفاء جميع الاستشارات الوجوبية بشأنها،
- مشاريع ومقترحات القوانين المتعلقة بمجال تنظيم واختصاص وإجراءات القضاء الإداري في صيغتها النهائية التي ستعرض على مكتب مجلس نواب الشعب،
- جميع المواضيع ومشاريع النصوص الأخرى التي تقتضي الأحكام التشريعية مشورتها.

الفصل 206 – يمكن استشارة المحكمة الإدارية العليا بخصوص مشاريع القوانين التي يعرضها عليها رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة. ويمكن استشارتها بوجه عام حول إشكالات ذات صبغة إدارية عامة ومجردة يعرضها عليها بحسب الحال رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس نواب الشعب أو رئيس الحكومة.

الفصل 207 – يُعتمد النظام الالكتروني للقضاء الإداري في مختلف الإجراءات المعتمدة في الوظيفة الاستشارية بين المحكمة والهياكل العمومية.

الفصل 208 – تضبط صيغ وإجراءات استشارة المحكمة الإدارية العليا بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

القسم الثاني: في الهيئات الاستشارية:

الفصل 209 – تشتمل المحكمة الإدارية العليا على أقسام استشارية وجلسة عامة استشارية.

الفصل 210 – يتولى الرئيس الأول إحالة الرأي إلى الجهة صاحبة الاستشارة بواسطة النظام الالكتروني في أجل أقصاه شهران من تاريخ تعهد المحكمة.

وتُعطى أولوية النظر للاستشارات المتأكّدة.

- **الفرع الأول: في الاقسام الاستشارية:**

الفصل 211 – يتركب كل قسم استشاري من رئيس وقضاة يعينون من بين المستشارين والمستشارين المساعدين.

ويتركب القسم الاستشاري في الحالات المستعجلة وأثناء العطلة القضائية من رئيس أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر الابتدائية بالمحكمة الإدارية الابتدائية بتونس وعضوين يعينهم الرئيس الأول.

الفصل 212 – يتولى رئيس القسم تكليف مقرر لدراسة الاستشارة وإعداد مشروع رأي بشأنها تقع إحالته إلى الرئيس الأول بعد النظر فيه من قبل رئيس القسم.

ويمكن للرئيس الأول أو لرئيس القسم أن يدعو إلى عقد جلسة للقسم إذا تبيّن أنّ موضوع الاستشارة يستدعي عقد جلسة بشأنه.

الفصل 213 – يمكن سماع ممثلي الإدارة عند النظر في الملفات الاستشارية كما يمكن للرئيس الأول عرض موضوع الاستشارة على أحد مندوبي الدولة أو مندوبي الدولة العامين لإبداء الرأي.

الفصل 214 – تتداول جلسة القسم في شأن مشاريع الآراء المعروضة عليها.

ولا يكتمل نصاب جلسة القسم إلا بحضور ثلثي أعضاء القسم على الأقل.

وفي صورة حصول مانع لرئيس القسم ينوبه أحد رؤساء الأقسام الاستشارية بتكليف من الرئيس الأول. ويبدي القسم رأيه بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين بدءًا بأقل الأعضاء أقدمية، ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات، وتُضمّن أعمال القسم بمحضر جلسة يمضيه كافة الأعضاء الحاضرين.

ويتولى رئيس القسم إحالة الرأي إلى الرئيس الأول.

- **الفرع الثاني: في الجلسة العامة الاستشارية:**

الفصل 215 – تتركب الجلسة العامة الاستشارية من:

- الرئيس الأول،
- رؤساء الأقسام الاستشارية،
- عضو من كل قسم استشاري يعيّنه الرئيس الأول.

وتعقد الجلسة العامة الاستشارية جلساتها بدعوة من الرئيس الأول وبرئاسته، ويعوضه وكيله عند الاقتضاء، ولا يكتمل نصاب الجلسة العامة الاستشارية إلا بحضور ثلثي أعضائها على الأقل.

وتبدي الجلسة العامة الاستشارية رأيها بأغلبية أصوات الحاضرين ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات، ويشارك القاضي المقرر في المداولة برأي استشاري.

الفصل 216 – تتداول الجلسة العامة الاستشارية بشأن الآراء الصادرة عن القسم والمحالة عليها من الرئيس الأول والتي تقتضي توحيد الآراء القانونية بين الأقسام

الاستشارية أو التي تخوض في مسائل قانونية جوهرية. وتضمّن أعمالها بمحضر جلسة يمضيه كافة الأعضاء الحاضرين.

العنوان السابع في طرق الطعن غير العادية

الباب الأول: في التماس إعادة النظر

الفصل 217 – يمكن للأطراف الذين تمكنوا من حق الدفاع في الدعوى تقديم مطلب اِلتِماس إعادة النظر ضد الأحكام الباتة الصادرة عن محاكم القضاء الإداري.

الفصل 218 – يمكن تقديم مطلب إعادة النظر في الحالات التالية:

1 – إذا ثبت أنّ الحكم موضوع الطعن اعتمد وثائق ثبت تزويرُها بحكم بات،

2 – إذا وقع الحكم على طرف لم يتمكن من الاستظهار في الدعوى ببيّنة كانت ممنوعة عليه بفعل خصمه،

3 – إذا صدر قرار المحكمة الإدارية العليا دون احترام مقتضيات هذا القانون المتعلقة بتركيبة الهيئة التي أصدرته أو بإجراءات عقد جلساتها أو بالصيغ الوجوبية في أحكامها،

4 – إذا صدر الحكم مشوبا بخطأ مادي من شأنه أن يؤثر في وجه الفصل في القضية.

الفصل 219 – يقدم مطلب إعادة النظر في أجل لا يتجاوز الشهرين من تاريخ الإعلام بالحكم أو من تاريخ صيرورة الحكم بالزور باتا أو من تاريخ اكتشاف البيّنة التي كانت ممنوعة بفعل الخصم، وبمضي ذلك الأجل يسقط الحق في القيام.

وفي الحالتين المنصوص عليهما بالعدد 1 و 2 من الفصل 218 من هذا القانون فإنّه لا يجوز تقديم مطلب إعادة النظر بعد مضي عشر (10) سنوات من تاريخ صدور الحكم موضوع المطلب.

الفصل 220 – يحرر مطلب إعادة النظر بواسطة محام لدى التعقيب ويجب أن يكون معللا ومصحوبا بنسخة من الحكم المطعون فيه وبالمؤيدات وإلا رفض شكلا.

الفصل 221 – لا يوقف مطلب إعادة النظر تنفيذ الحكم المطعون فيه، غير أنّه يجوز لرئيس المحكمة المتعهدة أن يأذن بتوقيف التنفيذ إذا طلب منه ذلك وكان المطلب قائما على أسباب جدية في ظاهرها.

ويجوز للدائرة أن تأذن عند الاقتضاء بما تراه ضروريا لصيانة حقوق أطراف النزاع.

الفصل 222 – الحكم الصادر في مادة إعادة النظر لا يجوز الطعن فيه من جديد بالتماس إعادة النظر.

ويجب أن ينص بطرة أصل الحكم وبالنسخ المستخرجة منه على الحكم الصادر في إعادة النظر.

الفصل 223 – يترتّب على الحكم بقبول التماس إعادة النظر زوال الحكم المطعون فيه في حدود ما وقع فيه الطعن وزوال كافة الآثار القانونية التي ترتّبت عنه.

الباب الثاني: في الاعتراض واعتراض الغير

الفصل 224 – كل طرف في قضية صدر في شأنه حكم عن إحدى محاكم القضاء الإداري دون سابق إعلامه بالدعوى ودون تمكينه من تقديم تقرير في الدفاع بشأنها، يمكنه الاعتراض على ذلك الحكم في أجل الشهرين المواليين لتاريخ إعلامه به.

الفصل 225 – يقدّم مطلب الاعتراض إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

وفي هذه الحالة يقدم المطلب إلى الجهة المتعهدة بالطعن.

الفصل 226 – يمكن لكل شخص لم تقع مطالبته ولا تمثيله في القضية الاعتراض على الحكم الصادر فيها إذا حصل له منه ضرر.

يجب على المعترض القيام بالاعتراض في أجل شهرين من تاريخ حصول العلم له بالحكم المعترض عليه.

الفصل 227 – يقدّم مطلب اعتراض الغير إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

وفي هذه الحالة يقدم المطلب إلى الجهة المتعهدة بالطعن.

الفصل 228 – يسقط الحق بالاعتراض واعتراض الغير بمضي ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم.

الفصل 229 – لا يوقف مطلب الاعتراض واعتراض الغير تنفيذ الحكم المطعون فيه غير أنّه يجوز لرئيس المحكمة المتعهدة أن يأذن بتوقيف التنفيذ إذا طلب منه ذلك وكان المطلب قائما على أسباب جدية في ظاهرها.

الفصل 230 – تنطبق على الاعتراض واعتراض الغير نفس الإجراءات الخاصة بالمحكمة المعترض لديها.

العنوان الثامن في القضاء الاستعجالي

الباب الأول: في توقيف تنفيذ القرارات الإداريّة

الفصل 231 – لا توقف دعوى تجاوز السلطة تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه ما لم ينصّ القانون على خلاف ذلك. غير أنّه يمكن الإذن بتوقيف تنفيذ القرار الإداري إلى حين صدور حكم في الدعوى الأصليّة، إذا كان الطلب متأكدا وقائما على أسباب جديّة في ظاهرها مؤثّرة في أصل الحقّ.

الفصل 232 – يختص رئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو من ينوبه، بالنظر في مطالب توقيف تنفيذ القرارات الإدارية.

وخلافا لمقتضيات الفقرة السابقة يختص رئيس المحكمة الاستئنافية الإدارية بتونس أو من ينوبه بالنظر ابتدائيا في المطالب الرامية إلى توقيف تنفيذ:

- الأوامر الرئاسية والحكومية،
- القرارات الادارية الصادرة عن رئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المحكمة الدستورية،
- القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء،
- القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات العمومية المستقلة مع مراعاة الاختصاص المسند إلى القضاء الإداري الاستعجالي.

الفصل 233 – يُرفع مطلب توقيف التنفيذ بعريضة مستقلة عن دعوى تجاوز السلطة.

ويتم التحقيق في المطلب بصورة مستعجلة وفي آجال مختصرة. وتحيل المحكمة العريضة ومؤيداتها إلى الجهة المدّعى عليها وتمنح لها أجلا مختصرا لتقديم ردّها. ويمكن للمحكمة استدعاء الأطراف في أجل مختصر إلى جلسة مكتبية لسماع ملحوظاتهم.

ولا يتوقف البتّ في المطلب على عدم الردّ في الأجل المحدّد.

الفصل 234 – يتمّ البتّ في مطلب توقيف التنفيذ بقرار معلّل وفي أجل أقصاه شهر.

ويمكن للمحكمة، في صورة شديدِ التأكّد، أن تقضي بتأجيل تنفيذ القرار المطعون فيه إلى حين البت في مطلب توقيف التنفيذ وتعلم الأطراف فورا بذلك.

الفصل 235 – يتم إدراج نسخة من القرار في النظام الالكتروني فور صدوره وعلى الجهة الإدارية المصدرة للقرار المطعون فيه أن تعطل العمل به فور اتصالها بالقرار القاضي بتأجيل التنفيذ أو توقيفه.

الفصل 236 – يتعيّن على الدائرة المتعهّدة البتّ في القضيّة الأصليّة في أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ صدور القرار القاضي بتوقيف التنفيذ.

الفصل 237 – يرفع استئناف القرارات الصادرة عن رؤساء المحاكم الإدارية الابتدائية أمام المحاكم الإدارية الاستئنافية المختصة ترابيا.

ويرفع استئناف القرارات الصادرة عن رؤساء المحاكم الإدارية الاستئنافية أمام دائرة بالمحكمة الإدارية العليا يرأسها الرئيس الأول أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوان من المستشارين.

الفصل 238 – يُرفع الاستئناف في مادة توقيف التنفيذ بمقتضى مطلب يقدم بواسطة محام لدى التعقيب أو لدى الاستئناف في أجل أسبوع من تاريخ الإعلام بالقرار، وفي جميع الأحوال في أجل لا يتجاوز عشرة أيام من تاريخ إدراجه في النظام الالكتروني.

ويحتوي المطلب على أسماء الأطراف وألقابهم وعناوين مقراتهم مع بيان القرار المطعون فيه وتاريخه والجهة التي أصدرته والمطاعن الموجهة إليه، ويرفق وجوبا بنسخة منه.

ولرئيس المحكمة أو من ينوبه في صورةِ شديدِ التأكّد أن يأذن ولو تلقائيا بتأجيل تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه إلى حين البتّ في المطلب. وتعلم المحكمة الأطراف فورا بذلك.

الفصل 239 – يمكن للمحكمة استدعاء الأطراف في أجل مختصر وبأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيّا إلى جلسة مكتبية قصد سماع ملحوظاتهم. وتبتّ في مطلب الاستئناف في أجل خمسة عشر يوما.

الفصل 240 – لا تقبل الأحكام النهائية الصادرة في مادة توقيف تنفيذ القرارات الإداريّة أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الباب الثاني: في المعاينات والأذون الاستعجالية

القسم الأول: في أحكام عامة

الفصل 241 – تنطبق أحكام هذا القسم على كلّ الأذون الاستعجالية ما لم يقع إخضاعها لإجراءات خاصة.

الفصل 242 – يجب أن تشتمل عريضة الدعوى على البيانات التالية:

- اسم المدّعي ولقبه وعنوان مقرّ إقامته،
- عنوان البريد الإلكتروني المعتمد،
- الجهة المدّعى عليها ومقرّها،
- عرض موجز للوقائع وطلبات المدعي وأسانيده،
- تفصيل كل مطعن على حدة،
- الإمضاء الإلكتروني للمدعي أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

ويجب على الجهة المدعى عليها تقديم ردّها إلى المحكمة في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداع العريضة بالنظام الالكتروني.

ويمكن للمحكمة في صورة شديدِ التأكّد أن تختصر هذا الأجل.

الفصل 243 – يمكن للمحكمة أن تستدعي الأطراف في أجل مختصر لحضور جلسة مكتبية.

الفصل 244 – تعفى الدعاوى الاستعجالية أمام المحاكم الإدارية الابتدائية من وجوبية إنابة المحامي.

الفصل 245 – يبتّ القاضي الاستعجالي في الدعاوى في أجل أقصاه شهر من تاريخ تسجيل العريضة.

الفصل 246 – يمكن لكل ذي مصلحة أن يطلب من القاضي الاستعجالي تعديل أو وضع حدّ للتدابير التي أذن بها نظرا لبروز عناصر جديدة.

ويقدم المطلب طبقا لإجراءات تقديم المطلب الأصلي.

الفصل 247 – تستأنف الأذون الاستعجالية أمام محكمة الاستئناف المختصة ترابيا بمقتضى مطلب معلل بواسطة محام لدى التعقيب أو الاستئناف في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإعلام بها وفي جميع الأحوال في أجل عشرة أيام من تاريخ إدراجها بالنظام الالكتروني.

وعلى المستأنف ضده الرد في أجل أسبوع من تاريخ تسجيل عريضة الطعن بالنظام الالكتروني.

ويرفق مطلب الاستئناف بنسخة من القرار المطعون فيه وبالمؤيدات.

الفصل 248 – لرئيس الدائرة الاستئنافية المتعهدة في صورة شديدِ التأكّد أن يأذن بتوقيف تنفيذ الإذن الاستعجالي الابتدائي إلى حين البتّ في مطلب الاستئناف. وتعلم المحكمة الأطراف فورا بذلك.

الفصل 249 – يتمّ البتّ في استئناف القرارات الاستعجالية في أجل أقصاه شهر من تاريخ إيداع المطلب.

ولا تقبل الأحكام الاستئنافية الصادرة في المادة الاستعجالية الطعن بأيّ وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

القسم الثاني: في الوسائل الوقتية المجدية

الفصل 250 – في جميع حالات التأكّد، يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي، ولو في غياب قرار إداري مسبق، أن يأذن استعجاليا باتخاذ الوسائل الوقتية المجدية دون مساس بالأصل، وبشرط أن لا يفضي ذلك إلى تعطيل تنفيذ أيّ قرار إداري.

القسم الثالث: في حماية الحريات الأساسية:

الفصل 251 – يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن في جميع حالات التأكد بكل التدابير الضرورية لحماية الحريات الأساسية.

الفصل 252 – يبتّ القاضي الاستعجالي في الدعوى في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداع العريضة.

الفصل 253 – تستأنف القرارات الاستعجالية الصادرة في مادة الحريات الأساسيّة أمام المحكمة الإدارية العليا في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإعلام بها وفي جميع الأحوال في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ ايداعها بالنظام الالكتروني.

الفصل 254 – تبتّ في مطالب استئناف القرارات الاستعجالية الصادرة في مادة الحريات الأساسيّة دائرة يرأسها الرئيس الأول أو من ينوبه من رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوان من المستشارين في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداع مطلب الاستئناف.

ويكون القرار باتا ولا يقبل الطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

القسم الرابع: في دفع مبلغ على الحساب:

الفصل 255 – يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية المتعهّدة بالنظر في قضية منشورة لديها، أن يأذن استعجاليا، في صورة التأكّد، بإلزام المطلوب بدفع مبلغ على الحساب إذا لم يتبيّن له وجود منازعة جديّة حول أصل الدين.

ويمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية المتعهّدة أن يُخضع، ولو تلقائيّا، دفع هذا المبلغ لتقديم ضمان.

الفصل 256 – يرفع استئناف الأذون الصادرة عن رؤساء الدوائر الابتدائية بدفع مبلغ على الحساب أمام محاكم الاستئناف الإدارية وفقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول 245 و 246 و 247 من هذا القانون. والأحكام الاستئنافية الصادرة فيها لا تقبل الطعن بالتعقيب.

ولا تقبل الأحكام والأذون الصادرة عن المحاكم الإدارية الاستئنافية بدفع مبلغ على الحساب أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

القسم الخامس: في الاختبارات والمعاينات:

الفصل 257 – يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن بإجراء اختبار أو بمعاينة أيّة واقعة من شأنها أن تكون محل منازعة إدارية.

الفصل 258 – الأذون الصادرة في مادة الاختبارات والمعاينات غير قابلة للطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

القسم السادس: في تدابير حماية الملك العمومي والبيئة:

الفصل 259 – يُمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي، في جميع حالات التأكّد، وبطلب من كل ذي مصلحة، أن يأذن باتّخاذ التدابير الضرورية لحماية الملك العمومي وضمان سلامة البيئة ما لم تكن سلبيات الإذن تفوق مزاياه، وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

الفصل 260 – يرفع استئناف الأذون المتعلقة باتّخاذ التدابير الضرورية لحماية الملك العمومي وضمان سلامة البيئة أمام محاكم الاستئناف الإدارية وفقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول 245 و 246 و 247 من هذا القانون.

ويكون القرار باتا ولا يقبل الطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

القسم السابع: في المادة التعاقدية:

الفصل 261 – ينظر استعجاليا رئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي في الطعون المتعلّقة بحالات الإخلال بشروط الإشهار والمنافسة، وذلك قبل إبرام عقود الصفقات العمومية وعقود اللزمة وعقود الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص، طبقًا للنصوص المنظّمة لها.

ويقدّم الطعن من الأشخاص الذين لهم مصلحة في إبرام العقد والذين ثبت أنّه سيلحق بهم ضرر من الإخلالات المذكورة.

الفصل 262 – يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلّف بالاستعجالي أن يأذن بإلزام الشخص العمومي بالإيفاء بالشروط المشار إليها بالفقرة الأولى من الفصل 261 من هذا القانون في أجل يحدّده ما لم تكن سلبيات الإذن تفوق مزاياه وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

ويمكـن لـه أن يـأذن تحفظيـا بتوقيف تنفيـذ كلّ قرار له علاقـة بإبرام العقد إلـى حين البت في المطلب.

ويمكـن لـه أيضـا أن يلـزم الشـخص العمومـي بـأداء غرامـة تهديديـة وقتيـة بدايـة مـن انقضـاء الأجـل المحـدّد لـه لتنفيـذ الإذن. ويؤخـذ بعيـن الاعتبـار فـي تقديـر مبلـغ الغرامـة مـا بذلـه الشـخص العمومـي مـن عنايـة لتنفيـذ الإذن ومـا اعترضـه مـن صعوبـات.

وإذا لـم يقـع تـدارك الإخـلالات التـي تمّـت معاينتهـا يمكـن لرئيـس الدائـرة أو القاضـي المكلـف بالاسـتعجالي أن يـأذن بغرامـة نهائيـة طبـق الإجـراءات الجـاري بهـا العمـل فـي المـادة الاسـتعجالية.

والغرامة الوقتية أو النهائية مستقلّة عن الطلبات المتعلقة بالتعويض.

الفصـل 263 – يمكـن لرئيـس الدائـرة الابتدائيـة أو القاضـي المكلـف بالاسـتعجالي، بطلـب مـن الشـخص العمومـي، أن يتراجـع كليّـا أو جزئيـا فـي الغرامـة الوقتيّـة أو النهائيـة المحكـوم بهـا، إذا ثبـت أنّ عـدم التنفيـذ أو التّأخيـر فـي تنفيـذ الإذن بتصحيـح الإخـلالات ناجـم كليّـا أو جزئيـا عـن أسـباب خارجـة عـن إرادة الشّـخص العمومـي.

ويقـع فـي هـذه الصـورة اتّبـاع الإجـراءات وطـرق الطعـن الـواردة بالفصـل 241 ومـا بعـده مـن هـذا القانـون.

الفصـل 264 – يمكـن لرئيـس الدائـرة الابتدائيـة المتعهـد أو القاضي المكلف بالاسـتعجالي إلغـاء القـرارات المتعلّقـة بإبـرام العقـد وحـذف البنـود المضمّنـة بطلـب العـروض أو تعديلهـا طبقـا للفصـل 259 مـن هـذا القانـون. كمـا يمكنـه الإذن بإعـادة إجـراءات طلـب العـروض أو باسـتكمالها بعـد تـدارك الإخـلالات.

الفصـل 265 – ينظـر اسـتعجاليا رئيـس الدائـرة الابتدائيـة أو القاضي المكلف بالاسـتعجالي فـي الطّعـون الموجهـة ضـدّ الصفقـات العموميـة وعقـود اللزمـات وعقـود الشـراكة بيـن القطـاع العـام والقطـاع الخـاص لنفـس الأسـباب المذكـورة بالفصـل 261 مـن هـذا القانـون وذلـك بعـد أن يتـم إبرامهـا.

يقـدّم الطعـن مـن كلّ ذي مصلحـة فـي إبـرام العقـد وثبـت أنّـه سـيلحقه ضـرر جـرّاء الإخـلال بشـروط الإشـهار والمنافسـة.

كما يرفع الطعن ممن سبق له القيام بذلك استعجاليّا في مرحلة ما قبل إبرام العقد إذا تبيّن أنّ الشخص العمومي لم ينفّذ القرار الاستعجالي طبقا لأحكام الفصل 261 من هذا القانون.

الفصل 266 – يقدم الطعن في أجل أقصاه عشرون يومًا من تاريخ نشر أو إشهار قرار اختيار المتعاقد مع الإدارة طبقا للتشريع الجاري به العمل.

الفصل 267 – يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي، وبطلب من المدّعي، أن يأذن بتوقيف تنفيذ العقد إلى حين البت في المطلب ما لم تكن سلبيات الإذن تفوق مزاياه، وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

الفصل 268 – يصرّح رئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي ببطلان العقد في صورة الإخلال بالواجبات المنصوص عليها بالفصل 261 من هذا القانون، إلا إذا اعتبر أنّ سلبيات الإذن تفوق مزاياه، وذلك بالنظر إلى جملة المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

كما يمكنه أن يأذن بفسخ العقد أو بالتقليص في مدّته أو بتسليط غرامة على الشخص العمومي.

الفصل 269 – تخضع القرارات الصادرة طبقًا لأحكام هذا القسم من المجلة للطّعن بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية المختصة ترابيا وفقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول 245 و246 و 247 من هذا القانون.

ويكون القرار باتا ولا يقبل الطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

القسم الثامن: في القطاع السمعي البصري

الفصل 270 – يختص رئيس المحكمة الإدارية الاستئنافية بتونس باتخاذ جميع التدابير والإجراءات اللازمة والمتأكدة لفرض احترام القواعد المنظمة للاتصال السمعي البصري وفقا لأحكام الفصل 241 وما بعده من هذا القانون.

وبصرف النظر عن الأحكام الواردة بالفصل 245 من هذا القانون، يتمّ البت في المطلب دون أجل بعد الاستماع إلى الأطراف بجلسة مكتبية.

الفصل 271 – يرفع استئناف القرارات الصادرة عن رئيس المحكمة الإدارية الاستئنافية بتونس أمام المحكمة الإدارية العليا في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإعلام بها، ويرفع في كل الأحوال في أجل عشرة أيام من تاريخ إيداعها بالنظام الالكتروني.

تبتّ المحكمة الإدارية العليا في مطلب الاستئناف، حالا، بواسطة هيئة يرأسها الرئيس الأول أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوية مستشارين لدى التعقيب.

ويكون القرار باتا ولا يقبل الطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

القسم التاسع: في الحملات الانتخابية

الفصل 272 – يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن بوضع حدّ فوري للإجراءات والتدابير التي تتخذها الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات في إطار مراقبة الحملات الانتخابية.

ويمكن لرئيس المحكمة الابتدائية الإدارية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن باتخاذ جميع التدابير والإجراءات المناسبة لفرض احترام قواعد الحملات الانتخابية طبق التشريع والتراتيب الجاري بها العمل.

الفصل 273 – ترفع الدعاوى المتعلقة بالحملات الانتخابية بالنسبة إلى الانتخابات الرئاسية من قبل كل مترشح، وبالنسبة إلى الانتخابات التشريعية والبلدية والجهوية من قبل رئيس القائمة أو ممثلها القانوني أو الرؤساء أو الممثلين القانونيين لبقية القائمات المترشحة بنفس الدائرة، وبالنسبة إلى الاستفتاء من قبل الممثلين القانونيين لكل حزب مشارك في الاستفتاء.

ويكون القرار باتا ولا يقبل الطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

الفصل 274 – يبت رئيس المحكمة الابتدائية الإدارية أو القاضي المكلف بالاستعجالي في الدعوى خلال أجل أقصاه خمسة أيام من تاريخ ترسيم العريضة، وفي صورةِ شديدِ التأكد يمكن الإذن بالتنفيذ على المسودة.

تعلم المحكمة الأطراف بالقرار فورا بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 275 – يرفع الاستئناف أمام محاكم الاستئناف الإدارية في أجل أقصاه يومان من تاريخ إدراج القرار المطعون فيه بالنظام الالكتروني.

ويتمّ البتّ في استئناف القرارات الاستعجالية في أجل أقصاه خمسة أيام من تاريخ إيداع المطلب.

العنوان التاسع تنفيذ أحكام محاكم القضاء الإداري

الفصل 276 – يحجر الامتناع عن تنفيذ الأحكام أو القرارات الصادرة عن محاكم القضاء الإداري أو تعطيل تنفيذها دون موجب قانوني.

الفصل 277 – يكون للأحكام الصادرة عن محاكم القضاء الإداري نفوذ مطلق لاتصال القضاء في ما يخص دعاوى تجاوز السلطة عند الإلغاء الكلي أو الجزئي ويكون لهذه الأحكام نفوذ نسبي لاتصال القضاء في حالة رفض الدعوى.

وتعتبر القرارات الإدارية الواقع إلغاؤها لسبب أصلي كأنها لم تتخذ إطلاقا.

ويجب على الإدارة المعنية عند صدور أحكام باتة بالإلغاء لأسباب شكلية تصحيح قراراتها في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إعلامها بالحكم بدون أثر رجعي.

الفصل 278 – يوجب حكم الإلغاء على الإدارة إعادة الوضعية القانونية التي وقع تنقيحها أو حذفها بالقرارات الإدارية الواقع إلغاؤها إلى حالتها الأصلية بصفة كلية.

ويمكن للمحكمة، عند الاقتضاء أن تعدّل من آثار الحكم في الزمن.

الفصل 279 – يمكن لمن صدر لفائدته حكم بات أن يطلب من المحكمة التي أصدرته تحديد كيفية تنفيذه وذلك في الحالات التي تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ الحكم لوجود صعوبات تنفيذية.

ويتمّ البتّ في المطلب في أجل أقصاه شهر ودون سابق مرافعة بعد تمكين الإدارة من الإدلاء بملحوظاتها.

ويعتبر قرار المحكمة جزءًا لا يتجزأ من الحكم الأصلي.

وفي صورة وجود موجب قانوني لعدم التنفيذ تحيل المحكمة ملف القضية إلى القاضي المكلف بالصلح الذي ينظر فيه وفق الإجراءات المنصوص عليها بالباب السابع من العنوان الرابع من هذا القانون المتعلق بالصلح.

الفصل 280 – يمكن لمن صدر لفائدته حكم بات، في جميع الحالات التي تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ الحكم، القيام بدعوى لدى المحكمة الابتدائية الإدارية المختصة ترابيا قصد إلزام الإدارة بأداء غرامة عن كل يوم تأخير.

وتبت المحكمة في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ تعهدها وتضبط المحكمة في حكمها مقدار الغرامة التهديدية وبدء سريان مفعولها.

وتبت المحكمة في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ تعهدها.

ويتم استئناف الحكم في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ الإعلام به بمقتضى مطلب معلل يتولى المستأنف إيداعه بالنظام الالكتروني، وتصدر المحكمة الإدارية الاستئنافية حكمها في أجل أقصاه شهر، ويكون الحكم باتا ولا يقبل أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 281 – يعتبر عدم تنفيذ أحكام محاكم القضاء الإداري خطأ معمّرا لذمة السلطة الإدارية المعنية بالأمر.

وترفع دعاوى تعمير ذمة الإدارة عن عدم تنفيذ أحكام محاكم القضاء الإداري في أجل أقصاه ثلاث سنوات من تاريخ تبليغ الإدارة إلى المستفيد من الحكم قرارها الصريح المتضمّن أسباب عدم التنفيذ.

ويُقطع الأجل المشار إليه بالفقرة السابقة في صورة تولي من صدر لفائدته الحكم القيام لدى المحكمة التي أصدرته قصد تحديد سبل تنفيذه ووسائله. ويعاد احتساب أجل التقادم من جديد منذ تاريخ صيرورة الحكم المشار إليه بالفصل 279 من هذا القانون باتا.

الفصل 282 – يعتبر رئيس الإدارة المسؤول قانونا عن تنفيذ الأحكام، ويمكن إثارة مسؤوليته الجزائية والمدنية في حال تعمّده عدم تنفيذ الحكم رغم استنفاذ سبل التنفيذ المنصوص عليها أعلاه.

ولا تعفي مسؤولية رئيس الإدارة من إثارة مسؤولية جميع من تسبب في تعطيل تنفيذ الأحكام.

ويتولى المكلف العام بنزاعات الدولة الرجوع بالدرك على كلّ من تسبب في تعمير ذمة الإدارة المترتب عن عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري أو تعطيلها وفقا للتشريع الجاري به العمل.

الفصل 283 – يعتبر خطأ تصرف امتناع رؤساء أو موظفي الإدارات عن تنفيذ الأحكام.

الفصل 284 – يتولى رؤساء الإدارات والهياكل العمومية والمكلف العام بنزاعات الدولة تقديم قائمة إلى المحكمة الإدارية العليا في الأحكام التي لم يتم تنفيذها مع بيان أسباب ذلك.

وتتولى المحكمة الإدارية العليا تجميع البيانات والمعطيات حول عدم التنفيذ وإدراجها بتقاريرها السنوية.

وتوجه هذه المعطيات إلى رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ورئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ورئيس هيئة الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد.

الفصل 285 – تحدث لجنة وطنية لمتابعة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية لدى المحكمة الإدارية العليا.

وتضبط تركيبة اللجنة وطرق سير أعمالها بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

العنوان العاشر

في إجراءات تيسير دخول مجلة القضاء الإداري حيز النفاذ

الفصل 286 – تخصّص الدولة الاعتمادات الضرورية لانتداب عدد كاف من القضاة والأعوان وتركيز النظام الالكتروني للقضاء الإداري قبل دخول هذا القانون حيز النفاذ.

الفصل 287 – يمكن للرئيس الأول إحالة قضايا جاهزة منشورة أمام الدوائر الابتدائية المركزية إلى الدوائر الجهوية التي تتولى الفصل فيها في أجل أقصاه سنة من تاريخ تعهدها بها.

ولا يمكن للأطراف في هذه القضايا التمسك بمطعن عدم الاختصاص الترابي للدائرة.

الفصل 288 – يجوز للدائرة الاستئنافية أو التعقيبية اعتماد نفس الحيثيات الواردة بالحكم موضوع الطعن.

الفصل 289 – يتخذ الرئيس الأول جميع القرارات والتدابير الضرورية للإسراع في البت في القضايا الجارية ويحرص على متابعة تنفيذها.

الفصل 290 – تلغى أحكام الفصل 14 والفقرة الأولى من الفصل 20 والفقرة 2 من الفصل 21 مكرر والفقرة 2 من الفصل 42 والفقرة 1 من الفصل 49 والفصل 50 والفقرة 3 من الفصل 51 والفقرة 2 من الفصل 52 والفقرة 2 من الفصل 53 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وتعوّض بالأحكام التالية:

- **الفصل 14 (جديد)**– تتركب المحكمة الإدارية من الأعضاء الآتي ذكرهم حسب الترتيب التالي:
  - الرئيس الأول،
  - رؤساء الدوائر التعقيبية،
  - رؤساء الدوائر الاستئنافية،
  - مندوبي الدولة العامون،
  - رؤساء الدوائر الابتدائية ورؤساء الأقسام الاستشارية،

- مندوبي الدولة،
- المستشارين.
- المستشارين فوق العادة،
- المستشارين المساعدون.

ويتولى الرئيس الأول في بداية كل سنة قضائية تعيين أعضاء المحكمة بمختلف الهيئات القضائية والاستشارية، كما يتولى تعيين وكيل للرئيس الأول من بين رؤساء الدوائر التعقيبية لنيابته عند حصول مانع.

- **الفصل 20 (فقرة أولى جديدة)-** تتركب الجلسة العامة القضائية من:
  - الرئيس الأول،
  - رؤساء الدوائر التعقيبية والاستئنافية،
  - مستشار عن كل دائرة تعقيبية يعينه الرئيس الأول طبقا للفصل 14 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية.

- **الفصل 21 مكرر (فقرة ثانية جديدة)-** ويعهد رئيس الدائرة بملفات القضايا التعقيبية المحالة إليه من الرئيس الأول إلى أحد المستشارين ليتولى تحت إشرافه استيفاء الإجراءات المستوجبة وإعداد مشروع حكم دون تضمين رأيه في القضية.

- **الفصل 42 (فقرة ثانية جديدة)-** ويعين هذا الأخير مستشارا مقررا يتولى تحت إشرافه التحقيق في القضية وتقديم تقرير في ذلك لا يتضمن رأيه في القضية.

- **الفصل 49 (فقرة أولى جديدة)-** يتولى المستشار المقرر إعداد مشروع حكم يتضمّن موجزا للوقائع والإجراءات ومقالات الخصوم والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع دون تضمين رأيه في القضية.

- **الفصل 50 (جديد)-** يضبط رئيس الدائرة جدول القضايا المعينة لجلسة المرافعة، وتضمّن كتابة المحكمة ذلك الجدول بدفتر خاص بالجلسات ثم تتولى إعلام الأطراف بتاريخ انعقاد الجلسة في أجل لا يقل عن عشرة (10) أيام بداية من تاريخ توجيه الإعلام بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا.

- **الفصل 51 (فقرة ثالثة جديدة)-** يتولى رئيس الجلسة تمكين الأطراف الحاضرين أو من ينوبهم من إبداء ملاحظاتهم في حدود ما أثاروه وناقشوه في مذكراتهم. ويتلو مندوب الدولة ملحوظاته الكتابية. ويقرر إثر ذلك رئيس الجلسة حجز ملف القضية للمفاوضة ويحدد تاريخ التصريح بالحكم.

- **الفصل 52 (فقرة ثانية جديدة)-** يمكن لرئيس الجلسة استدعاء مندوب الدولة للمشاركة في المفاوضة برأي استشاري.

- **الفصل 53 (فقرة ثانية جديدة)-** وتشتمل أحكام الدوائر الابتدائية على بيان الدائرة التي أصدرتها وأسماء الأطراف وصفاتهم و عناوين مقراتهم، وعلى ملخص لمذكراتهم وعلى الإجراءات والنصوص القانونية التي أسست عليها الدائرة حكمها وعلى ما يفيد الاستماع إلى الأطراف ومندوب الدولة، كما تشتمل على منطوق الحكم وتاريخ جلسة المرافعة والتصريح بالحكم وأسماء الأعضاء الذين أصدروه وكاتب الجلسة.

الفصل 291 – تضاف فقرة أخيرة إلى الفصل 15 وفقرة أخيرة إلى الفصل 22 وفقرتان رابعة وخامسة إلى الفصل 44 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية كما يلي:

- **الفصل 15 (فقرة أخيرة)-** كما تنظر الدوائر الجهوية المتفرعة عن المحكمة الإدارية في دعاوى تجاوز السلطة ودعاوى المسؤولية الإدارية، المتعلقة بنزاعات الأعوان الخاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية والأعوان الراجعين إلى نظر المحكمة الإدارية بمقتضى القانون والذين يوجد آخر مقرّ عملهم بمرجع النظر الترابي للدائرة.

- **الفصل 22 (فقرة أخيرة)-** ويمكن تعيين مندوبي الدولة بالهيئات القضائية بقرار من الرئيس الأول خلال الفترة الممتدة من تاريخ نشر هذا القانون بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية إلى حين دخوله حيز النفاذ.

- **الفصل 44 (فقرة رابعة)-** ويمكن لأطراف القضية تبادل التقارير ومذكّرات الدّفاع ومؤيّداتها في ما بينهم بأيّ وسيلة تترك أثرا كتابيا قبل تقديمها إلى المحكمة.

- **الفصل 44 (فقرة خامسة)-** ويتم تقديم نسخة رقمية من عريضة الدعوى ومذكرات الدفاع ومؤيّداتها بواسطة البريد الإلكتروني الخاص بالمحكمة الإدارية.

العنوان الحادي عشر في الأحكام الانتقالية والختامية

الفصل 292 - تضع الدولة على ذمة المحكمة الإدارية جميع الوسائل المادية والبشرية الضرورية لدخول هذه المجلة حيز النفاذ بمجرد نشر هذا القانون بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية في ضوء ما تضبطه المحكمة الإدارية.

الفصل 293 - تتعهد محاكم القضاء الإداري بالنظر في الدعاوى المتعلّقة بتوظيف الأداءات والمعاليم الراجعة للدولة والجماعات المحلية والدعاوى المتعلّقة باسترجاع تلك الأداءات والمعاليم والدعاوى المتعلّقة بالاعتراض على البطاقات التنفيذية والدعاوى المتعلقة بقرارات الهيئات المهنية طبق الفصلين 85 و163 من هذا القانون وذلك عند تنقيح القوانين الجاري بها العمل في أجل أقصاه ثلاث (3) سنوات من تاريخ دخول هذا القانون حيز النفاذ.

الفصل 294 - يدخل الباب الثالث من العنوان السادس المتعلق بالوظيفة الاستشارية حيز النفاذ في تاريخ نشر هذا القانون بالرائد الرسمي. وتتغير تسمية الدوائر الاستشارية إلى دوائر تعقيبية وتسمية رؤساء الدوائر الاستشارية إلى رؤساء دوائر تعقيبية.

ويصدر الأمر الحكومي المنصوص عليه بالفصل 207 من هذا القانون في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ نشره بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

الفصل 295 – القضايا المنشورة لدى المحكمة الإدارية في تاريخ دخول هذا القانون حيز النفاذ تبقى خاضعة لأحكام القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية إلى أن يقع البتّ فيها.

الفصل 296 – يدخل هذا القانون حيز النفاذ في غرة أكتوبر من سنة..... (سيقع تحديد سنة دخول المجلة حيز النفاذ على ضوء تقدم مناقشتها بمجلس نواب الشعب وعرضها على الجلسة العامة للمصادقة عليها).

الفصل 297 – يتم بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول للمحكمة الإدارية إحداث محاكم إدارية ابتدائية ومحاكم إدارية استئنافية وضبط مرجع نظرها الترابي قبل دخول هذا القانون حيز النفاذ.

ويضبط تاريخ فتح محاكم القضاء الإداري بقرار من الرئيس الأول.

الفصل 298 – يصدر الأمر الحكومي المتعلق بضبط المواصفات الفنية وشروط وإجراءات استغلال نظام التقاضي الإلكتروني باقتراح من الرئيس الأول في أجل أقصاه..... من تاريخ نشر هذا القانون بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

الفصل 299 – إلى حين وضع النظام الداخلي للمحكمة الإدارية العليا، يساعد الرئيس الأول في أداء مهامه مكتب مكلّف خاصة بالعلاقة مع السلطتين التشريعية والتنفيذية وبالاتصال وبالتكوين وبالتعاون الدولي وبالتشريفات.

يتولى الرئيس الأول تعيين أعضاء المكتب المذكور من بين القضاة والإداريين.

ويتمتع أعضاء المكتب بالمنح والإمتيازات المخولة للأعضاء والأعوان المباشرين بالدواوين الوزارية طبق التشريع والتراتيب الجاري بها العمل.

وتعتبر فترة العمل المقضاة بالمكتب مدّة مباشرة فعلية في الرتبة أو الخطة القضائية.

الفصل 300 – تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون وخاصة القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية بداية من تاريخ دخول هذا القانون حيز النفاذ./

الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإداريّة

قراءة في مشروع مجلة القضاء الإداري

الأستاذ المنتصر الوردي

أستاذ تعليم عال
كلية الحقوق والعلوم السياسية بسوسة
جامعة سوسة

1. عرفت الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإدارية، منذ إحداثها بموجب القانون عدد 40 لسنة 1972، المؤرخ في أول جوان 1972، عدة تطورات تعكس في الحقيقة أهمية هذه الوظيفة ومكانتها ودورها الذي تجاوز مستوى تأطير عمل الإدارة نحو المساهمة في إرساء ركائز دولة القانون والاهتمام بجودة النصوص القانونية من خلال حرصها على حسن التطبيق وموضوعية التأويل وسلاسة التفسير للقواعد الدستورية والتشريعية والترتيبية. ورغم بطء هذه التطورات، إلا أنها تميزت بثباتها في إرساء منظومة استشارية متماسكة.

كانت الانطلاقة بموجب النص الأصلي لقانون المحكمة الإدارية، حيث جاء بالفصل الرابع من هذا القانون ما يلي: «تقع استشارة المحكمة الإدارية وجوبا بشأن مشاريع الأوامر ذات الصبغة الترتيبية». وشُرع بالعمل بهذه الوظيفة فعليا سنة 1974، ولكن كان ذلك في غياب هياكل وإجراءات قانونية مدققة[1].

1 - أنظر: أحمد بن حميدة، «الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإدارية وإعادة تنظيم القضاء الإداري»، «إصلاح القضاء الإداري»، أعمال الملتقى المنعقد من 27 إلى 29 نوفمبر 1996، تحت إشراف الأستاذ محمد العربي فاضل موسى، مركز النشر الجامعي، تونس، 1997، ص 112.

وبـدأت المرحلـة الثانيـة سـنة 1983، وذلـك بموجـب القانـون الأساسـي عـدد 67 لسـنة 1983 المـؤرخ فـي 21 جويليـة 1983، حيـث تـم إرسـاء الاستشـارة الاختياريـة[2] إلـى جانـب الاستشـارة الوجوبيـة المرتبطـة بمشـاريع الأوامـر ذات الصبغـة الترتيبيـة، فضـلا عـن إحـداث الهيـاكل والإجـراءات المختصـة مـن دوائـر وأقسـام استشـارية[3].

وانطلقـت المرحلـة الثالثـة سـنة 1996، بمقتضـى القانـون الأساسـي عـدد 39 لسـنة 1996 المـؤرخ فـي 3 جـوان 1996، والتـي تدعّمـت كذلـك بمقتضـى القانـون الأساسـي عـدد 79 لسـنة 2001 المـؤرخ فـي 24 جويليـة 2001، ومـن خلالهمـا خاضـت المحكمـة الإداريـة تجربـة ثريـة وهامـة فـي مجـال الوظيفـة الاستشـارية ولعبـت دورا هامـا فـي هـذا الاختصـاص. وتواصـل العمـل بهـذا التنقيـح الهـام إلـى اليـوم، أي فـي تجربـة تواصلـت لمـدة 25 سـنة (1996-2021). ولـم تتوقـف الوظيفـة الاستشـارية للمحكمـة الإداريـة البتـة، تمامـا مثـل وظيفتهـا القضائيـة، بـل بالعكـس ازدادت أهميتهـا كمًّـا ونوعـا سـواء خـلال

2 - تمت إضافة فقرة ثانية للفصل الرابع من قانون المحكمة الإدارية وهذا نصها: «وتستشار المحكمة الإدارية بخصوص مشاريع النصوص الأخرى وبوجه عام حول كافة المواضيع التي تقتضي الأحكام التشريعية أو الترتيبية مشورتها أو التي تعرضها عليها الحكومة لإبداء رأيها فيها ويحال نص كل استشارة متعلقة بمشروع قانون أو بمشروع مرسوم على مجلس النواب».

3 - الفصل 18 (حسب تنقيح 1983) ينص على ما يلي: «تشتمل المحكمة الإدارية على: -) دوائر قضائية مختصة، -) دوائر قضائية مختصة في الشؤون الاقتصادية والمالية، -) دوائر قضائية مختصة في الشؤون الثقافية والاجتماعية، -) دوائر استشارية.

يحدد عدد الدوائر وعدد الأقسام داخلها بمقتضى أمر.

يحدد الرئيس الأول لكل الدوائر الوزارات وكتابات الدولة الراجعة إليها بالنظر، ويقع التحديد بالنسبة للجماعات العمومية المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية بالرجوع إلى سلطة الإشراف».

الفصل 18 (مكرر): «تجرى مداولات المحكمة الإدارية في الميدان الاستشاري سواء في نطاق الدائرة أو في نطاق الجلسة العامة.

وتتألف الدائرة الاستشارية من قسم أو من عدة أقسام.

وهي تضم مستشارا بخطة رئيس دائرة، مستشارا بخطة رئيس قسم أو عدة رؤساء أقسام ومقررين يعينون من بين المستشارين والمستشارين المساعدين والمستشارين فوق العادة.

وتتداول الدائرة الاستشارية بشأن مشاريع النصوص بإحالة من الرئيس الأول طبق الفصل 4 من هذا القانون.

وتعدّ الأقسام مشروع الاستشارة الذي يعرض على مصادقة الدائرة. إلا أنه يسوغ للرئيس الأول عرض مشاريع الاستشارات المعدة من قبل الأقسام على مصادقة الجلسة العامة.

ومداولات الدائرة والجلسة العامة لا تكون ذات مفعول قانوني إلا بحضور ثلثي أعضائها وتقرر بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ويرجح رأي الرئيس عند تساوي الأصوات.

ولا يساهم مندوبو الإدارة الذين يقع سماعهم عند الاقتضاء في عملية التصويت.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدائرة الاستشارية يترأس الجلسة أحد رؤساء الدوائر الأخرى.

وفي صورة حصول مانع للرئيس الأول يترأس الجلسة العامة رئيس الدائرة الأكثر أقدمية، وعند التساوي في الأقدمية يتولى الرئاسة أكبر رؤساء الدوائر سنا.

واستشارة المحكمة الإدارية ينهيها الرئيس الأول إلى الوزير الأول.

ويضبط الرئيس الأول للمحكمة الإدارية بقرار منه جميع التراتيب الداخلية التي لم يتعرض لها هذا القانون».

الفترة الانتقالية الأولى حين تمَّ إيقاف العمل بدستور 1959 [4]، أو كذلك خلال الفترة الانتقالية الثانية حين تمَّ إنهاء العمل به نهائيا[5].

2. وبداية من سنة 2014، تغيرت صورة السلطة القضائية في تونس بعد إصدار الدستور الجديد المؤرخ في 27 جانفي 2014. وما يلفت الانتباه في هذا الدستور أنه كرس بشكل صريح الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإدارية[6]، خلافا لدستور 1959 الذي كان مقتضبا جدا فيما يتعلق بالسلطة القضائية[7]، ومدرجا مؤسسة المحكمة الإدارية ضمن بابا مستقلا عن باب السلطة القضائية، وهو الباب المتعلق بمجلس الدولة، وجعل مسألة تحديد مشمولات المحكمة الإدارية (القضائية والاستشارية) من اختصاص المشرع[8]. وكان من المفروض أن يتم إصلاح القضاء الإداري بوظيفتيه القضائية والاستشارية، مباشرة بعد إصدار دستور 2014، غير أنه لم ينجز شيئا من هذا، باستثناء نصين اثنين[9]، ونحن اليوم نناقش مشروع مجلة القضاء الإداري[10]، في انتظار البقية[11].

4 – الفترة الانتقالية الأولى: (جانفي 2011– ديسمبر 2011) حين تم إصدار المرسوم عدد 14 لسنة 2011 المؤرخ في 23 مارس 2011 المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية.

5 – الفترة الانتقالية الثانية: (ديسمبر 2011– جانفي 2014) حين تم إصدار القانون التأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرّخ في 16 ديسمبر 2011 المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية.

6 – **ينص الفصل 116 من دستور 2014 على ما يلي: «يتكون القضاء الإداري من محكمة إدارية عليا، ومحاكم إدارية استئنافية، ومحاكم إدارية ابتدائية. يختص القضاء الإداري بالنظر في تجاوز الإدارة سلطتها، وفي النزاعات الإدارية، ويمارس وظيفة استشارية طبق القانون. تعدّ المحكمة الإدارية العليا تقريرا سنويا تحيله إلى كل من رئيس الجمهورية، ورئيس مجلس نواب الشعب، ورئيس الحكومة، ورئيس المجلس الأعلى للقضاء، ويتم نشره. يضبط القانون تنظيم القضاء الإداري، واختصاصاته، والإجراءات المتبعة لديه، والنظام الأساسي الخاص بقضاته».**

7 – الباب الرابع من دستور 1959 يتعلق بالسلطة القضائية: الفصول من 64 إلى 67.

8 – الباب السادس (من دستور 1959) يتعلق بمجلس الدولة: الفصل 69: (آخر تنقيح له كان بموجب القانون الدستوري عدد 65 لسنة 1997 المؤرخ في 27 أكتوبر 1997) – «يتركب مجلس الدولة من هيئتين:

1) المحكمة الإدارية،

2) دائرة المحاسبات.

يضبط القانون تنظيم مجلس الدولة وهيئتيه، كما يُحدّد مشمولات أنظارها والإجراءات المتبعة لديها».

9 – القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرخ في 28 أفريل 2016 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، والقانون الأساسي عدد 41 لسنة 2019 المؤرخ في 30 أفريل 2019 المتعلق بمحكمة المحاسبات.

10 – مشروع 31 مارس 2021.

11 – في انتظار بقية القوانين الأخرى، وخاصة الأنظمة الأساسية العامة للقضاة بأصنافهم الثلاثة.

3. إنّ الآراء الاستشارية الصادرة المحكمة الإدارية تعكس الدور الخفي الذي تلعبه في المجال الاداري بحكم قيمتها العملية بالنسبة للجهة المستشيرة، فهي بالأساس أعمال قانونية ذات قيمة علمية بالغة الأهمية. وبقطع النظر عن كون الأمر يتعلق باستشارة وجوبية أو اختيارية أو خاصة، وبقطع النظر كذلك عن الجهة المستشيرة وموضوع الاستشارة وخصوصيتها وظروف تقديمها، فإنه يتعين في هذا المستوى التوقف عند مضامين هذه الآراء الاستشارية بجميع صورها. إذ يتوفر لدى المحكمة الإدارية اليوم مخزون عمل نصف قرن تقريبا من الاستشارات في جميع المجالات، ويمثل هذا المخزون إنتاجا قانونيا ثريا يعكس ثوابت المحكمة في العمل القانوني بوجه عام وفي العمل الإداري على وجه الخصوص. وتتعلق هذه الثوابت بالمبادئ الأساسية التي تقوم عليها المرافق العامة[12] ودولة القانون[13]. لذلك نؤكد أنّ الوظيفة الاستشارية لا تقل قيمة عن الوظيفة القضائية، ذلك أنّ جميع الآراء الاستشارية تسير في نفس خط الأحكام القضائية، فالمبادئ لدى المحكمة الإدارية لا تتجزأ، هي نفسها، تصدح بها قضائيا واستشاريا[14]. وقد أصبح لدى المحكمة الإدارية

12 – استشارة خاصة عدد 491/2012، من وزير التعليم العالي حول إمكانية تنظيم حمل النقاب داخل الحرم الجامعي بمقتضى تدابير وتراتيب داخلية.

13 – الآراء الاستشارية عديدة ومتنوعة وفي مجالات متفرقة. أنظر الجدول رقم 3 في الملحق **حول مختلف المجالات التي تستشار فيها المحكمة الإدارية (الاستشارة الوجوبية المتعلقة بمشاريع الأوامر).**

14 – أنظر على سبيل المثال الموازنة بين الحق في الإضراب واقتطاع الأجور على أساس قاعدة العمل المنجز. تقول المحكمة: «يتبين بالرجوع إلى أحكام الفصل 36 من الدستور أن «الحق النقابي بما في ذلك حق الإضراب مضمون». وأن ممارسة هذا الحق تقتضي عملا بأحكام الفصل 49 من الدستور سن قانون يحدد ضوابط ممارسة هذا الحق بما لا ينال من جوهره «ولا توضع هذه الضوابط إلا لضرورة تقتضيها دولة مدنية ديمقراطية وبهدف حماية حقوق الغير أو لمقتضيات النظام العام أو الدفاع الوطني أو الصحة العامة أو الآداب العامة وذلك مع احترام التناسب بين هذه الضوابط وموجباتها...». وبالتالي، وفي غياب نص قانوني ينظم كيفية ممارسة حق الإضراب بالنسبة إلى أعوان الدولة فإن الأحكام الواردة بالمنظومة القانونية النافذة تبقى ملزمة ما لم تتعارض مع جوهر ممارسة هذا الحق. وعليه، فإن الإضراب الذي يعرف بأنه تعطيل العمل لمدة زمنية مضبوطة سعيا لتحقيق مصالح نقابية وبغض النظر عن مدى شرعيته، فإنه بطبيعته تلك يعدّ تركا إراديا للعمل وتخليا عن ممارسة المهام الموكولة إلى العون العمومي والمنصوص عليها بالفصل السادس من قانون الوظيفة العمومية وكذلك الأنظمة الأساسية الخاصة المنطبقة عليه والتي تفتح له الحق في المرتب. وطالما أن القاعدة في المحاسبة العمومية هي استحقاق الأجر بمقدار العمل المنجز، فإن عدم إنجاز أي عمل خلال الإضراب يبرّر اقتطاع المبالغ الموافقة لفترة التوقف عن العمل وهي قاعدة محاسبية لا تعدّ عقوبة إدارية ولا يمكن أن تعدّ تعطيلا لممارسة حق الإضراب باعتبارها توازن بين فصلين من الدستور يتعلق الأول بقرار حق الإضراب (الفصل 36) في حين يتعلق الثاني بحسن التصرف في الأموال العمومية والحرص على عدم إهدارها وضمان استمرارية المرفق العام (الفصل 10 والفصل 15). وعليه، فإن الإدارة تكون محترمة للأحكام الدستورية ذات العلاقة في صورة اقتطاع النسبة المعادلة لأيام الانقطاع عن العمل للأعوان المعنيين بعنوان عمل غير منجز خلال مدة الإضراب شريطة أن لا يكون هذا الاقتطاع آليا أو عاما وذلك بأن يسلط الاقتطاع حصرا على الأعوان الذين امتنعوا بمقتضى الإضراب عن إنجاز العمل المكلفين به خلال مدة العمل المنصوص عليها بمختلف التراتيب المنظمة لتوقيت العمل بالإدارات العمومية كل حسب السلك الذي ينتمي إليه. وتجدر الإشارة في هذا المستوى إلى أن فقه القضاء الإداري والدستوري المقارن قد كرّس على غرار القضاء الإداري التونسي شرعية الاقتطاع من أجور الأعوان المضربين متى ثبت عدم إنجازهم للواجبات المحمولة عليهم باعتباره لا يعدّ عقوبة وإنما إعمالا للقاعدة المحاسبية في التأجير على قدر العمل المنجز». أنظر: الرأي الاستشاري عدد 640/2014 حول مدى شرعية الاقتطاع من أجور الأعوان المضربين. مجموعة فقه قضاء المحكمة الإدارية لسنة 2014، ص. 1159.

خلال السنوات المنقضية الشجاعة على تقديم أعمال استشارية تبين فيها حرصها على ضمان جودة القانون في جميع صوره[15]. وتستند المحكمة في ذلك إلى مرجع وحيد ومرجعية متأصلة. المرجع الوحيد في عمل المحكمة هو التطبيق السليم للقاعدة القانونية بقطع النظر عن الخلفيات التي تخفيها بعض الاستشارات. أما مرجعيتها في تطوير القاعدة القانونية فتعود للدور الإنشائي للقاضي الإداري الذي لا يتوقف في مستوى الإنتاج فقه القضائي، وإنما يتواصل كذلك في مستوى الإنتاج الاستشاري[16].

ونذكر في هذا السياق أيضا، أن المحكمة الإدارية ومن خلال وظيفتها الاستشارية، لم تكتف أثناء فترة الانتقال السياسي بضمان انسجام النصوص القانونية بل مارست دورا تعديليا وتحكيميا بين السلط العمومية[17] وأطرت المشهد المؤسساتي الجديد خلال هذه الفترة[18]. وكان عمل المحكمة الإدارية الاستشاري مبنيا على ثوابت سعت بنفسها إلى إرسائها حتى تحافظ على مكانتها كهيئة استشارية في حدود ما تضبطه لها القوانين[19].

15 – نذكر على سبيل المثال: «وحيث أن الأصل في القاعدة القانونية أن تكون واضحة وأن الحاجة لتفسيرها إذا ما اعتراها نقص أو غموض أو تناقض في معناها، يتم اعتماد المعايير الثلاثة المنصوص عليها بالفصل 532 من مجلة الالتزامات والعقود، وهي وضع اللغة وعرف الاستعمال ومراد واضع القانون». استشارة خاصة عدد 916/2020، من وزير الصناعة والمؤسسات الصغرى والمتوسطة، حول طلب استشارة المحكمة الإدارية بخصوص تأويل مقتضيات الفصل 20 من القانون عدد 46 لسنة 2018 المؤرّخ في 1 أوت 2018 والمتعلق بالتصريح بالمكاسب والمصالح وبمكافحة الإثراء غير المشروع وتضارب المصالح في علاقته بالأمر المنظم للصفقات العمومية.

16 – جاء في الاستشارة الخاصة عدد 899/2019 من رئيس الحكومة بخصوص طلب رأي المحكمة حول مدى انتفاع القائم بمهام رئيس الجمهورية بعد انتهاء المدة الرئاسية الوقتية بالامتيازات المخولة لرؤساء الجمهورية المنتهية مهامهم طبقا لأحكام القانون عدد 38 لسنة 2015 المؤرّخ في 22 سبتمبر 2015 المتعلق بالمنافع المخولة لرؤساء الجمهورية بعد انتهاء مهامهم وما إذا كان الانتفاع بتلك الامتيازات يتم مباشرة من تاريخ انتهاء المدة الرئاسية الوقتية أو من تاريخ انتهاء المدة النيابية لمجلس نواب الشعب. جاء في هذه الاستشارة «أن الدستور ميّز بين منصب رئيس الجمهورية والقائم بالمهام الرئاسية، ضرورة أن تكليف قائم بمهام رئيس الجمهورية هي آلية دستورية تهدف إلى تنظيم حالة الفراغ في السلطة إلى حين انتخاب رئيس جديد. ويستأنف القائم بمهام رئيس الجمهورية مهامه السابقة بعد انتهاء موجب تكليفه أي بعد انتخاب رئيس جمهورية جديد لولاية رئاسية كاملة... وعليه، فإنه باستقراء أحكام القانون عدد 38 لسنة 2015، سواء في ضوء النقاش الذي تمّت إثارة النقطة المتعلقة بمجال انطباقه... أو في ضوء مداولات مجلس نواب الشعب... ، وهو ما يمكن أن يؤدي إلى القول بأن نية واضع النص يبدو أنها اتجهت نحو قصر مجال انطباقه على رئيس الجمهورية دون القائم بمهام رئيس الجمهورية». ولم تتوقف المحكمة في هذا المستوى، بل قدمت الحل القانوني لهذا الفراغ التشريعي معتبرة أنه «إزاء هذا الفراغ التشريعي، فإن ذلك يقتضي تنظيما خاصا لوضعية القائمين بمهام رئيس الجمهورية نظرا لطبيعة المهام التي يضطلعون بها والالتزامات المحمولة عليهم خلال فترة توليهم مهام الرئاسة وما استوجبه ذلك من تفرّغ تام للقيام بها».

17 – نهى الشواشي: «المحكمة الإدارية مستشار السلط العمومية في الفترة الانتقالية»، مجموعة أعمال مهداة للأستاذ محمد الصالح بن عيسى، تونس، مركز النشر الجامعي، ص. 261 وما يليها.

18 – نهى الشواشي، نفس المرجع، ص. 268.

19 – اعتبرت المحكمة الإدارية في موضوع الاستشارة التي عرضتها عليها الحكومة بتاريخ 8 فيفري 2021 حول الإشكال المتعلق بالتحوير الوزاري ومباشرتهم لمهامهم بعد أن نالوا ثقة مجلس نواب الشعب، أنها غير مختصة باعتبار أن المسألة تعود بالأساس للمحكمة الدستورية للبت فيها طبقا للفصل 101 من الدستور والقسم السادس من القانون

4. على أساس ما تقدم، نلاحظ أن الدور الاستشاري خرج من المرحلة الأولى في تاريخه بمختلف تفصيلاتها والتي دامت نصف قرن تقريبا (1972-2021)، ليدخل المرحلة الثانية في ظل دستور 2014 ومباشرة بعد إصدار مجلة القضاء الإداري الجديدة.

نحن اليوم أمام مشروع ضخم وهو مجلة القضاء الإداري لإعادة النظر في القضاء الإداري في تونس. وتناولت هذه المجلة الجديدة الوظيفة الاستشارية برؤية جديدة وقد طورت في مضامينها بما يتماشى مع أهمية هذا الدور، وأخذا بعين الاعتبار مكانة المحكمة الإدارية كمؤسسة دستورية وركيزة أساسية لدولة القانون والمؤسسات.

جاء مشروع هذه المجلة في بابها المتعلق بالوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري مبنيا على ثلاث عناصر، أولها، تثبيت المكتسبات، وثانيها، تفادي النقائص، وثالثها، الإضافات الهامة بغاية تطوير المنظومة وتدعيمها. ولم تنطلق اللجنة المكلفة بإعداد المجلة الجديدة من فراغ في وضع تصور جديد للوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري، بل كان منطلق عملها تقييم تجربة هامة دامت نصف قرن تقريبا، وخاصة في نصفها الثاني، أي مرحلة ما بعد 1996 (25 سنة).

وشمل هذا التطوير في الوظيفة الاستشارية جانبين اثنين، أولهما **مرجع النظر الاستشاري** الذي عرف تغييرا جوهريا في مضمونه لا يمكن أن يخفي حذرا شديدا يتعين توخيه مستقبلا **(الجزء الأول)**، وثانيهما **الإطار الهيكلي والإجرائي للوظيفة الاستشارية** المتجدد الذي يعكس مدى استعداد المحكمة لخوض هذه التجربة الجديدة لاحقا **(الجزء الثاني)**.

الأساسي عدد 50 لسنة 2015 المؤرخ في 3 ديسمبر 2015 المتعلق بالمحكمة الدستورية. ولم تتردد المحكمة في تثبيت موقفها للتأكيد على أنه سبق لها أن مارست مثل هذا الاختصاص ليس استنادا إلى قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972، وإنما تطبيقا لأحكام الفصل 20 من القانون التأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرخ في 16 ديسمبر 2011 المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية. أنظر في هذا السياق: الرأي عدد 514 المؤرخ في 27 جوان 2012 بخصوص نزاع حاصل بين رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة.

الجزء الأول

مرجع النظر الاستشاري للقضاء الإداري:

بين التطوير والحذر

5. جاء مشروع المجلة بتغييرات هامة في مستوى مرجع النظر الاستشاري، والتي ستطور حتما بشكل جوهري في عمل المحكمة الإدارية العليا في المادة الاستشارية مقارنة بما كان معمول به في ظل قانون 1972 (الفقرة الأولى). غير أنّ الإضافات الهامة التي جاء بها هذا المشروع والتي ستدعم بلا شك التجربة الثرية للمحكمة الإدارية في المادة الاستشارية، لا يمكنها بأي حال من الأحوال أن تحجب الحذر الواجب توخيه من طرف القضاء الإداري اليوم في هذا الخصوص (الفقرة الثانية).

الفقرة الأولى | تطوير مرجع النظر الاستشاري

6. لئن حافظ مشروع المجلة على فكرة التمييز بين صنفين من الاستشارات، هما الاستشارة الوجوبية والاستشارة الاختيارية، إلا أن مضمون كل منهما تغير بشكل جوهري.

أ - الاستشارات الوجوبية والاختيارية في ظل قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972:

7. كانت الاستشارة الوجوبية في ظل قانون 1972 في نسخته الأصلية مرتبطة أساسا بالأوامر ذات الصبغة الترتيبية دون غيرها من النصوص الأخرى[20]. وكانت

20 - «كان التصور الذي ارتكز عليه قانون المحكمة الإدارية في مرحلة أولى أن تُطرح الأوامر الترتيبية من ميدان القرارات الإدارية التي يمكن الطعن فيها بالإلغاء،٧ مع إخضاع لوائحها وجوبا إلى مراقبة استشارية مبدئية وشاملة من قبل المحكمة الإدارية... ومما ساعد على هذا التوسيع في نطاق الوظيفة الاستشارية تأثير النمط الفرنسي وازدواجية دور مجلس الدولة الفرنسي، والاعتقاد أن في توسيع الدور الاستشاري للمحكمة الإدارية دعامة لدورها القضائي». أنظر: أحمد بن حميدة: «الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإدارية وإعادة تنظيم القضاء الإداري»، المقال السابق، ص. 115.

هـذه الأوامـر محصنـة مـن الطعـن فيهـا بدعـوى تجـاوز السـلطة خـلال الفتـرة المتراوحـة بيـن 1972 و2002 باعتبارهـا صـادرة عـن رئيـس الجمهوريـة[21]، وذلـك قبـل أن يُسـمح بالطعـن فيهـا بدايـة مـن سـنة 2002. وقـد جـاء بالفصـل الرابـع مـن قانـون المحكمـة الإداريـة لسـنة 1972 فـي نسـخته الأصليـة مـا يلـي: «تقـع استشـارة المحكمـة الإداريـة وجوبـا بشـأن مشـاريع الأوامـر ذات الصبغـة الترتيبيـة».

وبدايـة مـن سـنة 1983، وبموجـب القانـون الأساسـي عـدد 67 لسـنة 1983 المـؤرخ فـي 21 جويليـة 1983 تـم إدراج الاستشـارة الاختياريـة لأول مـرة وذلـك بإضافـة فقـرة ثانيـة للفصـل الرابـع المذكـور، التـي تنـص علـى مـا يلـي: «وتستشـار المحكمـة الإداريـة بخصـوص مشـاريع النصـوص الأخـرى وبوجـه عـام حـول كافـة المواضيـع التـي تقتضـي الأحـكام التشـريعية أو الترتيبيـة مشـورتها أو التـي تعرضهـا عليهـا الحكومـة[22] لإبـداء رأيهـا فيهـا ويحـال نـص كل استشـارة متعلقـة بمشـروع قانـون أو بمشـروع مرسـوم علـى مجلـس النـواب»[23].

21 – ينـص الفصـل 53 مـن دسـتور غـرة جـوان 1959 (بعـد آخـر تنقيـح لـه بموجـب القانـون عـدد 51 لسـنة 2002 المـؤرخ فـي 1 جـوان 2002) علـى مـا يلـي: «يسـهر رئيـس الجمهوريـة علـى تنفيـذ القوانيـن ويُمـارس السـلطة الترتيبيـة العامـة ولـه أن يُفـوض جـزء مـن هـذه السـلطة إلـى الوزيـر الأول». وقـد كان ينـص هـذا الفصـل (53) فـي صيغتـه الأصليـة الـواردة فـي التنقيـح الدسـتوري الهـام لسـنة 1976 بموجـب القانـون الدسـتوري عـدد 337 لسـنة 1976 المـؤرّخ فـي 8 أفريـل 1976 علـى مـا يلـي: «يسـهر رئيـس الجمهوريـة علـى تنفيـذ القوانيـن ويُمـارس السـلطة الترتيبيـة العامـة ولـه أن يفـوض كامـل هـذه السـلطة أو جـزءا منهـا للوزيـر الأول».

22 – «اسـتقر تأويـل المحكمـة الإداريـة لأحـكام الفقـرة الثانيـة مـن الفصـل الرابـع مـن القانـون المتعلـق بهـا فـي اتجـاه اعتبـار أن «المواضيـع التـي تعرضهـا الحكومـة» علـى مشـورة المحكمـة الإداريـة هـي تلـك التـي تسـتجيب إلـى شـروط معينـة مـن بينهـا أن تتعلـق بمسـائل قانونيـة مجـردة وعامـة (تأويـل نـص تشـريعي أو ترتيبـي أو درس وضعيـات قانونيـة ذات صبغـة عامـة). عمـلا بمـا سـلف، فـإن الاستشـارة المعروضـة، عـلاوة علـى تعلقهـا بوضعيـة فرديـة، فإنهـا تحمـل فـي طياتهـا بـوادر نـزاع مـن المحتمـل أن يعـرض علـى المحكمـة الإداريـة فـي إطـار اختصاصهـا القضائـي ممـا يتعـذر معـه عليهـا إبـداء الـرأي بشـأنها فـي إطـار مهمتهـا الاستشـارية». أنظـر: الـرأي الاستشـاري عـدد 593/2014، حـول تسـوية وضعيـة عضـو بمجلـس المستشـارين سـابقا، مجموعـة فقـه قضـاء المحكمـة الإداريـة لسـنة 2014، ص. 1137.

23 – «بالتأمـل فـي مشـروع القانـون المعـروض كيفمـا ورد ملفـه علـى المحكمـة، يتضـح أن الإجـراءات الجوهريـة لعرضـه علـى استشـارة المحكمـة جـاءت مختلـة للأسـباب التـي كانـت بينتهـا الجلسـة العامـة الاستشـارية للمحكمـة الإداريـة المنعقـدة بتاريـخ 30 نوفمبـر 2012 بمناسـبة نظرهـا فـي ملفـات الاستشـارات الخاصـة تحـت عـدد 521/2012 و522/2012/ و524/2012 والمتمثلـة فـي كـون الفقـرة الثانيـة مـن الفصـل 4 مـن القانـون عـدد 40 لسـنة 1972 المـؤرّخ فـي أول جـوان 1972 المتعلـق بالمحكمـة الإداريـة تقتضـي أنـه: (...)، وعليـه فـإنّ مشـاريع القوانيـن التـي تعـرض علـى استشـارة المحكمـة يجـب أن تكـون فـي صيغتهـا النهائيـة التـي تحـال علـى المجلـس الوطنـي التأسيسـي. والمقصـود بعبـارة «الصيغـة النهائيـة» أن يكـون مشـروع القانـون قـد

8. ويتبيـن مـن خـلال هـذا الفصـل الرابـع برمتـه أن الوظيفـة الاستشـارية للمحكمـة الإداريـة تميـز فـي ظاهرهـا بيـن الاستشـارة الوجوبيـة والاستشـارة الاختياريـة، إلا أنـه فـي واقـع الأمـر لـم تكـن هـذه الاستشـارات إلا استشـارات ذات صبغـة اختياريـة، لأن الطابـع الوجوبـي ارتبـط فقـط بصنـف واحـد مـن النصـوص، وتحديـدا علـى صنـف مـن القـرارات الإداريـة ذات الصبغـة الترتيبيـة وهـو الأوامـر ذات الصبغـة الترتيبيـة لا غيـر[24]. وحتـى بعـد إخضـاع هـذه الأوامـر إلـى الرقابـة القضائيـة بدعـوى تجـاوز السـلطة سـنة 2002، بقيـت هـذه الأوامـر خاضعـة للاستشـارة الوجوبيـة.

لقـد كان الهـدف مـن هـذه الاستشـارة الوجوبيـة هـو إرسـاء رقابـة مسـبقة ووقائية علـى هـذه الأوامـر25 وإضفـاء نوعـا مـن الشـرعية عليهـا، والتـي لـم تكـن ملزمـة لرئيـس الجمهوريـة، فضـلا عـن طابـع السـرية المحـاط بهـا، حتـى أن التنقيـح الـذي جـاء بـه قانون غـرة جـوان 2002 لفتـح بـاب الطعـن فيهـا بدعـوى تجـاوز السـلطة، أخضعهـا إلـى إجـراءات خاصـة مختلفـة تمامـا عـن الإجـراءات العاديـة المعتمـدة للطعـن فـي أي قـرار إداري آخـر[26].

ب- الاستشارات الوجوبية والاختيارية في ظل مشروع مجلة القضاء الإداري:

9. أورد مشـروع المجلـة تغييـرات جوهريـة فـي خصـوص الاستشـارة الوجوبيـة والاستشـارة الاختياريـة التـي تعـرض علـى القضـاء الإداري، وتحديـدا علـى المحكمـة الإداريـة العليـا، وتكـون المجلـة بذلـك قـد قطعـت مـع التجربـة الأولـى التـي جـاء بهـا قانـون 1972 بمختلـف التحويـرات التـي عرفهـا.

استوفى كل الإجـراءات الجوهريـة المتعلقـة بالتأشـير عليـه مـن قبـل عضـو أو أعضـاء الحكومـة المعينيـن وبعرضـه علـى مجلـس الـوزراء كمـا تـمّ بيـان ذلـك بمنشـور الوزيـر الأول عـدد 10 المؤرّخ فـي 28 جانفـي 1988 والمنقـح بالمنشـور عـدد 31 المؤرّخ فـي 9 جـوان 1992، وأن يكـون مكتـوب طلـب الاستشـارة الموجـه إلـى المحكمـة الإداريـة ممضـى أصالـة مـن رئيـس الحكومـة». مجموعـة فقـه قضـاء المحكمـة الإداريـة لسـنة 2014، ص. 1134.

24 – عيـاض ابـن عاشـور، «القضـاء الإداري وفقـه المرافعـات الإداريـة فـي تونـس»، تونـس، مركـز النشـر الجامعـي، سـراس للنشـر، الطبعـة الثانيـة، 1998، ص. 118.

25 – محمد رضا جنيح، «القانون الإداري»، تونس، مركز النشر الجامعي، الطبعة الثانية، 2008، ص. 158.

26 – نُـصّ علـى هـذه الإجـراءات بالفصـل 35 (الفقـرة الثالثـة) مـن قانـون المحكمـة الإداريـة لسـنة 1972 بعـد تنقيـح بموجـب **القانـون الأساسـي عـدد 11 لسـنة 2002 المـؤرخ فـي 4 فيفـري 2002، والـذي نـص علـى مـا يلـي:** «وتقـدم دعـاوى تجـاوز السـلطة المتعلقـة بالأوامـر ذات الصبغـة الترتيبيـة بواسـطة محـام لـدى التعقيـب. ويكـون المطلـب المسـبق وجوبيـا. ولا يمكـن لهـذه الدعـاوى إذا مـا تعلقـت بأوامـر ذات صبغـة ترتيبيـة منقحـة لقوانيـن وصـادرة بنـاء علـى رأي المجلـس الدسـتوري عمـلا بأحـكام الفصـل 35 مـن الدسـتور أن تسـتند إلـى عيـب الاختصـاص المسـتمد مـن تعلـق موضـوع الأمـر بمجـال القانـون». **أنظـر: توفيـق بوعشـبة، «الوجيـز فـي القانـون الإداري العـام»، تونـس، مجمـع الأطـرش، 2021، ص. 732.**

وتكمن الإضافة التي جاءت بها المجلة في كونها أعادت النظر في مضامين الاستشارة، استنادا لما نصّ عليه دستور 2014 وكذلك مختلف النصوص القانونية التي صدرت بعده مثل قانون المحكمة الدستورية (2015) وقانون المجلس الأعلى للقضاء (2016). كما أعيد النظر في توزيع هذه الاستشارة حسب طبيعتها، وجوبية كانت أو اختيارية، وكذلك حسب أهميتها وعلاقة المحكمة بالسلط والهيئات والمؤسسات الدستورية الأخرى.

10. من جهة أولى، لم تعد الاستشارة الوجوبية منحصرة في الأوامر ذات الصبغة الترتيبية فحسب، بل أخضع مشروع المجلة عددا هاما من «مشاريع النصوص» إلى الرقابة الاستشارية وجوبيا، وورد ذكرها على وجه الحصر بالفصل 205 الذي ينص على ما يلي: «تختص المحكمة الإدارية العليا بالوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري. وتستشار وجوبا بشأن:

- مشاريع المراسيم الصادرة طبقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 70 من الدستور.
- مشاريع الأوامر ذات الصبغة الترتيبية بعد استيفاء جميع الاستشارات الوجوبية بشأنها.
- مشاريع ومقترحات القوانين المتعلقة بمجال تنظيم واختصاص وإجراءات القضاء الإداري في صيغتها النهائية التي ستعرض على مكتب مجلس نواب الشعب.
- جميع المواضيع ومشاريع النصوص الأخرى التي تقتضي الأحكام التشريعية مشورتها».

وبهذه المثابة، أصبحت الاستشارة الوجوبية تشمل أربعة أصناف من الأعمال القانونية:

- **الصنف الأول:** يتعلق بجميع **مشاريع المراسيم** سواء كانت صادرة عن رئيس الجمهورية أو عن رئيس الحكومة عملا بالفصل 70 من الدستور[27].

27 - ينص الفصل 70 من دستور 2014 على ما يلي: «في حالة حل مجلس نواب الشعب، يمكن لرئيس الجمهورية إصدار مراسيم بالتوافق مع رئيس الحكومة تعرض على مصادقة المجلس في الدورة العادية التالية. يُمكن لمجلس نواب الشعب بثلاثة أخماس أعضائه أن يفوض بقانون لمدة محدودة لا تتجاوز الشهرين ولغرض معيّن إلى رئيس الحكومة إصدار مراسيم تدخل في مجال القانون تعرض حال انقضاء المدة المذكورة على مصادقة المجلس. يُستثنى النظام الانتخابي من مجال المراسيم».

علما وأن المراسيم في ظل دستور 1959 وقانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 كانت مندرجة ضمن مجال الاستشارة الاختيارية.

- **الصنف الثاني:** يتعلق بمراقبة **مشاريع الأوامر ذات الصبغة الترتيبية**[28]، وهو الصنف الوحيد الذي لم يتغير البتة منذ 1972، وبقي خاضعا إلى الاستشارة الوجوبية للقضاء الإداري.

- **الصنف الثالث:** يتعلق بمراقبة **مشاريع ومقترحات نص تشريعي بذاته يتعلق أساسا بمجال تنظيم واختصاص وإجراءات القضاء الإداري**، وبشرط أن يكون في صيغته النهائية التي ستعرض على مكتب مجلس نواب الشعب. ولا خلاف في أن إخضاع مثل هذه المشاريع والمقترحات إلى الاستشارة الوجوبية للمحكمة الإدارية العليا، هو أمر طبيعي حتى يكون القضاء الإداري على بينة وعن قرب من كل جديد تشريعي قد يطرأ على النصوص التي تعنيه سواء تعلق بالسلطة أو بالمرفق.

- **الصنف الرابع:** جاء عاما ويشمل **جميع المواضيع ومشاريع النصوص الأخرى التي تقتضي الأحكام التشريعية مشورتها.** وهذا يعني أنه يشمل كل الأعمال القانونية، تشريعية كانت أو ترتيبية، مهما كان مصدرها (وزارات، جماعات محلية...) بشرط أن يتم التنصيص على استشارة المحكمة صراحة. وبعبارة أخرى، فإنّ هذا الصنف الرابع من الاستشارات الوجوبية يتضمن قائمة غير حصرية، ومتحركة في الزمان، ذلك أنه بإمكان المشرع أو السلطة الترتيبية العامة متى تراءى لهما ذلك ضروريا أن يخضعا أي مجال من مجالات القانون أو أي صنف من أصناف القرارات والأعمال الإدارية إلى الاستشارة الوجوبية للمحكمة الإدارية العليا.

ويتعيّن في هذا الخصوص إبداء أربع ملاحظات:

الأولى، هي أن هذه الاستشارة الوجوبية تكون فيها الجهة المستشيرة ملزمة فقط بعرض «المشروع» أو «المقترح» أو «الموضوع» (قانون، مرسوم، أمر حكومي، أمر

28 - ينص الفصل 34 من دستور 2014 على ما يلي: «يمارس رئيس الحكومة السلطة الترتيبية العامة (...) وتسمى الأوامر الصادرة عن رئيس الحكومة أوامر حكومية». وتنص الفقرة الأخيرة من الفصل 65 من الدستور على أنه «تدخل في مجال السلطة الترتيبية العامة المواد التي لا تدخل في مجال القانون».

رئاسي) على المحكمة الإدارية العليا، ولكنها غير ملزمة باتباعها، أي أنها استشارة غير مطابقة. وعلى هذا الأساس، يكون مشروع المجلة قد حافظ على هذه الخاصية في الاستشارة الغير مطابقة المعمول بها في ظل قانون 1972.

الثانية، إجرائيا، عندما تكون الاستشارة وجوبية، يصبح دور القاضي المستشار جزءا لا يتجزأ من شرعية النص موضوع الاستشارة. وعليه، تقتضي الوجوبية في الاستشارة بخصوص هذه المشاريع تسليط جزاء على مخالفتها، باعتبارها إجراءً جوهريا يمكن أن يكون أساسا للطعن فيه بدعوى تجاوز السلطة لخرق الصيغ الشكلية الجوهرية بالنسبة للأوامر ذات الصبغة الترتيبية[29]، وكذلك يمكن أن يكون مطعنا جديا يمكن إثارته أمام المحكمة الدستورية للتصريح بعدم دستورية مشروع النص التشريعي[30].

الثالثة، حافظ مشروع المجلة على فكرة إخضاع الأوامر ذات الصبغة الترتيبية إلى نظام طعن خاص بها (ولكنه مختلف عن نظام الطعن المعمول به في قانون 1972). ذلك أن جميع الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة يتم الطعن فيها ابتدائيا أمام المحاكم الإدارية الاستئنافية وتستأنف أمام الدائرة التعقيبية بالمحكمة الإدارية العليا.

11. ومن جهة ثانية، تم ضبط الاستشارة الاختيارية بالفصل 206 من مشروع المجلة الذي ينص صراحة على أنه «يُمكن استشارة المحكمة الإدارية العليا بخصوص مشاريع القوانين التي يعرضها عليها رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة. ويمكن استشارتها بوجه عام حول إشكالات ذات صبغة عامة ومجردة يعرضها عليها بحسب الحال رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس نواب الشعب أو رئيس الحكومة».

جاء هذا الفصل موسعا ليشمل عدد هام من الاستشارات، يمكن تصنيفها مبدئيا إلى صنفين:

29 - **أنظر: توفيق بوعشبة، المرجع السابق، ص. 795.**

30 - **الفصل 45 (الفقرة الأولى) من قانون المحكمة الدستورية لسنة 2015: «لرئيس الجمهوريّة أو لرئيس الحكومة أو لثلاثين نائبا على الأقل بمجلس نوّاب الشّعب، رفع الطّعن بعدم دستوريّة مشاريع القوانين في أجل أقصاه سبعة أيّام من تاريخ مصادقة مجلس نواب الشعب على مشروع القانون في صيغة أولى أو من تاريخ مصادقته عليه في صيغة معدّلة بعد ردّه». الفصل 52 (الفقرة الأولى) من نفس القانون: «لا تتعهّد المحكمة إلا في حدود ما وقع إثارته من طعون».**

- **الصنف الأول**، يتعلّق بجميع مشاريع القوانين التي يمكن لرئيس الجمهورية أو لرئيس الحكومة أن يعرضها على المحكمة الإدارية العليا، أي أنهما يتمتعان بسلطة تقديرية مطلقة في ذلك.
- **الصنف الثاني**، يشمل أعمالا قانونية دون تحديد صنفها ونوعها وطبيعتها، وأوردها نص المشروع في مصطلح «إشكاليات» تكون «عامة ومجردة» بشرط أن تكون متأتية من ثلاث جهات دستورية لا غير، وهي حصريا رئيس الجمهورية ورئيس مجلس نواب الشعب ورئيس الحكومة.

إذا كان الصنف الأول من الفصل 206 واضحا بما فيه الكفاية ومستندا في ذلك إلى أحكام الدستور الذي يعطي كل من رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة حق المبادرة التشريعية[31]، إلا أن النصف الثاني ينقصه الوضوح في تحديد مجال هذه الاستشارات الاختيارية. فلا شك في أنّ القضاء الإداري يستشار في المواضيع التي تطرح إشكاليات قانونية لا غير، إلا أن عبارة «إشكاليات عامة ومجرّدة» قد يُفهم منها طرح إشكاليات تبدو في ظاهرها قانونية ولكنها تخفي إشكاليات سياسية.

ونخلص في ضوء هذين الفصلين 205 و206 من مشروع المجلة أن الوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري أخذت منعرجا جديدا في تونس بحكم هذا التطور المبني على انفتاح المحكمة على عدد من «مشاريع النصوص» سواء في إجراء وجوبي أو إجراء اختياري. ولعل ما يستنتج في هذا الخصوص هو أن مجال الاستشارة الوجوبية صار أكثر عددا ونوعا من مجال الاستشارة الاختيارية.

الفقرة الثانية | واجب توخي الحذر

12. من المهم جدا أن نكتب نصا قانونيا جيدا ومتكاملا، ولكن الأهم هو أن يكون هذا النص قادرا على التأقلم مع البيئة التي سيوجد فيها[32] ومجاراة سياق معين يطبق فيه حتى يعطي النتائج المنتظرة منه. حتما أن إعادة النظر في الدور الاستشاري للقضاء الإداري بمشروع المجلة الجديدة لا يمكن أن تقتصر على تقييم التجربة الأولى

31 – ينص الفصل 62 من دستور 2014 على ما يلي: «تُمارس المبادرة التشريعية بمقترحات قوانين من عشرة نواب على الأقل، أو بمشاريع قوانين من رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة. ويختص رئيس الحكومة بتقديم مشاريع قوانين الموافقة على المعاهدات ومشاريع قوانين المالية. ولمشاريع القوانين أولية النظر».

32 – مثال ذلك هو تغيير النظام السياسي الذي عرفته تونس من دستور غرة جوان 1959، بمختلف مراحله وتنقيحاته (من جهة)، ودستور 27 جانفي 2014 (من جهة أخرى).

وتقديم البديل، بل يتعيّن الخروج بهذه المؤسسة الاستشارية من إطارها الضيق إلى محيط أوسع يقوم على توقع مجموعة من الإشكاليات التي يتعين توخي الحذر بشأنها. هذه الإشكاليات عديدة، ويمكن تقديمها في النقاط التالية:

أ - الإشكالية الأولى: دخول المحكمة الإدارية العليا في تنافس مع المحاكم الإدارية الابتدائية:

13. ينص الفصل 205 على أن المحكمة الإدارية العليا تختص بالوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري، وهو مبدئيا اختصاص مطلق، لا تشاركها فيه أي من المحاكم الإدارية الأخرى.

تبدو المسألة في ظاهرها واضحة في هذا المستوى ولا تحتاج إلى مزيد من التحليل، إلا أنها في الحقيقة تستوجب توقفا بسبب ما عرفه قانون 1972 من إشكالية مماثلة في هذا الخصوص.

رغم أن قانون غرة جوان 1972 واضح في اعتبار المحكمة الإدارية هي الجهة الوحيدة المختصة في المادة الاستشارية عبر هياكلها الاستشارية المحددة بصريح النص (دوائر وأقسام استشارية)، إلا أن بعض الدوائر الابتدائية الجهوية المحدثة سنة 2017[33] قبلت النظر في المادة الاستشارية الاختيارية وأبدت رأيها بشأن استشارات وردت عليها من البلديات بخصوص الشأن المحلي[34]. وفي المقابل، رفضت بعض الدوائر الأخرى هذا الاختصاص[35].

33 - أنظر: الأمر الحكومي عدد 620 لسنة 2017 المؤرخ في 25 ماي 2017 المتعلق بإحداث دوائر ابتدائية متفرعة عن المحكمة الإدارية بالجهات وبضبط نطاقها الترابي. وجاء بالفقرة الأخيرة من الفصل 15 من قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 كما تم تنقيحها **بمقتضى القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 وبمقتضى القانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 المؤرخ في 24 جويلية** ما يلي: «ويمكن إحداث دوائر ابتدائية بالجهات متفرعة عن المحكمة الإدارية يضبط النطاق الترابي لكل منها بأمر وذلك للنظر، في حدود الاختصاص الحكمي المنصوص عليه بالفصل 17 من هذا القانون، في القضايا المرفوعة ضد السلط الإدارية الجهوية والمحلية والمؤسسات العمومية الكائن مقرها الأصلي بالنطاق الترابي للدائرة، وكذلك في القضايا التي يمكن أن يسند فيها الاختصاص لها بمقتضى قانون خاص. ويباشر رئيس الدائرة الابتدائية في هذه الحالة المهام الموكولة إلى الرئيس الأول بمقتضى هذا القانون كما يكلف الرئيس الأول من بين متصرفي المحكمة كاتبا عاما مساعدا لمباشرة مهام الكاتب العام للمحكمة الإدارية في مستوى الدائرة المذكورة».

34 - نذكر على سبيل المثال: **1)** استشارة عدد 07/2020، صادرة عن الدائرة الابتدائية بالقصرين، حول تنفيذ قرار في مادة توقيف التنفيذ الصادر عن المحكمة الإدارية بالقصرين بتاريخ 04 مارس 2020؛ **2)** استشارة عدد 11/2020، صادرة عن الدائرة الابتدائية بالقصرين، حول بتة عمومية لاستلزام المعاليم الموظفة على الأسواق البلدية للسنوات 2021 و2022 و2023، ببلدية ماجل بلعباس؛ **3)** استشارة عدد 12/2019، صادرة عن الدائرة الابتدائية بسيدي بوزيد، بخصوص تكييف استقالة جماعية لأغلبية أعضاء المجلس البلدي بسوق الجديد.

35 - نذكر على سبيل المثال، استشارة عدد 01/2018، صادرة عن الدائرة الابتدائية بالقصرين، حول الفصل 258 من القانون الأساسي عدد 29 لسنة 2018 المؤرّخ في 9 ماي 2018 المتعلق بمجلة الجماعات المحلية.

ونشير في هذا السياق إلى أنّ مجلة الجماعات المحلية تعطي للمجالس البلدية إمكانية استشارة المحكمة الإدارية وذلك على أساس نصين اثنين:

فمن جهة أولى، في باب صلاحيات الجماعات المحلية، حيث ينص الفصل 23 على أن «تتولى المجالس المنتخبة للبلديات والجهات والأقاليم البت في المسائل المتعلقة باختصاصاتها، **ولها أن تستشير المحكمة الإدارية العليا حول توزيع الاختصاص**». وفي هذا الفصل إشارة واضحة إلى كون اختصاص المحكمة الإدارية العليا في تناغم مع أحكام مشروع مجلة القضاء الإداري.

ولكن من جهة ثانية، في باب السلطة الترتيبية المحلية، جاء بالفصل 25 (الفقرة الثانية) أن الجماعات المحلية «تحرص عند ممارسة اختصاصاتها على التنسيق مع بقية الجماعات المحلية المختصة ترابيا وعلى أن تكون الأحكام الترتيبية المحلية ضرورية وأن لا تنال بصورة جوهرية من مبدأ المساواة أمام القانون والمرفق العام ومن الحقوق المكفولة، **ولها أن تستشير في الغرض المحكمة الإدارية المختصة التي تبدي رأيها في أجل لا يتجاوز الشهرين من تاريخ تقديم الطلب**»[36]. ولنا أن نتساءل في هذا الخصوص ما المقصود بالمحكمة الإدارية المختصة؟ وهل يُقصد بالاختصاص هنا حصريا الاختصاص الحكمي المتعلق بالأحكام الترتيبية المحلية؟ وهل يمكن للمحاكم الابتدائية النظر في الاستشارات الخاصة التي لها علاقة مباشرة بالشأن المحلي؟

في الحقيقة لا نجد في قانون غرة جوان 1972 وكذلك في مشروع مجلة القضاء الإداري ما يفيد صراحة أن تكون المحكمة الإدارية العليا هي المختصة فقط وعلى سبيل الحصر والقطع، ودون غيرها من بقية المحاكم الأخرى، ومهما كانت طبيعة الاستشارة ونوعها وأهميتها، أي أن مشروع المجلة كذلك لم يمنع صراحة على بقية المحاكم الإدارية الأخرى من ممارسة هذه الوظيفة الاستشارية خاصة إذا كانت «اختيارية» و«خاصة» وتتعلق بالشأن المحلي. ويتعين في هذا المستوى ضرورة التدخل لتسوية هذه المسألة والحسم فيها في مشروع المجلة الجديدة، تفاديا لأي تضارب في العمل الاستشاري مستقبلا بين المحكمة الإدارية العليا وبقية المحاكم الإدارية الأخرى.

36 – ينص الفصل 387 من مجلة الجماعات المحلية (الكتاب الثالث المتعلق بالأحكام الانتقالية) على ما يلي: «إلى حين إحداث محكمة إدارية عليا تتم استشارة المحكمة الإدارية في المجالات المنصوص عليها بهذا القانون طبقا لمقتضيات القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية».

ب - الإشكالية الثانية: الدخول في تنافس مع المحكمة الدستورية والمجلس الأعلى للقضاء:

14. عمـلا بأحـكام الفصليـن 205 و206 مـن مشـروع مجلـة القضـاء الإداري، فـإن المحكمـة الإداريـة العليـا تُستشـار فـي المـادة التشـريعية (وجوبـا) فـي خصـوص مشـاريع القوانيـن المتعلقـة بمجـال تنظيـم واختصـاص وإجـراءات القضـاء الإداري فـي صيغتهـا النهائيـة التـي سـتعرض علـى مكتـب مجلـس النـواب، و(اختياريـا) فـي خصـوص مشـاريع القوانيـن التـي يعرضهـا عليـه رئيـس الجمهوريـة أو رئيـس الحكومـة. وفـي هـذا الإطـار، تجـد المحكمـة الإداريـة العليـا نفسـها فـي وضعيـة منافسـة مـع مؤسسـتين دسـتوريتين، إذا مـا نظـرت فـي نفـس مشـاريع القوانيـن المذكـورة، وفـق مـا أسـنده لهمـا المشـرع والدسـتور معـا.

أولا، التنافـس مـع المجلـس الأعلـى للقضـاء، ذلـك أن الفصـل 42 مـن القانـون الأساسـي عـدد 34 لسـنة 2016 المـؤرخ فـي 28 أفريـل 2016 المتعلـق بالمجلـس الأعلـى للقضـاء يعطـي الجلسـة العامـة للمجالـس القضائيـة الثلاثـة (المتكونـة مـن أعضـاء مجلـس القضـاء العدلـي وأعضـاء مجلـس القضـاء الاداري وأعضـاء مجلـس القضـاء المالـي) صلاحيـة «إبـداء الـرأي بخصـوص مشـاريع ومقترحـات القوانيـن المتعلقـة خاصـة بتنظيـم العدالـة وإدارة القضـاء واختصاصـات المحاكـم والإجـراءات المتبعـة لديهـا والأنظمـة الخاصـة بالقضـاة والقوانيـن المنظمـة للمهـن ذات الصلـة بالقضـاء التـي تعـرض عليهـا وجوبـا». وفـي هـذا المسـتوى، سنشـهد تنافسـا بيـن الـرأي الـذي يبديـه المجلـس الأعلـى للقضـاء (مـن جهـة) والاستشـارة التـي تعطيهـا المحكمـة الإداريـة العليـا (مـن جهـة أخـرى) حـول نفـس مشـروع القانـون، وهـو تنافـس قـد يصـل حـد التناقـض (ربمـا !!!).

ثانيـا، التنافـس مـع المحكمـة الدسـتورية[37]، باعتبارهـا مختصـة فـي مراقبـة مشـاريع دسـتورية القوانيـن تطبيقـا لأحـكام الفصـول 45 إلـى 53 مـن القانـون الأساسـي عـدد 50 لسـنة 2015 المـؤرخ فـي 3 ديسـمبر 2015 المتعلـق بالمحكمـة الدسـتورية. فـي هـذا الخصـوص قـد لا يُطـرح إشـكال إجرائـي يتمثـل فـي معرفـة متـى تتـمّ استشـارة

37 - هـو شـكل آخـر مـن أشـكال التنافـس التـي نشـهدها عـادة بيـن القاضـي الإداري والقاضـي الدسـتوري. أنظـر فـي نفـس هـذا السـياق: المنتصـر الـوردي: «المحكمـة الإداريـة والمجلـس الدسـتوري: أي تفاعـل فـي ظـل دسـتور غـرة جـوان 1959؟»، مجموعـة دراسـات مهـداة إلـى العميـد حافـظ بـن صالـح، تونـس، مركـز النشـر الجامعـي، ص. 265.

المحكمة الإدارية العليا في علاقة بنظام الطعن بعدم دستورية مشاريع القوانين المضمن بأحكام الفصل 45 من قانون المحكمة الدستورية، وإنما الإشكال المطروح هو بالأساس موضوعي، ويكون في علاقة بمضمون الاستشارة المعروضة على أنظار المحكمة الإدارية العليا ومحتوى الرأي الصادر عنها والتعليل الذي إنبنى عليه.

وسنشهد في هذا المستوى أيضا تنافسا من نوع آخر بين المؤسستين الدستوريتين، وقد يصل الأمر إلى حد التضارب بينهما في صورة اختلاف وجهات النظر في قراءة النص التشريعي موضوع الاستشارة. وقد لا يكون لهذا التنافس وقعا سلبيا في علاقة المؤسستين ببعضهما البعض، خاصة إذا أفرز نتائج إيجابية من شأنها أن تدعم ركائز دولة القانون وتؤصل لجودة النص التشريعي.

ج - الإشكالية الثالثة: سرية الأعمال الاستشارية للمحكمة الإدارية العليا:

15. يجدر بنا في هذا الإطار طرح تساؤل جوهري: هل أن الأعمال الاستشارية للمحكمة الإدارية العليا سرية؟ وهل أن الآراء الصادرة عنها قابلة للنشر شأنها في ذلك شأن القرارات والأحكام القضائية؟

في الحقيقة لا نجد إجابة واضحة عن هذا السؤال. إلا أنّ المتأمل في قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 بمختلف تنقيحاته وكذلك في مشروع المجلة الجديدة، لا نجد أحكاما صريحة تؤكد الطابع السري للأعمال وللآراء الاستشارية أو تنفيها، سواء تعلق الأمر بالاستشارة الوجوبية أو الاختيارية، رغم أن العديد من أعمالها الاستشارية كانت قد اقترنت ضمنيا بطابع السرية خصوصا في الفترة السابقة لسنة 2011[38].

ولعل الجديد في هذا الموضوع هو ما جاء به القانون الأساسي عدد 22 لسنة 2016 المؤرخ في 24 مارس 2016 المتعلق بالنفاذ إلى المعلومة الذي جعل المحاكم بمختلف أنواعها خاضعة لأحكامه[39]، ويكون بالإمكان الحصول على الآراء الاستشارية الصادرة عن المحكمة الإدارية العليا.

38 - أنظر: أحمد بن حميدة، «الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإدارية وإعادة تنظيم القضاء الإداري»، المقال السابق، ص. 113.

39 - ينص الفصل الثاني من القانون الأساسي لسنة 2016 المتعلق بالنفاذ إلى المعلومة على ما يلي: «ينطبق هذا القانون على الهياكل التالية: (المطة التاسعة): الهيئات القضائية، المجلس الأعلى للقضاء، المحكمة الدستورية، محكمة المحاسبات»..

تعتبر الآراء الاستشارية الصادرة عن القضاء الإداري «جوهرة نفيسة» في القانون الإداري، وهي لا تقل قيمة عن الأحكام والقرارات القضائية الصادرة عن القاضي الإداري في إطار ممارسته لوظيفته القضائية. ويتعيّن حينئذ التعريف بالوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري، وتثمينها بما يتماشى وأهمية مضامين الآراء الاستشارية ودورها في تثبيت ركائز دولة القانون وتأصيل جودة النصوص القانون. وعليه، فإن نشرها ووضعها على ذمة أهل الاختصاص سيكون له فائدة كبيرة وليس في ذلك أدنى شك[40]. وفضلا عن كل ذلك، فإنّ نشر الآراء الاستشارية ستكون له ثلاث فوائد:

- **أولها**، فائدة للباحثين بما يسهم في تطوير وإثراء القانون الإداري في تونس؛
- **ثانيها**، فائدة لكل الجهات الرسمية في الدولة المنتجة للقاعدة القانونية (تشريع، مراسيم، قرارات ترتيبية...) للاطلاع عليها والعمل على أساسها؛
- **ثالثها**، فائدة للمحكمة نفسها بغاية التخفيف عنها من عبء الاستشارات التي تتكرر أو التي ترد عليها بشكل عشوائي من بعض الجهات الإدارية خاصة، فضلا عن التخفيف من النزاعات المبنية على أخطاء فادحة في كتابة النصوص.

16. وعلى أساس كل ما تقدم، من المهم جدا أن نشير إلى أن مرجع النظر الاستشاري للمحكمة الإدارية العليا تغيّر بشكل جوهري، وهو ما يعني أن المحكمة ستدخل مرحلة جديدة في وظيفتها الاستشارية على أساس هذه المجلة الجديدة. ويتعين والحالة تلك أن تكون المحكمة جاهزة لإعمال هذه المنظومة الجديدة والنجاح فيها، وهذا يتوقف بالضرورة على وجود إطار هيكلي وإجرائي مناسب وقادر على إنجاح هذه المرحلة الجديدة.

40 - دأبت المحكمة الإدارية منذ سنوات على نشر أعمالها الاستشارية بالمجموعات السنوية المتضمنة لأهم القرارات والأحكام القضائية التي تصدر عن مختلف الدوائر القضائية. ونذكر على سبيل المثال: مجموعة «فقه قضاء المحكمة الإدارية» لسنة 2014، تونس، مجمع الأطرش، 2019، ص 1133 وما يليها. فقد تم نشر عدد رأيا استشاريا في مواضيع مختلفة.

وتجدر الإشارة كذلك إلى أنه جاء بمشروع المجلة أنه سيتم إحداث مركز يُعنى بالبحوث والدراسات والتكوين والتوثيق، يتمتع بالشخصية القانونية وبالاستقلال المالي، يُضبط تنظيمه وطرق سيره بأمر حكومي وباقتراح من الرئيس الأول (الفصل 180 - الفقرة الثانية). ويمكن لهذا المركز أن يقوم بدور هام بغاية إعطاء الوظيفة الاستشارية مكانتها الحقيقية والتعريف بها أكثر.

الجزء الثاني

الإطار الهيكلي والإجرائي للوظيفة الاستشارية:

بين التطوير والترقب

17. يتعين في هذا المستوى إبراز أهمية الإطار الهيكلي والمنظومة الإجرائية للوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري.

أولا، هذا الإطار هو عبارة عن فضاء منظم ومهيئ يمكن القاضي الاستشاري من العمل فيه وبذل مجهود خاص «في جمع المراجع والمعطيات وتحليلها وعرضها على تفكير وتأمل من قبل مجموعة من المستشارين في تركيبة مجلسية»[41].

ثانيا، الرأي الاستشاري الصادر عن المحكمة غير قابل لأي وجه من وجوه الطعن. هو عمل قانوني غير قابل للتدارك بأي شكل من الأشكال. وعليه، لن نختلف في كون العمل الاستشاري ليس سهلا بالمرة، وكثيرا ما يجد القاضي الإداري نفسه أمام نص قانوني غامض أو ناقص أو معقد في مستوى مضمونه أو الأسلوب الذي كتب به، أو يجد نفسه أمام وضعيات قانونية شائكة تتطلب مجهودا في تفكيكها وفهمها ووضع حلول بشأنها. وعلى هذا الأساس تكون للقاضي الإداري منهجيته الخاصة في التعامل مع هذه الاستشارات التي ترد عليه طبق القانون، وهذه المنهجية الخاصة في العمل الاستشاري هي التي تميزه عن تقنية الاختبار[42] أو العمل التفسيري[43].

ثالثا، عرفت الوظيفة الاستشارية خلال السنوات الأخيرة (2011 – 2019) تطورا هاما في عدد الاستشارات الوجوبية والاختيارية الصادرة عن المحكمة[44]. ويعكس

41 – أنظر: أحمد بن حميدة، المقال السابق، ص. 116.

42 – الرأي الاستشاري هو ليس اختبارا، فالاختبار هو في الحقيقة وصف فني لمسائل واقعية، ودور الخبير يقتصر على مجرّد الإرشاد للقواعد التي يحتاجها، وبالتالي لا يكون دوره التقدير القانوني. وبعبارة أخرى، فالرأي الاستشاري هو أنشئ لأمر لم يكن قائما، وذلك بتقديم الجهة المستشارة ما يجب أن يكون عليه هذا الأمر في ذاته، أي أنه عمل إنشائي، بينما الاختبار هو وصف لما عليه الأمر الواقع من الناحية الفنية.

43 – الرأي الاستشاري تقنية تتميز عن العمل التفسيري. فالتفسير هو كشف المراد من اللفظ المُشْكل، واصطلاحا يُقصد به الاستدلال على الحكم القانوني وعلى الحالة النموذجية التي وضع لها هذا الحكم من واقع الألفاظ التي عبر بها المشرع عن ذلك. والتفسير لا يكون إلا حينما يكون النص القانوني غامضا. والتفسير لا يكون ملزَما ولا ملزِما.

44 – أنظر الجدول رقم 2 في الملحق.

هـذا العـدد حجـم العمـل الـذي يعهـد للقاضـي الإداري فـي المـادة الاستشـارية. وإذا كانـت الاستشـارة الوجوبيـة فـي ظـل قانـون 1972 تتعلـق بصنـف واحـد مـن الأعمـال القانونيـة (الأوامـر ذات الصبغـة الترتيبيـة)، وأعطـت معـدل 499 ملفـا استشـاريا سـنويا، فـإن هـذا الرقـم سـيتضاعف بمجـرد دخـول مجلـة القضـاء الإداري حيـز النفـاذ.

وعلـى هـذا الأسـاس، فإنـه مـن الضـروري وضـع نظـام هيكلـي وإجرائـي يتماشـى مـع مقتضيـات المرحلـة الجديـدة للوظيفـة الاستشـارية للقضـاء الإداري فـي تونـس. ولا خـلاف فـي أن هـذا التغييـر الجوهـري الـذي عرفـه مرجـع النظـر الاستشـاري للقضـاء الإداري فـي مشـروع المجلـة، يتطلـب بالضـرورة تغييـرات مناسـبة فـي الجانـب الهيكلـي والإجرائـي للوظيفـة الاستشـارية للمحكمـة الإداريـة العليـا.

ينـص الفصـل 209 مـن مشـروع مجلـة القضـاء الإداري علـى أن «المحكمـة الإداريـة العليـا تشـتمل علـى أقسـام استشـارية وجلسـة عامـة استشـارية». وعليـه، يتبيّـن أن هـذا التطويـر شـمل مسـتويين اثنين، أولهما، يتعلق بالأقسـام الاستشـارية التي تـم الإبقاء عليها مقابـل الاسـتغناء علـى الدوائـر الاستشـارية (**الفقـرة الأولـى**)، وثانيهمـا، يتعلـق بالجلسـة العامـة الاستشـارية التـي تـم تعزيـز مكانتهـا كهيـكل استشـاري مركـزي (**الفقـرة الثانية**).

الفقرة الأولى
من الدوائر الاستشارية إلى الأقسام الاستشارية

18. تضمـن مشـروع المجلـة بعـض التغييـرات علـى الهيـاكل المشـرفة علـى الوظيفـة الاستشـارية، مقارنـة بمـا هـو معمـول بـه فـي قانـون 1972 المتعلـق بالمحكمـة الإداريـة. وشـمل هـذا التغييـر الدوائـر الاستشـارية التـي تـم إلغاؤهـا مقابـل الإبقـاء علـى الأقسـام الاستشـارية فحسـب (أ) مـع تطويـر مختلـف الإجـراءات المعمـول بهـا أمامهـا (ب).

أ- الأقسام الاستشارية في ثوب جديد:

19. في ظل قانون 1972، تمارس المحكمة الإدارية وظيفتها الاستشارية عبر الجلسة العامة الاستشارية والدوائر والأقسام الاستشارية[45]. ويتعين في هذا المستوى التذكير بثلاث معطيات هامة بخصوص هذه الهياكل الاستشارية:

المعطى الأول يتعلق بإحداث الدوائر والأقسام الاستشارية لأول مرة بموجب القانون الأساسي عدد 67 لسنة 1983 المؤرخ في 21 جويلية 1983 المنقح لقانون غرة جوان 1972، «مما يدل على أنّ الوظيفة الاستشارية كانت في منطلق مسار المحكمة الإدارية موضوع تردد وغموض في النظرية وفي التصوّر»[46]. ذلك أن قانون المحكمة الإدارية في نسخته الأصلية أحدث الوظيفة الاستشارية بالمحكمة دون أن يحدث الهياكل التي ستتولى هذه الوظيفة. وعرفت هذه الدوائر الاستشارية تعديلا مهما سنة 1996 بمقتضى القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996، تدعّم كذلك بمقتضى القانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 المؤرخ في 24 جويلية 2001.

المعطى الثاني يتعلق بعدد هذه الدوائر، ونميّز في هذا الخصوص بين فترتين اثنتين:

- **الأولى: من 1983 إلى 1996:** تم بموجب الأمر عدد 1137 لسنة 1983 المؤرخ في 5 ديسمبر 1983 المتعلق بضبط عدد وتركيب الدوائر القضائية والاستشارية بالمحكمة الإدارية، تحديد عدد الدوائر والأقسام الاستشارية. وكان عددها دائرة استشارية واحدة وقسم استشاري واحد[47].
- **الثانية: من 1996 إلى 2020**: صدر خلال هذه الفترة اثنا عشر 12 أمرا ترتيبيا يتعلق جميعها بضبط عدد الدوائر والأقسام القضائية والاستشارية بالمحكمة الإدارية[48]، وعرفت هذه الهياكل القضائية والاستشارية تطورا هاما

45 - الفصل 15 (الفقرة الثانية) من قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972. أنظر كذلك الفصل 14 من نفس القانون.

46 - أنظر: أحمد بن حميدة، المقال السابق، ص. 115.

47 - ينص الفصل الأول من هذا الأمر على ما يلي: «ضبط عدد وتركيب الدوائر المبينة بالفصل 18 من القانون المشار إليه أعلاه على النحو التالي: 1- دائرة قضائية مختصة في الشؤون الإدارية وتتألف من قسم القضاء وقسم التحقيق. ؛ 2- دائرة قضائية مختصة في الشؤون الاقتصادية والمالية وتتألف من قسم القضاء وقسمين للتحقيق. ؛ 3- دائرة قضائية مختصة في الشؤون الثقافية والاجتماعية تتألف من قسم القضاء وقسم التحقيق. ؛ 4- دائرة استشارية تتألف من قسم يتعهد بأعمال التوثيق وإعداد التقرير السنوي وقسم يتعهد بالتحقيق في الملفات الاستشارية».

48 - وهي التالية: **1)** الأمر عدد 1544 لسنة 1996 المؤرخ في 9 سبتمبر 1996؛ **2)** الأمر عدد 554 لسنة 2002 المؤرخ في 12 مارس 2002؛ **3)** الأمر عدد 982 لسنة 2007 المؤرخ في 24 أفريل 2007؛ **4)** الأمر عدد 431 لسنة 2008 المؤرخ في 18 فيفري

من حيث العدد[49]. ويعدّ عدد الدوائر والأقسام الاستشارية ضعيفا مقارنة بالتطور الذي عرفه عدد الدوائر القضائية، ومقاربة بحجم العمل الاستشاري الذي تطور بدوره خلال السنوات الأخيرة.

وتعمل المحكمة الإدارية بداية من سنة 2012[50] وإلى اليوم بدائرتين استشاريتين وثلاثة أقسام استشارية، وهي المرحلة الرابعة في تطور عدد الدوائر والأقسام:

- **المرحلة الأولى من 1983 إلى 1996**، دائرة استشارية واحدة وقسم استشاري واحد[51].
- **المرحلة الثانية من سنة 1996 إلى 2008**، دائرة استشارية واحدة وقسمان استشاريان.
- **المرحلة الثالثة من سنة 2008 إلى 2012**، دائرتان استشاريتان وقسمان استشاريان.
- **المرحلة الرابعة من سنة 2012 إلى 2020**، دائرتان استشاريتان وثلاثة أقسام استشارية.

وهذا يعني أن المحكمة الإدارية ظلت على امتداد الفترة المتراوحة ما بين 1983 إلى 2008 تعمل بدائرة استشارية واحدة. ولم تشهد إحداث دائرة استشارية ثانية إلا بداية من 2008[52].

ولا شك في أنه خلال هذه الفترة، يعتبر عدد الدوائر والأقسام الاستشارية ضعيف جدا خاصة إذا ما أخذنا بعين الاعتبار الكم الهائل للاستشارات الواردة عليها خصوصا في فترة ما بعد 2011. وهذا العدد للدوائر والأقسام الاستشارية لا يمكن بأي حال من الأحوال أن يساير هذا النسق الكبير في الوظيفة الاستشارية للمحكمة.

2008؛ **5)** الأمر عدد 309 لسنة 2010 المؤرخ في 22 فيفري 2010؛ **6)** الأمر عدد 484 لسنة 2011 المؤرخ في 7 ماي 2011؛ **7)** الأمر عدد 2280 لسنة 2011 المؤرخ في 23 سبتمبر 2011؛ **8)** الأمر عدد 1640 لسنة 2012 المؤرخ في 4 سبتمبر 2012؛ **9)** الأمر الحكومي عدد 410 لسنة 2016 المؤرخ في 21 مارس 2016؛ **10)** الأمر الحكومي عدد 621 لسنة 2017 المؤرخ في 25 ماي 2017؛ **11)** الأمر الحكومي عدد 1049 لسنة 2018 المؤرخ في 19 ديسمبر 2018؛ **12)** الأمر الحكومي عدد 785 لسنة 2020 المؤرخ في 20 أكتوبر 2020 المتعلق جميعها بضبط عدد الدوائر القضائية وعدد الدوائر والأقسام الاستشارية بالمحكمة الإدارية.

49 - أنظر الجدول رقم 1 في الملحق.

50 - بموجب الأمر عدد 1640 لسنة 2012 المؤرخ في 4 سبتمبر 2012 المتعلق جميعها بضبط عدد الدوائر القضائية وعدد الدوائر والأقسام الاستشارية بالمحكمة الإدارية.

51 - للتذكير، ظلت المحكمة الإدارية خلال الفترة الممتدة من 1972 إلى 1983 دون هياكل استشارية رسمية.

52 - بموجب الأمر عدد 431 لسنة 2008 المؤرخ في 18 فيفري 2008.

المعطى الثالث يتعلق بالقضاة الإداريين المعينين للعمل في الوظيفة الاستشارية. لئن عرف عدد قضاة المحكمة الإدارية تطورا بداية من سنة 2017 (بمناسبة إحداث الدوائر الابتدائية الجهوية)، إلا أنه يبقى غير كاف بالمرة اعتبارا لحجم العمل القضائي والاستشاري سنويا وبمناسبة الانتخابات الدورية أيضا[53].

السنة	2016	2017	2018	2019
عدد القضاة المباشرين	134	194	205	212
عدد القضاة الملحقين	-	-	-	24
المجموع				236

(المصدر: التقرير السنوي للمحكمة الإدارية لسنة 2019)

وتجدر الإشارة إلى أن هؤلاء القضاة موزعين كالآتي:

- 70 % منهم يعملون بالمحكمة الإدارية؛
- 30 % منهم يعملون بالدوائر الجهوية الابتدائية.

ولئن لم تتوفر أرقام رسمية حول عدد القضاة الإداريين المعينين بالدوائر والأقسام الاستشارية، إلا أن أصحاب الخطط لا يتجاوز الخمسة: رئيسا دائرتين وثلاث رؤساء أقسام[54]. ولا خلاف حينئذ في أنّ القضاء الإداري في حاجة ماسة إلى تدعيمه بالموارد البشرية خصوصا مع دخول المجلة الجديدة حيز النفاذ.

من المؤكد أن هذه المعطيات الثلاث تساعد على قدر أهميتها، على فهم جديد للمجلة فيما يتعلق بالهياكل الاستشارية.

20. في خصوص تركيبة القسم الاستشاري، وعملا بأحكام الفصل 211 من مشروع المجلة، نميز بين التركيبة في الحالات العادية (من جهة) والتركيبة في الحالات المستعجلة وأثناء العطلة القضائية (من جهة أخرى).

53 - شهدت تونس خلال العشرية الأخيرة (2011-2020) تنظيم أربع انتخابات كبرى موزعة كالآتي: **1) 2011:** انتخابات المجلس الوطني التأسيسي؛ **2) 2014:** الانتخابات التشريعية والرئاسية؛ **3) 2018:** الانتخابات البلدية؛ **4) 2019:** الانتخابات التشريعية والرئاسية.

54 - يتمّ عادة تكليف القضاة الإداريين المعينين في الدوائر القضائية للعمل وللمساهمة في الوظيفة الاستشارية داخل الدوائر والأقسام خصوصا خلال العطلة القضائية أو كذلك في حالة ورود استشارات مستعجلة.

أولا، في الحالات العادية:

في ظل قانون 1972، «تتركب كل دائرة استشارية من رئيس الدائرة ورؤساء الأقسام وعضوين أو أكثر يقع تعيينهم من بين المستشارين والمستشارين فوق العادة والمستشارين المساعدين»[55]. أما بعد إلغاء الدوائر الاستشارية والإبقاء على الأقسام الاستشارية فحسب، فإن مشروع المجلة الجديدة حصر تركيبة كل قسم استشاري في رئيس وقضاة (دون تحديد عددهم) يعينون من بين المستشارين والمستشارين المساعدين[56].

ثانيا، في الحالات المستعجلة وأثناء العطلة القضائية:

اكتفى قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 بتحديد تركيبة الدائرة الاستشارية في الحالات المستعجلة وأثناء العطلة القضائية دون توضيح طبيعة الاستشارة التي تستوجب التئام هذه الدائرة في غير الحالات العادية[57]. وفي نفس السياق، حدد مشروع المجلة تركيبة القسم الاستشاري على النحو التالي: «رئيس أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر الابتدائية بالمحكمة الإدارية الابتدائية بالمحكمة الإدارية بتونس وعضوين يعينهم الرئيس الأول»[58]. ونلاحظ في هذا الإطار أنه لم يتم تحديد أو توضيح طبيعة هذه الاستشارة التي تقدم في الحالات الاستعجالية أو تلك التي تقدم العطلة القضائية، وما الذي يميزها عن الاستشارة التي تقدم في الحالات العادية. غير أننا نلاحظ أنّ مشروع المجلة الجديدة كرّس مفهوم «الاستشارة المتأكدة» بالفصل 210 في فقرته الثانية[59] ولكن دون ربطها أساسا بالحالات المستعجلة أو بالاستشارات المقدمة أثناء العطلة القضائية. وعموما، من المفروض أن يوصف هذا الصنف من الاستشارات بكونها «استشارة متأكدة»، ذلك أن «التأكد» يصلح كمعيار زمني لتمييز «توقيت» تقديم الاستشارة وكذلك كمعيار غائي لتحديد «الأهمية» التي تستحقها هذه الاستشارة.

55 – الفصل 23 (الفقرة الأولى) من قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972.

56 – الفصل 204 (الفقرة الأولى) من مشروع مجلة القضاء الإداري.

57 – ينص الفصل 23 (الفقرة الثانية) من قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 على أنه «تتركب الدائرة الاستشارية من رئيسها أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر الاستئنافية أو الاستشارية وعضوين يعينان من بين المستشارين فوق العادة أو المستشارين المساعدين».

58 – الفصل 211 (الفقرة الثانية) من مشروع المجلة.

59 – تنصّ الفقرة الثانية من الفصل 210 على ما يلي: «أولوية النظر تعطى للاستشارات المتأكدة».

21. في خصوص التصرف في هذه الهيكلة الاستشارية الجديدة، نميز بين مسألتي إحداث هذه الهياكل التي تغيرت (أولا)، وتعيين أعضاء المحكمة بها (ثانيا).

أولا، تطور في خصوص الإحداث: في ظل قانون 1972، وعملا بأحكام الفصل 15 في فقرته الثالثة، يكون إحداث الدوائر والأقسام الاستشارية (تماما مثل الدوائر القضائية) بموجب أمر سواء كان صادرا عن رئيس الجمهورية في ظل دستور 1959، أو بموجب أمر حكومي عملا بالدستور الجديد لسنة 2014.

وبعد صدور القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرخ في 28 أفريل 2016 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء، وتطبيقا لأحكام الفصل 44 منه[60]، فإنّ مشروع المجلة، أعطى هذا الاختصاص في إحداث هذه الدوائر والأقسام الاستشارية والأقسام المتخصصة بالمحكمة الإدارية العليا للرئيس الأول للمحكمة بمقتضى قرار يصدر عنه بناء على الرأي المطابق لمجلس القضاء الإداري[61].

تكمن أهمية هذا التغيير المواكب لقانون المجلس الأعلى للقضاء في تكريس جانب من الاستقلالية المطلوبة للسلطة القضائية، وليبقى التنظيم الداخلي لجهاز القضائي شأن لا دخل للسلطة التنفيذية فيه.

ثانيا، استقرار في خصوص التسمية: لقد جاء الفصل 177 من مشروع مجلة القضاء الإداري مطابقا للفصل 14 من قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 كما تم تنقيحه بمقتضى القانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 المؤرخ في 24 جويلية 2001، حيث حافظ الرئيس الأول على اختصاصه في تعيين أعضاء المحكمة بمختلف الهيئات القضائية والاستشارية. ويُعدّ في بداية كل سنة قضائية قائمة إسمية في القضاة المعنيين بها.

60 – ينص الفصل 44 من قانون المجلس الأعلى للقضاء لسنة 2016 على ما يلي: «يتداول كل مجلس قضائي في جميع المسائل الراجعة إليه بالنظر بمقتضى الدستور والقانون وفي كلّ ما يخصّ سير العمل القضائي في نطاق اختصاصه، كما يتولى ضبط حاجياته في إطار إعداد مشروع ميزانية المجلس الأعلى للقضاء».

61 – **ينص الفصل 177 من مشروع المجلة على ما يلي: «تحدث الدوائر القضائية والاقسام الاستشارية والأقسام المتخصصة بالمحكمة الإدارية العليا بمقتضى قرار من الرئيس الأول بناء على الرأي المطابق لمجلس القضاء الإداري».**

ب- الإجراءات الجديدة أمام الأقسام الاستشارية:

22. يعتبر إرساء النظام الإلكتروني في مستوى الإجراءات المعمول بها أمام المحكمة الإدارية العليا أهم إضافة جاء بها مشروع مجلة القضاء الإداري، بما في ذلك النظام الإلكتروني في الوظيفة الاستشارية بين المحكمة والهياكل العمومية عملا بأحكام الفصل 207. وتطرح هذه الإضافة الهامة إشكاليتين، يتعين التوقف عندهما، وهي التالية:

الإشكالية الأولى تتعلق بدور الرئيس الأول في هذا النظام الإلكتروني. ففي ظل قانون 1972، فإن الرئيس الأول للمحكمة الإدارية هو من يقوم بعرض ملف الاستشارة المطلوبة من المحكمة على رئيس الدائرة الاستشارية «الذي يحيله إلى قسم استشاري متركب من رئيس وأعضاء معينين من المستشارين والمستشارين فوق العادة والمستشارين المساعدين»[62]. وبعبارة أكثر وضوحا، فإن الرئيس الأول للمحكمة هو الجهة المركزية التي تتحكم في إطلاق إجراءات الاستشارة. فهل سيحافظ الرئيس الأول على هذا الدور؟

الإشكالية الثانية تتعلق بمدى نجاعة وفعالية هذا النظام الإلكتروني في الوظيفة الاستشارية؟ إذ لا خلاف في أن التطور التكنولوجي مسألة مطروحة اليوم كبديل لحل عديد الإشكاليات المتعلقة بالتواصل بين المحكمة والهياكل العمومية، وهذا يتطلب بالضرورة تكوينا خاصا في هذا المجال ومساعدة مؤكدة من أهل الاختصاص.

23. وبقطع النظر عن إرساء هذا النظام الإلكتروني لإعمال الوظيفة الاستشارية للمحكمة الإدارية العليا، فالملاحظ أن باقي الإجراءات المعمول بها في ظل قانون 1972 تغيرت جزئيا. وقد أدرج مشروع المجلة هذه الإجراءات المعتمدة أمام الأقسام الاستشارية بالفصول 212 و213 و214، والتي تتشابه تارة مع قانون 1972 وتحديدا بالفصول 24 و25 و26 منه[63]، وطورا تختلف عنه في بعض الجوانب.

62 - الفصل 24 من قانون المحكمة الإدارية كما تم تنقيحه بموجب **القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996.**

63 - كما تم تنقيحها بموجب **القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996.**

تتمثل هذه الإجراءات في قانون 1972، في ثماني نقاط، وهي التالية:

1. **العـرض:** تولـي الرئيـس الأول عـرض ملـف الاستشـارة المطلوبـة علـى رئيـس الدائـرة الاستشـارية الـذي يحيلـه إلـى قسـم استشـاري. (الفصـل 24)

2. **تكليـف مقـرر:** يتولـى رئيـس القسـم تكليـف مقـرر لدراسـة الاستشـارة وإعـداد مشـروع رأي بشـأنها تقـع إحالتـه علـى رئيـس الدائـرة بعـد النظـر فيـه مـن طـرف رئيـس القسـم (الفصـل 25-1§).

3. **فرضيـة أن الاستشـارة لا تسـتدعي عقـد جلسـة للدائـرة:** ويمكـن بعـد موافقـة رئيـس القسـم أن يبلـغ رئيـس الدائـرة الـرأي مباشـرة إلـى الرئيـس الأول إذا تبيـن أن موضـوع الاستشـارة لا يسـتدعي عقـد جلسـة للدائـرة بشـأنه (الفصـل 25-2§).

4. **المداولـة:** تتـداول الدائـرة فـي شـأن مشـاريع الآراء وتصـادق عليهـا قبـل إحالتهـا إلـى الرئيـس الأول (الفصـل 26-1§).

5. **اكتمـال النصـاب:** ولا يكتمـل نصـاب الدائـرة إلا بحضـور ثلثـي أعضائهـا على الأقـل وفـي صـورة حصـول مانـع لرئيـس الدائـرة ينوبـه أحـد رؤسـاء الدوائـر الاسـتئنافية أو الاستشـارية بتكليـف مـن الرئيـس الأول (الفصـل 26-2§).

6. **إبـداء الـرأي:** تبـدي رأيهـا بأغلبيـة أصـوات الأعضـاء الحاضريـن ويرجـح صـوت الرئيـس عنـد تسـاوي الأصـوات (الفصـل 26-2§).

7. **إمكانيـة سـماع ممثلـي الإدارة:** يمكـن سـماع ممثلـي الإدارة عنـد دراسـة الملفـات الاستشـارية (الفصـل 26-3§).

8. **إمكانيـة عـرض موضـوع الاستشـارة علـى منـدوب الدولـة العـام:** يمكـن للرئيـس الأول عـرض موضـوع الاستشـارة علـى أحـد منـدوبـي الدولـة العامين ليبـدي رأيـه فـي شـأنها (الفصـل 26-3§).

9. **مشـاركة المقـرر فـي المداولـة:** يشـارك المقـرر فـي مـداولات الدائـرة بـرأي استشـاري (الفصـل 26-§3).

حتمـا فـإن هـذه الإجـراءات المعمـول بهـا، تغيـرت جزئيـا فـي مشـروع المجلـة لاعتباريـن اثنيـن، أولهمـا بسـبب إرسـاء النظـام الإلكترونـي فـي الوظيفـة الاستشـارية للمحكمـة، وثانيهمـا بسـبب إلغـاء الدوائـر الاستشـارية. وتصبـح هـذه الإجـراءات محصـورة فـي النقـاط التاليـة:

1. **تكليـف مقـرر:** يتولـى رئيـس القسـم تكليـف مقـرر لدراسـة الاستشـارة وإعـداد مشـروع رأي بشـأنها تقـع إحالتـه إلـى الرئيـس الأول بعـد النظـر فيـه مـن طـرف رئيـس القسـم (الفصـل 212-§1).

2. **فرضيـة الدعـوة إلـى عقـد جلسـة للقسـم:** يمكـن للرئيـس الأول أو لرئيـس القسـم أن يدعـو إلـى عقـد جلسـة للقسـم إذا تبيّـن أن موضـوع الاستشـارة يسـتدعي عقـد جلسـة بشـأنه (الفصـل 212-§2).

3. **إمكانيـة سـماع ممثلـي الإدارة:** يمكـن سـماع ممثلـي الإدارة عنـد النظـر فـي الملفـات الاستشـارية (الفصـل 213).

4. **إمكانيـة عـرض موضـوع الاستشـارة علـى منـدوب الدولـة العـام:** يمكـن للرئيـس الأول عـرض موضـع الاستشـارة علـى أحـد مندوبـي الدولـة العامين لإبـداء الـرأي (الفصـل 213).

5. **المداولـة:** تتـداول جلسـة القسـم فـي شـأن مشـاريع الآراء المعروضـة عليهـا (الفصـل 214 §1).

6. **اكتمـال النصـاب:** لا يكتمـل نصـاب جلسـة القسـم إلا بحضـور ثلثـي أعضـاء القسـم الأول علـى الأقـل (الفصـل 214-§2).

7. **تعويـض رئيـس القسـم فـي صـورة تغيبـه:** فـي صـورة حصـول مانـع لرئيـس القسـم ينوبـه أحـد رؤسـاء الأقسـام الاستشـارية بتكليـف مـن الرئيـس الأول (الفصـل 214-§3).

8. **إبـداء الـرأي:** يبـدي القسـم رأيـه بأغلبيـة أصـوات الأعضـاء الحاضريـن بـدءًا بأقـل الأعضـاء أقدميـة ويرجـح صـوت الرئيـس عنـد تسـاوي الأصـوات (الفصـل 214-3§).

9. **محضـر الجلسـة:** تضمـن أعمـال القسـم بمحضـر جلسـة يمضيـه كافـة الأعضـاء الحاضريـن (الفصـل 214-4§).

10. **إحالـة الـرأي:** يتولـى رئيـس القسـم إحالـة الـرأي إلـى الرئيـس الأول (الفصـل 214-5§).

الفقرة الثانية | تعزيز مكانة الجلسة العامة الاستشارية

24. جـاء مشـروع المجلـة الجديـدة ليعـزز مكانـة الجلسـة العامـة الاستشـارية ودورهـا فـي الوظيفـة الاستشـارية ويبـرز ذلـك مـن خـلال تركيبتهـا (أ) وكذلـك مـن خـلال الإجـراءات المعتمـدة أمامهـا (ب).

أ - تطوير تركيبة الجلسة العامة الاستشارية:

25. لقـد حافـظ مشـروع مجلـة القضـاء الإداري علـى مؤسسـة الجلسـة العامـة الاستشـارية كهيـكل استشـاري مركـزي، مـع تغييـر طفيـف فـي مسـتوى تركيبتهـا.

عمـلا بأحـكام الفصل 27 مـن قانـون 1972 كمـا تـم تنقيحـه بمقتضـى القانـون الأساسـي عـدد 39 لسـنة 1996 المـؤرخ فـي 3 جـوان 1996، وكذلـك بمقتضـى القانـون الأساسـي عـدد 79 لسـنة 2001 المـؤرخ فـي 24 جويليـة 2001، تتركـب الجلسـة العامـة الاستشـارية مـن: 1) الرئيـس الأول، 2) ورؤسـاء الدوائـر التعقيبيـة والاستشـارية. ، 3) ورؤسـاء الأقسـام الاستشـارية. أمـا مشـروع المجلـة الجديـدة فقـد حـذف عضويـة رؤسـاء الدوائـر التعقيبيـة والاستشـارية، واقتصـرت التركيبـة علـى: 1) الرئيـس الأول، 2) ورؤسـاء الأقسـام الاستشـارية، 3) وعضـو مـن كل قسـم استشـاري يعينـه الرئيـس الأول[64].

64 - الفصل 215 من مشروع مجلة القضاء الإداري.

وفقا لهذه التركيبة الجديدة، تم إقصاء كل قاضي يمارس وظيفة قضائية، واقتصار التركيبة الجديدة فقط على القضاة المعينين في الأقسام الاستشارية لا غير. ويتمتع الرئيس الأول بسلطة تقديرية في تعيين الأعضاء عن كل قسم في الجلسة العامة.

ب - الإجراءات المعتمدة أمام الجلسة العامة الاستشارية:

26. تطبيقا لأحكام الفصلين 27 و28 من قانون 1972[65]، تتمثل الإجراءات المعتمدة أمام الجلسة العامة الاستشارية في النقاط التالية:

1. **طلب عقد الجلسة العامة الاستشارية:** تعقد الجلسة العامة جلساتها بدعوة من الرئيس الأول وبرئاسته (الفصل 27-1§).

2. **تعويض الرئيس الأول:** يعوض وكيل الرئيس الأول هذا الأخير في صورة حصول مانع له (الفصل 27-1§).

3. **تعويض وكيل الرئيس الأول:** يتولى أقدم رؤساء الدوائر التعقيبية رئاسة الجلسة في صورة حصول مانع لوكيل الرئيس الأول (الفصل 27-1§).

4. **اكتمال النصاب:** لا يكتمل نصاب الجلسة العامة الاستشارية إلا بحضور ثلثي أعضائها على الأقل يكون من بينهم رئيس دائرة استشارية ورئيس قسم استشاري (الفصل 27-2§).

5. **إبداء الرأي:** تبدي الجلسة العامة رأيها بأغلبية أصوات الحاضرين ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات (الفصل 27-3§).

6. **المداولة:** تتداول الجلسة العامة بشأن المشاريع المصادق عليها من الدائرة الاستشارية والمحالة عليها من الرئيس الأول كلما كانت متعلقة باستشارات تقتضي الخوض في مسائل قانونية جوهرية (الفصل 28-1§).

65 - كما تم تنقيحهما بموجب **القانون الأساسي عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 والقانون الأساسي عدد 79 لسنة 2001 المؤرخ في 24 جويلية 2001.**

7. **إحالة الآراء المصادق عليها إلى الجهة صاحبة الاستشارة:** يتولى الرئيس الأول إحالة الآراء المصادق عليها من الدائرة الاستشارية والجلسة العامة الاستشارية إلى الجهة صاحبة الاستشارة (الفصل 28-2§).

أما مشروع المجلة الجديدة، وتحديدا الفصول 215 و216 و210، فقد اقتضى أن تكون الإجراءات المعتمدة أمام الجلسة العامة الاستشارية على النحو التالي:

1. **طلب عقد الجلسة العامة الاستشارية**: تعقد الجلسة العامة الاستشارية جلساتها بدعوة من الرئيس الأول وبرئاسته (الفصل 215-2§).

2. **تعويض الرئيس الأول**: يعوضه وكيله عند الاقتضاء (الفصل 215-2§).

3. **اكتمال النصاب**: لا يكتمل نصاب الجلسة العامة الاستشارية إلا بحضور ثلثي أعضائها على الأقل (الفصل 215-2§).

4. **إبداء الرأي**: تبدي الجلسة العامة الاستشارية رأيها بأغلبية أصوات الحاضرين ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات (الفصل 215-3§).

5. **مشاركة القاضي المقرر**: ويشارك القاضي المقرر في المداولة برأي استشاري (الفصل 215-3§).

6. **المداولة**: تتداول الجلسة العامة الاستشارية بشأن الآراء الصادرة عن القسم والمحالة عليها من الرئيس الأول والتي تقتضي توحيد الآراء القانونية بين الأقسام الاستشارية أو التي تخوض في مسائل قانونية جوهرية (الفصل 216).

7. **محضر الجلسة**: تضمن أعمالها بمحضر جلسة يمضيه كافة الأعضاء الحاضرين (الفصل 216).

8. **إحالة الآراء المصادق عليها إلى الجهة صاحبة الاستشارة:** يتولى الرئيس الأول إحالة الرأي إلى الجهة صاحبة الاستشارة، ويكون ذلك:

- **أولا**، عبر النظام الإلكتروني (الفصل 210-1§).
- **ثانيا**، في أجل أقصاه شهران من تاريخ تعهد المحكمة (الفصل 210-1§).
- **ثالثا**، في أجل أسبوع من تاريخ تعهدها إذا تعلق موضوع الاستشارة بمشاريع نصوص أو استشارات متأكدة (الفصل 210-2§).

27. هذا التغيير في الهياكل الاستشارية وما تبعه من تعديل في مستوى بعض الإجراءات المتبعة أمامها يعكس قراءة أخرى للوظيفة الاستشارية حتى تؤدى في ظروف أحسن، وتعطي نتائج أفضل. ولكن المهم هو ما يمكن توقعه مباشرة بعد دخول مشروع المجلة حيز النفاذ. قد تحتاج هذه المجلة إلى وقت معين لتقييمها من جديد. لا يمكن إطلاق أي حكم على هذا الإطار الهيكلي والإجرائي قبل الانطلاق في العمل على أساسه. فالتجربة كفيلة لوحدها لتقديم قراءة نقدية للنص القانوني. /.

الملحق

الجـــدول رقـــم 1: حـــول تطـــور عـــدد الدوائـــر والأقســـام (القضائيـــة والاستشـــارية) بالمحكمـــة الإداريـــة مـــن 1996 إلـــى 2020: (المصـــدر: الرائـــد الرســـمي للجمهوريـــة التونســـية)

	السنة	المرجع	عدد الدوائر والأقسام				
			القضائية			الاستشارية	
			الابتدائية	الاستئنافية	التعقيبية	الدوائر	الأقسام
1	1996	الأمر عدد 1544 لسنة 1996 المؤرخ في 9 سبتمبر 1996	5	6	-	1	2
2	2002	الأمر عدد 554 لسنة 2002 المؤرخ في 12 مارس 2002	5	6	2	1	2
3	2007	الأمر عدد 982 لسنة 2007 المؤرخ في 24 أفريل 2007.	6	6	3	1	2
4	2008	الأمر عدد 431 لسنة 2008 المؤرخ في 18 فيفري 2008.	6	5	3	2	2
5	2010	الأمر عدد 309 لسنة 2010 المؤرخ في 22 فيفري 2010.	7	5	3	2	2
6	2011	الأمر عدد 484 لسنة 2011 المؤرخ في 7 ماي 2011.	9	5	4	2	2
7	2011	الأمر عدد 2280 لسنة 2011 المؤرخ في 23 سبتمبر 2011.	10	6	4	2	2
8	2012	الأمر عدد 1640 لسنة 2012 المؤرخ في 4 سبتمبر 2012.	13	6	4	2	3

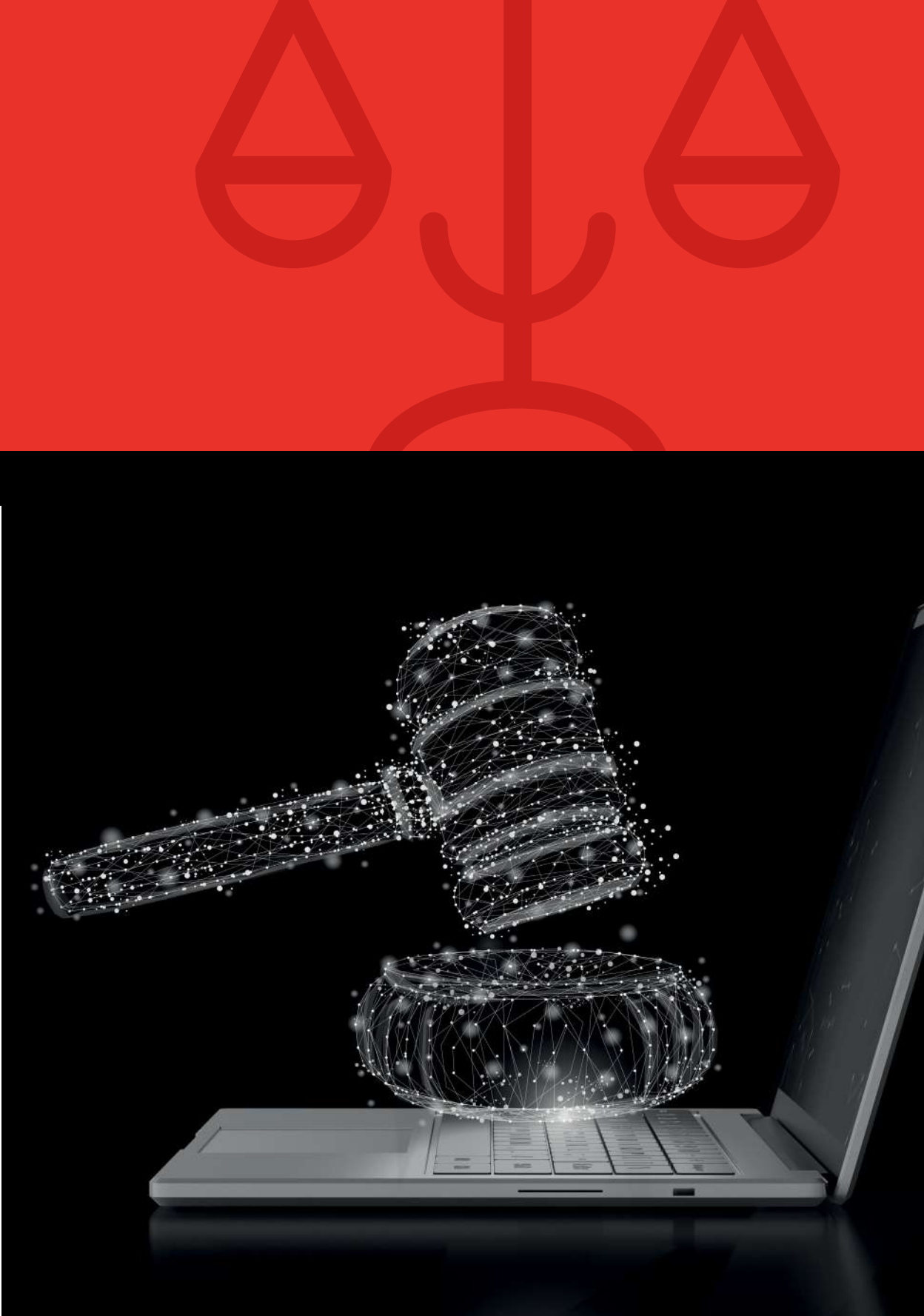
9	2016	الأمر الحكومي عدد 410 لسنة 2016 المؤرخ في 21 مارس 2016.	15	6	4	2	3
10	2017	الأمر الحكومي عدد 621 لسنة 2017 المؤرخ في 25 ماي 2017.	15	10	4	2	3
11	2018	الأمر الحكومي عدد 1049 لسنة 2018 المؤرخ في 19 ديسمبر 2018.	15	10	5	2	3
12	2020	الأمر الحكومي عدد 785 لسنة 2020 المؤرّخ في 20 أكتوبر 2020.	18	10	6	2	3

الجـــدول رقـــم 2: حـــول تطـــور النشـــاط الاستشـــاري للمحكمـــة الإداريـــة للفتـــرة المتراوحـــة مـــا بيـــن 2010-2019: (المصـــدر: التقريـــر الســـنوي للمحكمـــة الإداريـــة لســـنة 2019)

السنة	الاستشارات الوجوبية	الاستشارات الاختيارية	المجموع
2011	**389**	**25**	**414**
2012	**485**	**49**	**534**
2013	**490**	**47**	**537**
2014	**503**	**49**	**552**
2015	**472**	**59**	**531**
2016	**580**	**45**	**625**
2017	**502**	**48**	**550**
2018	**531**	**44**	**575**
2019	**538**	**74**	**612**
المعدل السنوي	499	49	548

الجـدول رقـم 3: حـول مختلـف المجـالات التـي تستشـار فيهـا المحكمـة الإداريـة (الاستشـارة الوجوبيـة المتعلقـة بمشـاريع الأوامـر): (المصـدر: التقريـر السـنوي للمحكمـة الإداريـة لسـنتي 2017 و2018)

		2017	2018
1	**وظيفة عمومية**	**156**	**163**
2	**مؤسسات ومنشآت عمومية**	**53**	**70**
3	**تنظيم إداري ومالي**	**37**	**32**
4	**تصرف إداري**	**32**	**45**
5	**تعليم عالي وتربية وتكوين**	**22**	**7**
6	**معاليم ومالية وديوانة وتجارة خارجية**	**24**	**38**
7	**شؤون اقتصادية**	**21**	**25**
8	**شؤون ثقافية**	**3**	**6**
9	**عقاري**	**33**	**34**
10	**عمراني**	**23**	**19**
11	**فلاحة وصيد بحري**	**19**	**16**
12	**حدود ترابية**	**51**	**7**
13	**مختلفة**	**46**	**40**



الإجراءات الإلكترونيّة

أمام القضاء الإداري

العميد خليل الفندري

أستاذ تعليم عال
كلّيّة الحقوق بصفاقس
(جامعة صفاقس)

تعدّ رقمنة آليّات تحقيق نشاط دواليب الدّولة من أوكد الأولوّيات التي يجدر أن تعمل عليها تونس[66]، حيث يشهد العالم اليوم اكتساحا لا مثيل له للرّقمنة وثورة في مجال آليّات الاتّصال والتّواصل[67]. ولئن حقّقت تونس تقدّما ملحوظا في هذا المجال، بدعم خاصّة من المانحين الدّوليّين[68]، فإنّ الهياكل القضائيّة، وخاصّة منها هياكل القضاء الإداري، بقيت متأخّرة عن ركب رقمنة الإجراءات والتقاضي الإلكتروني. من ذلك أنّ التقرير السنوي الأوّل لهيئة النفاذ إلى المعلومة يشير إلى ضعف ارتباط

66 - يعدّ تطوير الإدارة الإلكترونيّة وتعزيز الحوكمة المفتوحة أحد أهمّ ركائز برنامج التنمية الإداريّة ويندرج ضمن برنامج شامل لإصلاح وتعصير الإدارة في تونس، ويحظى برعاية خاصّة من قبل رئاسة الحكومة.

وحسب التوجّهات الاستراتيجيّة العامّة للتنمية، ودستور سنة 2014، فإنّ برنامج التّنمية والتحديث الإداري هو أحد الإصلاحات الكبرى التّي سيتمّ القيام بها خلال سنوات المقبلة، والتي ستمكّن من إرساء إدارة ناجعة ومفتوحة تقدّم خدمات عموميّة عبر إجراءات مبسّطة وذات جودة عالية في متناول المواطن والمؤسّسة وتساهم مساهمة فاعلة في التّنمية.

ومن هذا المنطلق، تتمثّل المهمّة التّي تمّ ضبطها في إطار الدراسة الاستراتيجية للإدارة الذكيّة 2020، في:

- تركيز وهندسة خدمات الإدارة طبقا لحاجيات مستعمليها (المواطن والمؤسّسات الاقتصاديّة)،

- دمج وربط أنظمة المعلومات وتقاسم البنى التحتيّة المعلوماتيّة بما يمكّن من تبادل المعلومات،

- تكريس انفتاح الإدارة من خلال تعزيز الشفافيّة والتشاركيّة والمساهمة في خلق القيمة،

- هذا، عبر تبنّي استعمال التكنولوجيا الرّقميّة لتأمين التحوّل الرّقمي، وتعزيز الثقة عند استعمالها في التعاملات الإداريّة.

أنظر موقع بوّابة الحكومة التونسية، الرئيسيّة، الإدارة الإلكترونية في تونس.

67 - Thomas Flichy, « Numérisation du monde, l'ère de la puissance transparente », in *Conflits, Histoire, Géopolitique, Relations internationales*, Novembre 2019.

68 - يمكن أن نذكر، في هذا المجال، انخراط الدّولة التونسية في برنامج Govtech لرقمنة المرافق العموميّة الممولّ من قبل البنك العالمي، والذي انطلق بداية من يوم 10 أكتوبر 2020.

الهياكل القضائيّة في تونس بالرّقمنة[69]، كما أنّ التشريعات الإجرائيّة التونسيّة بقيت إلى اليوم بعيدة كلّ البعد عن اعتماد الرّقمنة، بالرّغم من التجارب القليلة جدّا والمحتشمة في هذا المجال[70].

ومع أنّ الدّولة التونسيّة انخرطت في برنامج خصوصي يتعلّق بالمرفق القضائي، وخصّيصا برقمنة المرفق القضائي[71]، وممّول من الاتّحاد الأوروبّي، فإنّ هذا البرنامج بقي حكرا على القضاء العدلي بالخصوص، فضلا على أنّه لم يفض إلى حدّ الآن إلى تنقيحات للتشريعات الجاري بها العمل، بما في ذلك التشريعات المتعلّقة بالقضاء الإداري.

ولعلّ مشروع مجلّة القضاء الإداري التونسيّة لخير مناسبة لإدراج منظومة التقاضي الإلكتروني، بما يتماشى مع حقّ اللّجوء إلى القضاء والتيسير فيه كما نصّت على ذلك الفقرة 2 من الفصل 108 من دستور 27 جانفي 2014.

ويقصد بالرّقمنة في التقاضي الإداري تمثيل البيانات والملفّات والإجراءات ذات العلاقة بقضيّة إداريّة ما باستخدام مجموعة متقطّعة مكوّنة من نقاط منفصلة تقرأ بواسطة الأدوات المعلوماتيّة، ومعالجتها وحفظها واستخدامها في حلّ النزاع الإداري.

على أنّ هذا الإدراج، مع ما قد يحقّقه من مزايا متّصلة بتقريب القضاء من المتقاضين، وبالتخفيف من كلفته، ومن الزّمن الإجرائي، وتحسين أداء المرفق القضائي الإداري، يجب أن يأخذ بعين الاعتبار بعدين ضروريّين على الأقلّ.

البعد الأوّل داخلي، أي البعد الذي يهتمّ بالرّوابط الوظيفيّة القائمة بين كافّة مصالح هياكل القضاء الإداري في علاقتها بالأطراف المتنازعة، وتحديدا بين الكتابة والمتقاضين من جهة أولى، والمتقاضين والقاضي من جهة ثانية، والقاضي والكتابة من جهة ثالثة، والقاضي وبقيّة الهياكل القضائيّة ذات العلاقة بالإحصائيّات

69 – أنظر التقرير السنوي الأوّل لهيئة النفاذ إلى المعلومة لسنة 2018، ص. 52.

70 – من ذلك القانون عدد 15 لسنة 2003 المؤرّخ في 15 فيفري 2003 المتعلق بإحداث مؤسّسة قاضي الضمان الاجتماعي، وتحديدا الفصل 9 منه.

71 -Programme PARJ .Consultez : www .justice .gov .tn

والتقرير السّنوي من جهة رابعة، وذلك في إطار منظومة معلوماتيّة مؤمّنة تربط بين مختلف البيانات المطلوبة، وتجعل من كلّ متدخّل متصرفا في هذه المنظومة في حدود ما له من صلاحيّات.

وفي هذا الصّدد، يمكن الاستئناس بالتجربة الفرنسية التي تربط بين ثلاثة فاعلين رئيسيّين: الأطراف، والكتابة، والقاضي.

وبين كلّ فاعل وآخر، تقام المنظومة المعلوماتيّة وتتشابك فيما بينها، من ذلك المنظومة المعلوماتيّة بين الأطراف والكتابة (Sagace) و(Télérecours) والتي تجعل من الكتبة مجرّد متصرّفين، والمنظومة المعلوماتيّة بين الكتابة والقاضي (Skipper) المعتمدة في طور التحقيق، والمنظومة المعلوماتيّة بين القاضي والأطراف (Télérecours) والتي يقتصر فيها القاضي على الاطّلاع فحسب على البيانات المضمّنة بها.

وبالجمع بين كافة مكوّنات هذه المنظومة، نتبيّن أنها تشمل إيداع العرائض، ثم التحقيق فيها، ثمّ النّظر فيها من قبل الهيئة الحكميّة[72].

والبعد الثاني خارجي، ويتمثّل في مدى ربط الإقليم الوطني بشبكة الأنترنت وبنسبة التّدفّق، بما يضمن إمكانيّة ولوج الكافّة إلى خدمة التقاضي الإلكتروني حيثما كانوا، وبدون قيد، حتّى لا ينقلب تيسير اللّجوء إلى القضاء الإداري بهذه الطّريقة إلى تعسير له.

ولئن أشار مشروع مجلّة القضاء الإداري، في شرح الأسباب، إلى «إحداث نظام إلكتروني يؤمّن التقاضي عن بعد أمام محاكم القضاء الإداري يهدف إلى ضمان التبادل اللامادّي للإجراءات، وخاصّة منها تقديم وتسجيل الدّعاوى وتبادل التقارير وإجراءات التحقيق، وكذلك استخدام وسائل التواصل السمعي البصري لتأمين الحضور عن بعد»، مع الإحالة في ذلك إلى أمر حكومي ترتيبي لتنفيذ الأحكام التي تعنى بمنظومة التقاضي الإلكتروني، ويتعلّق بضبط المواصفات الفنيّة لمنظومة التقاضي الإلكتروني وشروط وإجراءات استغلالها، فإنّنا نرى أنّ إعمال الرّقمنة أمام القضاء

72 - Bertrand Du Marais et Antoin Gras, « La cyberjustice, enjeu majeur pour la qualité de la justice administrative », RFAP, n° 159, 2016, pp. 793 et ss.

الإداري يجدر أن يكون تدريجيّا ومرحليّا، بعد تقييم للتجارب الأوّليّة النّموذجيّة المجراة في هذا الشأن، بما يضمن حقّ كافّة المتقاضين في اللّجوء اليسير إلى القضاء.

ويلاحظ المطّلع على مشروع المجلّة أنّه رتّب مباشرة قوّة إلزاميّة لنظام الإجراءات الإلكترونيّة (I)، كما اعتمد رؤية ضيّقة للإجراءات الإلكترونيّة أمام القضاء الإداري، تجعلنا نعتقد في تعميمه النسبي للقضاء الإداري الإلكتروني (II).

I القوّة الإلزامية لنظام الإجراءات الإلكترونية

إنّ اعتماد الإجراءات القضائيّة الإلكترونيّة، شأنه شأن الإجراءات القضائيّة الماديّة، يطرح أوّلا وبالذّات مسألة وجوبيّة اتّباعها، بما في ذلك الجزاء المترتّب عن الإخلال بها. في هذا الصّدد، دعا أصحاب مشروع مجلّة القضاء الإداري إلى الاختيار بين عدّة تصوّرات، يتراوح أدناها بين اختياريّة إجراءات التقاضي الإلكتروني، وأقصاها بين إلزاميّة التقيّد بها تحت طائلة جزاء بطلان الإجراءات أو السّقوط، وأوسطها بين إلزاميّة اتّباعها مع إمكانيّة تصحيح الإجراءات.

في هذا السّياق، اتّجه خيار واضعي مشروع المجلّة نحو الإرساء الصّريح لوجوبية نظام التقاضي الإلكتروني (أ)، مقابل الإرساء الضّمني لوجوبيّة نظام الاستشارة الإلكترونيّة (ب).

أ - إرساء صريح لوجوبية نظام التقاضي الإلكتروني

يتّضح، بالاطّلاع على أحكام الباب الثالث من العنوان الثالث، وعنوانه «في نظام التقاضي الإلكتروني»، وكذلك من شرح أسباب مشروع مجلة القضاء الإداري، أنّ واضعي المشروع اتّجهوا صراحة نحو إرساء وجوبيّة التقاضي الإلكتروني، أي اعتماد المنظومة الإلكترونية في إجراءات التقاضي الإداري وجوبا بالنسبة لكافة المتقاضين، مهما كانت صفاتهم في النزاع ومهما كان مركزهم القانوني، جهة إداريّة أو طرفا غير إداري.

ولتأكيد هذه الوجوبيّة، تضمّن الفصل 27 من مشروع المجلّة ما مفاده أنّ النّظام الإلكتروني يؤمّن التقاضي عن بعد أمام محاكم القضاء الإداري، كما تضمّنت الفقرة الأولى من الفصل 29 بالخصوص التنصيص على أنّه «تتم إجراءات التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري عبر النّظام الإلكتروني».

أمّا بالنّسبة لمن تعوزه الإمكانيّات، فقد نصّت في شأنه الفقرة الثانية من الفصل 29 المذكور على إمكانيّة انتفاعه بالمساعدة الفنّيّة من المصالح المختصّة بمحاكم القضاء الإداري.

ولئن كان هذا الخيار متماشيا مع سياسة رئاسة الحكومة التونسية الرامية إلى تطوير الإدارة الإلكترونيّة، حيث تعمل الدّولة على تطوير الإدارة الإلكترونيّة وتعزيز الحوكمة المفتوحة كأحد أهمّ ركائز برنامج التنمية الإداريّة، وذلك ضمن برنامج شامل لإصلاح وتعصير الإدارة في تونس، وانطلاقا من التوجّهات الاستراتيجيّة العامّة للتنمية، ودستور سنة 2014، حيث أنّ برنامج التّنمية والتحديث الإداري يعدّ أحد الإصلاحات الكبرى التّي سيتمّ القيام بها، والتي ستمكّن من إرساء إدارة ناجعة ومفتوحة تقدّم خدمات عموميّة عبر إجراءات مبسّطة وذات جودة عالية في متناول المواطن والمؤسّسة وتساهم مساهمة فاعلة في التّنمية[73]، فإنّه قد يبدو من المجحف الذّهاب في هكذا توجّه دفعة واحدة، دون توخّي التّدرّج في الأخذ بوجوبيّة هذا النّظام.

فلو انطلقنا من التّجارب المقارنة، على غرار التجربة الألمانيّة، فإنّ نظام التقاضي الإداري سواء في الدّولة الاتحاديّة أو الدّول الأعضاء لا يتّبع إلى حدّ اليوم الإجراءات الإلكترونيّة إلاّ بصفة استثنائيّة. ذلك أنّ الإيداع الإلكتروني للوثائق الإجرائيّة لملف القضيّة يتطلّب ترخيصا لفائدة المحكمة المعنيّة تسلّمه لها السّلط التنفيذيّة، حيث يحدّد هذا الإذن التاريخ الذي يمكن من منطلقه إيداع مثل هذه الوثائق الإجرائيّة الإلكترونيّة، وشكل الإيداع، مع التحقّق من مطابقة التوقيع الإلكتروني الموضوع على الوثائق الإلكترونية للتوقيع الذي يوضع على الوثائق الإجرائيّة المادّية. كما أنّ الإجراءات القضائيّة الإداريّة الإلكترونيّة لا تنسحب إلاّ على السّلط العموميّة

73 – بوّابة رئاسة الحكومة، الإدارة الإلكترونية في تونس، وقعت زيارة الموقع يوم 12 فيفري 2021.

وأصحاب المهن القانونيّة. والمأمول أن يقع تعميم التقاضي الإداري الإلكتروني في ألمانيا مع مطلع سنة 2026 [74].

أمّا في القانون الفرنسي، فإنّ تعميم تطبيقة التقاضي عن بعد Télérecours[75] كان تدريجيّا[76]، حيث ابتدأت بمرحلة تجريبيّة منذ سنة 2005 [77] مقتصرة على بعض النزاعات وبعض الهيئات القضائيّة الإداريّة (مجلس الدّولة تحديدا)، قبل أن يقع توسيعها لتشمل بعض المحاكم الإداريّة في مرحلة أولى، ثمّ إدراجها بمجلّة القضاء الإداري في مرحلة ثانية[78]. ثمّ، وفي مرحلة ثالثة، تمّ فرض إجباريّة التقاضي عن بعد بالنسبة للعرائض والمطالب والتقارير والمذكّرات المقدّمة من قبل المحامين والأشخاص العموميّة للقانون العام باستثناء البلديّات التي تعدّ أقلّ من 3500 ساكن، وأشخاص القانون الخاص التي تدير مرفقا عموميّا[79].

أمّا في تونس، فإنّ إرساء التقاضي وجوبا عبر الوسائل الإلكترونيّة يجدر أن يكون تدريجيّا، واختياريّا كمرحلة أولى، بالنّظر إلى الهوّة الرّقميّة الملحوظة على مستوى إمكانيّة ولوج كافّة المتقاضين إلى الوسائل الإلكترونيّة والشبكة العنكبوتيّة، وذلك بالرّغم مما تشهده البلاد من تحسّن نسبة التغطية وعلوّ نسبة التّدفّق والمنافسة في قطاع خدمات الربط بشبكة الأنترنت[80] وهو ما يمكن أن يخرق أحكام الفقرة الثانية من الفصل 108 من الدّستور (تيسير اللّجوء إلى القضاء).

وفي هذا الصّدد، نقترح أن يتمّ، في مرحلة أولى، التنصيص على إمكانيّة التقاضي الإلكتروني بالنّسبة للمنظور الإداري، حيث يضمّن عريضة الدّعوى أو مطلب

74 -Carsten Günther » ,La justice administrative en Europe ,« Rapport pour l'Allemagne ,www .aca-urope .eu ,consulté le12 février ,2021 p.12 .

75 - Jean-Marc Pastor et Diane Poupeau, « Télérecours, l'application qui bouscule les habitudes », AJDA, 2012, pp. 1612 et ss.

76 - Lucienne Erstein, « L'utilisation des téléprocédures devant le Conseil d'État et les juridictions administratives », JCP, Édition Administrations et collectivités territoriales, n° 45, 14 novembre 2016, pp. 855 et ss.

77 – الأمر الترتيبي الفرنسي عدد 2222 لسنة 2005 المؤرّخ في 5 مارس 2005.

78 – الفصول الترتيبيّة 1-414 وما يليه و2-8-611 وما يليه من مجلة القضاء الإداري الفرنسيّة.

79 – الأمر الترتيبي عدد 1481 لسنة 2016 المؤرّخ في 2 نوفمبر 2016 المتعلق باستعمال الإجراءات عن بعد أمام مجلس الدّولة، ومحاكم الاستئناف الإداريّة والمحاكم الابتدائيّة الإداريّة. وقد تمّ تنقيح هذا الأمر وإتمامه بالأمر الترتيبي عدد 1245 لسنة 2020 المؤرّخ في 9 أكتوبر 2020.

أنظر أيضا:

Bertrand Du MARAIS ,Antoin GRAS » ,La cyberjustice ,enjeu majeur pour la qualité de la justice administrative ,« RFAP n,159 ° ,2016p.796 .

80 – تشير الدّراسة التي أجراها مكتب Créditnet الأمريكي في إطار مسح يتعلق بجودة وكلفة تغطية شبكة الأنترنات في إفريقيا بأن تونس تتحوّز على أفضل شبكة من ناحية الجودة والكلفة وذلك استنادا على معطيات وفّرها البنك الدّولي. أنظر:

www .ar .tunivisions .net 17 .novembre ,2020 consulté le 13 février2021 .

الطّعن التنصيص على هذا الخيار بأن يبيّن عنوان التراسل الإلكتروني خاصّته، لكن مع اعتماد الوجوبيّة بالنّسبة للذّوات العموميّة ومصالح المكلّف العام بنزاعات الدّولة، من دون أن يترتّب عن اعتماد هذا النّظام معاليم إضافيّة عن تلك المستوجبة عن التقاضي بواسطة الوثائق الإجرائيّة المادّيّة. ولعلّه من المفيد التأكيد، في هذا الخصوص، على ضرورة أن يكون إرساء وجوبيّة هذا الإجراء مصحوبا بتركيز مواقع الواب الرّسميّة لهذه الذّوات العموميّة وبريدها الإلكتروني الرّسمي، مثلما تستوجبه أحكام الفصل 60 من القانون الأساسي عدد 22 لسنة 2016 المؤرّخ في 24 مارس 2016 المتعلق بالنفاذ إلى المعلومة، ومثلما أكّد عليه التقرير السنوي لهيئة النفاذ إلى المعلومة[81].

أمّا في مرحلة ثانية، وبعد تقييم التجربة، فيمكن توسيع نطاق الإجراءات الإلكترونية لتشمل مساعدي القضاء من محامين وخبراء، قبل أن يتمّ تعميمها في مرحلة ثالثة على كافّة المتقاضين.

ولهذا الغرض، يمكن تضمين مشروع المجلّة حكما انتقاليّا ينصّ على اعتماد التّدرّج في إرساء منظومة التقاضي الإلكتروني وفقا لهذه المراحل الثلاثة، خاصّة وأنّ تعميم هذه المنظومة مرتبط بمجهود الدّولة في تغطية التراب الوطني بالشبكة العنكبوتيّة من جهة، وفي تحسين التّدفّق والترفيع منه، ضمانا لجودة النفاذ إلى الخدمات الإلكترونيّة، من جهة أخرى.

وبالتّوازي مع مراجعة وجوبيّة اعتماد النّظام الإلكتروني، تجدر مراجعة أحكام الفصل 29 من مشروع المجلّة، وذلك بأقلمته مع اختياريّة التقاضي الإلكتروني أو إلزاميّته بحسب الحالة كما ذكر أعلاه.

وإذا كان الأمر كذلك بالنسبة لنظام التقاضي الإلكتروني، فإنّ إرساء وجوبيّة اعتماد الإجراءات الإلكترونية في ممارسة الوظيفة الاستشاريّة يمكن تأييده.

81 - يشير التقرير السنوي الأوّل لهيئة النفاذ إلى المعلومة لسنة 2018 إلى عدم قيام العديد من الهياكل العموميّة ببعث موقع واب رسمي، خلافا لمقتضيات القانون الأساسي المتعلق بالنفاذ إلى المعلومة. أنظر هيئة النفاذ إلى المعلومة، التقرير السنوي الأوّل، 2018، ص. 51.

ب - إرساء ضمني لوجوبيّة نظام الاستشارة الإلكترونيّة

ينصّ الفصل 207 من مشروع مجلّة القضاء الإداري على أنّه «يعتمد النّظام الإلكتروني للقضاء الإداري في مختلف الإجراءات المعتمدة في الوظيفة الاستشاريّة، والتراسل الإلكتروني بين المحكمة والهياكل العموميّة». كما ينصّ الفصل 210 من مشروع هذه المجلّة على أنّه «يتولّى الرئيس الأوّل إحالة الرّأي إلى الجهة صاحبة الاستشارة عبر النّظام الإلكتروني في أجل أقصاه شهران من تاريخ تعهّد المحكمة».

يتّضح من كلا الفصلين المذكورين أنّ مشروع المجلّة أخذ بوجوبيّة نظام الاستشارة الإلكترونيّة، باعتماد طلب استشارة القضاء الإداري عن بعد Téléconsultation واتّباع إجراءات النّظر في مطلب الاستشارة، وتحديدا عند تعيين المقرّر المكلّف بدراسة الاستشارة وإعداد مشروع رأي بشأنها قياسا على الفصل 30 من مشروع المجلّة، وكذلك إبلاغ الرّأي إلى الجهة المستشيرة.

ويعتبر إرساء وجوبيّة الاستشارة الإلكترونيّة في مشروع المجلّة ضمنيّا، حيث وخلافا لنظام التقاضي الإلكتروني الذي نصّت في شأنه أحكام المجلّة صراحة على وجوبيّة اتّباع هذا النّظام، فإنّ أحكام الباب الثالث من العنوان السادس المتعلق بالوظيفة الاستشاريّة لم تشر صراحة إلى هذه الوجوبيّة، وإنّما تستشفّ من صياغة الفصول والعبارات المستعملة، والتي وردت في صيغة المضارع من جهة، دون أن تكون مسبوقة بما يفيد الإمكانيّة من جهة أخرى.

ويبدو من قراءة الفصل 207 المشار إليه أعلاه أنّ واضعي المشروع لم يختاروا إفراد الوظيفة الاستشاريّة بمنظومة إلكترونيّة خاصّة بها، وإنّما تمّ إلحاقها بمنظومة التقاضي الإلكتروني، وهو ما يجعل منظومة الاستشارة الإلكترونيّة غير مستقلّة بذاتها، وإنّما هي جزء لا يتجزّأ من منظومة التقاضي الإلكتروني. وقد تطرح تبعيّة منظومة الاستشارة الإلكترونيّة لمنظومة التقاضي الإلكتروني إشكالات قانونية بالنسبة لاستقلاليّة الوظيفة الاستشاريّة عن الوظيفة القضائيّة، خاصّة على مستوى الفصل الهيكلي والفصل الإجرائي بين الوظيفتين، وما يستدعيه ذلك من فصل بين المتصرّف في البيانات ذات الصّبغة القضائيّة النزاعية والمتصرّف في البيانات ذات الصّبغة الاستشاريّة الإداريّة.

وعلى أيّ حال، فإنّ اختيار واضعي مشروع المجلّة إرساء منظومة الاستشارة الإلكترونيّة فريد من نوعه، بالنّظر إلى بعض التجارب المقارنة التي لا تعتمد إلى حدّ يومنا هذا منظومة الاستشارة الإلكترونيّة، لا على مستوى تلقّي طلب الاستشارة، أو الإعلام بالرّأي الاستشاري. من ذلك أنّ مجلّة القضاء الإداري الفرنسيّة لا تعتمد إلى حدّ اليوم منظومة الاستشارة الإلكترونيّة، وإنّما تقصر المنظومة على الوظيفة القضائيّة للمحاكم الإداريّة ولمجلس الدّولة[82].

بقي أن نشير إلى أنّ مشروع المجلّة يفتقد للتنسيق بين أحكامه المتّصلة بالوظيفة الاستشاريّة ومجلّة الجماعات المحليّة التي أوكلت للمحاكم الإداريّة الدّنيا وظيفة استشاريّة، وهو ما يستخلص بالخصوص من أحكام الفصل 25 من مجلة الجماعات المحليّة التي أشارت إلى المحكمة الإداريّة المختصّة، في حين أنّها أشارت في بقيّة الفصول إلى المحكمة الإداريّة العليا. ولعلّ إسناد الاختصاص الاستشاري إلى غير المحكمة الإداريّة العليا بالنسبة للاستشارات المقدّمة من الجماعات المحليّة وفقا لأحكام الفصل المذكور يقتضي، مرّة أخرى، التأكيد على ضرورة توفّر كلّ الجماعات المحليّة على موقع واب رسمي وعنوان مراسلة إلكترونيّة خاصّة بالجماعة المحليّة المعنيّة.

بقي أنّه خارج منظومة التقاضي الإلكتروني والاستشارة الإلكترونيّة، لم يوسّع واضعو مشروع المجلّة المنظومة الإلكترونيّة لغير المتقاضين أو طالبي الاستشارة.

II تعميم نسبي للقضاء الإداري الإلكتروني

اعتمد مشروع مجلّة القضاء الإداري نظرة ضيّقة للتّقاضي الإلكتروني، حيث حصرها في إجراءات الخصومة الإداريّة، دون التوسيع فيها إلى ما بعد الحكم، وهو ما يجعلنا نتطرّق إلى ما أوجده هذا المشروع من أحكام تنطبق في سائر مراحل الخصومة (أ)، وما يمكن أن نطمح إليه من توسيع ممكن للإجراءات الإلكترونيّة نحو اعتماد منظومة إلكترونيّة للنفاذ إلى الأحكام القضائيّة (ب).

82 - Articles de R. 123-1 à R. 123-26 du Code de Justice Administrative.

أ - الموجود: مصاحبة الإجراءات الإلكترونيّة لكافّة مراحل الخصومة الإداريّة

اختار واضعو مشروع مجلة القضاء الإداري أن يشمل التقاضي الإلكتروني كافّة مراحل تطوّر القضيّة[83]، في كلّ طور من أطوار التقاضي، بدء بشكل عريضة الدّعوى القضائيّة الإداريّة أو الطّعن، مرورا بالتحقيق في القضيّة، فالمرافعة، فالإعلام بالحكم، وانتهاء بآجال الطّعون.

1. فأمّا بالنسبة لشكل عريضة الدّعوى أو الطّعن وترسيمها، نجد ما لا يقلّ عن ستة مواضع يعمّم فيها مشروع المجلّة الإجراءات الإلكترونيّة. وعموما، تتمحور هذه الإجراءات الإلكترونيّة حول تنصيصات عريضة الدّعوى من جهة أولى، من تضمين العنوان الإلكتروني للمدّعي من بين التنصيصات الوجوبيّة للعريضة في الدّعاوى الأصليّة (الفصل 91) والمطالب الاستعجاليّة، مع إضافة الإمضاء الإلكتروني للمدّعي أو وكيله أو نائبه القانوني (الفقرة 1 من الفصل 242)؛ وإيداع عريضة الدّعوى وترسيمها من جهة ثانية، ومن ذلك إيداع العريضة ومؤيّداتها وكلّ ما يدلي به الأطراف عبر النّظام الإلكتروني، مقابل إرسال إشعار بالتّوصّل بصفة آليّة (الفصل 29)، وترسيم ما ذكر من وثائق إجرائيّة بسجلّ رقمي بالنظام الإلكتروني (الفصل 29)، وإدراج مطالب التّداخل وكلّ ما يدلي به المتداخلون في النّظام الإلكتروني (الفقرة 4 من الفصل 144)، وإيداع مطلب الاستئناف في بضع الصّور الخاصّة بالنظام الإلكتروني (الفقرة 4 من الفصل 280).

2. وأمّا بالنّسبة للتحقيق في القضيّة، فتنطلق الإجراءات الإلكترونيّة من تعيين الدّائرة المتعهّدة والقاضي المقرّر، وتمتدّ إلى تبادل العرائض والتقارير والمذكّرات، ثمّ الوسائل الاستقصائيّة.

2 - 1 - ويستشفّ أوّلا من اعتماد مشروع المجلّة للإجراءات الإلكترونيّة في مرحلة تعيين الدّائرة المتعهّدة والقاضي المقرّر أنّ اختيار الجهة القضائيّة المتعهّدة

83 - يمكن القول أنّ فرنسا شهدت نفس التّجربة تقريبا، مع بعض الاختلافات. أنظر:
Elsa Forey » ,La dématérialisation de la justice et l'accès au juge ,« in *L'accès au juge ,Recherche sur l'efficacité d'un droit*, Bruylant, Bruxelles, 2013, p. 456.

والقاضي المكلّف بالتحقيق لن يكون من متعلّقات السّلطة التقديريّة لرئيس المحكمة، وإنّما سيكون بصفة آليّة دونما أدنى اجتهاد. وبالرّغم مما قد تحقّقه هذه الطّريقة في توزيع ملفّات القضايا على الدّوائر القضائيّة، ثمّ على المستشارين المقرّرين من مزايا متّصلة بتوخّي الموضوعيّة في التّوزيع، فإنّ النّظام الإلكتروني قد يغفل عن بعض الاعتبارات التي قد يقتضي حسن سير القضاء في شأنها التدخّل الشّخصي لرئيس المحكمة أو لرئيس الدّائرة، على غرار القضايا المتشابهة، أو القضايا التي يمكن ضمّها. كما قد لا يراعي النّظام الإلكتروني خصوصيّة ملفّ كلّ قضيّة ومدى صعوبة الحلّ بالنسبة لكلّ واحد منها، باعتبار أنّ التوزيع الإلكتروني لا يجدر أن يقتصر على الجانب الكمّي فحسب، وإنّما توجّب أن يمتدّ إلى الجانب النّوعي.

2 – 2 – كما يستشفّ ثانيا من تبادل العرائض والتقارير والمذكّرات موضوع الفصلين 98 و100 من مشروع المجلّة أنّ توجيه العريضة ومؤيّداتها إلى أطراف القضيّة وتقديم المذكّرات في الدّفاع والتقارير في الردّ يتمّ بواسطة النّظام الإلكتروني، وأنّ ذلك يسري أيضا على الأذون والمعاينات الاستعجالية وغيرها من الوسائل الاستعجاليّة المخصوصة بمشروع المجلّة.

وفي هذا المستوى من التحليل، يمكن ملاحظة أنّه ولئن نصّت مشاريع هذه الأحكام على وجوبيّة توجيه العرائض وتبادل التقارير والمذكّرات والمؤيّدات في طور التحقيق إلكترونيّا، فإنّها تثير إشكال معرفة المدّعي بالعنوان الإلكتروني للمدّعى عليه، أو إمكانيّة ولوجه إلى العناوين الإلكترونيّة المضمّنة بالنّظام الإلكتروني، حتّى يمكن معارضته بوجوبيّة هذا التنصيص. كما أنّه يتعذّر أحيانا معرفة العنوان الإلكتروني التفاعلي للمدّعى عليه (وتحديدا البريد الإلكتروني الذي سيتمّ بواسطته تبادل المذكّرات والتقارير وبقيّة الوثائق)، وإنّما تقتصر المعرفة على عنوان الموقع الرّسمي المفتوح للعموم.

كما أنّ مشروع هذه الأحكام لم يحدّد تاريخ معارضة كلّ طرف بتوجيه هذه الوثائق الإجرائيّة إلكترونيّا. ويذكر أنّه بحسب مجلة القضاء الإداري الفرنسيّة[84] تكون

- 84Alinéa 3 de l'article R 611-8-2 .du Code de Justice Administrative ... » : La partie est réputée avoir reçu la communication ou la notification à la date de première consultation du document ,certifiée par l'accusé de réception délivré par l'application informatique ,ou ,à défaut de consultation dans un délai de quinze jours à compter de la date de réception du courrier ,à l'issue de ce délai .«

المعارضة بداية من تاريخ أوّل اطّلاع مثلما يثبته الإعلام بالبلوغ الإلكتروني، وفي أقصى الحالات 15 يوما من تاريخ التّوصّل بالإرساليّة. ويقترح في هذا الخصوص اعتماد الحلّ الفرنسي لوجاهته من حيث المبدأ، مع إمكانيّة التصرّف في الآجل الأقصى للمعارضة.

كما لا يبيّن مشروع هذه الأحكام كيفيّة إرسال الملفّات المتضمّنة لهذه الوثائق. فهل يتعيّن إفراد كلّ وثيقة إجرائيّة أو كلّ مؤيّد بملفّ؟ أم هل يمكن تضمين جملة الوثائق والمؤيّدات بملفّ واحد؟ ويمكن، في هذا المجال، ترك الخيار للأطراف، على أن يحمل كلّ ملفّ عنوانا يكشف عن محتوى الوثيقة الإجرائيّة أو المؤيّد في صورة تعدّد الملفّات، أو أن تكون الوثائق والمؤيّدات مبوّبة بصفة يسهل إدراكها إذا وجّهت في ملفّ واحد.

ومن جهة أخرى، لا يتعرّض مشروع هذه الأحكام إلى الحالة التي يكون فيها الملفّ الإلكتروني غير مقروء أو لا يمكن النفاذ إليه، مثلما أنّه لا يتعرّض إلى إمكانيّة تصحيح الإجراءات، سواء بصفة تلقائيّة من قبل المتقاضين، أو بطلب من الدّائرة المتعهّدة أو المحكمة.

2 – 3 – أمّا بالنسبة لاعتماد الإجراءات الإلكترونيّة على مستوى الوسائل الاستقصائيّة، والتي تعرّض لها مشروع الفصول 111 (الفقرة 2) و112 و1114 و115 و117 (الفقرة 3) و124 (الفقرة 1) و126 و127 (الفقرة 1) بالنسبة للاختبارات، و131 (الفقرة 1) بالنسبة للمعاينات القضائيّة، و135 (الفقرة 1) بالنسبة للتحريرات وإثبات الخطوط، أنّ قرار تكليف الخبير يجب أن يتضمّن بيانات إلكترونيّة متعلّقة بعناوين البريد الإلكتروني، وأنّ إعلام الخبير وأطراف النزاع بقرار التكليف واستدعاء الخبير للأطراف وإيداع تقرير الاختبار وطلب مراجعة أجرة الاختبار يكون بواسطة النّظام الإلكتروني. كما يتمّ استدعاء الأطراف والغير لحضور المعاينات المأذون بها من المحكمة أو للتحرير عليهم بواسطة النّظام الإلكتروني.

3. وأمّا بالنّسبة للمرافعة، فيشمل مشروع المجلّة إجراءات عدّة تتمثّل تباعا في تضمين جدول الجلسة بالسّجل الرقمي المعدّ للغرض (الفصل 61 فقرة 1)،

واستدعاء الأطراف للجلسة بواسطة النّظام الإلكتروني (الفصل 61 فقرة 1) وعدّ الأجل (الفصل 61 فقرة 1)، ووجوبيّة إيداع الوثائق والمؤيّدات الجديدة بجلسة المرافعة بواسطة النّظام الإلكتروني (الفصل 65).

ويستخلص من مشروع هذه الفصول، ومن عموم مشروع الفصول الواردة ضمن القسم الأوّل من الباب العاشر من مشروع المجلّة والمتعلّق بالمرافعة أنّ هذا الأخير اقتصر على الإشارة إلى الاستثناء المتمثّل في الإمكانيّة المشروطة لقبول وثائق ومؤيّدات جديدة في جلسة المرافعة، مع الاقتصار في ذلك على إيداعها في النّظام الإلكتروني في الأجل المحدّد من المحكمة.

ونرى، في هذا الصّدد، أنّه من المفيد التأكيد على مبدأ إجرائي يتضمّن الجزاء المتمثّل في عدم قبول الترافع أو عدم قبول الوثائق والمؤيّدات الجديدة ما لم يقع الخوض فيها في طور التحقيق وبواسطة النّظام الإلكتروني، وذلك من باب التنسيق بين مشروع الأحكام المتعلّقة بالتحقيق ومشروع الأحكام المتعلّقة بالمرافعة، وكذلك من باب إعمال مبدأ الطابع الكتابي لإجراءات التحقيق والطّابع الشفاهي لإجراءات المرافعة، وبالتبعيّة ارتباط الإجراءات الشفاهيّة بالإجراءات الكتابيّة، مع الأخذ بالاستثناء المضمّن بمشروع الفصل 65 كما ذكر.

4. بقي أن نذكر بأنّ إجراءات الإعلام بمنطوق الحكم وبالحكم وتبليغه وقع إخضاعها أيضا إلى النّظام الإلكتروني للتقاضي، سواء في ما يتعلّق بنشر منطوق الأحكام، المشمول بمشروع أحكام الفصلين 70 (الفقرة 2) و235.

5. كما أن، عدّ آجال الطّعون كما اعتمده مشروع فصول المجلّة، فيما يتعلّق بالطّعن بالاستئناف (الفصول 164 فقرة 1 و238 فقرة 1 و247 فقرة 1 و256 فقرة 1 و260 فقرة 1 و269 فقرة 1 و271 فقرة 1 و275 فقرة 1) والطّعن بالتعقيب (الفصل 184) ينطلق من تاريخ إدراج الحكم المطعون فيه بالنّظام الإلكتروني، ما لم يتمّ اعتماد الطرق الأخرى لإبلاغ الأحكام القضائيّة الإداريّة.

ومع ذلك، لم يرتق مشروع المجلّة إلى تعميم المنظومة الإلكترونيّة للتقاضي إلى جوانب أخرى نراها ضروريّة لمزيد دعم منظومة التقاضي الإداري.

ب- المنشود: إرساء منظومة إلكترونيّة للنفاذ إلى الأحكام

يعدّ النّفاذ إلى الأحكام جزء لا يتجزّأ من النّفاذ إلى المعلومة، كحقّ ضمنته الفقرة الأولى من الفصل 32 من دستور 27 جانفي 2014[85]، وكرّسه القانون الأساسي عدد 22 لسنة 2016 المؤرّخ في 24 مارس 2016 المتعلق بالحقّ في النّفاذ إلى المعلومة، وخاصّة بفصله الثاني الذي خصّ الهيئات القضائيّة بواجب نشر المعلومة تلقائيّا، وبفصله السّادس الذي أشار إلى المعلومات المتعلقة بإنجازاته ذات الصلة بنشاطه.

غير أنّ مشروع المجلّة سكت عن تكريس هذا الحقّ الذي يشهد اليوم تطوّرا على مستوى الآليّات الكفيلة بإبلاغ المعلومة المتّصلة بالأحكام القضائيّة بالخصوص، وبسير المرفق القضائي الإداري بوجه عام. فالتّوجّه اليوم سائر نحو اعتماد المواقع الإلكترونيّة الرّسميّة لإبلاغ المعلومة، على غرار موقع محكمة التعقيب[86] وموقع محكمة المحاسبات[87] وموقع مجلس الدّولة الفرنسي[88] وموقع التشريع الفرنسي[89]. ويأتي ذلك على أعقاب افتقاد المحكمة الإداريّة، إلى حدّ اليوم، لموقع إلكتروني رسمي، واقتصارها على صفحة تواصل اجتماعي لا تتضمّن نشرا للأحكام القضائيّة، وإنّما يقتصر نشر هذه الأخيرة على مختارات من الأحكام والقرارات التي تنشر سنويّا وبصفة متأخّرة.

ونرى أنّه من الممكن الانطلاق من تجربة القضاء الإداري حاليّا من خلال تحويل المنظومة الإلكترونيّة الدّاخليّة التي تمكّن قضاة المحكمة الإداريّة من الولوج إلى بنك المعطيات المتعلّقة بالأحكام القضائيّة إلى منظومة إلكترونيّة مفتوحة للعموم.

والمقترح في هذا الخصوص أن تدرج كافّة الأحكام القضائيّة الإداريّة بهذه المنظومة، مع مراعاة سرّيّة المعطيات الشّخصيّة، لتكون في متناول العموم، تحقيقا للأهداف التي أسّست للقانون الأساسي المؤرّخ في 24 مارس 2016 المذكور أعلاه، ونخصّ

85 - Mootez Gargouri, « La transparence : une exigence constitutionnelle », in *Transparence et droit*, Ouvrage collectif en l'honneur du Doyen Néji Baccouche, Publication du Centre d'Études Fiscales de la Faculté de Droit de Sfax, mars 2021, pp. 51 et ss.

86 - www. cassation. tn

87 - www. courdescomptaes. tn

88 - www. conseil-etat. fr

89 - www. legifrance. gouv. fr (jurisprudence administrative)

منها بالذّكر تعزيز مبدأ المساءلة فيما يتعلق بالتصرف في المرفق العام[90]، وتحسين جودة المرفق العمومي ودعم الثّقة في الهياكل العموميّة، ودعم البحث العلمي[91].

ولتحقيق هذا الغرض، نرى أنّ القضاء الإداري يتوفّر اليوم على الوسائل الكفيلة بذلك، حيث شرعت المحكمة الإداريّة في الإجراءات الأوّليّة لإرساء نظام التقاضي الإلكتروني، وهي حاليّا في مرحلة استكمال كرّاسات الشّروط الفنّيّة اللاّزمة[92].

كما تتوفّر المحكمة الإداريّة على نسيج من اتفاقيّات التعاون والشّراكة مع مؤسّسات جامعيّة، ومنها كلّيّة الحقوق بصفاقس، والتي يمكن أن تكون منطلقا لتشريك الجامعيّين والباحثين في مجهود تبويب الأحكام القضائيّة لتسهيل إدراجها ضمن المنظومة الإلكترونيّة حتّى تكون في متناول العموم ويستعان بها في تدريس الوحدات القانونيّة وفي البحث العلمي.

كما نرى أنّ هيكلة القضاء الإداري، كما رسمها مشروع المجلّة، تشمل فيما تشمله أقساما تعنى بالتقرير السّنوي ومتابعة تنفيذ الأحكام، كما أشار إلى ذلك الفصل 176 من مشروع المجلّة، حيث نعتبر أنّ مهمّة نشر الأحكام القضائيّة تتكامل مع مهمّة إعداد التقرير السّنوي وتتقاطع معها.

* * *

يحسب لمشروع مجلّة القضاء الإداري إدراجها للإجراءات الإلكترونيّة، لما في ذلك من تحسين لجودة القضاء الإداري ودعم لأدائه وتقريبه وتيسير اللّجوء إليه من المتقاضي، وبما يجعله يواكب تطوّر الوسائل الحديثة للاتصّال. غير أنّ إنجاح هذا التّوجّه وتفعيله يتطلّب الأخذ بجملة من الجوانب المتظافرة، والتي يجدر العمل عليها، منها ما يتعلّق بالسّياق الذي يحيط بالقضاء الإداري، ومنها ما يتعلّق بالقضاء الإداري في حدّ ذاته.

فأمّا فيما يتعلّق بالسّياق المحيط بالقضاء الإداري، فإنّه لا نجاح للتقاضي الإلكتروني ما لم يقع تغطية كامل إقليم الدّولة بالشّبكة العنكبوتيّة، وتحسين نسبة التّدفّق، وضمان توفّر كافّة الهيئات العموميّة على بريد إلكتروني رسمي.

90 - Sami Kraïem, « La transparence en droit de la procédure », in *Transparence et droit*, Op. cit. , p. 788.

91 – أنظر خليل الفندري، «واجب نشر المعلومة تلقائيّا»، منشور بالشفافيّة والقانون، مؤلّف جماعي مُهدى للعميد ناجي البكّوش، منشورات مركز الدّراسات الجبائيّة بكلّيّة الحقوق بصفاقس، 2021-2020، ص. 1 وما يليها.

92 – أنظر شرح أسباب مجلّة القضاء الإداري، مشروع مجلّة القضاء الإداري، ص. 5.

وأمّا فيما يتعلّق بالقضاء الإداري، فإنّ نجاح التقاضي الإلكتروني يقوم على منظومة إلكترونيّة متكاملة ومؤمّنة، تربط بين المتدخّلين المعنيّين بالوظيفة القضائيّة، من متقاضين وكتابة وقاض مقرّر وهيئة حكميّة ودائرة التقرير السنوي، كلّ في حدود الدّور المناط بعهدته، مع جعل التقاضي الإلكتروني اختياريّا بالنسبة للمتقاضي العادي وإلزاميّا بالنسبة للهياكل العموميّة ومساعدي القضاء كمرحلة أولى، مع القيام في هذا الخصوص بتجارب نموذجيّة، ثمّ تقييمها في مرحلة ثانية، وإكمال هذه المنظومة الإلكترونيّة بمنظومة نشر الأحكام القضائيّة بما يدعّم النفاذ إلى المعلومة القضائيّة والبحث العلمي في المجال القانوني.

القاضي الإداري

وسلطات الأزمة

الأستاذ رضا جنيح

أستاذ متميز في القانون العام

يفيد التاريخ البعيد والقريب أن المجتمعات لا تكون في مأمن من الاضطرابات والثورات والانقلابات التي تمثل خطر على أمن البلاد والعباد، وبما أن القوانين تسن أساسا لتنظيم عمل السّلط المؤسّسة في الأوضاع العاديّة فإن آليات الرقابة التي يمتلكها القضاء تكون غير متلائمة مع ما يجب اتخاذه من إجراءات في الأوضاع الاستثنائيّة.

ولكن، وحتى لا تتستر هذه السّلط وراء هذه الحالات للتحرّر تماما من قيود الشرعيّة، يكون من الضروري استبدال الرقابة التي يمارسها القاضي الإداري على الشرعية العاديّة برقابة شرعيّة استثنائيّة.

وتتوافق الشرعيّة الاستثنائيّة في فقه القانون العام مع ما يصطلح على نعته بسلطات الأزمة[93] التي تهدف إلى تمكين السّلط المؤسّسة من الآليّات الكفيلة بالتصدّي لأحداث تبلغ درجة من الخطورة ما يجعلها عاجزة عن التصدّي لها باستعمال سلطاتها العاديّة، إمّا لأنها تؤدّي إلى تعطيل السير العادي لدواليب الدولة، وإمّا لأن بطء الإجراءات، أو ضرورة مراعاة قواعد الاختصاص وضمان الحقوق والحريات الأساسيّة، تحول دون تمكينها من حفظ النظام العام واستمراريّة مرافقها العامة.

93 - F. Hamon, M. Troper, *Droit constitutionnel*, LGDJ, 41ème éd. , 2021, n° 159.

ويضطلع القاضي الإداري في هذا المجال-إلى جانب القاضي الدستوري بدور بالغ الأهميّة، سيتعزز حتما باعتماد الآليّات التي بدأت تتبلور من خلال مشروع مجلّة القضاء الإداري التي هي بصدد الإعداد داخل أسوار المحكمة الإداريّة تماشيا مع مقتضيات الفصل 116 من الدستور الذي أوكل» للقانون تنظيم القضاء الإداري، وضبط اختصاصاته، والإجراءات المتبعة لديه».

وبالرجوع إلى مشروع المجلة نتبيّن أن هذه الآليات تتمثل بالخصوص فيما يعرف باستعجال الحريّة الذي تم تكريس إجراء شبيه له اقتداء بالحلول التي استقر عليها المنوال الفرنسي للقضاء الإداري (الفصول من 251 إلى 254 من مشروع المجلة)[94]، إلى جانب مؤسّسة توقيف التنفيذ التي تم تطويرها بمقتضى الباب الأوّل من العنوان السابع من مشروع المجلّة (الفصول من 237 إلى 248).

وممّا لا شكّ فيه، أن هذه الآليات ستساهم في تدارك النقائص التي لا يزال يشكو منها القضاء الإداري التونسي في مجال الحقوق والحريّات، والتي تتمثل بالخصوص في منعه من تعطيل تنفيذ القرارات الإداريّة (الفصل 81 من قانون المحكمة الإداريّة)، إذ سيخوّل للقاضي الإداري الاستعجالي-وبصفة قاطعة- التصدّي للانتهاكات التي قد تنال من هذه الحقوق، وذلك «بالإذن في جميع حالات التأكد بكلّ التدابير الضروريّة لحماية الحريّات الأساسيّة بذات الإنسان وبالحقوق والحريّات المضمونة دستورا» مهما كان الشكل هذا الاعتداء، أي سواء صدر كان في شكل قرار إداري أو في شكل عمل مادي.

على أن إبقاء مشروع المجلّة على شرط عدم تعطيل تنفيذ القرارات الإداريّة في مجال وسائل الاستعجالي العام، أي فيما سمّي بالوسائل الوقتيّة الجديدة (الفصل 250) يبدو غير متجانسا مع الحلول المعتمدة في القانون المقارن.

مهما يكم من أمر، وبالعودة إلى موضوع المداخلة، نلاحظ أن الرقابة التي يمارسها القضاء على سلطات الأزمة تختلف سواء أكنت منصبّة على سلطات الأزمة ذات مصدر مكتوب (I) أو على سلطات الأزمة ذات المصدر غير المكتوب (II).

94 – حول هذه الآلية التي أدخلت في القانون الفرنسي بمقتضى الفصل 6 من قانون 30 جوان 2000 وتم تدوينها في مجلة القضاء الإداري بمقتضى الفصل 512-2 انظر:
G. Bachelier, « Le référé-liberté », RFDA 2002. 261 ; J. Schmitz, « Le juge du référé-liberté à la croisée des contentieux de l'urgence et du fond », RFDA 2014. 685.

I رقابة القاضي الإداري على سلطات الأزمة ذات المصدر المكتوب

سلطات الأزمة[95] ذات المصدر المكتوب هي النظم التي يخوّل فيها الدستور أو القانون للسّلط المؤسّسة الخروج عن الشرعيّة العاديّة[96]، ويكون ذلك إمّا في حالة الاستثناء (*État d'exception*)، وإمّا في حالة الطوارئ (*État d'urgence*)، أمّا حالة الأحكام العرفيّة (*État de siège*) التي تؤدّي إلى إحلال المؤسّسة العسكريّة محلّ السّلط المدنيّة في صورة الاعتداء الخارجي فلم يقع إفرادها بنصّ خاص في دولة الاستقلال[97].

ويتعيّن التمييز في هذا الإطار بين الرقابة التي يجريها القاضي على حالة الاستثناء الدستوريّة، والرقابة التي يمارسها على حالة الطوارئ ذات المصدر المهتز.

أ - الرقابة على حالة الاستثناء

1125 -حالة الاستثناء، ولا الحالة الاستثنائيّة كما تم وصفها خطأ بمقتضى الفصل 80 من الدستور، هو النظام الذي يؤدّي خلال مدّة سريانه إلى تمكين رئيس الجمهوريّة من اتخاذ التدابير التي يحتمها الوضع، ولا يكون الرئيس في هذه الحالة مطالبا إلاّ باستشارة رئيس الحكومة ورئيس مجلس النوّاب، وبإعلام المحكمة الدستوريّة، كما لا يمكن للمحكمة الدستوريّة (التي لم تتشكّل بعد)[98] النظر في دستوريّة الإعلان عن حالة الاستثناء، ولا مراقبة دستوريّة الإجراءات ذات الصبغة التشريعيّة التي صدرت على ضوئها، فلا يمكن لها أن تراقب إلّا مدى توفر شروط التمديد بعد انقضاء الآجال الدستوريّة، فما يميّز جوهريّا هذه الحالة عن بقيّة الحالات الاستثنائيّة هو مصدرها الدستوري، وتخويلها لرئيس الجمهوريّة، ولرئيس الجمهوريّة وحده، اتخاذ التدابير الضروريّة لمجابهة الخطر الداهم الذي يهدّد كيان

95 - R. Ben Achour, « *Le droit constitutionnel des crises* » in « Mélanges S. Ben Halima », pp. 111-126.
96 - J. Waline, *Droit administratif*, op. cit. n° 356 et s. ; Y. Ben Achour, *Droit administratif*, op. cit. , n° 628 et s.
97 - R. Chapus, *Droit administratif général*, op. cit n° 1255.
98 - A. Jenayah, « L'avenir en clair-obscur de la Cour constitutionnelle tunisienne», Rev. D. Pub. , sept. oct. 2020, n° 5, pp. 1329-1350.

الدولة، ما عدا تلك التي تعتبر انقلابا على المشروعيّة الانتخابيّة (كحلّ البرلمان أو إسقاط الحكومة).

وجدير بالإشارة أن حالة الاستثناء، مستوحاة من الفصل 46 من دستور 1959، الذي يعتبر بدوره نقلا للفصل 16 من الدستور الفرنسي لسنة 1958، ونظرا لأنها تؤدّي إلى شبه دكتاتوريّة دستوريّة، فقد لاقت انتقادات شديدة لتعارضها مع مقتضيات دولة القانون[99].

لذلك يلاحظ أن استخدامها خلال الجمهوريّة الخامسة لم يتمّ إلا في مناسبة واحدة على إثر محاولة انقلاب الألوية في الجزائر المحتلة، علما وأن شروط التمديد فيها في فرنسا قد أصبح خاضعا لرقابة المجلس الدستوري بمقتضى التنقيح الدستوري المؤرخ في 23 جويلية 2008، أمّا في تونس فلم يقع اللجوء إليها مطلقا بالرغم من توفر شروطها في مناسبات عديدة.

ويعتبر الإعلان عن حالة الاستثناء في القضاء المقارن من أعمال السيادة التي لا يجوز الطعن فيه بالإلغاء[100]، أمّا التدابير التي تتخذ على ضوئها، فلا تكون متحرّرة تماما من قيود الشرعيّة إلّا إذا كانت تدخل في مجال القانون، أمّا إذا صدرت في مجال التراتيب فإنها تكون خاضعة لشرعيّة استثنائيّة[101].

ويطرح التساؤل حول ما إذا كانت مشاريع الأوامر الرئاسيّة التي تتضمّن الإعلان والتمديد في حالة الاستثناء تخضع للرأي الاستشاري للقاضي الإداري، طبقا لمقتضيات الفصل الرابع من قانون المحكمة الإداريّة، والرأي عندنا هو أن هذه الأوامر، بما لها من صبغة ترتيبيّة، تكون خاضعة لهذا الإجراء، لأن الفصل المذكور لم يتضمن التمييز بين مشاريع الأوامر الحكوميّة ذات الصبغة ترتيبيّة، وبين مشاريع الأوامر الرئاسيّة ذات الصبغة غير الترتيبيّة، بما لا يمكن معه إقصاء هذا النوع الأخير من الأوامر من مراعاة هذا الإجراء الوجوبي، علما وأن كلّ الأوامر الرئاسيّة التي صدرت في هذا المجال لم يقع عرضها على الرأي الاستشاري للمحكمة الإداريّة.

99 - F. Saint- Bonnet, *L'état d'exception*, Paris PUF 2001.
100 - CE, 02 mars 1962, *Rubin de Servens*, GAJA, n° 74.
101 - Ibid.

ب - الرقابة على حالة الطوارئ

نميّز في هذا الإطار بين حالة الطوارئ العامة وحالة الطوارئ الصحيّة.

1. الرقابة على حالة الطوارئ العامة

حالة الطوارئ العامة هو النظام الذي يؤدّي إلى التوسّع في سلطات الضبط الإداري، وذلك بمنح الإدارة حق اتخاذ تدابير تفوق من حيث طبيعتها ومداها ما يمكن أن تتخذه من إجراءات في الحالات العاديّة[102]، ويبرّر اللجوء إلى هذا النظام بضرورة تمكين الإدارة من الوسائل الكفيلة بمجابهة أوضاع تكون ناتجة إمّا عن إخلال خطير بالنظام العام، وإمّا لها بطبيعتها طابع الكارثة العامة.

على أن تنظيمها في البداية قد تمّ بمقتضى قانون 9 سبتمبر 1957 المتعلق بالإعلان عن حالة الطوارئ بين الولايات، وذلك لتمكين السّلط الإداريّة من مجابهة الإخلال الخطير بالنظام العام الذي شهدته المناطق الحدوديّة خلال حرب التحرير الجزائرية[103]، حيث تضمّن الفصل الثاني من هذا القانون منح الولّاة سلطة استخدام القوّات المدنيّة والعسكريّة لحماية حرمة التراب الوطني.

ومن الواضح أن هذا النظام قد أصبح غير متناسبا بزوال أسباب صدوره، غير أنه من المفارقات الكبرى أن يتم تعويضه بمجرّد نصّ ترتيبي، وهو أمر 26 جانفي 1978 المنظم لحالة الطوارئ[104]، وربّما يفسّر ذلك بالحصانة القضائيّة التي كانت تتمتع بها الأوامر ذات الصبغة الترتيبيّة في وقت صدوره[105].

102 - N. Jacquinot, *« Le juge administratif et le juge constitutionnel face à l'état d'urgence »*, Mélanges L. Favoreu, D. 2007, p. 729.

103 - الرائد الرسمي، 10 سبتمبر 1957، ص. 126.

104 - الأمر عدد 50 المؤرخ في 26 جانفي 1978 المتعلق بتنظيم حالة الطوارئ (الرائد الرسمي عدد 07 لسنة 1978، ص. 218).

حول هذا النظام انظر:

I. Saouli, *Ordre public et liberté* : *Recherche sur la police administrative en Tunisie*, Thèse, F. S. J. P. S. T. , 1998.

وفي القانون المقارن:

R. Drago, « L'état d'urgence et les libertés publiques », RD Publ. 1955, p. 670 ; A. Roblot-Troizier, « État d'urgence et protection des libertés », RFDA 2016, p. 424.

105 - تم إلغاء الحصانة التي كانت تتمتع بها الأوامر ذات الصبغة الإداريّة بمقتضى القانون الأساسي المؤرخ في 04 فيفري 2002 المنقح لقانون المحكمة الإداريّة (الرائد الرسمي عدد 11 لسنة 2002، ص. 276).

حول هذا النظام انظر:

I. Saouli, *Ordre public et liberté*, op. cit.

وفي القانون المقارن:

R. Drago, « L'état d'urgence et les libertés publiques », RD Publ. 1955, p. 670 ; A. Roblot-Troizier, « État d'urgence et protection des libertés », RFDA 2016, p. 424.

وجديـر بالتذكيـر أن هـذا الأمـر كان يخـوّل لرئيـس الجمهوريّـة فـي ظـلّ دسـتور 1959 الإعـلان عـن حالـة الطـوارئ، بعـد استشـارة الوزيـر الأوّل ورئيـس مجلـس النـواب، كمـا كان يمنـح للـولاّة ولوزيـر الداخليّـة سـلطات واسـعة تصـل إلـى منـع الجـولان، والإضرابـات، وأعمـال الصـدّ عـن العمـل، وتنظيـم إقامـة الأشـخاص، والإذن بتسـخيرهم، وتسـخير مكاسـبهم، ووضـع الأشـخاص الذيـن يعتبـر نشـاطهم خطـرا علـى الأمـن والنظـام العـام تحـت الإقامـة الجبريّـة، كمـا تخـوّل لهـم الغلـق المؤقـت لقاعـات العـروض والفضـاءات العموميّـة، وتفتيـش المحـلّات بالنهـار والليـل، ومراقبـة الصحافـة المكتوبـة والمسـموعة وكلّ المنشـورات والعـروض السـينمائيّة والمسـرحيّة.

غيـر أن هـذا النظـام، بحكـم ما يمثله مـن خطورة علـى الحقوق والحريّات الأساسـيّة، لـم يعـد مستسـاغا فـي دولـة القانـون كما يتأكّـد ذلك مـن خلال مقتضيـات الفصـل 49 من الدسـتور الجديـد الـذي ينصّ على «أن القانون يحـدّد الضوابط المتعلقـة بالحقوق والحريّات الأساسـيّة بمـا لا ينـال مـن جوهرهـا، ولا يتـمّ وضـع هـذه الضوابط إلا لضـرورة تقتضيهـا دولة ديمقراطيـة وبهـدف حمايـة حقـوق الغيـر، أو مقتضيـات الأمن العـام، أو الدفـاع الوطني، أو الصحـة العامـة، مـع مراعاة مبـدأ التناسـب بينها وبيـن موجباتها».

علـى أن مـا يشـد الانتبـاه هـو تمـادي السّـلط العموميّـة فـي الاسـتناد إليـه بعـد تعليـق العمـل بدسـتور 1959، وحتـى بعـد المصادقـة علـى دسـتور 2014، حيـث لـم يتـردّد الرئيـس المنتخـب، الباجـي قائـد السبسـي، فـي الإعـلان عـن حالـة الطـوارئ بمقتضـى الأمـر الرئاسـي المـؤرّخ فـي 24 نوفمبـر 2015، ولكـن فـي هـذه المـرّة علـى أسـاس الفصـل 80 مـن الدسـتور الجديـد بالرغـم مـن الاختـلاف القائـم بيـن النظاميـن[106].

وقـد تسـنى للمحكمـة الإداريّـة فـي مناسـبات عديـدة النظـر فـي شـرعيّة التدابيـر التـي اتخذتهـا الإدارة علـى ضوئـه، معتبـرة أن وضـع العـارض تحـت الإقامـة الجبريّـة بنـاء علـى السّـلطات المخوّلـة لوزيـر الداخليّـة بمقتضـى الأمـر الرئاسـي المـؤرّخ 24 نوفمبـر 2015 المتعلّـق بالإعـلان عـن حالـة الطـوارئ والأمـر عـدد 50 لسـنة 1978 المنظـم لحالـة الطـوارئ، علـى أسـاس أنـه يمثـل خطـرا علـى النظـام العـام، بعـد أن ثبـت صـدور قـرار لفائدتـه مـن محكمـة التعقيـب يقضـي بتبرئـة سـاحته مـن التهـم الموجّهـة إليـه، يجعـل القـرار

106 – الأمـر الرئاسـي عـدد 251 المـؤرّخ فـي 24 نوفمبـر 2015 المتعلـق بالإعـلان عـن حالـة الطـوارئ لمـدّة شـهر بكامـل تـراب الجمهوريّـة (الرائـد الرسـمي عـدد 95 لسـنة 2015، ص.).

المطعون فيه صادرا «دون سند واقعي صحيح»[107]، وبأكثر وضوح قضت المحكمة الإداريّة في مناسبة أخرى بأن «استناد جهة الإدارة على نصوص ترتيبيّة (أي الأوامر الرئاسيّة المتتالية التي تم بمقتضاها الإعلان والتمديد في حالة الطوارئ منذ يوم 24 نوفمبر 2015 والأمر الحكومي عدد 50 لسنة 1978 المنظم لحالة الطوارئ) لتأسيس صلاحيّاتها في ضبط حريّة التنقل والحدّ منها دون وجود نصوص تشريعيّة تحدّد تلك الضوابط وشروط إعمالها يعتبر مخالفا للدستور الأمر الذي يجعل القرار المنتقد صادرا دون سند قانوني»[108].

ومن الغريب أن يتمّ التمديد مجدّدا في هذه الحالة، ولمدّة ستة أشهر كاملة، بمقتضى الأمر الرئاسي الصادر بتاريخ 25 ديسمبر 2020، دون عرض هذا الأمر على استشارة المحكمة الإداريّة ودون نشره بالرائد الرسمي خلافا لما يقتضيه القانون.

بقي أن نشير إلى أن حالة الطوارئ الناتجة عن الكوارث الطبيعيّة، قد تمّ إفرادها بقانون خاص، وهو القانون عدد 39 المؤرّخ في 8 جوان 1991 [109]، الذي ينصّ على أن «تعتبر كارثة طبيعيّة الحرائق والفيضانات والزلازل والعواصف وبصفة عامة الآفات بأنواعها سواء أكانت بريّة أو بحريّة أو جويّة والتي تفوق أخطارها الإمكانيّات العاديّة المتوفرة لمجابهتها جهويّا أو وطنيّا»، ويؤدّي هذا التشريع إلى التوسّع في سلطات الضبط بشكل يخوّل لوزير الداخليّة وللولاّة الإذن بالتسخير الجماعي أو الفردي للأشخاص والعقارات والمنشآت والمعدّات اللازمة لمجابهة الوضع.

2. الرقابة على حالة الطوارئ الصحيّة

مع جائحة كورونا نشعر كلّنا، فرادى وجماعات، أننا دخلنا في حلقة غير مسبوقة، غير مسبوقة تماما، أوقعت بنا في وضع أصبحت فيه حقوقنا وحريّاتنا وحياتنا اليوميّة معلّقة إلى حين الخروج من هذا الحجر الصحّي الثقيل.

ويعتبر انتشار فيروس (سارس-كوف. 2) الفتاك ابتداء من مطلع سنة 2020 امتحانا جدّيا للسّلط العموميّة، بحكم أنه يفرض عليها الموازنة بين ضرورة حفظ

107 – م. إ. ، 15 جويلية 2016، **أنيس السويسي/وزير الداخليّة**، غير منشور وفي نفس الاتجاه: م. إ. ، 10 جانفي 2019، عدد 4102839، **عاطف بن عبد اللطيف/وزير الداخليّة**، غير منشور

108 – م. إ. ، 02 جويلية 2018، **المهدي حمودة/وزير الداخليّة**، غير منشور.

109 – الرائد الرسمي عدد 43 لسنة 1991، ص. 876.

الصحّة العموميّة التي تعتبر إحدى مكوّنات النظام العام وبين ضرورة مراعاة الحقوق والحريّات الأساسيّة، فقد تبيّن أن النصوص النافذة لا تخوّل للإدارة اتخاذ التدابير الاستثنائيّة لمجابهة هذا الوضع الخطير، وأنه لا يوجد نظام خاص منظم لما اصطلح على نعته في القانون المقارن بحالة الطوارئ الصحيّة[110].

على أن ما يشدّ الانتباه في هذا المجال هو الإرباك الكبير الذي وقعت فيه الحكومة، فبعد أن تبيّن لها أن قانون 27 جويلية 1992 المتعلّق بالأمراض السارية[111] الذي تم الاستناد إليه في البداية لإصدار الأمر الحكومي المؤرّخ في 13 مارس 2020 [112] لا يصلح لمجابهة هذا الوضع الخطير، وأنه لا يمكن تنظيمه بمجرّد نصّ ترتيبي كما تمّ ذلك بمقتضى الأمر عدد 09 المؤرّخ 22 مارس 2020 المتعلّق بالحجر الصحّي الشامل[113]، اضطرّ رئيس الحكومة إلى اللجوء إلى الفقرة الثانية من الفصل 70 من الدستور التي تجيز له الحصول على تفويض تشريعي للتدخل عن طريق المراسيم[114]، وقد أمكن له ذلك اتخاذ قرابة 30 مرسوم على أساس قانون 12 أفريل 2020 [115] في المجال المالي والجبائي[116]، ومجال الحقوق والحريّات الأساسيّة[117]، والمجال الصحّي والأمني والاقتصادي والبيئي والتعليمي والثقافي[118]، ومجال الضمانات الأساسيّة للأعوان العموميين[119].

وكان من الأنسب في اعتقادنا وضع نظام خاص بهذه الحالة كما تفيده القوانين المقارنة، وكما تمليه بالخصوص أحكام الفصلين 65 و49 من الدستور، وذلك حتى لا تكون الحكومة مضطرّة في كل مرّة إلى اللجوء إلى المراسيم محدودة المدى والمجال[120].

110 – راجع: N. Symchowicz, «Urgence sanitaire et police administrative: point d'étape» , Dalloz actualité, 31, mars 2020, n° 20.

111 – القانون عدد 67 لسنة 1992 المؤرخ في 27 جويلية 1992 المتعلّق بإلزاميّة الفحص والعلاج والاستشفاء والعزل الصحّي (الرائد الرسمي عدد 50 لسنة 1992، ص. 924).

112 – الأمر الحكومي عدد 152 المؤرخ في 13 مارس 2020 المتعلق بضبط الحاجيّات الأساسيّة ومقتضيات ضمان سير المرافق الحيويّة في إطار تطبيق إجراءات الحجر الصحّي الشامل (الرائد الرسمي عدد 21 لسنة 2020، ص. 740).

113 – الأمر الحكومي عدد 156 المؤرخ في 22 مارس 2020 المتعلق الحجر الصحّي الشامل (الرائد الرسمي عدد 24 لسنة 2020، ص. 794).

114 – حول المراسيم انظر رقم 93-88 أعلاه.

115 – القانون عدد 19 المؤرّخ في 12 أفريل 2020 المتعلق بالتفويض لرئيس الحكومة في إصدار مراسيم لمجابهة تداعيات انتشار فيروس الكورونا (*Covid 19*) (الرائد الرسمي عدد 33 لسنة 2020، ص. 923).

116 – المرسوم عدد 6 المؤرّخ في 16 أفريل 2020 (الرائد الرسمي عدد 33 لسنة 2020، ص. 894).

117 – المرسوم عدد 9 المؤرّخ في 16 أفريل 2020 (الرائد الرسمي عدد 33 لسنة 2020، ص. 930).

118 – الأمر الحكومي عدد 208 المؤرّخ في 2 ماي 2020 المتعلق بضبط إجراءات الحجر الصحي الموجه (الرائد الرسمي عدد 37 لسنة 2020، ص. 1047).

119 – المرسوم عدد 8 المؤرّخ في 16 أفريل 2020 (الرائد الرسمي عدد 33 لسنة 2020، ص. 928).

120 – انظر مثلا القانون الفرنسي المؤرّخ في 23 مارس 2020 المتعلّق بحالة الطوارئ الصحيّة (*Loi sur l'état d'urgence sanitaire*).

وقد تأكد ذلك بوضوح بعد رفع إجراءات الحجر الصحّي الشامل في 03 جويلية 2020 [121] وعودة انتشار هذا الوباء بقوّة ابتداء من شهر سبتمبر 2020، حيث وبانتهاء مدّة التفويض التشريعي[122]، وجدت الحكومة نفسها في مأزق، مضطرّة لاتخاذ التدابير الكفيلة بمجابهة الموجة الثانية من هذه الجائحة، فاكتفت بإصدار الأمر الحكومي المؤرّخ في 14 أكتوبر 2020 المتعلّق بضبط إجراءات خاصة للتوقي والتصدي والحد من التداعيات الخطيرة لهذه الجائحة دون سند قانوني صحيح[123]، وأعادت الكرّة عند تأزم الوضع الصحّي خلال الثلاثية الثانية من سنة 2021، حيث اضطرّت إلى إعادة إقرار الحجر الصحي الشامل لمدّة أسبوع ابتداء من يوم 09 ماي 2021، بمقتضى الأمر الحكومي المؤرّخ في 07 ماي 2021، ولكن دون سند قانوني صحيح، ودون عرض هذا الأمر الترتيبي على رأي المحكمة الإداريّة كما يقتضيه القانون[124]، مكتفية بالاستناد في ذلك إلى المرسوم عدد 09 لسنة 2020 بالرغم من إنتفاء مفعوله.

بقي أن نشير أنه ولئن سبق للقاضي الإداري أن قضى بأن قرار وزير الثقافة بالسماح لشركات الإنتاج السّمعي والبصري لمواصلة التصوير خلال الموجة الأولى من انتشار الوباء يتعارض مع إجراءات الحجر الصحي الشامل ومبدأ الاحتياط بما يبرّر التضحية بمبدأ حريّة الصناعة والتجارة[125]، وبأن رفض نقل جثمان تونسيّة لدفنها بأرض الوطن إثر غلق المجال الجويّ بسبب انتشار مرض الكورونا يبرّر التضحية بحقوق الموتى في الدفن بما أنه ضروري لحماية المصلحة العامة[126]، فلا نعتقد أنه سيكون له نفس الموقف بخصوص التدابير المتخذة على أساس الأمر المذكور، إذ أن هذه التدابير لها بالضرورة مساس مباشر بالحق في الحياة، وكرامة الذات البشريّة، وحرمة الجسد، وسريّة المراسلات والمعطيّات الشخصيّة، وحريّة المعتقد[127]، وهي من الحقوق والحريّات الأساسيّة التي يضمنها الدستور والتي لا يمكن النيل منها إلاّ بقانون.

121 – الأمر الحكومي عدد 411 المؤرخ في 03 جويلية 2020 (الرائد الرسمي عدد 63 لسنة 2020، ص. 1603).

122 – تجدر الإشارة إلى أن الفصل 70 من الدستور يفرض على الحكومة عرض المراسيم المتخذة على مصادقة السّلطة التشريعيّة حال انقضاء مدّة التفويض، غير أن اقتضاب النصّ الدستوري وعدم تحديد أجل لعرض المراسيم على المجلس يدعو إلى التساؤل حول القيمة القانونيّة للمراسيم التي لم يتمّ المصادقة عليها في صورة حصول نزاع.

123 – الأمر الحكومي عدد 781 المؤرخ في 14 أكتوبر 2020 (الرائد الرسمي لسنة 2020 عدد 103 لسنة، ص. 2578).

124 – الأمر الحكومي عدد 311 المؤرخ في 07 ماي 2021 المتعلق باستئناف العمل بإجراءات الحجر الصحّي الشامل في الفترة الممتدّة من 09 إلى 16 ماي 2021 (الرائد الرسمي عدد 40 لسنة 2021، ص. 1036).

125 – م. إ. ، تأجيل تنفيذ، 13 أفريل 2020، عدد 4105249، **جمعيّة مرصد رقابة/ وزير الثقافة**، غير منشور.
CE, 28 mars 2020, n° 439765, M. A. A. et autres.

126 – م. إ. ، توقيف تنفيذ، 11 جويلية 2020، عدد 714474، **ورثة سهام عزيزي** غير منشور.

127 – انظر قرار مجلس الدولة القاضي بإلزام الإدارة برفع منع التجمّع في دور العبادة (CE, 18 mai 2020, n°440366 et *Association CIVITAS*, 440380)، وقراره الذي قضى على عكس ذلك بشرعيّة مثل هذا الإجراء نظرا لأنه يبدو ضروري لحماية الصحّة العامة (CE, 07 novembre 2020, n°445827 et 445828, *Association CIVITAS et autres*).

II نظريّة الظروف الاستثنائيّة

نظريــة الظــروف الاســتثنائيّة نظريّــة ذا مصــدر فقــه قضائــي تعتبــر «ضــرورة حتميّــة تســهر الإدارة تحــت ظلّهــا علــى تســيير الشــؤون العامــة ولــو بطــرق ووســائل منافيــة للتراتيــب القانونيّــة، لكــن بــدون أن تخلــع عنهــا ثــوب الشــرعيّة»[128] كــم صرّحــت بذلــك المحكمــة الإداريّــة فــي قــرار (المختــار الطريفــي).

وحتــى لا تتوسّــع الإدارة فــي ســلطاتها تحــت غطــاء الظــروف الاســتثنائيّة ســعى القاضــي الإداري إلــى ضبــط شــروطها وتحديــد آثارهــا.

أ - شروط الظروف الاستثنائيّة

لا يجيــز القاضــي الإداري اللجــوء إلــى نظريّــة الظــروف الاســتثنائيّة إلا بتوفــر الشــروط الأربعــة التاليــة: أحــداث خطيــرة ومفاجئــة، أحــداث متواصلــة فــي الزمــان، أحــداث تــؤدي إلــى اســتحالة تصــرّف الإدارة بالطــرق العاديّــة، تدابيــر تكــون ضروريّــة للمحافظــة علــى المصلحــة العامــة المهــدّدة، ومتناســبة مــع مــا يقتضيــه الموجــب.

1. أحداث خطيرة ومفاجئة

يتعلّق هذا الشــرط بالطابع الاســتثنائي للأحداث التي تبرّر التضحية بمبدأ الشــرعيّة، ويتمثــل هــذا الشــرط فــي أن تكون هــذه الأحداث علــى درجة من الخطــورة ما يولّــد اضطرابا كبيــرا فــي ســير المرافــق العامــة[129]، كالثــورات[130]، والانقلابــات، والكــوارث الطبيعيّــة والإضراب

128 - م. إ. ، 15 جويلية 1977، عدد 105، **المختار الطريفي/وزير التربية القومية**، أ. ك. ، عدد 4، ص. 6.

129

130 - م. إ. ، 05 ماي 2014، عدد 22748/1، **محمد علي شويخة/رئيس الحكومة ووزير العدل**، غير منشور.

إن «الظــروف التــي مــرّت بهــا ابــلاد بمناســبة ثــورة 14 جانفــي 2011 تمثــل ظروفــا اســتثنائيّة خارجــة عــن العــادة والمألــوف »؛ انظــر أيضــا فــي نفــس الاتجــاه: م. إ. ، 15 نوفمبــر 2013، عــدد 24887/1، **شــركة مطعــم المقهــى الأخضر/بلديــة حلــق الــوادي والمتداخــل عبــد اللطيــف البكــوش**، غيــر منشــور: «لا جــدال أن الأحــداث الاســتثنائيّة التــي شــهدتها البــلاد والتــي اســتوجبت إعــلان حالــة الطــوارئ وفقــا لأحــكام الفصــل 46 مــن دســتور 1959 (...) ومــا تلاهــا مــن إجــراءات كتلــك المتعلّقــة بحــلّ المجلــس البلــدي (...) تعــدّ مــن قبيــل الظــروف الاســتثنائيّة».

العـام المتواصـل فـي المرافـق العامـة[131]، أمّـا أحداث الشـغب المحدودة فـي الزمـان والمكان، كإضـراب التلاميـذ فـي المؤسّسـات التربويّـة [132]، فـلا تأثيـر لهـا علـى السـير العـادي للمرافـق العامـة، ولا يمكـن بالتالـي اعتبارهـا مـن قبيل الظـروف الاسـتثنائيّة.

2. أحداث متواصلة في الزمان

لا تكفـي الظـروف الاسـتثنائيّة لتحريـر الإدارة تمامـا مـن مقتضيـات الشـرعيّة، بـل لا بـدّ أن تتواصـل آثارهـا إلـى حيـن زوال أسـبابها وهـو الشـرط الثانـي الـذي أقـرّه القاضـي الإداري قـولا إنـه «وعلـى فـرض التسـليم جـدلا بوجـود ظـروف اسـتثنائيّة، فإنـه مـن الثابت أنّ هـذه الظـروف يجـب أن تـزول بـزوال أسـبابها لتفسـح المجـال لعـودة التراتيـب القانونيّة إلـى مجاريهـا الأمـر الـذي لـم تفعلـه الإدارة رغـم إقرارهـا بـزوال الشـغب والاضطـراب «[133]، كمـا صرّحـت المحكمـة بذلـك فـي قـرار (المختـار الطريفـي) سـالف الذكـر.

3. أحداث تؤدّي إلى استحالة تطبيق الشرعيّة العاديّة

ومـن الشـروط الضروريّـة لتطبيـق نظريّـة الظـروف الاسـتثنائيّة، اسـتحالة مراعـاة للشـرعيّة العاديّـة، ففـي قـرار (الطريفـي) سـالف الذكـر رفضـت المحكمـة الإداريّـة مجـاراة الإدارة التـي دفعـت باسـتحالة دعـوة مجلـس التأديـب للانعقـاد بعـد أن ثبـت مـن خـلال أعمـال التحقيـق «أن التئـام مجلـس التأديـب لـم يكـن شـيئا مسـتحيلا علـى الإدارة»[134]، وهـو الأمـر الـذي يفـرض علـى القاضـي المتعهّـد البحـث فـي مـدى اسـتحالة تطبيـق الشـرعيّة العاديّـة، وفـي قـرار (شـركة مطعـم المقهـى الأخضـر) قضـت بإلغـاء رخصـة البنـاء المسـندة للمتداخـل مـن الكاتـب العـام للبلديّـة بتفويـض مـن الوالـي، بنـاء علـى أن الإجـراءات المتخـذة فـي هـذه الظـروف لا تكـون شـرعيّة إلّا إذا «كانـت الإدارة فـي وضعيّـة يسـتحيل معهـا أن تتصـرّف طبقـا لمبـدأ الشـرعيّة» وأن «إسـناد رخصـة بنـاء لا يعـدّ مـن الأمـور المتأكّـدة التـي تسـتوجب التدخـل الفـوري للسّـلطة الإداريّـة، وإنمـا مـن الأمـور

131 - CE, 18 avril 1947, *Jarrignion*, S. 1948, 3. 33. note Rivéro.

132 – م. إ. ، 11 نوفمبـر 1981، عـدد 268، **عزالديـن الطرخانـي/ وزيـر التربيـة القوميـة**، م. ، ص. 300: إن إضـراب التلاميـذ فـي المعهـد لا يعتبـر مـن قبيـل الظـروف الاسـتثنائية خلافـا لمـا تعلّـت بـه الإدارة

133 – قرار **المختار الطريفي** سالف الذكر.

134 - CE, 28 juin 1918, *Heyriès*, GAJA, n° 29 ; CE, 28 février 1919 ; 29 ; *Dames Dol et Laurent*, GAJA, n° 31.

التـي مـن الممكـن التريّـث فـي شـأنها إلـى حيـن رجـوع الأوضـاع إلـى سـالف عهدهـا مـن الاسـتقرار، بدليـل أن الفصـل 15 مـن م. ت. ت. نـصّ علـى إمكانيّـة إرجـاء البـت فـي المطالـب الراميـة إلـى الحصـول علـى هـذه الرخـص لمـدّة عامين علـى أقصـى تقديـر فـي المناطـق التـي تسـتوجب اتخـاذ قـرار فـي إعـداد أو مراجعـة أمثلـة التهيئـة العمرانيّـة»[135].

4. تدابير ضروريّة للحفاظ على المصلحة العامة ومتناسبة مع الموجب

لا تـؤدّي الظـروف الاسـتثنائيّة إلـى التحـرّر تمامـا مـن مقتضيـات الشـرعيّة، إلّا إذا كانـت الظـروف الاسـتثنائيّة ضروريّـة للحفـاظ علـى المصلحـة العامـة المهـدّدة[136]، ومتناسـبة مـع موجـب اتخاذهـا، فمـن البديهـي أن الأعمـال الإداريّـة لا تكـون شـرعيّة إلا إذا صـدرت لتحقيـق المصلحـة العامـة، والمصلحـة العامـة تكـون معرّضـة أكثـر مـن أي وقـت للخطـر فـي الظـروف الاسـتثنتائيّة ولكـن لا يكـون تدخلهـا مشـروعا إلّ إذا كان ضروريّـا للحفـاظ علـى المصلحـة العامـة المهـددة ومتناسـبة مـع مـا يقتضيـه الموجـب، كمـا أكّـدت ذلـك المحكمـة الإداريّـة فـي قـرار (شـركة مطعـم المقهـى) سـالف الذكـر[137].

ب - آثار نظريّة الظروف الاستثنائيّة

تـؤدّي الظـروف الاسـتثنائية إلـى التخفيـف مـن حـدّة قواعـد الشـرعيّة، وذلـك سـواء تلـك قواعـد الشـرعيّة الخارجيـة أو قواعـد الشـرعيّة الداخليّـة.

135 - م. إ. ، 15 نوفمبـر 2013 ، عـدد 1/ 24887، **شـركة مطعـم المقهـى الأخضر/بلديـة حلـق الـوادي والمتداخـل عبـد اللطيـف البكـوش**، سـالف الذكـر.

136 - ذات المرجـع. تقـول المحكمـة الإداريّـة فـي هـذا القـرار «حيـث اسـتقر فقـه القضـاء الإداري علـى قبـول اعتمـاد نظريّـة الظـروف الاسـتثنائيّة (...) شـريطة أن يكـون تصـرّف الإدارة «فـي خدمـة مصالـح ضروريّـة متصلـة بالمصلحـة العامـة وبالأمـن الوطنـي أو باسـتمراريّة المرافـق العموميّـة الضروريّـة للحيـاة الوطنيّـة والمحليّـة».

137 - م. إ. ، 15 نوفمبـر 2013 ، عـدد 1/ 24887 ، **شـركة مطعـم المقهـى الأخضر/بلديـة حلـق الـوادي والمتداخـل عبـد اللطيـف البكـوش**، سـالف الذكـر.

1. التخفيف من حدّة قواعد الشرعيّة الخارجيّة

1 – 1 – التخفيف من حدّة قواعد الاختصاص

يترتب عن الظروف الاستثنائيّة التخفيف من حدّة قواعد الاختصاص، فتكون التدابير الاستثنائيّة التي تتخذ على ضوئها شرعيّة حتى وإن صدرت عن سلطة غير مختصّة[138]، بل حتى وإن صدرت عن موظّف فعلي[139].

على أنه إذا ثبت أنه كان بإمكان الإدارة التريث إلى حين رجوع الأوضاع إلى سالف عهدها من الاستقرار، فإن حلولها محلّ السّلطة المختصّة يكون متسما بعيب في الاختصاص[140].

1 – 2 – التخفيف من حدّة الصيغ الشكليّة الجوهريّة

تؤدي الظروف الاستثنائيّة إلى التخفيف من حدّة قواعد لاشرعيّوة العاديّة سواء تلك المتعلقة بقواعد الشرعيّة الخارجيّة أو قواعد الشرعيّة الداخليّة، ففي قرار **(شركة مطعم المقهى الأخضر)** اعتبرت المحكمة الإداريّة أنه «وطالما أن تدخل الوالي محلّ رئيس البلدية لم تكن تفرضه إحدى حالات التأكّد التي تستوجب التصدّي لها دون انتظار سدّ الشغور الحاصل في رئاسة البلديّة فإن حلوله محلّ رئيس البلديّة في اتخاذ القرار المطعون فيه يعدّ مخالفا لقواعد الاختصاص»[141]، وفي قرار **(محمد علي شويخة)** اعتبرت المحكمة «أنه لم يثبت من أوراق الملف أن الإدارة كانت عاجزة عن أداء وظيفتها باستعمال سلطاتها في الظروف العاديّة، وأنه قد استحال عليها سماع العارض قبل اتخاذ القرار المطعون فيه، وتمكينه من الجواب على التهم المنسوبة إليه، أو أنه استحال انعقاد المجلس الأعلى للقضاء للنظر في وضعيّته»[142].

---

138 - CE, 01 août 1919, *Société des établissements Saupiquet,* Rec. 1919, concl. Riboulet.

139 - CE, 05 mars 1947, *Marion,* D. 1949, p. 147.

140 – م. إ. ، 15 نوفمبر 2013، عدد 24887/1، **شركة مطعم المقهى الأخضر/بلدية حلق الوادي والمتداخل عبد اللطيف البكوش**، سالف الذكر.

141 – ذات المرجع.

142 – م. إ. ، 05 ماي 2014، عدد 22748/1، **محمد علي شويخة/رئيس الحكومة ووزير العدل سالف الذكر:** إلغاء إعقاء العارض من مهامه وشطب اسمه من الإطار القضائي بصفة باتة.

2. التخفيف من حدّة قواعد الشرعيّة الداخليّة

يترتب عن تطبيق نظريّة الظروف الاستثنائيّة الاعتراف للإدارة بسلطات واسعة، تؤول إلى إضفاء نوعا من الشرعيّة على قرارات تتسم في الظروف العاديّة بتعدّ على الحقوق والحريّات الأساسيّة، ففي قرار (*Dames Dol et Laurent*) نرى مجلس الدولة الفرنسي يعتبر أنه يجوز للسّلطة العسكريّة في ظروف الحرب التقييد من حريّة الصناعة والتجارة، وذلك بالإذن بغلق الحانات التي يتردّد عليها الجنود إذا كان ذلك ضروريّا لفرض الانضباط في صفوفهم[143].

143 - CE, 28 février 1919, *Dames Dol et Laurent* précité.

القضاء الاستعجالي في مشروع مجلّة القضاء الإداري

بين تحقيق النجاعة وتكريس الضمانات

الأستاذة نهى الشواشي

أستاذة محاضرة في القانون العام
جامعة قرطاج
كلية العلوم القانونية والسياسية الاجتماعية

يُعتبر القضاء الاستعجالي من مقوّمات دولة القانون، إذ يقتضي احترامُ القانون وضمانُ حقوق المتقاضين أن يتم البتُّ في النزاعات بسرعة وأحيانا بسرعة فائقة لتأكدها فتحقّق النجاعة المرجوة[144].

إنّ القضاء الاستعجالي هو «إجراء مختصر واستثنائي يسمح للقاضي باتخاذ قرار وقتي في المسائل المتنازع عليها والتي لا تحتمّل التأخير في إصدار القرار دون حصول الضرر»[145]. وفي تعريف آخر هو «مجموع الإجراءات القضائية الخصوصية أو الاستثنائية التي وبصورة متوازية مع تقديم دعوى في الأصل تمكّن المُدّعي من الحصول على قرار وقتي يخدم إما مصلحة المدّعي أو حسن سير القضاء»[146].

ويختصّ القاضي الاستعجالي في اتخاذ جميع التدابير الوقتية التي تمليها حالة التأكد، وأحيانا التأكّد الشديد حتى يتمّ تجنّب حصول الضرر ودون أن يُؤدّي ذلك اعتداء على اختصاص قاضي الأصل. ويشمل هذا الاختصاص توقيف تنفيذ المقررات الإدارية والأحكام وكذلك إصدار الأذون في إطار استعجالي الوسائل الوقتيّة

144 – غازي الجريبي «القضاء الاستعجالي في المادة الإدارية» أعمال ملتقى القضاء الإداري، نظمته كلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس يومي 6 و7 ديسمبر 1997، تحت إشراف الأستاذ البشير التكاري، مجموعة لقاء الحقوقيين عدد 6، تونس 1998، ص. 122.

145 – عبد الله الهلالي «في القضاء المستعجل»، مجلة القضاء والتشريع عدد 2 فيفري 1984، ص. 19.

146 - COHIN (O.) et POULET (F.), Contentieux administratif, LexisNexis, 9ème édition, p. 367.

المجديـة بمـا فيهـا تلـك التـي تـؤدي إلـى تعطيـل عمـل إداري كالمناظـرات والأشـغال... لكـن مـع احتـرام مبـدأ الفصـل بيـن الإدارة النشـيطة والقاضـي الإداري.

ولا يقتصـر دور القضـاء الاسـتعجالي علـى هـذه الأذون التحفظيـة بـل يختـص القاضـي الاسـتعجالي أيضـا فـي اتخـاذ مجموعـة مـن التدابيـر والقـرارات التـي يُمليهـا حسـن سـير القضـاء أو حمايـة المـال العـام أو حمايـة الحريـات الأساسـية ويتم الحكـم بهـا فـي آجـال مختصـرة دون أن تقتـرن دائمـا بحالـة التأكّـد، فتفقـد القـرارات الاسـتعجالية صبغتهـا التحفظيـة (لا تمـسّ بالأصـل) لتتحـوّل الـى قـرارات اسـتعجالية قطعيـة. وهـو مـا دفـع الفقيـه شـابو إلـى اعتبـار الصنـف الأول مـن الإجـراءات الاسـتعجالية التحفظيـة قضـاء اسـتعجاليا بطبيعتـه فـي حيـن أطلـق علـى الصنـف الثانـي تسـمية القضـاء الاسـتعجالي بمقتضـى الاسـتيعاب أو الإدمـاج[147].

ويتميّـز القضـاء الاسـتعجالي بصنفيـه التحفظـي والقطعـي عـن النزاعـات الإداريـة التـي تخضـع لآجـال مختصـرة عنـد البـتّ فيهـا مـن طـرف قاضـي الأصـل دون أن تكـون مشـمولة بالإجـراءات الاسـتعجالية ومثـال ذلـك النزاعـات الانتخابيـة التـي يتـمّ الفصـل فيهـا طبقـا لآجـال جـدّ مُختصـرة أو نـزاع رفـض مطلـب النفـاذ إلـى المعلومـة أمـام هيئـة النفـاذ الـى المعلومـة[148].

كمـا لا تدخـل فـي القضـاء الاسـتعجالي الإجـراءات التـي أقرّهـا الفصـل 43 مـن قانـون المحكمـة الإداريـة والـذي مكّـن القاضـي الإداري الفـردي (المستشـار المقـرر) مـن إحالـة ملـف القضيـة مصحوبـا بتقريـره إلـى رئيـس الدائـرة الـذي يحيلـه إلـى الرئيـس الأول ليتولـى الإذن بتعيينهـا مباشـرة فـي جلسـة المرافعـة دون سـبق عرضهـا علـى منـدوب الدولـة، إذا تبيّـن مـن عريضـة الدعـوى ومـن مؤيداتهـا أن الحـل القانونـي الـذي تتطلّبـه

147 - CHAPUS (R.), Droit du contentieux administratif, op. cit. , p. 1356 : « ce sont des procédures d'urgence par assimilation, alors que les premières sont des procédures d'urgence par nature ».

148 – نـص الفصـل 30 مـن القانـون عـدد 22 لسـنة 2016 المؤرخ فـي 24 مـارس 2016 والمتعلـق بالحـق فـي النفـاذ الـى المعلومـة علـى أنـه «يمكـن لطالـب النفـاذ إلـى المعلومـة فـي حالـة رفـض مطلـب التظلّـم مـن قبـل رئيـس الهيـكل أو عنـد عـدم ردّه خـلال أجـل عشـرة (10) أيـام مـن تاريـخ توصّلـه بالمطلـب أن يطعـن فـي هـذا القـرار لـدى هيئـة النفـاذ إلـى المعلومـة المشـار إليهـا بالفصـل 37 مـن هـذا القانـون وذلـك خـلال أجـل لا يتجـاوز العشـرين (20) يومـا مـن تاريـخ بلـوغ قـرار الرفـض الصـادر عـن رئيـس الهيـكل إليـه أو مـن تاريـخ الرفـض الضمنـي.

وتبـتّ الهيئـة فـي الدعـوى فـي أقـرب الآجـال الممكنـة علـى أن لا يتجـاوز ذلـك أجـلا أقصـاه خمسـة وأربعـون (45) يومـا مـن تاريـخ توصّلهـا بمطلـب الطعـن ويكـون قرارهـا ملزمـا للهيـكل المعنـي.

ويمكـن طبقـا للفصـل 31 مـن نفـس القانـون لطالـب النفـاذ أو للهيـكل المعنـي الطعـن فـي قـرار هيئـة النفـاذ إلـى المعلومـة اسـتئنافيا أمـام المحكمـة الإداريـة، فـي أجـل الثلاثيـن (30) يومـا مـن تاريـخ الإعـلام بـه».

القضيـة واضـح وإنهـا لا تسـتدعي التحقيـق. كمـا يمكـن لرئيـس الدائـرة الابتدائيـة بالمحكمـة الإداريـة أن يقضـي مباشـرة فـي الدعـوى دون تحقيـق ودون سـابق مرافعـة فـي الحـالات التاليـة وهـي التخلـي عـن القضيـة أو طرحهـا أو عـدم الاختصـاص الواضـح أو انعـدام مـا يسـتوجب النظـر أو عـدم القبـول أو الرفـض شـكلا. هـذا الإجـراء يسـمح بضمـان حسـن سـير القضـاء وسـرعة البـتّ فـي النـزاع.

ورغـم أهميّـة ونجاعـة القضـاء الاسـتعجالي، لـم يسـتعجل المشـرّع احـداث القضـاء الاسـتعجالي صلـب القانـون عـدد 40 لسـنة 1972 والمـؤرخ فـي 1 جـوان 1972، فهـو لـم يمنـح للمحكمـة الإداريـة فرصـا للتدخـل بصفـة اسـتعجالية إلا فـي صورتيـن وهمـا توقيـف تنفيـذ القـرارات الإداريـة فـي مـادة تجـاوز السـلطة وتحويـز الجهـة المنتزعـة للعقـار فـي مـادة التعويـض، ومـا أثـاره هـذا النـزاع مـن تنـازع فـي الاختصـاص بيـن القاضـي الإداري والقاضـي العدلـي علـى مسـتوى الاسـتئناف بسـبب سـكوت كل مـن قانـون المحكمـة الإداريـة وقانـون المنظـم للانتـزاع مـن أجـل المصلحـة العموميـة عـن القضـاء الاسـتعجالي فـي هـذه المسـألة[149].

وبنـاء علـى مـا سـبق بقـي القضـاء المسـتعجل فـي خاضعـا لمجلـة الإجـراءات المدنيـة والتجاريـة التـي جـاءت فصولهـا «مصاغـة بعبـارات مطلقـة كفيلـة بـأن تشـمل جميـع أوجـه القضـاء المسـتعجل مهمـا كانـت طبيعـة النـزاع المتفـرع عنـه بشـرط أن تتّسـم المسـألة بالتأكـد وذلـك وفقـا لتنصيصـات الفصـل 201 مـن المجلـة المذكـورة»[150].

لكـن المحكمـة الإداريـة وخـلال السـنوات التـي سـبقت تنقيحـات 3 جـوان 1996 حاولـت البـتّ فـي العديـد مـن النزاعـات ومعالجتهـا فـي إطـار قضـاء العجلـة بالرغـم مـن غيـاب النـص وصرامـة إجـراءات وقواعـد القانـون الإداري[151] وهـو مـا مكّنهـا مـن تجـاوز التضييقـات والصعوبـات التـي اعترضتهـا. إذ أكّـدت المحكمـة أنّ قاعـدة تحجيـر توجيـه أذون لـلإدارة مـن طـرف القاضـي الإداري لا تلزمهـا إلا فـي مـادة تجـاوز السـلطة وفيمـا عـدا ذلـك فهـي غيـر ملزمـة بهـا إذ أن الموانـع المنصـوص عليهـا بالفصليـن 3 و4 مـن أمـر 27 نوفمبـر 1888 المتعلـق بالنـزاع الإداري إنمـا تشـمل القضـاة العدلييـن فقـط لا القضـاة

149 – يوسـف الطنوبـي، «الأذون والمعاينـات الاسـتعجالية أمـام المحكمـة الإداريـة»، إصـلاح القضـاء الإداري، أعمـال الملتقـى المنعقـد مـن 27 الـى 29 نوفمبـر 1996، تحـت اشـراف الأسـتاذ م. ع. فاضـل موسـى، مركـز النشـر الجامعـي، ص. 201.

150 – نفس المرجع، ص. 201.

151 – يوسف الطنوبي، نفس المقال، ص. 203.

الإداريين بما فيهم القضاة العدليين الجالسين في المادة الإدارية، مما مكّنهم من توجيه أذون للإدارة في مادة القضاء الكامل في مجالات أخرى كالتحكيم وتسليم الوثائق الإدارية (قضية استعجالية عدد 601 بتاريخ 29 جانفي 1987) أو الخروج من محلّ لانعدام الصفة (قضية استعجالية عدد 476 بتاريخ 2 جويلية 1987) أو الإذن بإعادة الحالة الى ما كانت عليه (قضية استعجالية عدد 198 بتاريخ 18 فيفري 1982).

وفي هذا الإطار بالتحديد قدمت المحكمة الإدارية تعريفا للقضاء الإداري المستعجل مُبيّنة أنه «القضاء الذي يهدف الى إقرار وسيلة تحفظية متأكدة لا تمس بأصل الحق»[152].

إلا أن حماية حقوق الأفراد، أي حقهم في الولوج الى قاض مختص بالنظر في حالات التأكد حتى يبتّ بسرعة وأحيانا بسرعة فائقة في النزاعات[153]، لم تتحقّق إلا بمقتضى القانون عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 حوان 1996 والذي جاء ليُنقّح قانون 1 جوان 1972 ويُخصّص سبعة فصول (من الفصل 81 الى الفصل87) للقضاء الاستعجالي.

ما يُحسب لهذا التنقيح أوّلا هو أنه وسّع من دائرة اختصاص القاضي الإداري في المادة الاستعجالية سواء كان منتصبا في مادة تجاوز السلطة أو في مادة القضاء الكامل. فأقرّ اختصاص رئيس الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية في جميع حالات التأكد أن يأذن استعجاليا باتخاذ الوسائل الوقتية المجدية دون مساس بالأصل وبشرط ألا يفضي ذلك إلى تعطيل تنفيذ أي قرار إداري[154]. كما أنه في صورة التأكد يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية المتعهدة بالنظر في قضية منشورة لديها أن يأذن استعجاليا بإلزام المدين المدعى عليه بأن يدفع لدائنه مبلغا على الحساب إذا لم يتبين له وجود منازعة جدية حول أصل الدين. كما يسمح الفصل 82 من قانون المحكمة الإدارية لرئيس الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية، في جميع حالات التأكد، أن يأذن استعجاليا بمعاينة أي واقعة مهدّدة بالزوال ومن شأنها أن تكون محل منازعة إدارية.

152 – نفس المقال، ص. 203.

153 – بالإضافة إلى ضرورة أن تحتوي النصوص القانونية على إجراءات واضحة ومنظمة للقضاء الاستعجالي تكون كفيلة بحماية حقوق المتقاضين، خاصة وأنه لا يمكن للقاضي أن يستنبط الاجراءات القضائية أو أن ينشئها من العدم باعتبارها تدخل في مجال القانون كما بينه ذلك الفصل 34 من دستور 1 جوان 1959 والفصل 65 من دستور 27 جانفي 2014.

154 – الفصل 81 من قانون 1 جوان 1972 كما وقع تنقيحه بالقانون عدد 39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996.

جـاءت هـذه المقتضيـات لتدعّـم صلاحيـات القاضـي وتحـرّره مـن القيـود التـي فرضهـا عليـه غيـاب القضـاء المسـتعجل تجـاه الإدارة. إذ أصبـح منـذ ذلـك التاريـخ قـادرا علـى توجيـه أذون لـلإدارة خاصـة مـن أجـل النفـاذ الـى بعـض الوثائـق الإداريـة التـي لهـا تأثيـر هـام علـى البـتّ فـي النـزاع.

أمـا علـى مسـتوى الإجـراءات، فلـم يقـع توحيـد القضـاء الاسـتعجالي ليشـمل قضـاء المعاينـات والأذون وتوقيـف التنفيـذ باعتبـاره أيضـا قضـاء اسـتعجاليا، بـل جـاءت الفصـول الجديـدة لتحـدّد شـروط وإجـراءات القضـاء الإداري المسـتعجل. وفـي هـذا الإطـار تـمّ حصـر الشـروط فـي شـرطي التأكـد ومنـع الفاضـي الاسـتعجالي مـن المسـاس بالأصـل.

ويجـدر التذكيـر أن الأذون المنصـوص عليهـا بالفصـل81 تنبنـي علـى شـرطين: أولهمـا شـرط أن تكـون الوسـائل المـأذون بهـا مجديـة وثانيهـا ألاّ تتسـبب تلـك الوسـائل فـي تعطيـل تنفيـذ قـرار إداري باعتبـار أنـه لابـد مـن مراعـاة القاعـدة التـي مفادهـا أن أنشـطة الإدارة تهـدف الـى تحقيـق المصلحـة العامـة. وأنـه علـى المشـرع ان يحمـي هـذه الأنشـطة مـن كل تعطيـل وهـو مـا يُفسـر قيامـه بإضافـة شـرطي الجـدوى وعـدم التعطيـل وذلـك بهـدف ألاّ يقـع الإذن سـوى بالوسـائل الوقتيـة والمفيـدة حتـى يتـمّ حفـظ الحقـوق أو حسـم النـزاع دون أن يقـع تعطيـل تنفيـذ القـرار الإداري إلا بالوسـائل القانونيـة والقضائيـة المتاحـة ألا وهـي قضـاء توقيـف التنفيـذ.

لكـن مـا يتعيـن ملاحظتـه هـو أن هذه الشـروط تبقى خاضعـة لتقديـر القاضي الذي يقدّرهـا بـكل حريـة شـانه في ذلك شـأن البت في مسـألة وجـود التأكد مـن عدمه.

أمـا بالنسـبة للإجـراءات التـي وقـع اعتمادهـا صلـب قانـون 1972 [155]، فإننـا نتبيـن أن التحقيـق فـي الأذون الاسـتعجالية يتـمّ وفـق أحـكام الفصـل 42 مـن هـذا القانـون أي مثلما يقـع فـي الدعـوى الأصليـة. ويمكـن الطعـن بالاسـتئناف فـي الأذون الاسـتعجالية الصـادرة عـن رؤسـاء الدوائـر الابتدائيـة بواسـطة محـام لـدى التعقيـب أو الاسـتئناف وفـي أجـل لا يتجـاوز العشـرة أيـام مـن تاريـخ الإعـلام بهـا. وهـو مـا يمثـل احتراما لحـق التقاضـي علـى درجتيـن وضمانـة لفائـدة المتقاضـي فـي مراجعـة حكمـه مـن طـرف قاضـي الاسـتئناف.

155 - يُراجع الفصول 83 و85 و87.

وفـي المقابـل يُمنع اسـتئناف الأذون الصادرة عن رؤسـاء الدوائر الاسـتئنافية، وهو ما دفـع بإحـدى الدوائـر التعقيبيـة بالمحكمـة الإداريـة إلى اعتبار هـذا التنصيص صلـب الفصل 85 مـن قانـون المحكمـة الإدارية غير دسـتوري لمخالفتـه الفصل 108 من الدسـتور[156].

وتجـدر الإشـارة الـى أن تنفيـذ الأذون الاسـتعجالية لا يوقـف الاسـتئناف غيـر أنـه يجـوز لرئيـس الدائـرة التـي تنظـر فـي اسـتئناف تلـك الأذون أن يقـرر بطلـب أحـد الأطـراف توقيـف تنفيـذ الإذن المطعـون فيـه إذا تبيـن لـه أن هنـاك سـوء تقديـر لمسـألة التأكّـد أو مسـألة الجـدوى أو عطّـل تنفيـذ قـرار إداري أو مـس بالأصـل.

أمـا فيمـا يتعلـق بطبيعـة الاجـراءات فهـي حضوريـة إذ أوجـب سـماع الأطـراف بحجـرة الشـورى قبـل النظـر فـي مطلـب الاسـتئناف، كمـا يتـمّ التحقيـق فـي اسـتئناف الأذون الاسـتعجالية بصـورة مسـتعجلة وحسـب آجـال مختصـرة.

وإن كانـت هـذه الإجـراءات مسـتجيبة إلـى حـدّ مـا لما يمليـه القضـاء الاسـتعجالي مـن متطلبـات، فـإن المشـرّع لـم يُـراع بصفـة كُلّيـة عنصـري «العجلـة» أي سـرعة البـت مـن جهـة وضـرورة توفيـر الضمانـات الأساسـية للمتقاضيـن مـن جهـة ثانيـة. فهـو «لـم يمنـح القاضـي الإداري إمكانيـة إصـدار أذون علـى العرائـض لمجابهـة الخطـر الملـم كمـا أنـه لـم يعتـن بمسـألة تنفيـذ الأذون الاسـتعجالية لا فقـط مـن حيـث الآجـال بـل وكذلـك مـن خـلال قـوة نفوذهـا إزاء الإدارة ومـا يترتـب مـن آثـار عـن عـدم تنفيذهـا مـن طرفهـا»[157]، كمـا أنـه لـم يمكّـن القاضـي الاسـتعجالي مـن تـدارك الأمـر بالسـرعة المطلوبـة التـي تتـلاءم مـع مـدى تأكـده ممـا يحـدّ مـن نجاعـة القضـاء الاسـتعجالي.

مـن جهـة ثانيـة، لـم يُقـدّم الفصـل 83 مـن قانـون المحكمـة الإداريـة مـا يسـمح بالتحقيـق فـي الأذون الاسـتعجالية بصـورة مسـتعجلة وطبقـا لآجـال جـد مختصـرة بـل نجـده يحيلنـا الـى الفصـل 42 مـن نفـس القانـون والـذي لـم يضـع أجـلا للتحقيـق فـي الدعـوى الأصليـة وهـو مـا يـؤدي إلـى الإطالـة فـي الإجـراءات انطلاقـا مـن إحالـة المطلـب إلـى رئيـس الدائـرة والتحقيـق وإعـداد التقريـر. فـي المقابـل تـدارك المشـرع الأمر بمناسـبة تنصيصـه علـى اسـتئناف الأذون صلـب الفصـل 86 مـن قانـون المحكمـة الإداريـة. أمـا فيمـا

156 – مح. إد. تع. ، قرار الجربي، بتاريخ 15 ماي 2017، (غير منشور).
157 – يوسف الطنوبي، نفس المقال، ص. 208.

يتعلق بالضمانات فإنها بقيت منقوصة، وهو ما جعل القضاء الاستعجالي مشوبا بهنات عديدة:

إذ غابت إمكانية الطعن بالاستئناف في القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ وهو ما أصبح متعارضا مع الفصل 108 من الدستور، إلى جانب عدم وضوح مدى احترام البت في الأذون الاستعجالية لمبدأ المواجهة بين الخصوم. فلا شيء في قانون المحكمة الإدارية يدلّ على أن التحقيق في الطور الابتدائي يتمّ بصفة حضورية، لذلك كان من المتعيّن إدراج أحكام توجب احترام حقوق الدفاع في الطور الابتدائي.

كما لم يتعرّض قانون 1 جوان 1972 الى وجوبية تعليل الأحكام الصادرة في المادة الاستعجالية خاصة إذا تعلّق الأمر برفض المطلب باعتبار أن التعليل من الضمانات اللصيقة بحق الدفاع.

هذه النقائص وغيرها من الهنات التي وردت بقانون المحكمة الإدارية، وكشفتها أيضا الممارسة القضائية، بالإضافة إلى التطور الذي عرفه النص الدستوري بمناسبة صدور دستور 27 جانفي 2014 وخاصة ما أقره الفصلان 108 و116 منه، دفعا قضاة محكمة الإدارية إلى إعداد مشروع مجلة القضاء الإداري والذي يندرج في إطار تجسيد الخيارات العامة للدستور وللرؤية التي رسمها للعدالة وللقضاء الإداري بوجه خاص سواء منها تلك المتعلقة بالضمانات الأساسية للمحاكمة العادلة وخاصة تكريس مبدأ التقاضي على درجتين وتأمين الفصل في القضايا في أجل معقول وتيسير اللجوء الى القضاء.

لكن السؤال الذي يطرح هو التالي: ما الجديد في مشروع مجلة القضاء الإداري بالنسبة للقضاء الاستعجالي؟

ما هي رؤية واضعي مشروع المجلة للإصلاح؟ هل يمكن أن نتحدث عن تواصل مع مقتضيات قانون 1 جوان 1972 أم هل هي القطيعة مع فصول هذا القانون الذي ما يزال يقاوم من أجل البقاء؟

إن التمعّن وتفحص الفصول التي وردت في مشروع مجلة القضاء الإداري تحت العنوان الثامن «في القضاء الاستعجالي» (الفصول 225 الى 269) يمكّننا من الوقوف

على مواطن التواصل مع بعض القواعد التي يعتمدها قانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 وأيضا على القطيعة التي حصلت مع توجهات لم يعد من الممكن مواصلة اتباعها، وتوصلنا إلى أن المشروع سمح بـ:

إقرار وحدة القضاء الاستعجالي والتخلي عن التمييز بين توقيف التنفيذ والاذون الاستعجالية،

إقرار توسيع مجال تدخّل القضاء الاستعجالي لتشمل دائرة اختصاصه القضاء التحفظي والقضاء الاستعجالي القطعي والذي يهدف إلى الفصل في الدعاوى المتعلقة بالحريات الأساسية وبحماية الملك العمومي والبيئة وبالمادة التعاقدية وبالقطاع السمعي البصري وبالحملات الانتخابية،

احترام ما جاء بالفصل 108 من الدستور من وجوب ضمان المحاكمة العادلة وما يقتضيه ذلك من أن يكون القضاء الاستعجالي بالفعل قضاء سريعا تتم ممارسته بصفة منفصلة عن القضاء الأصلي لكن دون تخل عن مبدأ المواجهة إلا في حالة التأكد القصوى وكذلك دون تخل عن إمكانية الطعن مع التنصيص على أن الطعن لا يوقف تنفيذ الإجراء المأذون به. باعتبار أن الأحكام الاستعجالية تتمتع بحجية وقتية،

تماشيا مع الفصل 116 من الدستور يجوز القول أنه يمكن للقاضي الاستعجالي ان يتدخل ابتدائيا (رئيس المحكمة الإدارية المختصة) فخصوصيته تقتضي أن يكون قضاء فرديا في الطور الابتدائي ويتم الاستئناف من طرف الهيئة الحكمية،

أما بالنسبة للإجراءات فقد أقرّ مشروع المجلة إجراءات جديدة تتمثل أساسا في إقرار الحق في الاستئناف ضد القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ الى جانب قابلية كل القرارات الاستعجالية للاستئناف مع الحرص على سرعة البت من خلال فرض ان يتم التحقيق بصورة مستعجلة وفي آجال مختصرة مع احترام الضمانات الأساسية كحق المواجهة وواجب التعليل وبيان طريقة تنفيذ القرار بتوقيف التنفيذ.

وتأسيسا على تمّ بيانه سنسلّط الضوء على التطور الذي حصل في مادة القضاء الاستعجالي وذلك من خلال اتساع مجالات اختصاصاته (الجزء الأول) وإلى التطور البيّن على مستوى الإجراءات المتّبعة امام القضاء الاستعجالي (الجزء الثاني).

الجزء الأول

تطور القضاء الاستعجالي من خلال اتساع مجال اختصاصاته

كـرّس الفصـل 108 من الدسـتور الحـق في محاكمة عادلة في آجـال معقولة. ويفرض تفعيـل هـذا الحـق أن يتـمّ البـتّ فـي النزاعـات المتعلقـة بالحريـات الأساسـية وبحمايـة المـال العـام وبالمـادة التعاقديـة فـي آجـال مختصـرة حتـى يتمّ تقريـب القاضـي الإداري من المتقاضـي علـى المسـتوى الزمنـي[158]، فالقضاء المسـتعجل لا يتناغم وزمن الدعـوى العادية. كمـا أن تحقيـق نجاعـة العمـل القضائـي ودوره فـي حمايـة الحقـوق والحريـات واحتـرام الشـرعية يحتّـم توفيـر الأطـر الملائمـة التـي تسـمح بالتصـدي السـريع للاعتـداءات علـى الحريـات الأساسـية والاخـلالات التي قد تشـوب الحمـلات الانتخابية أو العقـود العامة. لذلك سـعى واضعـو مشـروع المجلـة إلى تطويـر القضاء المسـتعجل وتحريـر سـلطات القاضي من القيـود التـي كانـت تكبلـه فـي السـابق من خـلال تعزيـز القضـاء الاسـتعجالي باسـتعجالي حمايـة الحريـات الأساسـية **(الفـرع الأول)** مـن جهة وتوسـيع صلاحيـات قاضـي العجلة في إطـار القضـاء الاسـتعجالي المتخصّـص **(الفـرع الثانـي)**.

الفرع الأول

تعزيز القضاء الاستعجالي بـ «استعجالي حماية الحريات الأساسية»

عـزّز اسـتعجالي حمايـة الحريـات الأساسـية دائـرة اختصـاص القضـاء الاسـتعجالي صلـب مشـروع مجلـة القضـاء الإداري، إذ جـاء فيـه «أنّـه يمكـن لرئيـس المحكمـة الإداريـة الابتدائيـة أو القاضـي المكلـف بالاسـتعجالي أن يـأذن فـي جميـع حـالات التأكـد بـكل التدابيـر الضروريـة لحمايـة الحريـات الأساسـية. ويبـتُّ القاضـي الاسـتعجالي فـي الدعـوى فـي أجـل أقصـاه أسـبوع مـن تاريـخ إيـداع العريضـة.

يُؤسـس هـذا الفصـل لصلاحيـة جديـدة فـي القضـاء الإداري الاسـتعجالي فـكل اعتـداء أو مسـاس بحريـة أساسـية سـواء بفعـل مـادي أو بمقتضـى قـرا ر إداري أو امتنـاع

158 – غـازي الجريبـي، القضـاء الاسـتعجالي فـي المـادة الإداريـة، القضـاء الإداري، أعمـال ملتقـى 7-6 ديسـمبر 1996 بكليـة الحقـوق والعلـوم السياسـية بتونـس، مجموعـة لقـاءات الحقوقييـن، العـدد 6، تونـس 1998، ص. 122.

يمكّـن المتضـرر مـن القيـام أمـام القضـاء الاسـتعجالي الإداري ليتخـذ جميـع التدابيـر الضرورية لحماية الحرية الأساسية التي تم المساس بها. وتجدر الإشارة إلى أنّ مجلّة الجماعات المحليّة الصادرة في 9 ماي 2018 قد تعرّضت صلب الفصل 278 إلى إجراء استعجالي يتم الالتجاء إليه «إذا كان القرار البلدي من شأنه النيل من حرية عامة أو فردية». ويتمثل هذا الإجراء في صدور إذن من رئيس المحكمة الإدارية الابتدائية بإيقاف التنفيذ في أجل خمسة أيام وذلك بطلب من الوالي أو ممن يهمّهم الأمر. إلا أن هذا التدخّل المستعجل للقاضي الإداري يندرج في إطار قضاء توقيف التنفيذ الكلاسيكي طبقا لما ورد في عبارات الفصل 278، ولا يتعلّق الأمر باستعجالي الحريات الأساسية كما تمّ التنصيص عليه في مشروع المجلة. فاستعجالي حماية الحريات لا يكتفي بالتدخل المستعجل لكف الاعتداء في إطار احترام شروط مطلب توقيف التنفيذ الذي وقع على إحدى الحريات بصورة تحفظية بل يمكن أن يتجاوز ذلك ليفرغ النزاع من محتواه.

لكن ما نلاحظه صلب الفصل 251 من مشروع المجلة هو أنه جاء منقوصا من العديد من التوضيحات خاصة تلك المتعلقة بالاعتداء الذي قد يمارسه الشخص العمومي على الحرية الأساسية. كما أن هذا الفصل سها عن الإشارة الى مُرتكب الاعتداء على الحرية الأساسية ألا وهو الشخص العمومي.

في المقابل تعرّض القانون المقارن وبالتحديد القانون الفرنسي الى جملة من الشروط **التلازمية** التي بغياب أحداها لا يمكن قبول الدعوى الاستعجالية[159]، إذ لابد أن يقع التثبت من طرف القاضي في مرحلة أولى أن الاعتداء شمل حرية

159- BACHELIER (G.), « Le référé-liberté », RFDA 2002, p. 261 ; BRENET (F.), « La notion de liberté fondamentale au sens de l'article L. 521-1 du CJA », RDP, 2003, p. 1535 ; FAURE (B.), « Référé-liberté », JCJA, t1, fasc. n°51 ; FAVOREU (L.), « La notion de liberté fondamentale devant le juge administratif des référés », D. 2001, Chron. , p. 1739 ; GLENARD (G.), « Les critères d'identification d'une liberté fondamentale au sein de l'article L. 521-2 du CJA », AJ. 2003, p. 2008 ; MODERNE (F.), « Le référé liberté devant le juge administratif » in Le nouveau juge administratif des référés, (Sous dir. WACHSMANN), Annales Fac. Droit Strasbourg, n°5, 2002, p. 131 ; WACHSMANN (P.), « L'atteinte grave à une liberté fondamentale », RFDA, 2007, p. 58.

أساسية، وثانيا أن هذا الاعتداء بلغ درجة مؤكّدة من الفداحة، وثالثا أن العمل المادي أو الإجراء أو العمل القانوني الذي اتخذته الإدارة يصطبغ بصورة واضحة باللاشرعية وهو ما أكّده مجلس الدولة الفرنسي في قراره **Commune de Montreuil-Bellay** بتاريخ 12 نوفمبر 2001 [160].

وبناء على ما سبق ذكره فإن استعجالي الحريات الأساسية يجب أن يكون موضوعه أوّلا حرية أساسية وهي التي يقدّرها القاضي بناء على إقرارها صلب الدستور أو المعاهدات الدولية. وثانيا أن تكون الإدارة أو الشخص العمومي هو الذي قام بالاعتداء على الحرية الأساسية وثالثا أن يكون المساس بالحرية لا شرعيا بصورة واضحة الى جانب ضرورة توفر شرط التأكّد والذي يرجع تقديره الى القاضي الاستعجالي بصورة صارمة خاصة وأنه يبتّ في النزاع في آجال جدُّ مُختصرة. لكن غياب كل هذه التفاصيل من مشروع مجلة القضاء الإداري لا يُمكن حسب رأينا إلا أن يُؤوّل في اتجاه التوسيع دون التضييق على القائم بالدعوى الاستعجالية من خلال فرض جملة من الشروط للقيام بهذه الدعوى والتي تكرّس بصفة لا تدعو للشك دور القاضي الإداري في حماية الحريات الأساسية من خلال ضمان السرعة في البت والنجاعة في تدخل القاضي[161]. ويبقى للقاضي الإداري الدور الجوهري في هذا المجال ليُكرّس هذه الشروط عند تعهده بهذه النزاعات.

إن اعتماد هذه الدعوى من طرف مجلة القضاء الإداري لا يُلغي حق المتقاضي في تقديم مطلب توقيف تنفيذ ضد كل قرار إداري يتضمن محتواه مساسا بحرية أساسية إذ يمكن نظريا للمتضرر أن يقدم دعوى أمام قاضي توقيف التنفيذ وأمام قاضي استعجالي الحريات فلا وجود لمنع للدعوى الموازية فيما يتعلق بالإجراءات الاستعجالية. لكن الأرجح أن المتقاضي سيقدم دعواه امام استعجالي الحريات باعتبار أن هذا الأخير سيُمكّنه من نتائج قضاء توقيف التنفيذ مع قدرته على الحكم في الأصل وإنهاء الآثار السلبية للمساس بالحرية الأساسية. وعليه سيُريحه القاضي الاستعجالي من عناء الالتجاء الى قضاء الأصل.

160 - « La mise en œuvre de la protection juridictionnelle particulière instituée par l'article L. 521-2 du code de justice administrative implique qu'il soit satisfait non seulement à la condition d'urgence inhérente à la procédure de référé mais également que l'illégalité commise par une personne publique revête un caractère manifeste et ait pour effet de porter une atteinte grave à une liberté fondamentale ; qu'il résulte tant des termes de l'article L. 521-2 que du but dans lequel la procédure qu'il instaure a été créée que doit exister un rapport direct entre l'illégalité relevée à l'encontre de l'autorité administrative et la gravité de ses effets au regard de l'exercice de la liberté fondamentale en cause. », (CE, 12 novembre 2001, Commune de Montreuil-Bellay, req. no 239840).

161 - LE BOT (O.), La protection des libertés fondamentales par la procédure du référé-liberté, Étude de l'article L. 521-2 du Code de la Justice Administrative, Thèse Aix en Provence, 2006, p . 611-612.

الفرع الثاني

توسيع صلاحيات قاضي العجلة في إطار القضاء الاستعجالي المتخصّص

توسّع مجال القضاء الاستعجالي في مشروع مجلّة القضاء الإداري ليتجاوز القضاء التحفظي ويمتدّ إلى القضاء القطعي المستعجل، وهو توجّه يرمي الى الفصل في الدعاوى المتعلّقة ببعض المواد الخصوصية في مدّة وجيزة خوفا على الحقوق من التلاشي. وبذلك يبدو القضاء الاستعجالي وكأنه عملية استباق للبت في الأصل أو هو حلول محلّ قاضي الأصل بإجراءات مستعجلة[162].

وتجدر الملاحظة أن هذا الجزء الذي خصصه مشروع المجلة للقضاء الاستعجالي المتخصّص تفقد فيه القرارات الاستعجالية صبغتها التحفظية -»إلا في حدود ما يفترضه من استعجال وجدوى وتأكد»، كما وضّحت ذلك المحكمة الإدارية في أحد القرارات الصادرة في المادة الاستعجالية في مجال حماية المُبلغين عن الفساد، إذ اعتبرت أنّه «وحيث يستشف من الاحكام السالف بيانها أن إرادة المشرع الناطق بها الفصل 21 من القانون الأساسي عدد 10 لسنة 2017 والمتعلق بالإبلاغ عن الفساد وحماية المبلغين، ذهبت في اتجاه تعهيد القاضي الإداري الاستعجالي بالنظر في الطعون في قرارات لرفض توفير الحماية أو غرارها بصورة جزئية أو غير كافية أو تعديلها أو انهائها لا يكون في سياق ما أورده الفصل 81 من القانون المتعلّق بالمحكمة الإدارية إلا في حدود ما يفترضه من استعجال وجدوى وتأكّد مع الالتفاف فيما عدا ذلك عما يتنافى بطبيعته مع خصوصية المنازعات التي تتنزل في هذا الاطار والصلاحيات المعترف بها للقاضي المنتصب للنظر فيها بما في ذلك إلغاء القرارات الصادرة بهذا العنوان بما يرفع عنه التحجيرات المأخوذة من المساس بالأصل وعدم تنفيذ أي قرار إداري»[163].

تعدّدت وتنوّعت أصناف القضاء الاستعجالي المتخصّص صلب مشروع مجلة القضاء الإداري لتشمل موادّا لم يتعرض لها قانون المحكمة الإدارية المؤرخ في 1 جوان 1972، وتتمثّل في استعجالي حماية الملك العمومي والبيئة، واستعجالي المادة التعاقدية واستعجالي القطاع السمعي البصري واستعجالي الحملات الانتخابية.

162 - René CHAPUS a pu le qualifier d'un « Faux référé ».

163 – المحكمة الإدارية، ابتدائي، قرار استعجالي، عدد 714147 بتاريخ 19 أفريل 2019، (غير منشور).

ويعتبر الفقه[164] أن هذه الإجراءات الاستعجالية، والتي تختلف من مادة إلى أخرى، تبدو وكأنها غير مألوفة أو غير عادية مقارنة بالإجراءات الاستعجالية العادية وهو ما يبرر تسميتها بالقضاء الاستعجالي المتخصّص. فخصوصيتها تبرز على مستوى اختلاف المواد التي امتدّ إليها اختصاص القاضي الاستعجالي وعلى مستوى الإجراءات المتخذة من طرف نفس القاضي.

1 - في تدابير حماية الملك العمومي والبيئة:

نص الفصل 259 من مشروع مجلة القضاء الإداري أنّه «يُمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي، في جميع حالات التأكد أن يأذن باتخاذ التدابير الضرورية لحماية الملك العمومي وضمان سلامة البيئة، وبطلب من كل ذي مصلحة، ما لم تكن سلبيات الإذن تفوق مزاياه، وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخاصة المصلحة العامة».

في إطار ضمان حماية قضائية ناجعة للملك العمومي وللبيئة، واحتراما منه لمقتضيات الفصل 45 من الدستور والذي أقر أن الدولة تضمن الحق في بيئة سليمة ومتوازنة وتُساهم في سلامة المناخ، وأنه من واجبها ان تُوفّر الوسائل الكفيلة بالقضاء على التلوث البيئي، ووعيا منه بأن تحقيق نجاعة العمل القضائي ودوره في حماية أملاك المجموعة الوطنية واحترام الحق في بيئة سليمة يحتّم توفير الأطر الملائمة التي تسمح بالتصدي السريع للاعتداءات التي قد يكون الملك العمومي أو البيئة عرضة لها، فتح مشروع المجلة الامكانية لكل ذي مصلحة وفي جميع حالات التأكد الالتجاء إلى القاضي الاستعجالي للحصول على إذن يُوجهه القاضي الى المعتدي على الملك العمومي أو على البيئة حتى يضع حدّا لذلك الاعتداء أو يحول دون اعتداء محدق عليه.

ويحيلنا شرط التأكد المشترك بين مختلف أنواع «استعجالي-التأكد» سواء تعلق الأمر بتوقيف تنفيذ القرارات الإدارية أو استعجالي الحريات، إلى ضرورة أن يُوضّح المدّعي واقعيا حالة التأكّد باعتباره الشرط الذي يفرض على القاضي الاستعجالي التدخل بسرعة حتى يتمكن من تحقيق الحماية الفعلية للملك العمومي أو المحافظة عليه درءا للاعتداءات المحتملة على الأملاك العمومية ولما

164 - CHAPUS (R.), Droit du contentieux administratif, Op. cit. , p. 1479.

لا يـدرج مشـروع المجلـة الملـك الخـاص للدولـة باعتبـاره أيضـا جديـرا بالحمايـة لخدمتـه المصلحـة العامـة أيضـا، وهـو مـا يجعـل مـن الأجـدى وفـي إطـار الحـرص علـى تحقيـق الانسـجام المطلـوب بيـن النصـوص القانونيـة، أن يتـم تغييـر عبـارة اسـتعجالي حمايـة الملـك العمومـي «باسـتعجالي حمايـة الملـك الوطنـي» خاصـة وأن هـذه التسـمية تـمّ اعتمادهـا عنـد إعـداد مجلـة الأمـلاك الوطنيـة.

2 - استعجالي السمعي البصري:

ينـدرج القضـاء الاسـتعجالي السـمعي البصـري فـي إطـار تنـوع وتعـدّد أصنـاف الاسـتعجالي المتخصّـص[165] والـذي تبنـاه مشـروع المجلـة صلـب الفصـل 270 والـذي جـاء فيـه «يختـص رئيـس المحكمـة الإداريـة الاسـتئنافية بتونـس باتخـاذ جميـع التدابيـر والإجـراءات اللازمـة والمتأكـدة لفـرض احتـرام القواعـد المنظمـة للاتصـال السـمعي البصري وفقـا لأحـكام الفصـل 241 ومـا بعـده مـن هـذا القانـون. يتـمّ البـت فـي المطلـب دون أجـل وبصـرف النظـر عـن الأحـكام الـواردة بالفصـل 239 مـن هـذا القانـون، بعـد الاسـتماع إلـى الأطـراف بجلسـة مكتبيـة».

لكـن إذا مـا أردنـا أن نبحـث فـي الأسـباب التـي أدّت الـى إقـرار هـذا الصنـف مـن الاسـتعجالي، يمكـن أن نُرجـع ذلـك إلـى دقّـة وحساسـية مجـال حريـة الإعـلام والاتصـال السـمعي البصـري الـذي لا يمكـن أن يُتـرك دون رقابـة قضائيـة تفـرض فـي غالـب الأحيـان تدخـلا سـريعا وناجعـا. كمـا يمكـن أن يُعتبـر الالتجـاء الـى القاضـي الاسـتعجالي فـي هـذه المـادة آليـة مـن الآليـات الموضوعـة علـى ذمـة الهيئـة العليـا للاتصـال السـمعي البصـري تسـاعدها علـى أداء مهمتهـا التعديليـة.

وتكمـن الغايـة مـن هـذا الاجـراء الاسـتعجالي فـي فـرض احتـرام القواعـد المنظمـة للاتصال السـمعي البصري والتي بيّنها المرسـوم عدد 116 لسـنة 2011 صلب فصله الخامس[166].

165 - CHAPUS (R.), Droit du contentieux administratif, Op. cit. , p. 1497 ; DU LOÛ (M. D.), « Référé en matière de communication audiovisuelle » JCJA, t1, n°57 (06-2006).

166 - نـص الفصـل الخامـس مـن المرسـوم عـدد 116 لسـنة 2011 علـى: «تُمـارس الحقـوق والحريـات المنصـوص عليهـا بالفصليـن 3 و4 مـن هـذا المرسـوم علـى أسـاس المبـادئ التاليـة:

- احترام المعاهدات والمواثيق الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان والحريات العامة،
- حرية التعبير،
- المساواة،
- التعددية في التعبير عن الأفكار والآراء،
- الموضوعية والشفافية،

وتخضـع ممارسـة هـذه المبـادئ لضوابـط تتعلـق باحتـرام حقـوق الآخريـن أو سـمعتهم، ومنهـا بالخصـوص: احتـرام كرامـة الإنسـان والحيـاة الخاصـة، احتـرام حريـة المعتقـد، حمايـة الطفولـة، حمايـة الأمـن الوطنـي والنظـام العـام، حمايـة الصحـة العامـة، تشـجيع الثقافـة والإنتـاج الإعلامـي والاتصالـي الوطنـي».

إلا أن ما يسترعي الانتباه هو أن الفصل 270 من مشروع مجلة القضاء لم يتعرض الى الجهة التي يمكنها تقديم هذه الدعوى المستعجلة الى القاضي الإداري في حين أن هذا التفصيل تم توضيحه في القانون الفرنسي مثلا حين فتح هذه الامكانية لرئيس المجلس للاتصال السمعي البصري أن يطلب من القاضي الاستعجالي أن يأذن بوضع حدّ للخروقات التي تم القيام بها ويُلغي الآثار التي ترتبت عن تلك الخروقات، فيكون من نتائج الأذون الصادرة عن القاضي توقيف بث برنامج يكون مضمونه مخالفا للمبادئ والقواعد المنصوص عليها في القانون المتعلق بالاتصال السمعي البصري.

وبالرغم من غياب بعض التفاصيل الهامة صلب هذا الفصل والتي تعرّض لها القانون المقارن، فإن استعجالي الاتصال السمعي البصري والذي لم يقع التنصيص عليه صلب المرسوم عدد 116 لسنة 2011 يبقي سلاحا محتملا وآلية يمكن أن تحدّ من تجاوزات القنوات التلفزية التي تبث برامج قد يتم أثناءها خرق المبادئ والقواعد المنصوص عليها في القانون المتعلق بالاتصال السمعي البصري.

لكن السؤال الذي يُطرح في هذا الإطار هو المتعلق بصلاحيات القاضي الاستعجالي في القطاع السمعي البصري وحدوده.

بالرجوع إلى ألفاظ الفصل 270 من مشروع المجلة نتبيّن أنه يمكن القاضي من اتخاذ كل التدابير الأزمة والمتأكّدة وهو ما يسمح له بتوجيه أوامر إلى المتدخلين في القطاع السمعي البصري حتى يضعوا حدّا للخروقات والتجاوزات المرتكبة وإنهاء آثارها، كما يمكنه أن يتخذ جميع التدابير التحفظية الضرورية من أجل حماية قواعد ومبادئ حرية الاتصال السمعي البصري.

لكن الملفت للانتباه هو أن المرسوم عدد 116 لسنة 2011 يمكّن الهيئة من صلاحية التدخل لاتخاذ كل التدابير التي تراها لازمة للحد من التجاوزات التي تعاينها والتي تنطلق بالتنبيه على المخالفين لتصل في أقصى الحالات إلى تسليط عقوبة مالية هامة على المتدخلين المخالفين (الفصل 29 من المرسوم المذكور)، وقد ترى هيئة الاتصال السمعي البصري في ذلك الاختصاص القضائي اعتداء على صلاحياتها،

ممّا يستدعي من واضعي هذا الفصل أن يوضّحوا خصوصية تدخل القاضي الإداري الاستعجالي في هذا المجال وأوجه الاختلاف مع صلاحيات الهيئة.

3 - استعجالي المادة التعاقدية:

إنّ تفعيل الحق الدستوري في محاكمة عادلة في آجال معقولة في مادة النزاعات التعاقدية يفرض أن يتم تجاوز الاشكال المتعلّق بعدم التناسق بين زمن الاخلال التعاقدي وزمن البتّ في النزاع المتعلق بهذا الإخلال[167]، فتحقيق النجاعة المطلوبة للتصدي لهذا الإخلال يتطلب توفر قضاء قادر على اتخاذ كل التدابير اللازمة للتصدي لذلك الاخلال ولإعادة الشرعية الى نصابها. كما لا ننسى دور القاضي في حماية المال العام من خلال فرض احترام مبدأ المنافسة والمساواة أمام الطلب العمومي يقتضي توفير آليات ناجعة لفرض احترام هذه المبادئ[168].

إلا أن الإجراءات القضائية الاستعجالية التقليدية كما وردت صلب قانون المحكمة الإدارية لا تبدو متلائمة مع ما تقتضيه المادة التعاقدية من سرعة الفصل حتى يتم التصدّي للاخلالات التعاقدية. لهذا قام واضعو مشروع المجلة باعتماد «قضاء استعجالي متخصّص» كما يُسميه الفقهاء[169] يعكس تطورا هاما لصلاحيات القاضي في اتجاه تنويع هذه الصلاحيات من خلال تكريس القضاء الاستعجالي ما قبل ابرام العقد والقضاء الاستعجالي العقدي.

- **صلاحيات القاضي الاستعجالي قبل إبرام العقد:**

أتاحت المشروع الامكانية لكل من له مصلحة في إبرام العقد (كالمنافس الذي وقع إقصاؤه أو المنافس المحتمل) والذين سيلحق بهم ضرر من الاخلالات المتعلقة بشروط الاشهار والمنافسة وذلك قبل إبرام عقود الصفقات العمومية

167 - غازي الجريبي، القضاء الاستعجالي في المادة الإدارية، القضاء الإداري، أعمال ملتقى 7-6 ديسمبر 1996 بكلية الحقوق والعلوم السياسية بتونس، مجموعة لقاءات الحقوقيين، العدد 6، تونس 1998، ص. 122.

168 - أنظر في هذا الإطار رأي المجلس الدستوري عدد 2006-59 الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 16 مؤرخ في 23 فيفري 2007، ص. 516 والرأي عدد 2007-75 بخصوص مشروع قانون يتعلق باللزمات، الرائد الرسمي للجمهورية التونسية عدد 28 مؤرخ في 4 أفريل 2008، ص. 1264.

169 - « Le référé précontractuel et le référé contractuels constituent des référés spéciaux », CHAPUS (R.), Droit du contentieux administratif, Op. cit. , p. 1497.

وعقـود اللزمـة وعقـود الشـراكة بيـن القطـاع العـام والقطـاع الخـاص طبقـا للنصـوص المنظمـة لهـا، وبغـضّ النظـر عـن المرحلـة التـي تـمّ فيهـا الإقصـاء لمجابهـة الاخـلالات المختلفـة لمبـدأ المنافسـة التـي قـد تشـوب عمليـة الإبـرام.

كمـا يمكـن لرئيـس الدائـرة الابتدائيـة أو القاضـي المكلـف بالاسـتعجالي أن يـأذن بإلـزام الشـخص العمومـي بالإيفـاء بالشـروط المتعلقـة بالإشـهار والمنافسـة فـي أجـل يُحـدّده مـا لـم تكـن سـلبيات الإذن تفـوق مزايـاه بالنظـر الـى المصالـح التـي يمكـن المسـاس بهـا وخاصـة المصلحـة العامـة. ولـه أيضـا أن يـأذن تحفظيـا بتوقيـف تنفيـذ كل قـرار لـه علاقـة بإبـرام العقـد إلـى حيـن البـت فـي المطلـب وهـو مـا يعنـي المحافظـة علـى قضـاء توقيـف التنفيـذ التحفظـي بصـورة موازيـة للدعـوى الاسـتعجالية والتـي تمكّن القاضـي مـن توجيـه أذون للطـرف العمومـي مـن خـلال إلزامـه باحتـرام الشـروط المتعلقـة بالإشـهار والمنافسـة شـريطة ألا تـؤدي هـذه الأذون الـى نتائـج تكـون سـلبياتها أكثـر مـن إيجابياتهـا بالنظـر الـى المصلحـة التـي قـد يقـع المسـاس بهـا كالمصلحـة العامـة.

إن إحـداث قضـاء اسـتعجالي صلـب مشـروع مجلـة القضـاء الإداري يسـبق توقيـع العقـد[170] سيسـمحُ لهـذه المؤسسـة بوضـع حـدّ للخروقـات لقواعـد المنافسـة والشـفافية والمسـاواة أمـام الطلـب العمومـي والتـي شـملت مرحلـة الابـرام فـي وقـت مـن الممكـن فيـه تفـادي التعقيـدات اللاحقـة المترتّبـة عـن إبـرام العقـد، ودون حاجـة لوجـود دعـوى فـي الأصـل لأنّ القاضـي الاسـتعجالي فـي هـذه الحالـة لـن يلعـب دور القاضـي الاسـتعجالي التحفظـي بـل سـيكون قاضـي أصـل يبـت فـي النـزاع بصفـة قطعيـة. ويجـدر التوضيـح فـي هـذا الإطـار أن القضـاء الاسـتعجالي السـابق لتوقيـع العقـد هـو مؤسسـة وقائيـة يتمتّـع فيهـا القاضـي الإداري الاسـتعجالي بسـلطات القاضـي المنتصـب فـي مـادة القضـاء الكامـل وتمتـدّ رقابتـه لتشـمل كل الإجـراءات المتصلـة بالإبـرام[171].

لقـد تـمّ منـح القاضـي الاسـتعجالي سـلطة توجيـه أذون لـلإدارة لاحتـرام التزاماتها القانونيـة كالإذن لهـا بإعـادة الإجـراءات المختلّة، كما تخول له سـلطة إلغـاء جميع الإجراءات والقـرارات التـي تتّخذهـا الإدارة المتعاقـدة التـي تنطوي علـى مخالفة لقواعد المنافسـة[172].

170 - Sandra LAGUMINA et Edouard PHILIPPE : « Le juge du référé précontractuel peut «ordonner», «annuler», «suspendre», «enjoindre». Cette palette, remarquablement large pour un juge unique statuant dans l'urgence, a été intégralement employée de manière pragmatique par la jurisprudence », « Le référé précontractuel : bilan et perspectives », AJDA, 2000, p. 287.

171 - DELVOLVÉ (P.), « Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs ? », In *Mélanges R. Perrot*, Dalloz, 1995, p. 83.

172 – ومثال ذلك إمكانية الإذن بإعادة إجراءات طلب العروض او باستكمالها بعد تدارك الاخلالات.

ونُشير في هذا السياق وفي إطار توسيع وتنويع صلاحيات القاضي الإداري الاستعجالي إلى تكريس المشروع لسلطة القاضي الاستعجالي في إلزام الشخص العمومي بأداء غرامة تهديدية وقتية بداية من انقضاء الأجل المحدد له لتنفيذ الإذن ويؤخذ بعين الاعتبار في تقدير مبلغ الغرامة من طرف القاضي ما بذله الشخص العمومي من عناية لتنفيذ الإذن وما اعترضه من صعوبات. وإذا لم يقع تدارك الاخلالات التي تمت معاينتها يمكن لرئيس الدائرة أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن بغرامة نهائية طبق الإجراءات الجاري بها العمل في المادة الاستعجالية. أما إذا ثبت للقاضي أن عدم تنفيذ الاذن بتصحيح الاخلالات ناجما كليا أو جزئيا عن أسباب خارجة عن إرادة الشخص العمومي، فيمكن للقاضي المكلف بالاستعجالي أن يتراجع كليا او جزئيا عن الغرامة الوقتية أو النهائية المحكوم بها.

إلا أن ما نلاحظه هو غياب التنصيص على حق الوالي في اللجوء للقضاء الاستعجالي السابق للإمضاء للطعن في إجراءات إبرام عقود الجماعات المحلية في صورة مخالفة الشخص العمومي المحلي لمبدأي الإشهار والمنافسة.

يبدو القاضي الاستعجالي قبل ابرام العقد متمتّعا بصلاحيات واسعة ومتنوعة تتراوح بين توجيه الأذون إلى الشخص العمومي لإلزامه باحترام الشروط المتعلقة بالإشهار والمنافسة قبل ابرام العقد، وإلغاء القرارات المتعلقة بإبرام العقد وحذف البنود المضمنة بطلب العروض أو تعديلها كما يمكنه الاذن بإعادة إجراءات طلب العروض أو باستكمالها بعد تدارك الاخلالات.

- **صلاحيات القاضي الاستعجالي التعاقدي:**

قد يبدو الأمر غريبا عندما نقرأ في مشروع مجلة القضاء الإداري أن القاضي الاستعجالي مختص بالنظر في الطعون الموجهة ضد العقود العامة بعد أن يتم إبرامها كلّما تمّ الطعن ممّن له مصلحة في إبرام العقد وثبت أنه سيلحقه ضرر جراء الإخلال بشروط الاشهار والمنافسة.

وتأسيسا على ما سبق يُمكّن مشروع القانون القاضي الاستعجالي التعاقدي من سلطات واسعة تُخوّل له اتّخاذ إجراءات تحفظية وأخرى نهائية.

فأمّا الإجراءات التحفظية الوقتية فتتمثّل أساسا في منح القاضي الاستعجالي التعاقدي سلطة تعليق تنفيذ العقد إلى حين البتّ في مآل الطعن.

وأمّا الإجراءات النهائية فيتعيّن تنويع سلطات القاضي بحسب خطورة الإخلال وبحسب الموازنة بين المصالح العامة والخاصة بتمكينه على ضوء هذه الموازنة وبحسب الحالة إمّا من تقرير فسخ العقد أو التقليص من مدّة تنفيذه أو إبطاله.

كما يجوز لمن سبق له أن رفع طعنا استعجاليا في مرحلة ما قبل ابرام العقد إذا تبيّن أن الشخص العمومي لم يُنفّذ القرار الاستعجالي، ان يُثير من جديد ذلك الخرق الذي لم يتم تجاوزه بمقتضى القرار الاستعجالي فالقاضي في هذه الحالة سينتصب كقاض يحكم في الأصل ويصدر قرارا ذو صبغة قطعية، لكن طبقا لآجال مختصرة.

كما أنّه يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي وبطلب من المدّعي أن يأذن بتوقيف العقد الى حين البت في المطلب ما لم تكن سلبياته تفوق إيجابياته وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخاصة المصلحة العامة.

بالإضافة لما سبق ذكره، شمل تنوع الصلاحيات تصريح القاضي ببطلان العقد في صورة الاخلال بالواجبات المتعلقة بالإشهار والمنافسة ما لم تكن سلبياته تفوق إيجابياته وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخاصة المصلحة العامة.

إلا أنّه يتعيّن حسب رأينا أن يتم توضيح صياغة هذا الفصل حتى لا يذهب في ظن البعض أن القاضي يتعهّد تلقائيا وبمفرده بالنزاع ليقرّر البطلان بإرادته دون أن يتم طلب ذلك من أحد الأطراف وهو ما لا يصحّ.

تبدو هذه الصلاحيات الموسّعة والمتنوعة حسب رأينا مشطة بالنظر الى أن القاضي الاستعجالي التعاقدي سيبت لامحالة في الأصل وسيُفرغ النزاع من محتواه وهو ما سيُؤدّي الى الحدّ من اختصاص قاضي الأصل في مرحلة ما بعد إبرام العقد إن لم نقل إفقاده كل جدوى.

4 - استعجالي الحملات الانتخابية:

فتح الفصل 272 من مشروع المجلة المجال للأشخاص الذين تحديد صفتهم صلب الفصل 273 من نفس المشروع وكلما تعلّق الأمر بالحملات الانتخابية بالنسبة للانتخابات الرئاسية والتشريعية والبلدية والجهوية والاستفتاء أن يرفعوا دعوى استعجالية يطلبون فيها من رئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن بوضع حد فوري للإجراءات والتدابير التي تتخذها الهيئة العليا المستقلة للانتخابات في إطار مراقبة الحملات الانتخابية.

وتجدر الملاحظة أن هذه الدعوى الاستعجالية ستتنزّل في إطار الصلاحيات المعترف بها للقاضي الإداري المنتصب في مادة مراقبة الحملات الانتخابية بما في ذلك إلغاء القرارات الصادرة عن الهيئة العليا المستقلة للانتخابات دون أن يكون هذا **القضاء القطعي** مشمولا بالتحجير المأخوذ من المساس بالأصل وعدم تنفيذ قرار اداري.

كما يمكن لرئيس المحكمة الابتدائية الإدارية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن باتخاذ جميع التدابير والإجراءات لفرض احترام قواعد الحملات الانتخابية طبق التشريع والتراتيب الجاري بها العمل وهو ما سيُمكّنه من اتخاذ قرارات في ظرف زمني وجيز تتمظهر في شكل تدابير وأوامر إلى المترشحين في الانتخابات سواء كانت رئاسية أو تشريعية أو بلدية وجهوية أو استفتاء تهدف إلى فرض احترام قواعد الحملات الانتخابية المنصوص عليها بالتشريع النافذ.

وتخضع الدعوى عند البت فيها إلى آجال مختصرة يبلغ أقصاها خمسة أيام من تاريخ ترسيم العريضة وهو ما يُدعّم فكرة أن تدخل القاضي في الحملات الانتخابية سيكون بصفته قاضي أصل يمارس رقابة شاملة على النزاع المعروض عليه لكن طبقا لآجال مستعجلة خاصة وأن احترام الرزنامة الانتخابية يفرض تقيدا صارما بالآجال المحددة لكل مرحلة من مراحل المسار الانتخابي بما في ذلك نزاع الحملة الانتخابية. ويبقي للقاضي الاستعجالي حسب الفصل 274 من مشروع المجلة وفي صورة شديد التأكد أن يأذن بالتنفيذ على المسودة.

تجـدر الإشـارة فـي هـذا الإطـار أن الشـك مـا يـزال قائمـا حـول إمكانيـة الإبقـاء علـى هـذا الفصـل صلـب مجلـة القضـاء الإداري أو ترحيلـه إلـى مشـروع تنقيـح القانـون الانتخابـي والـذي نـص صلـب الجـزء المتعلّـق بالرقابـة القضائيـة علـى الحمـلات الانتخابيـة علـى اسـتعجالي الحمـلات الانتخابيـة.

الجزء الثاني
التطور في اتجاه إقرار إجراءات جديدة تستجيب لمتطلبات القضاء المستعجل

يقوم القضاء الاستعجالي على ركنين أساسيين وهما سرعة البت بناء على شرط التأكد وتوفير الضمانات الأساسية للمتقاضين.

وقد ضبط مشروع مجلة القضاء الاستعجالي دائرة وشروط اختصاص القاضي الاستعجالي من خلال إقرار شرط التأكد وعدم المساس بالأصل مع اشتراط أن تكون الوسائل المأذون بها مجدية وأن لا تتسبب في تعطيل قرار إداري بالنسبة للقضاء الاستعجالي التحفظي إلا أنه حاول إدخال بعض المرونة على الشروط المتعلقة بقضاء توقيف التنفيذ في إطار تكريس نجاعة هذا القضاء الذي اتسم لسنوات عديدة بالصرامة والتضييق على مستوى التطبيق.

ومن جهة أخرى فقد حاول المشروع تجاوز الهنات والنقائص التي كان قانون 1 جوان 1972 يشكو منها على مستوى الضمانات القضائية، كما فرضت مقتضيات الفصل 108 من الدستور على واضعي المشروع توفير ضمانات جديدة لفائدة المتقاضين أمام قاضي العجلة.

الفرع الأول
إقرار بعض المرونة في الشروط المتعلقة بتوقيف تنفيذ القرارات الادارية

وإن حافظ مشروع مجلة القضاء الإداري على قضاء توقيف تنفيذ القرارات الإدارية كآلية تهدف إلى تحقيق المعادلة بين متطلبات حسن سير العمل الإداري وحماية حقوق الأفراد، إذ يحول القضاء الاستعجالي، في صورة توفّر الشروط القانونية الموضوعية، دون تنفيذ القرار الإداري طبقا للشروط المنصوص عليها ضمن الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية والذي جاء فيه «لا تعطل دعوى تجاوز السلطة تنفيذ المقرر المطعون فيه غير أنه يجوز للرئيس الأول أن يأذن بتوقيف التنفيذ إلى حين

انقضاء آجال القيام بالدعوى الأصلية أو صدور حكم فيها إذا كان طلب ذلك قائما على أسباب جدية في ظاهرها وكان تنفيذ المقرر المذكور من شأنه أن يتسبب للمدعي في نتائج يصعب تداركها». إلا أنّ مشروع المجلة أدخل بعض المرونة على هذه الشروط من خلال ما ورد في الفصل 231 منه والذي جاء فيه «لا تُوقف دعوى تجاوز السلطة تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه ما لم ينص القانون على خلاف ذلك غير أنه يمكن الإذن بتوقيف تنفيذ القرار الإداري إلى حين صدور حكم في الدعوى الأصلية، إذا كان الطلب متأكدا وقائما على أسباب جدية في ظاهرها مؤثرة في أصل الحق». كما اقترنت هذه الشروط بتأكيد المشروع على ضرورة البت في مطلب توقيف التنفيذ بسرعة ووفق آجال مستعجلة.

1 - تعديل جزئي لشروط توقيف التنفيذ:

نتبيّن في البداية من مقتضيات الفصل 231 أن المشروع أقر إمكانية تنصيص القانون على استثناء للمبدأ المتمثّل في أن دعوى تجاوز السلطة لا توقف تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه. أما الاستثناء الثاني فيتمثل في تقديم المدّعي لمطلب توقيف تنفيذ شريطة توفر الشروط المنصوص عليها بالفصل 231 من المشروع.

إن الشروط الموضوعية التقليدية الواردة صلب الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية النافذ اليوم والتي يحرص الرئيس الأول للمحكمة الإدارية ورؤساء الدوائر الابتدائية الجهوية[173] على التثبت من توفرها بصفة متلازمة هما شرطا الأسباب الجدية والنتائج التي يصعب تداركها. لكن بالتمعن في شروط الفصل 231 من

173 - يرجع الاختصاص في مادة توقيف التنفيذ أيضا إلى رؤساء الدوائر الجهوية المتفرعة على المحكمة الإدارية وذلك طبقا لما ورد صلب الفصل 15 (جديد) من قانون 1 جوان 1972 المتعلّق بالمحكمة الإدارية.

المشروع نلاحظ أنها قد عرفت تعديلا جزئيا يتمثل في أضافة المشروع لشرط **التأكّد** من جهة وتدعيمه شرط الأسباب التي تكون جدية في ظاهرها بتفصيل يتمثل في عبارة **«مؤثرة في أصل الحق»** من جهة أخرى، مُتخليا بذلك عن شرط الثاني الوارد صلب الفصل 39 وهو «أن يُؤدي تنفيذ القرار الى نتائج يصعب تداركها».

أ - شرط التأكد:

يعتبر شرط التأكد الذي يُهيمن على إجراءات القضاء الاستعجالي العام[174] كما يعتبره البعض روح الاستعجال[175]، ولكن هذا الشرط يصبح ضروريا باعتباره شرطا لقبول المطلب المقدم ومثال ذلك قضاء توقيف التنفيذ. إذ يُعرّف توقيف التنفيذ بأنه الإجراء القضائي الذي تُمليه حالة التأكّد والذي يقع بمقتضاه الإذن بإيقاف الآثار التي تترتب عن تنفيذ قرار إداري ما إلى حين صدور حكم في الأصل.

ويُمكن تعريف هذا الشرط بأنّه «الخطر الحقيقي المحدق بالحق المراد المحافظة عليه والذي يلزم درؤه بسرعة ولا تكون في التقاضي العادي ولو قصرت مواعيده»[176].

ويعتبر الفقيه شابو أن قاضي توقيف التنفيذ لا ينطلق في دراسة بقية الشروط المنصوص عليها بالقانون لتوقيف تنفيذ القرار إلا بعد أن يتحقق من وجود فعلي لحالة التأكد[177].

وقد اعتبرت المحكمة الإدارية في ظل غياب تعريف تشريعي للتأكّد أن «ركن التأكّد يُعدّ قائما متى كانت الحالة معرضة للتغير سلبا وجذريا وفي وقت وجيز بحكم تدخل الأشخاص أو بفعل عنصر آخر، وإذا وجد خطر محدق يجب درؤه بسرعة أو الحدّ من الأضرار المتأتية من حصر مداها إزاء تفاقم هذه المضرة أو تضاعفها بحكم مرور الزمان»[178].

174- « L'urgence domine toute la procédure du référé, notamment celle des référés de droit commun même si des procédures d'urgence peuvent exister devant le juge principal, comme c'est le cas dans le contentieux électoral », In COHIN (O.) et POULET (F.), Contentieux administratif, LexisNexis, 9ème édition, p. 374.

175 - DRAGO (R.) et AUBY (J. M), Traité de contentieux administratif, LGDJ, t. 2, 1984, p. 50, « l'urgence est l'âme du référé ».

176 – محمّد اللجمي، «اختصاص القضاء المستعجل»، مجلة القضاء والتشريع، عدد 2، فيفري 1991، ص. 45.

177 - CHAPUS (R.), Droit du contentieux administratif, Op. cit. , p. 1400 ; Voir aussi : PORCELL (G.), « Le sursis à exécution au cœur du débat », A. J. D. A. , du 20 mars 1984, p. 149.

178 – مج. إد. قرار استعجالي عدد 712774 بتاريخ 5 ماي 2015، (غير منشور).

وتأسيسا عليه فإن مشروع مجلة القضاء الإداري جاءت لتقنن هذا الشرط صلب الفصل 231 والذي سيتم تأويله بالرجوع على عنصرين ثابتين: الحق والضرر. لكن يبقى من الصعب تقديم تعريف دقيق لشرط التأكد[179]، لذلك يشترط مشروع المجلة أن يتلازم مع شرط الأسباب التي تكون جدية في ظاهرها مؤثرة في أصل الحق.

ب - الأسباب التي تكون جدية في ظاهرها مؤثرة في أصل الحق:

أبقى مشروع المجلة على شرط الأسباب الجدية المنصوص عليه بالفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية، إلا أن المشروع عوّض عبارة «الأسباب الجدية» بالأسباب التي تكون جدية في ظاهرها، وهو ما يحيلنا الى التعريف الذي استقر عليه فقه قضاء المحكمة الإدارية لشرط الأسباب الجدية والمتمثّل في «أنه الأسانيد القانونية التي تغلّب لدى قاضي توقيف التنفيذ احتمال القضاء بالإلغاء في الدعوى الأصلية بالنظر إلى ما تكتسيه من قوة الإقناع الظاهر»[180]، وهو ما عبّر عنه الفقيه **عياض بن عاشور** بالقول «إن السبب الجدّي في ظاهره هو السبب الذي ينبئ شيئا ما بالبطلان لما تكتسيه أسانيده من قوة الإقناع الظاهر».

ويجدر التذكير في هذا الإطار أن تقدير شرعية القرار المراد توقيف تنفيذه يرجع بالنظر إلى قاضي الأصل المختص في دعوى تجاوز السلطة، لذلك فإنّ التثبت من الأسباب الجدية من قبل قاضي توقيف التنفيذ لا تُمكّنه من تفحّص أسانيد الطعن بصورة معمقة حتى لا يعتدي على اختصاص قاضي الأصل، بل يتفحصّها بصفة موجزة بناء على ما يتضمنه مطلب توقيف التنفيذ من مطاعن قد تنكشف من ظاهرها عدم شرعية القرار. أما إذا لم يتضمن المطلب أي مطعن يُبين عدم مشروعية القرار المطلوب توقيف تنفيذه فإنه يتعذر الوقوف على مدى جدية المطلب الذي يكون مآله الرفض[181].

179 - GESTA (P.), L'urgence et le principe du droit, LGDJ, Paris, 1968, p. 7.

180 - مثال مح. إد. ، قرار استعجالي في القضية عدد 41-2454 بتاريخ 2 جانفي 2008 والقرار الصادر في القضية عدد 41-2386 بتاريخ 6 سبتمبر 2007.

181 - حسين عمارة، «توقيف تنفيذ المقررات الإدارية»، أعمال ملتقى التطور المتباين لدعوى تجاوز السلطة، منشورات مدرسة الدكتوراه بكلية الحقوق بصفاقس، المطبعة الرسمية، 2010، ص. 96 وما يليها.

- يمكن الرجوع أيضا إلى مقال مصطفى باهية، «توقيف تنفيذ القرارات الإدارية»، أعمال ملتقى إصلاح القضاء الإداري المنعقد يومي 29-27 نوفمبر 1996، مركز النشر الجامعي، 1997، ص. 214.

وتدعيما لهذا التوجه الذي طالما سار فيه قاضي توقيف التنفيذ، ذهبت إرادة واضعي المشروع في اتجاه تقنين هذا الموقف والذي سيُمكّن القاضي من التثبّت، أثناء نظره في المطلب المعروض عليه، من الأسباب التي تبدو جدية في ظاهرها، رغبة منه في التأكيد على الصبغة التحفظية التي يتميّز بها قضاء توقيف التنفيذ دون أن يعتدي على اختصاص قاضي الأصل.

لكن ما يسترعي الانتباه صلب الفصل 231 من مشروع مجلة القضاء الإداري هو تنصيصه على شرط الأسباب التي تبدو جدية في ظاهرها **مؤثرة في أصل الحق**، وهو ما يدفعنا الى التساؤل إن كانت غاية واضعي المشروع حقا المحافظة على الصبغة التحفظية لقضاء توقيف التنفيذ وعدم البتّ في أصل النزاع، أم إلى تحقيق تقارب هام بين قاضي الأصل وقاضي توقيف التنفيذ باعتبار أن هذا الأخير سيكون مطالبا بالتعمق في الأسانيد والمطاعن حتى يتبين إن تم فعلا المساس بأصل الحق أو لا.

وهو ما يدفعنا إلى التساؤل حول أهمية هذه الإضافة على مستوى شرط الأسباب الجدية في ظاهرها مؤثرة في أصل الحق وإن كانت فعلا تُمثّل تعديلا جوهريا يهدف إلى تحقيق المرونة في الحصول على توقيف تنفيذ القرارات الإدارية؟

هل أن التوازن المطلوب والمنشود بين حقوق الأفراد وحسن سير عمل الإدارة النشيطة قد يتحقق بهذا التعديل الشكلي؟

وهل سيكون ذلك فعلا مدخلا للتخلي عن الصرامة والتوجه التضييقي التي يعتمدها المشرع صلب الفصل 39 من قانون 1 جوان 1972؟

في فرنسا منذ صدور قانون 30 جوان 2000 تم التخلي عن شرط الأسباب الجدية لفائدة شرط «وجود مطعن مُعيّن من شأنه أن يُحدث لدى القاضي شكا جديا حول شرعية القرار»، وهو ما من شأنه أن يخفّف من حدّة التشدد التي تنتج عن تطبيق شرط الأسباب الجدية. فالشرط الجديد الذي تمّ إقراره كردّة فعل على النزعة التضييقية في قبول مطلب توقيف التنفيذ يبدو أكثر مرونة باعتبار أنه يكفي أن تُثير إحدى المطاعن المقدمة شكّا في شرعية القرار المطلوب توقيف تنفيذه حتى يصدر القاضي قراره بتوقيف التنفيذ[182].

182 - CHAPUS (R.), Droit du contentieux administratif, Op. cit. , p. 1386.

في المقابل تخلى مشروع المجلة عن الشرط الثاني الوارد صلب الفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية والذي يتمثّل في شرط النتائج التي يصعب تداركها[183]. هذا الشرط الذي عرفه فقه القضاء الإداري بأنه «النتائج التي متى تحقّقت يكون من العسير الرجوع بها إلى الوراء أو إصلاح ما يمكن أن يترتب عليها من تداعيات». ويختلف تقدير المحكمة الإدارية لمدى توفر هذا الشرط حسب الظروف والمعطيات كل قضية على حدا فباستثناء بعض القرارات التي يمكن أن تحدث نتائج يصعب تداركها مثل قرارات الهدم فإن عبء اثبات مدى توفر هذا الشرط محمول على كاهل الطالب الذي عليه بيان مدى صعوبة تدارك النتائج التي يمكن أن تترتّب عن تنفيذ القرار المطلوب إيقاف تنفيذه. وتجدر الملاحظة أن تعامل المحكمة مع هذا الشرط يختلف بحسب النزاع المعروض عليها[184].

أما بالنسبة للاختصاص فإن مشروع المجلة قد عهد بالاختصاص للنظر في مطالب توقيف التنفيذ ابتدائيا إلى القاضي الفردي الابتدائي وهو رئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو من ينوبه. لكن وخلافا لما سبق ذكره فقد اختار المشروع أن يُسند الاختصاص لرئيس المحكمة الاستئنافية الإدارية بتونس أو من ينوبه للنظر ابتدائيا في المطالب الرامية الى توقيف تنفيذ:

- الأوامر الرئاسية والحكومية.
- القرارات الادارية الصادرة عن رئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المحكمة الدستورية.
- القرارات الصادرة عن المجلس الأعلى للقضاء.
- القرارات الإدارية الصادرة عن الهيئات العمومية المستقلة.

ومما يسترعي الانتباه هو عدم اتباع مشروع المجلة لقاعدة الفرع يتبع الأصل بالنسبة لطلب توقيف تنفيذ الأوامر الصادرة عن رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة والقرارات الإدارية الصادرة عن رئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المحكمة الدستورية ورؤساء الهيئات العمومية المستقلة والذي يتم أمام رئيس المحكمة

183 - تمّ تغيير هذا الشرط من «النتائج التي يستحيل تداركها» إلى «النتائج التي يصعب تداركها» والتي أقرها المشرع خلال تنقيح قانون المحكمة الإدارية في 3 جوان 1996.
184 - حسين عمارة، نفس المقال المذكور سابقا.

الإداريــة الاســتئنافية بتونــس فــي حيــن أن الطعــن بدعــوى تجــاوز الســلطة ضــد نفــس هــذه القــرارات يتــمّ أمــام الدوائــر الابتدائيــة المركزيــة.

إنّ الخـروج عـن القاعـدة لا يمثّـل خرقـا للقانـون لكنـه يُبـرّر بأهميـة هـذه القـرارات وضـرورة أن تكـون مـن أنظـار المحكمـة الإداريـة الاسـتئنافية باعتبارهـا أكثـر خبـرة وكفـاءة.

2 - سرعة البت والآجال المختصرة:

وإن لـم يحـدّد مشـروع مجلـة القضـاء الإداري المـدّة الزمنيـة التـي يتـمّ خلالهـا التحقيــق فــي مطلــب توقيــف التنفيــذ، فقــد تعــرّض الفصــل 233 مــن المشــروع الــى وجـوب أن يتـمّ التحقيـق فـي مطلـب توقيـف التنفيـذ بصـورة مسـتعجلة وفـي آجـال مختصـرة. وفـي نفـس السـياق تُحيـل المحكمـة العريضـة ومؤيداتهـا علـى الجهـة المدعـى عليهـا وتمنـح لهـا أجـلا مُختصـرا لتقديـم ردّهـا احترامـا لمبـدأ المواجهـة الـذي لا يمكـن أن يقـع تجاهلـه إلـى الصبغـة الاسـتعجالية للإجـراءات. كمـا يمكـن للمحكمـة أن تسـتدعي الأطـراف فـي أجـل مختصـر الـى جلسـة مكتبيـة لسـماع ملحوظاتهـم كلّمـا أرادت أن تكـون إجـراءات التحقيـق علـى درجـة كبيـرة مـن السـرعة.

وحرصـا مـن واضعـي المشـروع علـى البـتّ فـي مطلـب توقيـف التنفيـذ فـي آجـال مختصـرة، فـإن عـدم الـردّ علـى العريضـة ومؤيداتهـا لا يوقـف البـتّ فـي المطلـب.

وبصفـة عامـة، ودائمـا فـي علاقـة بسـرعة البـت فـإن مـا يُبـرر وجـوده هـو عنصـر التأكـد تـارة وشـدة التأكـد تارة أخـرى لذلك نجد هـذا العنصر من أهـم النقاط التـي ركز عليها مشـروع المجلـة سـواء تعلق الأمـر بالقضاء الاسـتعجالي التحفّظـي أو الاسـتعجالي القطعي حتـى يتـم اسـتعجال النظـر وتـدارك الأمر بالسـرعة التـي تتـلاءم مع مـدى تأكّده.

لذلـك حـاول هـذا المشـروع سـنّ إجـراءات وضبـط آجـال مختصـرة كفيلـة مبدئيـا أن تمكـن القاضـي مـن مواجهـة أي موقـف وبـكل نجاعـة وجـدوى.

لكننـا نتسـاءل إن كان المشـروع قـد اعتنـى بمسـألة تنفيـذ الأذون الاسـتعجالية من حيـث تحديـد قـوة نفوذهـا إزاء الإدارة ومـا يترتـب مـن آثـار عن عـدم تنفيذها مـن طرفها.

ولا ننسى أن نذكّر بإضافة جدّ إيجابية تتمثّل في أن الفصول المخصصة للقضاء الاستعجالي العادي والخصوصي قد اعتنت أيضا باختصار آجال التحقيق في الأذون الاستعجالية كما وضعت أجلا للحكم في الدعوى الأصلية عندما يتعلق الأمر بتوقيف التنفيذ، إذ يتعيّن على الدائرة المتعهدة بالبت في القضية الأصلية أن تنظر فيها في أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ صدور القرار القاضي بتوقيف التنفيذ (الفصل 236).

لكن هل احترم مشروع المجلة الضمانات القانونية التي يحتّم الدستور والقانون وفقه قضاء المحكمة الإدارية احترامها في إطار القضاء الاستعجالي؟

الفرع الثاني إقرار ضمانات جديدة لفائدة المتقاضين

1 - مبدأ المواجهة:

حرص مشروع المجلة على توفير الضمانات التي فرضها الدستور في إطار تكريسه للحق في محاكمة عادلة لفائدة المتقاضي سواء كان ذلك أمام القضاء العادي أو القضاء الاستعجالي وأوّلها مبدأ المواجهة. لقد تمّ التنصيص صلب الفصول المتعلقة بإجراءات التحقيق في مطلب توقيف التنفيذ على أن التحقيق يتم بصورة مستعجلة وفي آجال مختصرة. كما تتم إحالة العريضة ومؤيداتها إلى الجهة المدّعى عليها وتمنح لها أجلا مختصرا لتقديم ردّها، ويُمكن للمحكمة استدعاء الأطراف في أجل مختصر إلى جلسة مكتبية لسماع ملحوظاتهم. وحتى في صورة شديد التأكّد وعندما تقضي المحكمة بتأجيل تنفيذ القرار المطعون فيه إلى حين البت في مطلب توقيف التنفيذ ويتمّ إعلام الأطراف بذلك. كما تمّ تكريس مبدأ المواجهة أيضا في الطور الاستئنافي إذ تستدعي المحكمة الاطراف في أجل مختصر وبأي وسيلة تترك أثرا كتابيا الى جلسة مكتبية لسماع ملحوظاتهم. مع التذكير بأن هذه الإجراءات هي المعتمدة في القضاء الاستعجالي التحفّظي وكذلك الاستعجالي القطعي وهو ما تم التنصيص عليه صلب القواعد العامة المنظمة للمعاينات والأذون.

ومما يجدر التنويه به أيضا هو أن انابة المحامي في الطور الابتدائي الاستعجالي ليست إجبارية وهو توجه ينسجم تماما مع الإبقاء صلب المجلّة على عدم وجوبية انابة المحامي في دعوى تجاوز السلطة في الطور الابتدائي وهو ما يدعّم الحق الدستوري في الولوج الى القضاء.

2 - تعميم التقاضي على درجتين:

يُمثّل إقرار التقاضي على درجتين في مادة توقيف التنفيذ صلب مشروع مجلة القضاء الإداري تطوّرا هامّا في المنظومة القانونية المنطبقة على القضاء الإداري الاستعجالي. إذ جاء بالفصل 237 أن استئناف القرارات الصادرة عن رؤساء المحاكم الادارية الابتدائية يتم أمام المحاكم الإدارية الاستئنافية المختصّة ترابيا مع غياب المفعول التوقيفي للإجراء المأذون به.

وبذلك تمّت القطيعة مع المنع المتعلّق بعدم قابلية القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ لأي وجه من أوجه الطعن كما نص على ذلك الفصل 41 من قانون المحكمة الإدارية.

أما القرارات الصادرة عن رؤساء المحاكم الإدارية الاستئنافية فيكون أمام دائرة بالمحكمة الإدارية العليا يرأسها الرئيس الأول أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوين مستشارين. هذه التركيبة الجماعية في الطور الاستئنافي تعكس حرص المشروع على أن يتم الانتقال من القاضي الفردي الذي عُهد له بالطور الابتدائي إلى التركيبة الجماعية في الطور الاستئنافي وهي ضمانة من ضمانات المحاكمة العادلة.

وتجدر الإشارة أنه تم اسناد الاختصاص الاستئنافي في مادتي استعجالي حماية الحريات الأساسية والاستعجالي في القطاع السمعي البصري إلى المحكمة الإدارية العليا بتركيبة ثلاثية متميّزة باعتبار أهمية المادة وحساسيتها لارتباطها بالحريات الأساسية وبالتحديد حرية التعبير وحرية الاتصال السمعي البصري. لكن تُستثنى من الطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب الأذون الصادرة في مادة الاختبارات والمعاينات، وهو أمر يبدو منطقيا باعتبارها أعمالا ولائية وليست تقريرية.

أما بالنسبة للطعن بالتعقيب والذي لا يُعتبر عنصرا جوهريا لتحقيق المحاكمة العادلة فتم إقصاء الطعن بالتعقيب في كل الأذون والقرارات الاستعجالية وذلك احتراما لحسن سير القضاء وتحقيق النجاعة المرجوة من القضاء الاستعجالي.

3 - التعليل:

فيما يتعلّق بالتعليل، فإنه وخلافا لما هو مُعتمد اليوم في قانون المحكمة الإدارية والذي لا نجد فيه ما يدل على إلزامية تعليل القاضي الاستعجالي لحكمة بالرغم من أن تعليل الاحكام يُعدّ من الضمانات الأساسية لما له مساس بحقوق الدفاع خاصة إذا صدر القرار او الحكم بالرفض.

ودرءا لهذه النقيصة نص الفصل 234 من مشروع المجلة على أنه يتم البت في مطلب توقيف التنفيذ بقرار معلل وفي أجل أقصاه شهر. أما بالنسبة للقضاء الاستعجالي المتخصص والقطعي فإن القاضي سيلجأ آليا للتعليل باعتباره سينظر في أصل النزاع وهو ما يُحتّم عليه تعليل حكمه واقعا وقانونا بصورة تستجيب لواجب التعليل.

لكن ما لاحظناه أنه بالنسبة للقضاء الاستعجالي الكلاسيكي أي التحفظي (استعجالي الوسائل الوقتية المجدية واستعجالي دفع مبلغ على الحساب) لم يُشر المشروع الى واجب التعليل.

كما لم يغفل واضعو المشروع عن توضيح مفعول قرار توقيف التنفيذ وأثره على القرار الإداري المحكوم بتوقيف تنفيذه فنصّ الفصل 235 أنه على الجهة المصدرة للقرار المطعون فيه أن تُعطّل العمل به فور اتصالها بالقرار القاضي بتأجيل التنفيذ أو توقيفه وهو ما من شأنه أن يُبيّن للإدارة المعنى القانوني لتوقيف التنفيذ خاصة وأن هذه الأخيرة كثيرا ما تبرر عدم تنفيذ القرار بتأجيل أو توقيف التنفيذ بعدم درايتها بالمقصود بحجية القرارات في مادة توقيف التنفيذ وعدم قدرتها على تنفيذ قرارات وقف التنفيذ. لذلك تمّ توضيح أنه يؤدي الى عدم العمل بالقرار الإداري باعتبار أن تنفيذه قد تعطل أي توقف وهو ما يرجع وضعية الطالب الى ما كانت عليه قبل صدور القرار.

الخاتمة

هـذا مـا بـدا لنـا مـن حسـنات ونقائـص فـي الجـزء المخصّـص للقضـاء الاسـتعجالي مـن مشـروع مجلـة القضـاء الإداري، وقـد يـرى البعـض أنهـا ممتـازة وربمـا يـرى غيرهـم أنهـا تشـكو مـن هنـات يجـب تداركهـا، لكـن الأكيـد هـو أن هـذا المشـروع قـد رسـم لنفسـه نهجـا ورؤيـة واضحـة عمادهـا احتـرام المقتضيـات الدسـتورية وتمكيـن المتقاضيـن مـن أصـل الحـق فـي آجـال مختصـرة مـع المحافظـة علـى النجاعـة المرجـوة مـن التدخـل السـريع لقاضـي الأمـور المسـتعجلة وذلـك حتـى تُحفـظ الحقـوق مـن الأضـرار التـي قـد تلحـق بهـا.

ويبقـى فـي نهايـة المطـاف دور فقـه قضـاء المحكمـة الإداري جوهريـا فـي إعطـاء معنـى لـكل هـذه المقتضيـات التـي تـمّ إقرارهـا صلـب مشـروع المجلـة، لكـن شـريطة أن تتوفّـر الإمكانيـات الماديـة والبشـرية حتـى يتمكـن قضـاة المحكمـة الإداريـة مـن مجابهـة الكـم الهائـل مـن القضايـا الاسـتعجالية فـي كل المـواد التـي تـمّ اعتمادهـا صلب المشـروع.

تنفيذ أحكام القضاء الإداري

على ضوء مشروع مجلة القضاء الإداري

الأستاذ عصام بن حسن

أستاذ محاضر ومدير الدراسات
بكلية الحقوق بصفاقس

يستعدّ القضاء الإداري لاستقبال مولوده الجديد، «مجلّة القضاء الإداري». مولود ينتظره المشهد القضائي منذ أكثر من سبع سنوات. وبعد مشروع أوّل سنة 2020، تتالت التعديلات والتحسينات، وتمّ الإعلان في شهر مارس 2021 على المشروع الجديد لمجلّة القضاء الإداري. وقد تعدّدت اللجان والملتقيات والاجتماعات وتكاتفت جهود القضاة والأساتذة والخبراء حتى تستجيب المجلّة لانتظارات القاضي والمتقاضي. ثلاثمائة فصل حاول صلبها مهندسو المجلّة الاستفادة من إرث نصف قرن من فقه القضاء واستخلاص العبر واستباق الإشكاليات.

ولعلّ تخصيص عنوان كامل لتنفيذ أحكام محاكم القضاء الإداري يمثّل أحد العلامات المضيئة في هذا المشروع لمواجهة عتمة عدم التنفيذ وللقطع مع شبهة عدم النجاعة التي تلاحق القضاء الإداري نتيجة تطاول الإدارة على أحكامه والامتناع عن تنفيذها. فرفض تنفيذ حكم قضائي يضع نقطة استفهام حول نجاعة الدور الذي يقوم به القاضي الإداري ومدى قدرته على ضمان احترام الشرعية من جهة وصيانة حقوق وحريّات الأفراد من جهة أخرى[185] فالتصريح مثلا بإلغاء قرار إداري لعدم شرعيته، على أهميته، يبقى قاصرا على إرجاع الحق لصاحبه ما لم يكن متبوعا باستجابة من الإدارة وحرص من جانبها على تنفيذ هذا الحكم حتى لا يبقى مجرّد قول خال من كل الأبعاد العملية. ولا يمكن الحديث عن نجاعة القضاء

185 – منذ بداية عملها تقريبا قدمت المحكمة الإداريّة نفسها بأنها الحامية للحقوق والحريات العامة. قضية عدد 325 بتاريخ 14 أفريل 1981، بيار فلكون ومن معه / وزير الفلاحة، المجموعة، ص. 110.

ما دامت الإدارة لم تستخلص النتائج المترتبة عن الحكم الصادر عن المحكمة. ورغم عدم توفّر احصائيات دقيقة ومحيّنة حول آفة عدم تنفيذ الأحكام، فإن الثابت أن الأمر لا يتعلّق بتصرّفات استثنائية للإدارة، ذلك أنّ مجرّد إلقاء نظرة على فقه قضاء المحكمة الإدارية تكفي لبيان وجود عدد لا يستهان به من القرارات الصادرة في مادة تنفيذ الأحكام القضائية. ولعل تفاقم ظاهرة عدم التنفيذ جعل البعض ينعت القضاء الإداري بالقضاء الذي لا تنفّذ أحكامه[186].

وتعتبر إشكالية تنفيذ الأحكام ضاربة في القدم. فقد عرف التاريخ الإسلامي مؤسسات قانونية تعنى بتنفيذ الأحكام على غرار ولاية المظالم التي من بين صلاحياتها «تنفيذ ما وقف من أحكام القضاة لضعفهم عن إنفاذه وعجزهم عن المحكوم عليه لتعززه وقوة يده أو لعلو قدره وعظم خطره، فيكون ناظر المظالم أقوى يدا وأنفذ أمرا فينفذ الحكم على من توجه عليه بانتزاع ما في يده أو بإلزامه الخروج ممّا في ذمته»[187]. كما جاء في رسالة الخليفة عمر بن الخطاب القضائية لأبي موسى الأشعري أن «القضاء فريضة محكمة وسنّة متبعة، فأفهم إذا أدلي إليك، فإنه لا ينفع تكلم بحق لا نفاذ له»[188]. وتختزل هذه الرسالة مرامي العدل والتي لا تقف عند إقرار الحق نطقا وإنما تتعداه لرده لصاحبه فعلا[189].

وخلافا لما يتمّ الترويج له من أن مهمة القاضي الإداري تنتهي عند التصريح بالحكم[190]، كإلغاء قرار أو إقرار تعويض وأن التنفيذ موكول للإدارة دون سواها[191]، خاضع لاجتهادها وتقديرها، فإن مقتضيات دولة القانون[192] التي من «أوكد موجباتها وجود

186 – عماد الغابري، تنفيذ أحكام وقرارات القضاء الإداري، مجلة المفكرة التونسية، عدد 13، ديسمبر 2018، ص. 1.

187 – أبي الحسن الماوردي، الأحكام السلطانية والولايات الدينية، دار الكتب العلمية، بيروت، 2011، ص. 98.

188 – عبارة وردت في رسالة عمر بن الخطاب القضائية التي وجهها لأبي موسى الأشعري. أنظر: عبد الرحمان بن خلدون، كتاب العبر وديوان المبتدأ والخبر في أيام العرب والعجم والبربر ومن عاشرهم من ذوي السلطان الأكبر، تاريخ العلامة بن خلدون، المجلد الأول، مكتبة المدرسة ودار الكتاب اللبناني، الطبعة الثانية، 1979، ص. 390.

189 – عماد الغابري، تنفيذ أحكام وقرارات القضاء الإداري، مجلة المفكرة التونسية، عدد 13، ديسمبر 2018، ص. 1.

190 – يجب الإشارة إلى التطوّر الذي شهده فقه القضاء الإداري الفرنسي، حيث أصبح القاضي يهتم بمرحلة ما بعد التصريح بالحكم. أنظر:

B. SEILLER, « L'illégalité sans l'annulation », *A. J. D. A.* , 2004, p. 963 ; LANDAIS, LENCIA, « La modulation des effets dans le temps d'une annulation pour excès de pouvoir», Chronique générale de la jurisprudence, *A. J. D. A.* , 2004, p. 1183.

191 - Y. BEN ACHOUR : « Les conséquences de l'annulation juridictionnelle d'une décision administrative», in, *L'œuvre jurisprudentielle du tribunal administratif tunisien*, CERP, Tunis, 1990. p. 507 ; H. Moussa, « L'exécution de la chose jugée et la réforme de la justice administrative en Tunisie », in M. L. Fadhel MOUSSA (Dir.), *La réforme de la justice administrative*, Centre de Publication Universitaire, Tunis, 1997, p. 63.

192 – أصبح لهذا المفهوم قيمة دستورية بعد التعديل الدستوري المؤرخ في 1 جوان 2002، حيث ينص الفصل 5 من الدستور على أن الجمهورية التونسية تقوم على مبادئ دولة القانون والتعددية. لكن واضعي دستور 27 جانفي 2014 تغافلوا على إدراج مفهوم دولة القانون صلب نص الدستور.

قضاء مستقل تكون أحكامه نافذة وفاعلة»[193] حفّزت القاضي الإداري لتسليط رقابة مشدّدة لضمان احترام حجية الشيء المقضي[194]. فلتنفيذ الأحكام القضائية علاقة بمفهوم دولة القانون الذي يقتضي، إضافة إلى وجود محاكم مستقلة تضمن للأفراد حقوقهم وحرياتهم[195]، احترام الإدارة للشرعية والتي من بين مكوناتها القرارات القضائية. وعليه، فإن لم تنفّذ الإدارة الأحكام القضائية[196]، فإن ذلك لن ينال فقط من استقلال القضاء ومن حقوق المتقاضين، وإنما أيضا من مقتضيات دولة القانون[197].

ولقد أصابت المحكمة الإدارية[198] عندما أعلنت أن خرق الحجية المطلقة لاتّصال القضاء يمثل خرقا لدولة القانون[199]. فحكم القضاء هو حكم القانون وعلى الإدارة الالتزام بما يفرضه القانون. كما أن مفهوم دولة القانون مرتبط ارتباطا وثيقا بالشرعية[200] التي تقتضي احتكام الإدارة إلى النصوص القانونية[201] النافذة والتقيّد بما تتضمّنها. وبالتالي فإنّ مخالفة الأحكام الصادرة عن السلطة القضائية تمثل

193- **قرار عدد 19620 اب. بتاريخ 17 جانفي 2004، جمعة صالح بوزناد / وزير الداخلية والتنمية المحلية، (غير منشور).**

194- لم يتردد القاضي الإداري في التصدي لرفض الإدارة تنفيذ قراراته. فقد صرح في بعض أحكامه بانعدام قرارات الإدارة الرافضة لتنفيذ حكم الإلغاء. أنظر: قضية عدد 18350 بتاريخ 17 أكتوبر 2000، **بن صالح / وزير المالية**، (غير منشور). أنظر أيضا: قضية عدد 17830 بتاريخ 14 جويلية 2001، **بلقاسم هاني / وزير الداخلية**، (غير منشور).

كما لم يتردد في تضمين أحكامه توجيهات تنفيذ. فعادة ما تبين المحكمة بمناسبة الطعن في قرار رفض الإدارة تنفيذ حكم الإلغاء الإجراءات التي يجب على الإدارة اتخاذها لتنفيذ هذا الحكم.

أنظر مثلا قضية عدد 3026 بتاريخ 15 جانفي 1992، **مريم كريم / وزير التربية والعلوم**، (غير منشور): «وحيث يتبين في ضوء ما تقدم أنه يترتب على قرار الإلغاء محو أثار القرار الملغى بصفة كلية أي أنه يتعين على الإدارة تنفيذا لقرار الإلغاء لا أن تعيد الموظف المعزول إلى سالف عمله فحسب بل أن تمكنه من جميع حقوقه من ترقيات وأقدمية بصورة تجعل مساره الوظيفي وكأنه لم يغادره قط».

أنظر أيضا: قضية عدد 2472 بتاريخ 4 ماي 1994، **صالح بلهوشات / الرئيس المدير العام لمعهد المناطق القاحلة بمدنين**، (غير منشور)، قضية عدد 1169 بتاريخ 18 أفريل 1986، **الهادي بن عبد الله / وزير الفلاحة**، المجموعة، ص. 230.

195 – **عياض بن عاشور، «دولة القانون، نشأتها، سوابقها، مصيرها»، المجلة القانونية التونسية، 1993، ص. 43.**

196 – **تجدر الإشارة إلى أن أحكام الفصل 55 من قانون المحكمة الإدارية تنصّ على أنّ رئيس الجمهورية كأعلى سلطة في الهرم الإداري «يأمر ويأذن الوزير أو الوزراء وكافة السلط الإدارية المعنية بأن ينفذوا هذا الحكم أو القرار».**

197 - J. CHEVALIER, *L'État de droit*, *R. D. P.* , 1988, p. 313. ; **« L'obligation d'exécuter fait partie des normes de l'État de droit », A. Ben HAMIDA, « Le suivi de l'exécution des jugements et arrêts rendus par le Tribunal administratif »,** *Servir*, 2003, n° 36, p. 39. ; E. CARPANO, ***État de droit et droits européens***, L'Harmattan, 2005, p. 400.

198 – قضية عدد 19620 بتاريخ 17 جانفي 2004، **بوزناد / وزير الداخلية**، (غير منشورة).

199 – **كما أن الفقه ربط أيضا بين تنفيذ الأحكام ومقتضيات دولة القانون.**

أنظر:

Y. BEN ACHOUR, article précité, p. 507 : « Cette exécution est une condition fondamentale de l'État de droit ». ; J. CHEVALIER, *L'État de droit*, R. D. P. , 1988, p. 313. ; A. BEN HAMIDA,« Le suivi de l'exécution des jugements et arrêts rendus par le Tribunal administratif », *Servir*, 2003, n° 36, p. 39 : « L'obligation d'exécuter fait partie des normes de l'État de droit ».

200 - «Le principe de légalité apparaît comme le principe constitutif de l'État de droit », E. CARPANO, *État de droit et droits européens*, L'Harmattan, 2005, p. 319. ; CH. DEBBACSH, « L'État de droit est animé par le principe de légalité », Science administrative, D. 1971, p. 48.

201 – إن خضوع الإدارة لمبدأ الشرعية لا يعني فقط التقيّد بالنصوص التشريعية وإنما كل القواعد التي يجب على الإدارة احترامها:

خرقا لمبدأ الشرعية[202]، بما أنّ هذه الأحكام هي أحد مكوّنات الشرعية[203]. إنّ مبدأ الشرعية الذي يهيمن على نظرية القرارات الإدارية لا يعني سوى أن الإدارة تخضع مثلها مثل أيّ طرف آخر للقانون[204].

ومن جهة أخرى فإنّ عدم تنفيذ أحكام القضاء يمسّ من حقوق المتقاضين وهو ما يمثل خرقا لدولة القانون بمفهومها المادي[205]. ألم يؤكد الفقيه R. Carré de Malberg أنّ هذا المفهوم وجد أساسا لحماية الأفراد[206] وأنّه يقتضي وجود محاكم تضمن للمتقاضين حقوقهم وحرياتهم[207].

وتنفيذ الأحكام القضائية الصادرة ضد السلط الإدارية يعني التزام الجهة المعنية بالأمر بتحقيق ما يقتضيه الحكم القضائي من تدابير وإجراءات كنتيجة لتصرفها الذي أدى إلى صدور الحكم ضدها. ولقد اعتبر الفقه في هذا المجال أن تنفيذ الإدارة الأحكام القضائية لا يقل شأنا عن تنفيذها للنصوص التشريعية أو الأحكام الدستورية[208].

وتبرز أهمية تنفيذ الأحكام القضائية في اعتباره واجبا دستوريا في العديد من المنظومات القانونية. ذلك أن واجب التنفيذ مكرس في كل من الدستور

202 - «La jurisprudence joue un rôle essentiel au sein des sources de la légalité ,«J .MORAND-DEVILLER ,*Cours de droit administratif*, Montchrestien, 2001, 7ème édition, p. 248. ; Voir également : J. CHEVALIER, *L'État de droit*, Paris, Montchrestien, 1992, p. 83.

203 - L. Di QUAL, *La compétence liée*, Thèse, LGDJ. , 1964, p. 421.

204 - « La légalité s'impose à l'administration comme il s'impose aux particuliers. La soumission de l'administration au droit domine toute la théorie des actes administratifs », J MORAND-DEVILLER, *Cours de droit administratif*, Montchrestien, 2001, 7ème édition, p. 248.

205 – لدولة القانون مفهومان: مفهوم شكلي ومفهوم مادي.

« La conception formelle repose sur le principe de la hiérarchie des normes, elle suppose que le droit étatique se présente comme un édifice formé de niveaux superposés et subordonnés les uns aux autres », J. CHEVALIER, *L'État de droit*, Paris, Montchrestien, 3ème édition, 1999, p. 44.

« Selon sa conception matérielle, l'État de droit tend à protéger les droits fondamentaux des administrés. Elle suppose qu'ils peuvent faire valoir des droits contre l'administration » : R. BONNARD, « Les droits subjectifs des administrés », RDP. , 1930, p. 265.

206 - **« L'État de droit est établit simplement et uniquement dans l'intérêt et pour la sauvegarde des citoyens » :** R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, Paris, Sirey, 1920, tome 1, p. 490.

207 – عياض بن عاشور، **«**دولة القانون: نشأتها، سوابقها ومصيرها**»**، المجلة القانونية التونسية، 1993، ص. 43.

أنظر أيضا:

N. BACCOUCHE, « La justice comme nécessaire garant des libertés », in *Justice et démocratie*, Pulim, 2003, p. 175 : « La justice se trouve dotée d'une noble fonction protectrice des libertés dans le cadre de l'État de droit ».

208 - J. CHEVALIER, *L'État de droit*, *R. D. P.* , 1988, p. 313. ; A. BEN HAMIDA, « Le suivi de l'exécution des jugements et arrêts rendus par le Tribunal administratif », *Servir*, 2003, n°36, p. 39. ; E. CARPANO, ***État de droit et droits européens***, L'Harmattan, 2005, p. 400.

اليونانـي[209] والدسـتور البرتغالـي[210] والدسـتور الإسـباني[211] والدسـتور الجزائـري[212]. كمـا أن هـذا الواجـب مكـرس فـي العديـد مـن المعاهـدات الدوليـة، مـن ذلـك الفصـل الثانـي مـن العهـد الدولـي للحقـوق المدنيـة والسياسـية والفصـل 25 مـن الإعـلان الأمريكـي لحقـوق الإنسـان الـذي ينـصّ علـى أن الـدول الأعضـاء تضمـن تنفيـذ السـلط العموميـة للأحـكام الصـادرة ضدهـا[213].

ولئـن لـم يكـرّس دسـتور غـرة جـوان 1959 واجـب التنفيـذ صراحـة، فإنـه يمكـن اسـتنتاجه مـن مبـدأ تفريـق السـلط الـذي يفـرض احتـرام كل سـلطة لاختصاصـات السـلط الأخـرى وعـدم الاعتـداء عليهـا، ممـا يجعـل مـن رفـض الإدارة تنفيـذ حكـم قضائـي اعتـداءً علـى اختصـاص السـلطة القضائيـة وخرقـا لمبـدأ تفريـق السـلط[214].

ووعيـا مـن المؤسّسـين بخطـورة عـدم تنفيـذ الأحـكام علـى حقـوق المتقاضيـن، تعـرض دسـتور 27 جانفـي 2014 لمسـألة تنفيـذ الأحـكام. فقـد تضمنـت مسـودة مشـروع الدسـتور فـي نسـخة أوت 2012 فصـلا يتعلـق بالتنفيـذ، جـاء فيـه أن عـدم تنفيـذ الأحـكام القضائيـة مـن قبـل الجهـات المختصـة يعـدّ جريمـة لا تسـقط بالتقـادم. إلا أن النقـد الـذي تـمّ توجيهـه لهـذا الفصـل باعتبـار أن التجريـم مكانـه القوانيـن الجنائيـة وليـس الدسـتور دفـع بواضعـي النـص الدسـتوري إلـى تغييـر صياغـة هـذا الفصـل ليصبـح النـص النهائـي لدسـتور 2014 ينـص فـي الفصـل 111 علـى أن «الأحـكام تصـدر باسـم الشـعب وتنفّـذ باسـم رئيـس الجمهوريـة، ويحجـر الامتنـاع عـن تنفيذهـا أو تعطيـل تنفيذهـا دون موجـب قانونـي».

إن هـذه الضبابيـة فـي الصياغـة والمتعلقـة أساسـا بالموجـب القانونـي الـذي يبـرر عـدم التنفيـذ، إضافـة إلـى عـدم التنصيـص علـى ضـرورة التنفيـذ فـي آجـال معقولـة مـن شـأنه أن يقلّـص مـن ضمانـات المتقاضـي فـي مرحلـة مـا بعـد صـدور الحكـم. فبالرغـم مـن تضمّـن الدسـتور للحـق فـي التقاضـي والحـق فـي محاكمـة عادلـة[215]، فـإن الدسـتور

209 – أنظر الفصل 95 من دستور اليونان لسنة 1975.
210 – أنظر الفصل 205 من دستور البرتغال لسنة 1976.
211 – أنظر الفصل 118 من الدستور الإسباني لسنة 1978.
212 – أنظر الفصل 163 من الدستور الجزائري لسنة 2016.
213 - L'article 25 de la convention américaine relative aux droits de l'Homme prévoit que « Les États parties s'engagent : (…) C- à garantir que les autorités compétentes exécuteront toute décision prononcée sur le recours ».
214 - H. Moussa, article précité, p. 69.
215 – ولو أن المحاكمة العادلة تقتضي الحق في التقاضي من جهة والحق في تنفيذ الحكام القضائية من جهة أخرى.

لـم يكـرس الحـق فـي دعـوى ناجعـة. كمـا تغافـل المشـرع الدسـتوري عـن إدراج عبـارة «مقومـات دولـة القانـون» صلـب نـص الدسـتور والحـال أنـه لا معنـى لدولـة القانـون فـي غيـاب تنفيـذ الأحـكام.

ولعـل أهميـة التنفيـذ لا تبـرز فقـط بالنسـبة للقانـون العـام وذلـك لصعوبـة التنفيـذ علـى الإدارة، وإنمـا أيضـا فـي القانـون الخـاص، وإلا بمـا يفسـر وجـود مـادة قانونية خاصـة بالتنفيـذ تعـرف بطـرق التنفيـذ[216]؟ غيـر أن الأمـر يبـدو أكثـر تعقيـدا بالنسـبة للنزاعـات الإداريـة، ضـرورة أنّ مـن كانـت السـلطة خصمـه، فـلا نصيـر لـه سـوى قانـون يضمـن حقوقـه، وهـو مـا لـم يكـن خافيـا زمـن تنظيـم المحكمـة الإداريـة سـنة 1972، حيـث كان المشـرع واعيـا بضـرورة ضمـان تنفيـذ أحـكام المحكمـة، مسـتبقا بذلـك مـا قـد يحـدث مـن تجاهـل أو تعنّـت أو رفـض يحـول دون تطبيـق قراراتهـا. ولقـد كانـت الفصـول 8 و9 و10 مـن قانـون المحكمـة كفيلـة، علـى الأقـل فـي ذلـك الوقـت، بتحقيـق هـذه الغايـة.

لكـن عـدم رغبـة المشـرع فـي تبنـي آليـات جديـدة لضمـان تنفيـذ الأحـكام القضائيـة، مكتفيـا بأحـكام الفصـول 8 و9 و10 والتـي لـم يشـملها أي تنقيـح بالرغـم مـن التنقيحـات المتتاليـة لقانـون المحكمـة الإداريـة، حـرم المتقاضـي مـن ضمـان حقـه فـي محاكمـة عادلـة وحـرم القاضـي، رغـم محاولاتـه بـأن لا يبقـى أسـير النـص التشـريعي، مـن وسـائل ناجعـة لإجبـار الإدارة علـى احتـرام أحـكام القضـاء، وحـرم أيضـا القضـاء الإداري مـن فرصـة لإثبـات نجاعتـه.

تبـرز دراسـة نظـام المسـؤولية الناجمـة عـن عـدم تنفيـذ قـرارات المحكمـة الإدارية عـدم وضـوح الأسـاس القانونـي لهـذه المسـؤولية مـن جهـة وعـدم كفايـة الحمايـة المتوفـرة للمتضـرر مـن جهـة أخـرى. فلـم تعتمـد المحكمـة الإداريـة أساسـا قانونيـا موحـدا تؤسّـس عليـه مسـؤولية الإدارة عـن عـدم تنفيـذ أحكامهـا. وكان موقـف القاضـي الإداري متراوحـا بيـن الاسـتناد للفصـل 17 مـن قانـون غـرة جـوان 1972 المتعلـق بالمحكمـة الإداريـة مـن جهـة، والفصـل 10 مـن نفـس القانـون مـن جهـة أخـرى، وذلـك بالرغـم مـن الصياغـة غيـر الموفقـة لأحـكام الفصـل العاشـر كأسـاس خـاص بمسـؤولية الإدارة عـن عـدم تنفيـذ قـرارات المحكمـة.

216 – كمـا وقـع إحـداث مؤسسـة قاضـي تنفيـذ العقوبـات بموجـب قانـون عـدد77 لسـنة 2000 مـؤرخ فـي 31 جويليـة 2000، المنقـح بقانـون عـدد 92 لسـنة 2002 مـؤرّخ فـي 29 أكتوبـر 2002.

وبالرغم من هذه النقائص، لم تتردد المحكمة الإدارية في التأكيد على أن تنفيذ الأحكام القضائية من الواجبات المحمولة على الإدارة والتي تفرض عليها التقيّد بمنطوقها وإجراء العمل بمقتضياتها، لما في ذلك من اتّصال بمكانة القضاء ونجاعته من خلال إيصال الحقوق إلى أصحابها[217]. ولقد بسط القاضي رقابته على تنفيذ الأحكام الصادرة عنه مصرّحا بأن عدم تنفيذ الإدارة لحكم قضائي في آجال معقولة من شأنه أن ينتج عنه ضرر تتحمل الجهة الإدارية المتسببة في ذلك مسؤوليته[218]. ويعتبر الأخذ بمسؤولية الإدارة[219] تقدما مهما في اتجاه إخضاع تصرفها غير الشرعي إلى طائلة القانون والمراقبة القضائية.

ولكن هل يكفي الإقرار بمسؤولية الإدارة الرافضة لتنفيذ قرارات المحكمة الإدارية لضمان احترام الأحكام القضائية، أم أن المشرّع مطالب باتخاذ جملة من الوسائل يجبر من خلالها الإدارة، المؤتمنة على الصالح العام، على احترام حجية الشيء المقضي به ضمانا لنجاعة القضاء وتكريسا لمقتضيات دولة القانون؟

يبدو أن النصوص المتخذة وفقا لأحكام الدستور الجديد تولي أهمية لمسألة تنفيذ الأحكام. فطبقا لأحكام الفصل الثاني من القانون عدد 10 المؤرخ في 7 مارس 2017 المتعلق بالإبلاغ عن الفساد وحماية المبلغين فإن تعطيل قرارات السلطة القضائية تندرج ضمن أوجه الفساد.

غير أن ضمان نجاعة الأحكام القضائية واحترامها من قبل المخاطبين بها يقتضي تخصيص جملة من الأحكام التشريعية صلب القوانين المنظمة للقضاء الإداري استجابة للمقتضيات الدستورية الجديدة المضمّنة صلب باب السلطة القضائية. وفي هذا المجال، يبدو أن مشروع مجلة القضاء الإداري، على نقائصه، طموحا في مسألة تنفيذ الأحكام التي تمّ تضمينها بالعنوان التاسع من المشروع والمتكوّن من 10 فصول (الفصول 276-285). فقد تمّ تطوير الأحكام المتعلقة بتنفيذ الأحكام القضائية وابتكار حلول من شأنها أن تخفّف من معضلة عدم التنفيذ التي يعاني

217 – قضية عدد 12506 بتاريخ 25 أفريل 2008، **محرز / الهيئة المهندسين المعماريين التونسيين**، المجموعة، ص. 115.

218 – **قضية عدد 197 اس بتاريخ 8 ديسمبر 1977، م. ع. ن. د. في حق ووزارة التجهيز / الحطاب بن سليمان زغندة، المجموعة، ص. 188.**

219 – لقد شهدت المسؤولية الإدارية تطورا ملحوظا سواء من حيث القاضي المختص (حيث لم يعد القاضي العدلي هو المختص ابتدائيا في نزاعات المسؤولية بموجب تنقيح 3 جوان 1996: (فصل 17 جديد) أو من حيث المجال وذلك مع تكريس المحكمة الإدارية للمسؤولية بدون خطأ.

منهـا القضـاء الإداري وخاصـة اعتمـاد آليـة الغرامـة التهديديـة. ومـن الواضـح أن مشـروع المجلـة قطـع مـع مـا كان سـائدا فـي ظـل أحـكام الفصـول 8 و9 و10 مـن قانـون 1972.

ويعتبـر تخصيـص عنـوان كامـل لتنفيـذ أحـكام محاكـم القضـاء الإداري علـى غايـة مـن الأهميـة، ولـو أنـه كان مـن الأفضـل عـدم اقتصـار واجـب التنفيـذ علـى الأحـكام الصادرة عـن جهـاز القضـاء الإداري، وإنمـا كذلـك الأحـكام التـي تصدرهـا محاكـم القضـاء العدلـي ضـد الإدارة. كمـا يمتـدّ واجـب التنفيـذ إلـى الأحـكام الصـادرة عـن الهيئـات القضائيـة المتخصصـة كالهيئـات التعديليـة والهيئـات المهنيـة والهيئـات العموميـة المسـتقلة. ومـن جهـة أخـرى يتعيـن التنبيـه إلـى أن الإدارة المعنيـة بواجـب التنفيـذ لا تقتصـر علـى مفهومهـا العضـوي، بـل تشـمل أيضـا الـذوات الخاصـة المكلفـة بتسـيير مرفـق عـام.

والمتأمّـل فـي أحـكام العنـوان التاسـع مـن مشـروع مجلـة القضـاء الإداري يسـتنتج أن واضعـي المشـروع بعـد أن ذكّـروا بأحـكام الفصـل 111 مـن الدسـتور[220]، تعرّضـوا فـي البدايـة لمقتضيـات تنفيـذ أحـكام محاكـم القضـاء الإداري (جـزء أول) قبـل أن يتبنـوا جملـة مـن الآليـات كجـزاء لعـدم تنفيـذ الأحـكام (جـزء ثـان).

220 – الفصل 276 من المشروع.

الجزء الأول
مقتضيات تنفيذ الأحكام

تعـرّض مشـروع مجلـة القضـاء الإداري إلـى مقتضيـات تنفيـذ الأحـكام وذلـك عبـر تعـداد الالتزامـات الملقـاة علـى عاتـق الإدارة الصـادر الحكـم ضدهـا مـن جهـة (فـرع أول) والإمكانـات المتاحـة للمنتفـع بالحكـم مـن جهـة أخـرى (فـرع ثـان). وتجـدر الإشـارة إلـى أن المشـروع تبنـى نفـس العبـارات تقريبـا الـواردة بالفصـل الثامـن مـن قانـون غـرة جـوان 1972 المتعلـق بالمحكمـة الإداريـة فيمـا يخـص نفـوذ الأحـكام الصـادرة فـي مـادة تجـاوز السـلطة. فقـد اقتضـى الفصـل 277 مـن المشـروع أن الأحـكام الصـادرة عـن محاكـم القضـاء الإداري يكـون لهـا «نفـوذ مطلـق لاتصـال القضـاء فيمـا يخـص دعـاوى تجـاوز السـلطة عنـد الإلغـاء الكلـي أو الجزئـي ويكـون لهـذه الأحـكام نفـوذ نسـبي لاتصـال القضـاء فـي حالـة رفـض الدعـوى».

الفرع الأول
الالتزامات الملقاة على عاتق الإدارة المعنية بالتنفيذ

نـصّ الفصـل 276 مـن المشـروع علـى أنـه «يحجـر الامتنـاع عـن تنفيـذ الأحـكام أو القـرارات الصـادرة عـن محاكـم القضـاء الإداري أو تعطيـل تنفيذهـا دون موجـب قانونـي». ومـن الضـروري التنبيـه إلـى أن واجـب تنفيـذ الأحـكام يشـمل سـائر الأحـكام والقـرارات القضائيـة بمختلـف أصنافهـا، بمـا فـي ذلـك الأذون والقـرارات التحفظيـة كمـا هـو الحـال بالنسـبة إلـى مـادة توقيـف تنفيـذ القـرارات الإداريـة[221] وفي هـذا الصـدد اعتبـرت المحكمة الإداريـة أنـه «وعلـى غـرار مـا هـو محمـول علـى الإدارة بموجـب الفصـل 10 مـن قانـون المحكمـة مـن واجـب تنفيـذ الأحـكام القاضيـة بالإلغـاء، فـإن المشـرع ألزمهـا بمقتضـى الفصـل 41 مـن هـذا القانـون بالإذعـان لقـرارات إيقـاف وتأجيـل التنفيـذ التـي يصدرهـا الرئيـس الأول لهـذه المحكمـة علـى معنـى الفصـول 39 و40 و71، ويكـون ذلـك عبـر ضـرورة

221 – قضيـة عـدد 27218 بتاريـخ 20 فيفـري 2010، **المكلـف العـام بنزاعـات الدولـة فـي حـق وزارة التربيـة والتكويـن / رشـيد الشـهلاوي**، (غيـر منشـور).

تعطيل العمل فورا بمقرّراتها المطعون فيها طيلة الفترة الممتدة من تاريخ اتصالها بتلك القرارات إلى حين انقضاء الأجل المحدد صلبها»[222].

لكن التساؤل يطرح حول الموجب القانوني الذي يبرر عدم التنفيذ. ولعلّه من المفيد الرجوع لفقه قضاء المحكمة الإدارية والذي اعتبر أن الإعفاء من واجب التنفيذ يكون أساسا في صورتي الاستحالة المادية والاستحالة القانونية[223]. ومن بين صور الاستحالة نذكر انقراض الوضعية المعنية بالتنفيذ[224] أو وجود ظروف استثنائية تهدّد النظام العام تحول دون تنفيذ الأحكام. غير أنه لا يجوز التوسّع في هذه الاستثناءات ويتعيّن تأويلها تأويلا ضيقا لما في ذلك من اتصال بمكانة القضاء ونجاعته من خلال إيصال الحقوق إلى أصحابها. فعلى سبيل المثال، قام فقه القضاء بتنسيب مبدأ عدم المساس بالمنشآت العامة. فقد اعتبر مجلس الدولة الفرنسي أنّ إلغاء قرار إنشاء مبنى عمومي يمكن أن يؤدّي إلى هدمه[225]. ومن جهتها أكدت المحكمة الإدارية التونسية بمناسبة قرارها المؤرخ في 28 مارس 2009 وفي تطور واضح لموقفها السابق[226] أنّ «مبدأ عدم جواز الإذن بإزالة المنشآت العمومية الذي يقوم على ضمان استمرارية المرافق العامة وحسن سيرها وحماية الأموال العمومية يجد حده في مراعاة اعتبارات الملاءمة في الحفاظ على المنشأة المطلوب إزالتها وتقدير سائر المصالح العمومية والمصالح الخاصة التي تقترن بها».

222 – قضية عدد 27459 بتاريخ 15 جويلية 2010، **هيئة المهندسين المعماريين / محرز**، المجموعة، ص. 703.

223 – أنظر مثلا القضية عدد 27218 بتاريخ 20 فيفري 2010، **المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة التربية والتكوين / رشيد الشهلاوي**، (غير منشور).

224 – مثال عدم امكانية إرجاع موظف إلى عمله على إثر إلغاء قرار عزله بسبب بلوغه السن القانوني للتقاعد.

225 - C. E. , 29 janvier 2003, *Syndicat départemental de l'électricité et du gaz des Alpes Maritimes*, AJDA. 2003, p. 784 : « Considérant que, le juge est saisi d'une demande d'exécution d'une décision juridictionnelle dont il résulte qu'un ouvrage public a été implanté de façon irrégulière, il lui appartient, pour déterminer, en fonction de la situation de droit ou de fait existant à la date à laquelle il statue, si l'exécution de cette décision implique qu'il ordonne la démolition de cet ouvrage, de rechercher, d'abord, si, eu égard notamment aux motifs de la décision, une régularisation appropriée est possible ; que, dans la négative, il lui revient de prendre en considération, d'une part les inconvénients que la présence de l'ouvrage entraîne pour les divers intérêts publics ou privés et notamment, le cas échéant, pour le propriétaire du terrain d'assiette de l'ouvrage, d'autre part, les conséquences de la démolition pour l'intérêt général, et d'apprécier, en rapprochant ces éléments, si la démolition n'entraîne pas une atteinte excessive à l'intérêt général ».

226 – أنظر مثلا قضية عدد 21908 بتاريخ 10 مارس 2000، **م. ع. ن. د. في حق وزارة الداخلية / اللجنة الجهوية التضامن الاجتماعي لولاية تونس**، المجموعة، ص. 313.

ومن جهة أخرى، واحتراما لأحكام القضاء، أدخل فقه القضاء المقارن بعض الاستثناءات على مبدأ حظر التنفيذ الجبري على الإدارة. فقد ذهب مجلس الدولة[227] إلى مطالبة سلطة الإشراف ببيع ممتلكات الجماعات المحلية غير الضرورية لحسن سير المرفق العام، وذلك في صورة رفضها تنفيذ حكم يلزمها بدفع مبالغ مالية. ويفسّر هذا الموقف للقاضي الإداري الفرنسي برغبته في أن يكون قضاؤه ملائما لما توصلت إليه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان من ضرورة توفير النجاعة اللازمة لتنفيذ الأحكام القضائية[228] تكريسا لمبدأ الحق في دعوى ناجعة[229].

صحيح أن الفصل 37 من مجلة المحاسبات العمومية يمنع عقلة أموال وممتلكات الإدارة. لكن من المفروض التمييز بين الممتلكات العامة المخصصة للمصلحة العامة ولتسيير المرافق العامة وبين أملاك الإدارة الخاصة التي تسيّرها وفق قواعد القانون الخاص. ويمكن في هذا الإطار الاستئناس بالنموذج المغربي. فقد سمح القاضي الإداري المغربي بإمكانية حجز أموال الجماعات المحلية القابلة للحجز كالسيارات المخصصة للتنقل الشخصي لرؤساء البلديات.

ولقد تعرّض مشروع المجلة لمسألة الموجب القانوني الذي يحول دون تنفيذ الأحكام. فقد جاء بالفصل 279 فقرة أخيرة أنه «في صورة وجود موجب قانوني لعدم التنفيذ تحيل المحكمة الملف إلى القاضي المكلف بالصلح الذي ينظر فيه وفق الإجراءات المنصوص عليها بالباب السابع من العنوان الرابع من هذا القانون المتعلق بالصلح». ويعتبر هذا الخيار ناجعا بالنظر لمرونة الإجراءات المتبعة في إطار الصلح.

لكن أهم الالتزامات الواقعة على كاهل الإدارة تتمثّل أساسا في التقيّد بالمفعول الرجعي لحكم الإلغاء من ناحية **(أ)** وإعادة الوضعية القانونية التي وقع تنقيحها أو حذفها بالقرارات الإدارية الواقع إلغاؤها إلى حالتها الأصلية بصفة كلية **(ب)**. ولقد تبنى المشروع نفس عبارات الفصلين الثامن والتاسع من قانون غرة جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية.

227 - C. E. , 18 novembre 2005, *Sté Fermière de Campoloro et autre, D. A.* , Février 2006, p. 33.

228 - «Le droit à un Tribunal serait illusoire si l'ordre juridique interne d'un État contractant permettait qu'une décision judiciaire définitive et obligatoire reste inopérante au détriment d'une partie », C. E. D. H. , 17 mars 1997, *Hornsby / Grèce*, Rec C. E. D. H, 1997-II.

229 - « L'effectivité du droit à un recours juridictionnel suppose un droit à l'exécution des décisions de justice », E. CARPANO, *État de droit et droits européens*, L'Harmattan, 2005, p. 400.

أ - المفعول الرجعي لحكم الإلغاء

ميّز المشروع في الفصل 277 بين القرارات الواقع إلغاؤها لسبب أصلي والتي تعتبر كأنها لم تتخذ إطلاقا (1) والقرارات الملغاة بموجب أحكام باتة لأسباب شكلية والتي يجوز تصحيحها في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إعلامها بالحكم بدون أثر رجعي (2).

1 - القرارات الإدارية الواقع إلغاؤها لسبب أصلي

اقتضى الفصل 277 من المشروع أن «القرارات الواقع إلغاؤها لسبب أصلي تعتبر كأنها لم تتخذ إطلاقا». وهو ما يستوجب إزالة ما أحدثه القرار بأثر رجعي. نتيجة لذلك أكّدت المحكمة عبر فقه قضائها المستقر على ضرورة «تسوية الوضعية السابقة للحكم». ولا يكون ذلك إلا باتخاذ قرار تمتدّ آثاره إلى الفترة المتراوحة بين تاريخ إصدار القرار وتاريخ إلغائه حماية لحقوق المنظورين.

لكن المفعول الرجعي لا يؤدي في كل الحالات إلى استقرار الوضعيات القانونية[230]. بحيث يمكن الإبقاء على الآثار القانونية للقرار الملغى كلّما كان ذلك يحول دون زعزعة المراكز القانونية. فكيف يمكن تنفيذ قرار إلغاء نتائج مناظرة انتداب أساتذة محاضرين في مادّة العلوم البيولوجية بعد خمس سنوات من إجرائها[231]؟ وما هو مآل إلغاء قرار هدم بعد ثلاث سنوات من إسناد رخصة بناء[232]؟

230 - Toutefois, plusieurs obstacles peuvent découler de l'application rétroactive de l'arrêt de l'annulation. ODENT avance que « la règle d'après laquelle un acte annulé est réputé n'avoir jamais existé présente ce caractère d'être à la fois une nécessité et une fiction. C'est un idéal nécessaire pour tracer à l'administration et au juge les directives. Mais c'est une pure fiction car il n'appartient à aucune puissance humaine d'empêcher que ce qui a existé ait existé et d'effacer les inévitables effets qu'ont produit des actes annulés pendant toute la période précédant leur annulation». C'est ainsi, qu'il existe des cas où l'annulation maintient les effets produits par l'acte annulé (exemple : les actes accomplis par un fonctionnaire dont la nomination a été annulée). R. ODENT, Concl sur C. E. , 27 mai 1949, *Véron – Réville*, *GP*, 1949, p. 35.

231 - قضية عدد 14348 بتاريخ 25 فيفري 1998، **فوزية شيخ روحه / وزير التعليم العالي**، (غير منشور).

232- لئن أقرت المحكمة الإدارية في البداية أن إلغاء رخصة بناء يستوجب الهدم (قضية عدد 21 بتاريخ 2 ديسمبر 1985، **الشريف/ بلدية تونس**، المجموعة، ص. 144.)، فإنها أقرت بعد ذلك أن إلغاء رخصة بناء لا يستوجب اتخاذ قرار في الهدم (قضية عدد 1368 بتاريخ 27 فيفري 1995، **الرواحي / بلدية تونس**، المجموعة، ص. 96. (وهو تقريبا نفس موقف محكمة التعقيب الفرنسية:

Cassation criminel, 15 février 1995, D. A. 1995, n° 395.

2 - القرارات الإدارية الواقع إلغاؤها لسبب شكلي

أوجب مشروع المجلة في الفصل 277 على السلطة الإدارية المعنية عند صدور أحكام باتة بالإلغاء لأسباب شكلية تصحيح قراراتها في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إعلامها بالحكم بدون أثر رجعي. ويعتبر وضع سقف زمني لتصحيح القرار على غاية من الأهمية لتعلّق هذه المسألة بحقوق المتقاضين، ولو أن مشروع المجلة لم يتعرّض لتبعات تجاوز هذا الأجل. ونعتقد أن استعمال صيغة الوجوب تبدو في غير طريقها باعتبار أن للإدارة سلطة تقديرية في هذا المجال. فعلى سبيل المثال، فإن إلغاء قرار عزل موظف لعيب شكلي بمقتضى حكم بات يمكن أن لا يؤول في كل الحالات إلى تصحيح القرار، إذ يمكن للإدارة أن تعدل عن تتبّع الموظف وتقرّر إرجاعه إلى عمله وتسوية وضعيته بصفة وديّة.

وفي الواقع فإن إلزام الإدارة بتصحيح قراراتها المشوبة بعيوب شكلية بدون أثر رجعي يمثّل تكريسا لفقه قضاء مستقر للمحكمة الإدارية. فالإدارة تكون مطالبة في هذه الحالة بعدم اتخاذ قرار جديد يحتوي على نفس العيب الذي أدى لإلغاء القرار، لكنها يمكن أن تتخذ نفس القرار بعد تطهيره من العيب الشكلي الذي أصابه وهو ما يعرف بالتصحيح، ولكن دون أن يتسم القرار الثاني بالرجعية [233]. فقد قضت المحكمة الإدارية بما يلي: «وحيث أنه من المستقر عليه فقها وقضاء أن القرارات الإدارية الواقع إلغاؤها بسبب عيوب شكلية فحسب يمكن تصحيحها بعد صدور حكم الإلغاء وذلك بتفادي هذه العيوب التي اصطبغت بها ودون أن يكون لذلك التصحيح مفعولا رجعيا خلافا للإلغاء بسبب عيب يمس بالشرعية المادية للقرار والذي من شأنه أن يفرض على الإدارة إرجاع الحالة إلي ما كانت عليه قبل الإلغاء طبق الفصلين 8 و9 من قانون المحكمة الإدارية»[234].

233 - قضيتان عدد 24198 و24201، الدائرة الاستئنافية الأولى، 13 أفريل 2004، **المنجي بن دبة / وزير التربية والتكوين**، (غير منشور): «وإذا كان سبب الإلغاء يرجع إلى عيب خارجي، مثلما هو الحال في القضية الماثلة، فلا تثريب عليها أن تعيد إصدار القرار الملغى مع احترام قواعد الاختصاص أو الشكل شريطة أن يسري القرار الجديد من تاريخ إصداره لا من تاريخ القرار الملغى».

أنظر أيضا قضية عدد 126552 بتاريخ 24 جوان 2016، **الحبيب السماعلي / م. ع. ن. د. في حق وزارة الداخلية**، (غير منشور).

234 - قضية عدد 17537 بتاريخ 15 جويلية 2000، **عمر عون / وزير الداخلية**، (غير منشور).

لكـن الملاحـظ أن فقـه قضـاء منـح لـلإدارة الصـادر ضدهـا حكـم بإلغـاء قرارهـا لعيـب شـكلي مجـرّد إمكانيـة للتصحيـح، وذلـك خلافـا لمشـروع المجلـة الـذي أوجـب علـى الإدارة تصحيـح قراراهـا. وعليـه، فـإن الإدارة المعنيـة لـم تعـد مخيّـرة فـي مسـألة تصحيـح قراراتهـا المشـوبة بعيـب شـكلي، وهـو موقـف قابـل للنقـد كمـا أسـلفنا.

ويؤثّـر الإلغـاء لعيـب شـكلي حتـى علـى قيمـة التعويـض فـي حالـة رفـض الإدارة تنفيـذ الأحـكام الصـادرة فـي مـادة الإلغـاء. فقيمـة التعويـض تتقلـص إذا كان الموظـف يسـتحق العقوبـة، لكـن الإلغـاء تأسـس علـى عيـب يتعلـق بالشـرعية الخارجيـة[235]. فعـادة مـا يكـون التعويـض رمزيـا إذا كانـت الوقائـع المبـررة للعـزل ثابتـة فـي جانـب الموظـف الـذي وقـع إلغـاء قـرار عزلـه لعيـب شـكلي[236] طالمـا أن الإدارة كان بإمكانهـا تصحيـح هـذا العيـب. فيكـون بذلـك سـبب الإلغـاء «عنصـرا مـن عناصـر التقديـر الموضوعيـة والمؤثـرة علـى تحديـد المبالـغ المسـتحقة»[237]. فقـد قضـت المحكمـة الإداريـة أنـه طالمـا ثبـت أن قـرار عـزل المدعـي كان مـن أجـل هضـم حقـوق الدفـاع ونظـرا لأن مـا نسـب للعـارض مـن عـدم امتثـال لتعليمـات رئيسـه المباشـر ورفضـه العمـل ثابتـة فـي حقـه، فـإن العـون «لا يسـتحق التعويـض سـوى بغرامـة رمزيـة لا تفـوق 500 دينـار بعنـوان ضـرره المـادي»[238]. ومـن جهتـه أقـرّ قاضـي التعقيـب بوجاهـة التمشـي الـذي اتبعـه قاضـي الاسـتئناف لمـا قـام بمراعـاة مـا انتهـى إليـه قاضـي الإلغـاء مـن ثبـوت الوقائـع المنسـوبة للعـون، ممـا يفتـرض الحـط مـن المبالـغ المحكـوم بهـا لقـاء الضّـرر المـادي والتـي قضـت بهـا الدائـرة الابتدائيـة التـي تعهـدت ابتدائيـا بالنـزاع[239].

235 – **قضيـة عـدد 17474 بتاريـخ 16 فيفـري 2011، محمـد الناصـر الماجـري / م. ع. ن. د. فـي حـق وزارة العـدل، (غيـر منشـور): «وحيـث أن تقديـر الغرامـات خاضعـا للسـلطة التقديريـة للمحكمـة وجـب فيـه مراعـاة المعطيـات الماديـة والقانونيـة الخاصـة بـكل وضعيـة معروضـة عليهـا مـع** وجـوب الأخـذ بعيـن الاعتبـار سـبب الإلغـاء الـذي يعـدّ عنصـر مـن عناصـر التقديـر المؤثـرة».

أنظـر أيضـا: قضيـة عـدد 561 بتاريـخ 26 نوفمبـر 1987، بـن عبـد الله / م. ع. ن. د. فـي حـق وزارة الدفـاع الوطنـي، (غيـر منشـور).

236 – **«وحيـث يؤخـذ ممـا تقـدم أن المدعـي أخطـأ فـي قطـع العمـل مـن تلقـاء نفسـه وهـو مـا يجعلـه يتحمـل جـزءا هامـا مـن المسـؤولية فـي صـدور قـرار عزلـه عـن وظيفتـه. وحيـث تأسيسـا علـى مـا سـبق تـرى هـذه المحكمـة وذلـك تطبيقـا لمبـدأ التعويـض العـادل تعديـل المبالـغ المطلوبـة إلـى مـا قـدره ألفـا دينـار» (المدعـي طلـب 80 ألـف دينـارا)، قضيـة عـدد 17267 اب. بتاريـخ 23 فيفـري 2001، الناصـر ألعونـي/ م. ع. ن. د. فـي حـق وزارة الداخليـة. أنظـر أيضـا قضيـة عـدد 17500 بتاريـخ 23 فيفـري2001، عمـار مرازقيـة / م. ع. ن. د. فـي حـق وزارة الداخليـة.**

237 – **قضية عدد 24660 اس بتاريخ 13 أفريل 2004، م. ع. ن. د. في حق وزارة المالية / خليفة بن هنية.**

238 – قضيـة عـدد 19319 بتاريـخ 14 جويليـة 2010، **نـور الديـن بوحـوش / م. ع. ن. د. فـي حـق المدرسـة الوطنيـة لـلإدارة**، (غيـر منشـور). أنظـر أيضـا: قضيـة عـدد 120451 بتاريـخ 23 مـارس 2011، **المنجـي الصالحـي / م. ع. ن. د. فـي حـق وزارة الدفـاع الوطنـي**، (غيـر منشـور).

239 – تعقيب عدد 311993 بتاريخ 9 جانفي 2012، **م. ع. ن. د. في حق وزارة الداخلية / ع. م. ع**، المجموعة، ص. 479.

ب - إعادة الوضعية القانونية التي وقع تنقيحها أو حذفها بالقرارات الإدارية الواقع إلغاؤها إلى حالتها الأصلية بصفة كلية

كـرّس مشـروع مجلـة القضـاء الإداري مبـدأ التسـوية الكاملـة والرجعيـة للوضعيـة القانونيـة التـي وقـع تنقيحهـا أو حذفهـا بالقـرارات الإداريـة التـي تـمّ إلغاؤهـا (1). لكـن هاجـس المحافظـة علـى اسـتقرار الوضعيـات القانونيـة وعـدم المسـاس بالحقـوق المكتسـبة حفّـز واضعـي المشـروع علـى إقـرار اسـتثناء للمفعـول الرجعـي لحكـم الإلغـاء وذلـك عبـر السـماح للقاضـي بتعديـل آثـار الحكـم فـي الزمـن (2).

1 - المبدأ: التسوية الرجعية والكاملة

ألـزم المشـروع فـي الفصـل 278 الإدارة بإعـادة الوضعيـة القانونيـة التـي وقـع تنقيحهـا أو حذفهـا بالقـرارات الإداريـة الواقـع إلغاؤهـا إلـى حالتهـا الأصليـة بصفـة كليـة، وذلـك تكريسـا للمفعـول الرجعـي لحكـم الإلغـاء. فالتنفيـذ السـليم لقـرار الإلغـاء يسـتوجب إزالـة مـا أحدثـه هـذا القـرار مـن تغييـرات، إذ يجـب أن تكـون الوضعيـة بعـد الإلغـاء مشـابهة لمـا كانـت عليـه قبـل اتّخـاذ القـرار الملغـى[240].

وتجـدر الإشـارة إلـى أن النزاعـات التأديبيـة تمثـل أهـمّ تطبيقـات مبـدأ التسـوية الكاملـة والرجعيّـة، إذ يسـتوجب إلغـاء قـرار العـزل مثـلا إعـادة بنـاء المسـار الوظيفـي للعـون العمومـي وإرجـاع وضعيتـه الإداريـة إلـى حالـة مـا قبـل إصـدار هـذا القـرار. ويتعيّـن علـى الإدارة إرجـاع العـون المعنـي لسـالف عملـه وتسـوية وضعيتـه السـابقة للحكـم، «وذلـك إعمـالا لسـلطة مقيّـدة ليسـت إلا تطبيقـا لأحـكام الفصليـن 8 و9 مـن قانـون المحكمـة الإداريـة»[241].

وبالرغـم مـن أن إعـادة بنـاء المسـار الوظيفـي للموظـف يمثّـل النمـوذج الأمثـل لمبـدأ التسـوية الكليّـة والرجعيـة، فإنـه توجـد صعوبـة فـي إعـادة الوضعيـة إلـى مـا

240 - « Tout ce qu'on pourra faire, c'est chercher à obtenir, après l'annulation, qu'une nouvelle photographie de l'ordonnancement juridique ressemble à celle qu'en avait faite avant l'édiction de l'acte illégal. La prétendue rétroactivité de l'annulation n'est, en réalité, qu'une projection du passé dans l'avenir », P. WEIL, *Les conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir*, Thèse, Paris, Jouve et Cie Editeurs, 1952, p. 137.

241 - قضية عدد 1460 بتاريخ 19 جوان 1987، **عز الدين الحميدي / وزير المالية**، (غير منشور).

كانت عليه بصفة كلية. وأقصى ما يمكن أن تقوم به الإدارة هو عملية ذهنية افتراضية للاقتراب من الوضعية القانونية التي سبقت اتخاذ القرار، إذ يصعب تحقيق التسوية الشاملة نتيجة لما قد تتعرّض له وضعية المنظور من تغييرات وتحويرات. لذلك نتحدّث عن إعادة بناء تقريبي للمسار الوظيفي كنتيجة لإلغاء قرار العزل.

وتهدف التسوية الكلّية والرّجعية لوضعية العون إلى إدماج الفترة التي كان فيها تحت طائلة العقوبة التي وقع إلغاؤها ضمن العناصر المكوّنة للمسار الوظيفي[242]. ويكون ذلك بإزالة الوضعية الناتجة عن قرار الإلغاء والتي استمرّت من تاريخ صدوره إلى تاريخ إلغائه بحيث يعتبر العون كأنّه لم يغادر وظيفته[243] تكريسا للمفعول الرجعي للإلغاء واستثناءً لمبدأ عدم رجعية القرارات الإدارية. وتخضع عملية بناء المسار الوظيفي لرقابة المحكمة الإدارية، فالقاضي لا ينظر في حقّ العون في التدرّج فحسب وإنّما حقّه في الترقية وحظوظه في النجاح في المناظرات والامتحانات المهنية[244].

2 - الاستثناء: تعديل آثار حكم الإلغاء في الزمن

إذا كان تنفيذ الأحكام يقتضي إعادة الوضعية القانونية إلى حالتها الأصلية بصفة كلية لما في ذلك من ضمان لاستقرار الأوضاع الإدارية بالحيلولة دون زعزعة المراكز القانونية التي حسمت بأحكام قضائية، فإن احترام الحجيّة المطلقة للشيء المقضي به لا يؤدّي في كل الحالات إلى استقرار الوضعيات القانونية. فدقّة الأوضاع القانونية والواقعية قد تفسّر نزوع القاضي الإداري إلى إعطاء الأولوية لمبدأ السلامة القانونية على حساب المفعول الرجعي للإلغاء، مفضّلا نجاعة الحكم على مقتضيات الشرعية البحتة[245].

242 - فريد الصغير، «تنفيذ الأحكام الصادرة في مادة تجاوز السلطة»، مذكرة لنيل شهادة الدراسات المعمقة في العلوم القانونية الأساسية، كلية العلوم القانونية والسياسية والاجتماعية بتونس، 1999-1998.

243 - قضية عدد 3026 بتاريخ 15 جانفي 1992، **مريم كريم / وزير التربية والتعليم**، (غير منشور).

244 - **«وحيث جرى عمل هذه المحكمة على أن تنفيذ الإدارة لقرار إلغاء يجب أن لا يقتصر على تمكين العون العمومي من الرتبة التي يستحقها بصورة رجعية فحسب بل يتمثل أيضا في تمكينه من جميع فرص الترقية التي أتيحت لزملائه الذين انتفعوا بالرتبة التي حرم منها بصورة غير شرعية أي تمكينه من الترقيات الآلية في الدرجة ثم بتقدير حظوظه في النجاح في اجتياز المناظرات أو الامتحانات المهنية التي نظمت لفائدة نظرائه أو في حلقات التكوين المستمر وغيرها من الامتيازات التي حرم منها بسبب إصرار الإدارة على خرق القانون و اتخاذ قرار مشوب باللاشرعية»، قضية عدد 2472 بتاريخ 4 ماي 1994، صالح بلهوشات / الرئيس المدير العام لمعهد المناطق القاحلة بمدنين، (غير منشور).**

245 - « De tels procédés font prévaloir des considérations d'efficacité ou de continuité de l'action publique sur le respect du principe de la légalité », B. SEILLER, « L'illégalité sans l'annulation, AJDA, 2004, p. 967.

ولقد تفطّن واضعو مشروع المجلة إلى هذه المسألة الهامة، إذ تمّ وضع استثناء للأثر الرجعي لحكم الإلغاء. فوفقا لأحكام الفصل 278 (الفقرة الأخيرة) يمكن للمحكمة، عند الاقتضاء، أن تعدّل من آثار الحكم في الزمن. وهو ما من شأنه أن يسمح للقاضي بتجاوز الصعوبات والعراقيل التي يفترضها تنفيذ حكم الإلغاء بمفعول رجعي. ولعل المشروع استأنس بالتجارب المقارنة في هذا المجال. فقد ذهب فقه القضاء الفرنسي إلى اعتبار أنّ الإلغاء لا ينتج آثاره إلاّ بعد فترة معينة من تاريخ صدور الحكم[246]. فوفقا لفقه قضاء مستقر منذ 2004، أقرّ القاضي الإداري لنفسه سلطة تعديل آثار الإلغاء في الزمن[247]، متجاوزا بذلك مجرّد التصريح بالحكم ومخالفا مبدأ المفعول الرجعي لقرار الإلغاء، سعيا منه لتيسير مهمة الإدارة عند التنفيذ من جهة والمحافظة على استقرار الوضعيات القانونية من جهة أخرى. وفي تعليقهما على قرار مجلس الدولة لسنة 2004، اعتبر كل من Landais et Lencia[248] أنّ القاضي الإداري سعى إلى التوفيق بين مبدأ الشرعية ومبدأ الأمن القانوني ممّا سمح له بعدم التقيّد بالمفعول الرجعي للإلغاء استجابة لنداء الفقه[249] وتجنّبا للمساس من الحقوق المكتسبة للغير.

ولكن الكاتب يستدرك فيؤكد أن تعديل آثار الحكم في الزمن يمثل أفضل ضمانا للشرعية:

« Pourquoi ne pas admettre que l'annulation d'un acte ne le fait pas nécessairement disparaître immédiatement et rétroactivement? Le principe de légalité serait mieux garanti, puisque les effets de ces annulations pourraient être modulés s'ils avéraient inadaptés aux circonstances ».

246 - C. E. Ass. , 11 avril 2004, *Association AC et autres*, PA, 2004, n°230, p. 14.

في هذه القضية ألغى مجلس الدولة قرارات متعلقة بالتأمين في مجال البطالة. هذا الإلغاء يستوجب مبدئيا تسوية الوضعية القانونية بأثر رجعي. لكن مجلس الدولة خالف فقه قضائه السابق معتبرا أن الإلغاء لن تبدأ آثاره إلا من تاريخ 1 جويلية 2004، أي تقريبا بعد شهر ونصف من اتخاذ قرار الإلغاء وبالتالي لن يكون له أثر رجعي. ولعل هذا التوجه يفسر بالرغبة في المحافظة على استقرار الوضعيات القانونية.

247 - C. LANDAIS, F. LENCIA, « La modulation des effets dans le temps d'une annulation pour excès de pouvoir », Chronique générale de la jurisprudence française, A. J. D. A. , 2004, p. 1183, (C. E. Ass. , 11 avril 2004, *Association AC et autres*).

248 - C. LANDAIS, F. LENCIA, Ibid.

249 - « Confier au juge de l'excès de pouvoir le soin de décider dans chaque cas si l'annulation d'un acte réglementaire doit avoir ou non un effet rétroactif, cette suggestion va à l'encontre de nos habitudes de pensés, mais sa mise en œuvre pourrait permettre de limiter l'effet déstabilisateur de l'annulation » : G. BRAIBANT, « Débats : questions pour le droit administratif », A. J. D. A. , 1995, Numéro spécial, p. 11.

« La règle d'après laquelle un acte annulé est réputé n'avoir jamais existé présente ce caractère d'être à la fois une nécessité et une fiction. C'est un idéal nécessaire pour tracer à l'administration et au juge les directives. Mais c'est une pure fiction, car il n'appartient à aucune puissance humaine d'empêcher que ce qui a existé ait existé et d'effacer les inévitables effets qu'ont produit des actes annulés pendant toute la période précédant leur annulation » : R. ODENT, Conc sur C. E. , 27 mai 1949, *Véron –Réville*, G. P. , 1949, 35.

الفرع الثاني الإمكانات المتاحة للمنتفع بالحكم

اقتضى الفصل 279 من المشروع أنه «يمكن لمن صدر لفائدته حكم بات أن يطلب من المحكمة التي اصدرته تحديد كيفيّة تنفيذه وذلك في الحالات التي تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ الحكم لوجود صعوبات تنفيذية. ويتمّ البتّ في المطلب في أجل أقصاه شهر ودون سابق مرافعة بعد تمكين الإدارة من الادلاء بملحوظاتها. ويعتبر قرار المحكمة جزءا لا يتجزأ من الحكم الأصلي».

إن لجوء المنتفع بالحكم للمحكمة يبقى في هذه الحالة رهين توفّر ثلاث شروط: أن يكون صدر لفائدته حكم بات، أن يتوجّه للمحكمة التي اصدرت الحكم، وأنّ رفض الإدارة لتنفيذ هذا الحكم راجع لصعوبات تنفيذية وليس امتناع قصدي دون وجود أسباب تبرّر ذلك. ففي حالة عدم التنفيذ القصدي تكون الإدارة عرضة لجملة من الجزاءات أهمها توقيع غرامات عليها وقيام مسؤوليتها أو حتى المسؤولية الشخصية للأعوان المتسببين في عدم التنفيذ، وهي حالة لا يشملها الفصل 279، وإنما الفصول 280 وما يليها.

ولقد أصاب واضعو المشروع في وضع سقف زمني (أجل شهر) لبتّ المحكمة في طلب تحديد كيفية تنفيذ الحكم. كما وفّق المشروع في اعتماد مرونة في عمل المحكمة في هذا المجال وذلك بالبتّ دون سابق مرافعة بعد تمكين الإدارة من الإدلاء بملحوظاتها، وذلك احتراما لحقوق الدفاع. لكن يمكن التساؤل حول الجدوى من منح الإدارة فرصة للإدلاء بملحوظاتها باعتبار أن الأمر شبيه بشرح المنطوق والذي لا يعدّ نزاعا جديدا، وإنما جزء من النزاع الأصلي. وفي هذا الإطار يمكن اقتراح عقد جلسة مكتبية تفسّر بمناسبتها الإدارة الصعوبات التي واجهتها.

ويعتبر قرار المحكمة المبيّن لكيفية تنفيذ الحكم جزءا لا يتجزأ من الحكم الأصلي. وهو توجّه محمود باعتبار أن الإدارة مطالبة بتنفيذ الحكم البات الصادر ضدها كوحدة متكاملة، أي الحكم الأصلي والحكم المتعلق بتوضيح كيفية تجاوز صعوبات التنفيذ.

تطـرح قـراءة الفصـل 279 مـن المشـروع التسـاؤل حـول معرفـة هـل أن إنابـة المحامـي وجوبيـة فـي هـذه الحالـة. ونقتـرح فـي هـذا الصـدد أن يخضـع الطلـب موضـوع الفصـل 279 لنفـس اجـراءات الدعـوى الأصليـة فـي الطـور الابتدائـي. وإضافـة إلـى ذلـك، لـم يقـع تحديـد آجـال تقديـم المطلـب، وهـي مسـألة علـى غايـة مـن الأهميـة لتعلّقهـا باسـتقرار الوضعيـات القانونيـة ومقتضيـات الأمـان القانونـي. إن انتظـار مـدة طويلـة بعـد صـدور الحكـم البـات للجـوء المنتفـع بالحكـم إلـى القاضـي الإداري علـى معنـى الفصـل 279 مـن المشـروع قـد يجعـل مـن الوسـائل التـي سـيأذن بهـا القاضـي محـدودة الجـدوى.

ومـن المفيـد التأكيـد علـى أنـه تـمّ التوسّـط فـي تنفيـذ أحـكام المحكمـة وذلـك مـن خـلال إحـداث الدائـرة الاستشـارية الثانيـة بالمحكمـة الإداريـة بمقتضـى الأمـر عـدد 431 لسـنة 2008 وإسـنادها المهـام المنصـوص عليهـا بالفصـل 87 مكـرر مـن قانـون المحكمـة والمتعلقـة بإعـداد التقريـر السـنوي ومتابعـة الصعوبـات الناشـئة عـن تنفيـذ الأحـكام والقـرارات الصـادرة عـن القضـاء الإداري[250]. وقـد أكـد القاضـي عمـاد الغابـري غيـاب تراتيـب تحـدّد كيفيـة التعهـد وسـير اجـراءات النظـر فـي مطالـب التوسّـط. كمـا بيّـن أن هـذه الدائـرة تعهّـدت سـنة 2013 بـ31 ملـف مسـاعدة علـى تنفيـذ الأحـكام لـم تسـتجب جهـة الإدارة إلا فـي حـدود 25% منهـا[251].

ولقـد كان مـن الأفضـل وربحـا للوقـت ولحسـن سـير القضـاء أن لا ننتظـر أن يعـود المنتفـع بالحكـم مـن جديـد للمحكمـة ويطلـب منهـا بيـان كيفيـة تنفيـذ الحكـم الصـادر عنهـا. بحيـث كان يمكـن لـكل طـرف أثنـاء نشـر القضيـة أن يطلـب مـن المحكمـة المتعهدة تضميـن الحكـم الوسـائل الكفيلـة بتنفيـذه. ويمكـن فـي هـذه الحالـة للمحكمـة أن تـأذن باتخـاذ تلـك التدابيـر وأن تضـرب أجـلا لـلإدارة باتخاذهـا.

ولا يجـب التمسّـك بالقاعـدة التـي تمنـع علـى القاضـي توجيـه أوامـر لـلإدارة[252]. فلهـذه القاعـدة خلفيـة تاريخيـة، إذ وقـع تكريسـها فـي البـلاد الفرنسـية بواسـطة قوانيـن 16-24 أوت 1790 فـي محاولـة مـن رجـال الثـورة آنـذاك لأخـذ العبـرة مـن العلاقـة المتوتّـرة بيـن المحاكـم العدليـة (البرلمانـات) والملـك. فـكان هـذا المنـع مـن النتائـج الحتميـة لمبـدأ الفصـل بيـن الهيئـات وفقـا للتصـوّر الثـوري الفرنسـي.

250 - أنظر: عماد الغابري، «تنفيذ أحكام وقرارات القضاء الإداري»، ص. 7.

251 - عماد الغابري، «تنفيذ أحكام وقرارات القضاء الإداري»، ص. 7.

252 - لقـد أعلـن القاضـي الإداري رفضـه التـام «توجيـه أمـر إلـى الإدارة للقيـام بإجـراء معيّـن أو أن يقـوم مقامهـا فـي اتّخـاذ هـذا الإجـراء»: قضيـة عـدد 620 بتاريـخ 27 أكتوبـر 1981، **بلحسـن السـقانجي / وزيـر التخطيـط والماليـة**، المجموعـة، ص. 83.

لكـن هـذه المبـرّرات لـم تصمـد طويـلا أمـام الانتقـادات التـي وجهّهـا لهـا الفقـه لما فـي ذلـك مـن تأثيـر علـى اسـتقلال القضـاء وحقـوق المتقاضيـن. فمنـع القاضـي مـن توجيـه أوامـر لـلإدارة قابـل للنقـد مـن زاويتيـن:

1. بالنسـبة لمبـدأ الفصـل بيـن القضـاء الإداري والإدارة العاملـة، فـإنّ إعطـاء إذن لـلإدارة بتنفيـذ حكـم قضائـي لا يعـدّ تدخّـلا فـي النشـاط الإداري بـل هـو مـن صميـم العمـل القضائـي[253]. فمـا فائـدة أن ينطـق القاضـي بالحـقّ دون أن يفـرض احترامـه. [254] ألا يـؤدي عـدم تغليـب مبـدأ الشـرعية فـي هـذه الحالـة إلـى تناقـض فـادح بيـن مقتضيـات دولـة القانـون وبيـن رفـض القاضـي الإداري توجيـه أذون لـلإدارة بتنفيـذ الحكـم القضائـي؟ ألا يـؤول الامتنـاع عـن إصـدار أوامـر لـلإدارة لتنفيـذ حكـم القضـاء إلـى الاعتـداء علـى حـق الطعـن القضائـي[255] كأحـد الحقـوق الطبيعيـة للإنسـان[256] ؟

ويجـب التأكيـد مـن جهـة أخـرى أن لهـذا المبـدأ خصوصيـة فرنسـية بالأسـاس، بـل وحتـى فـي هـذه البـلاد فـإن قانـون 8 فيفـري 1995 [257] سـمح للقاضـي الإداري بإعطـاء أوامـر لـلإدارة بتنفيـذ أحـكام القضـاء وبيـان الوسـائل الكفيلـة بذلـك. بحيـث يمكـن للقاضـي الإداري الفرنسـي أن يضمّـن حكمـه أذونـا يوجّههـا لـلإدارة بهـدف توضيـح الالتزامـات الناشـئة عـن الحكـم الصـادر ضدهـا، والتـي يتعيّـن عليهـا التقّيـد بمقتضياتهـا. ولا يقتصـر الأمـر علـى البـلاد الفرنسـية. فقـد قامـت عديـد الـدول بإنشـاء مؤسسـات قانونيـة تهـدف إلـى ضمـان إلـزام الإدارة باحتـرام حجيّـة الشـيء المقضـي بـه[258].

253 - « Ordonner à l'administration de prendre les mesures nécessaires à l'exécution du jugement, c'est encore juger, ce n'est pas administrer » : G. LEBRETON, *Droit administratif général*, Paris, Armand Colin, 1996, p. 197.

254 - « A quoi sert un juge qu'après avoir mis au point de magnifiques théories pour réduire l'arbitraire administratif, est incapable de les faire passer dans les faits. » : J. CHEVALIER, article cité, p. 87.

255 - «Le droit à un recours juridictionnel n'aurait pas de sens si la décision juridictionnelle à laquelle doit donner lieu la saisine du juge n'était pas exécutée », E. CARPANO, *État de droit et droits européens*, L'Harmattan, 2005, p. 400.

256 - T. S. RENOUX, « Le droit à un recours juridictionnel », J. C. P. , 1993. I. 3675.

فـي هـذا المقـال يذكـر الكاتـب قـرار صـادر عـن محكمـة التعقيـب البلجيكيـة (مـؤرخ فـي 12 مـارس 1840) والـذي اعتبـرت فيـه الحـق فـي الطعـن القضائـي حـق طبيعـي للإنسـان. أنظـر أيضـا الفصـل 108 مـن دسـتور 27 جانفـي 2014.

257 - Loi n° 95-125 du 8 février 1995 relative à l'organisation des juridictions et à la procédure civile, pénale et administrative. Cette loi a été reprise aux articles L. 911-1 et L. 911-2 du code de justice administrative.

Art. L. 911-1. – Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne une mesure d'exécution dans un sens déterminé, la juridiction, saisi de conclusions en ce sens, prescrit, la même décision, cette mesure, assortie, le cas échéant, d'un délai d'exécution.

Art. L. 911-2. Lorsque sa décision implique nécessairement qu'une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public prenne à nouveau une décision après une nouvelle instruction, la juridiction, saisi de conclusions en ce sens, prescrit par la même décision juridictionnelle, que cette nouvelle décision doit intervenir dans un délai déterminé.

De même l'Art. L. 911-3 dispose que «Saisi de conclusions en ce sens, la juridiction peut assortir, dans la même décision, l'injonction prescrite en application de l'article L. 911-1 et L. 911-2 d'une astreinte qu'elle prononce dans les conditions prévues au présent livre et dont elle fixe la date d'effet.

258 – فـي إيطاليـا وقـع إنشـاء مؤسسـتين: الأولـى هـي قاضـي الامتثـال حيـث يتمثـل دوره فـي ضبـط الإجـراءات والأعمـال الواجـب اتخاذهـا علـى إثـر إلغـاء قـرار إداري. أمـا المؤسسـة الثانيـة فهـي المنـدوب الخـاص وتكـون مهمتـه مكملـة لمهمـة قاضي

2. أمّا بالنسبة للمنع الوارد بالفصل 3 من أمر 27 نوفمبر 1888، فإنّ الاستناد لهذا الفصل مردود. فحتى القاضي العدلي المعني بهذا المنع لم يتردّد في إصدار أوامر للإدارة لإجبارها على احترام حجيّة الشيء المقضي به[259]. كما أنّ قراءة هذا الفصل الذي وقع تكريسه من جديد في القانون عدد 38 المؤرخ في 3 جوان 1996 المتعلق بتوزيع الاختصاص بين المحاكم العدلية والمحكمة الإدارية وإحداث مجلس تنازع الاختصاص تسمح بالاستنتاج بأن هذا المنع لا يهمّ إلا القضاء العدلي[260]، وهو ما أكّدته المحكمة الإدارية نفسها[261]. فقد اعتبرت أن «منع المحاكم من توجيه أوامر للإدارة إنما هو موجه لمحاكم الحق العام ولا يشمل القضاء الإداري وأن الولاية المعقود لفائدته (...) تفترض تمكينه من سلطات واسعة لإلزام الإدارة بإعادة الوضعية إلى الإطار الذي يتفق مع القانون»[262].

ومن جهتها، فإنّ المحكمة الإدارية المختصة تعقيبيا في نزاعات الهيئات المهنية أقرّت لمحكمة القضاء الكامل (محكمة الاستئناف المختصة بالنظر في نزاعات الترسيم في الهيئات المهنية) إمكانية إعطاء أذون للإدارة[263]، بل وحتى

الامتثال. فأمام مماطلة الإدارة ورفضها تنفيذ حكم الإلغاء فإنه يمكن لهذا المندوب التصرف مكان الإدارة وذلك باتخاذ كل الإجراءات والتدابير التي يتطلبها تنفيذ الحكم.
Voir : J. P. COSTA, « L'exécution des décisions des juridictions administratives en Italie », AJDA, 1994, p. 364.

أما في ألمانيا، فإنه إلى جانب دعوى الإلغاء وقع ابتكار دعوى قضائية أخرى تعرف بدعوى التصريح بحق حيث يمكن للقاضي في إطار هذه الدعوى توجيه أوامر للإدارة لاحترام حجية الشيء المقضي به.
Voir : J. M. WOEHRLING, note sous C. E. , 8 juin 1988, *Sté ABC Engineering*, G. P,1989, p. 724.

259 – حكم مدني استئنافي عدد 21586 بتاريخ 28 مارس 1961، **المجلس البلدي بنابل / عبد السلام بن محمد ومن معه**، القضاء والتشريع، 1961، عدد 6، ص. 17.

260 – وقع إلغاء العمل بأمر 27 نوفمبر 1888 بمقتضى القانون عدد39 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 والمنقح للقانون عدد40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية. وينص الفصل 3 من قانون عدد 38 لسنة 1996 المؤرخ في 3 جوان 1996 على أنه «ليس للمحاكم العدلية أن تنظر في المطالب الرامية إلى إلغاء المقررات الإدارية أو الإذن بأي وسيلة من الوسائل التي من شأنها تعطيل عمل الإدارة أو تعطيل سير المرفق العمومي».

261 – «وحيث ولئن كان انتصاب القاضي الابتدائي للنظر في قضية الحال بصفته قاضيا إداريا يمكنه من توجيه أوامر للإدارة باعتبار أن التحجير الوارد في الأمر المؤرخ في 27 نوفمبر 1888 لا يطبق إلا على القاضي العدلي بصفته تلك (...)»، **م. ع. ن. د. في حق وزارة الداخلية / اللجنة الجهوية التضامن الاجتماعي لولاية تونس**، 10 مارس 2000، المجموعة لسنة 2000، ص. 313.

262 – قضية عدد 25913 بتاريخ 5 جويلية 2007، **المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية / المزوغي**، (غير منشور).

263 – «وحيث أن اختصاص القضاء الكامل لمحكمة الاستئناف بموجب أحكام الفصل الثامن من قانون المحاماة إنما يقتضي تمكين هذه الهيئة الحكمية من البت في الطعن المرفوع أمامها من الواجهتين القانونية والواقعية وأن نظرها بالصفة المذكورة يجيزها إلغاء القرار المطعون فيه أو تعديله أو الإذن بما يلزم لإعادة الوضعية إلى الإطار الذي يتفق مع القانون. وحيث استقر عمل هذه المحكمة على اعتبار المنع الوارد بأحكام الأمر المؤرخ في 27 نوفمبر 1888 إنما وجه للمحاكم المدنية دون غيرها وبالتالي فإن المحكمة المطعون في قرارها حينما تعهدت بالنظر في القضية الإدارية بمقتضى صلاحيات القضاء الكامل يكون لها من الجائز أن تضمن منطوق حكمها كافة الأذون اللازمة لفرض احترام قواعد المشروعية»، قضية عدد 1131 بتاريخ 31 ديسمبر 1993، **الهيئة الوطنية للمحامين / حسن الذوادي**، المجموعة، ص. 613.

الحلول محلّها في حالة امتناعها عن تنفيذ حكم إلغاء قرار رفض الترسيم[264]. كما أن المحكمة الإدارية لم تتوانى في توجيه إذن لوزير الداخلية بتسخير القوة العامة لتنفيذ حكم قضائي[265] وكذلك بإلزام الإدارة بإبرام عقود إدارية[266]. فقد قضت المحكمة بإلزام الإدارة بإبرام عقد التفويت في العقار في ظرف ثلاثة أشهر، وفي صورة امتناعها اعتبار الحكم قائما مقام العقد. والملاحظ أن المحكمة ضربت للإدارة أجلا أقصى لتنفيذ الحكم.

ومن المعلوم أن القاضي الإداري باستطاعته توجيه أذون للإدارة أثناء التحقيق. فالفصل 44 من قانون المحكمة الإدارية ينص على أنّه «يتفحص المستشار المقرّر الدعوى والمستندات في الدفاع والمذكرات والملاحظات الموجّهة إلى المحكمة من قبل الأطراف ويقترح على رئيس الدائرة الإجراءات التي من شأنها أن تنير القضية كالأبحاث والاختبارات والزيارات والتثبتات الإدارية. ولرئيس الدائرة أن يأذن بتلك الإجراءات». ولقد أتاح قانون غرّة جوان 1972 للقاضي إمكانية الإذن بالقيام بإجراءات تحقيق. وينجرّ عن رفض الإدارة التقيّد بمقتضيات هذه الأذون اعتبار ذلك «تسليما منها بصحة ما ورد بالدعوى»[267]. ويعتبر فقه قضاء المحكمة الإدارية مستقرا في هذا المجال. فكلما أحجمت الإدارة عن التقيد بإجراءات التحقيق ورفضت مدّ القاضي بالوثائق اللازمة لبسط رقابته على الأسانيد القانونية والواقعية للقرار المطعون فيه فإن المحكمة تسلّم بادعاءات القائم بالدعوى[268].

ولا يقتصر الأمر على إجراءات التحقيق، إذ بإمكان القاضي توجيه أوامر للإدارة في مادة القضاء الاستعجالي سواء كان ذلك بالإذن بتوقيف تنفيذ قرار إداري[269] أو الإذن «بإلزام المدين المدعى عليه بأن يدفع لدائنه مبلغا على الحساب إذا تبين له عدم وجود منازعة جدية حول أصل الدين»[270] وكذلك في إطار الفصل 81 من قانون المحكمة الإدارية المتعلق بالإذن بالوسائل الوقتية المجدية.

264 – «وحيث أن المحكمة المطعون في قرارها اكتفت بالإذن لمجلس الهيئة بترسيم الطالب بالجدول وأن قرارها هذا لا يقوم مقام هذا الترسيم إلا في صورة إمساك الهيئة عن تنفيذ هذا الإذن». أنظر: قرار قضية عدد 1131 بتاريخ 31 ديسمبر 1993، **الهيئة الوطنية للمحامين / حسن الذوادي**، المجموعة، ص. 613.

265 – استعجالي عدد 71405 بتاريخ 4 نوفمبر 2004، **سعيدة البنزرتي/ وزير الداخلية**، (غير منشور).

266 – قضية عدد 15438 بتاريخ 24 أكتوبر 2008، **عبد العزيز قيدارة / المكلف العام بنزاعات الدولة في حق وزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية**، (غير منشورة).

267 – الفصل 45 من قانون المحكمة الإدارية.

268 – أنظر: قضية عدد 15331 إب. بتاريخ 15 جانفي 2002، **الرويسي/ وزير المالية**، (غير منشورة) ؛ قضية عدد 14382 إب. بتاريخ 29 ماي 2003، **كوردة / وزير الدفاع الوطني**، (غير منشورة).

269 – فصل 39من قانون المحكمة الإدارية.

270 – فصل 82 من قانون المحكمة الإدارية.

وتجـدر الإشـارة إلـى أن القاضـي الإداري لـم يتـردّد فـي التصـدي لرفـض الإدارة تنفيـذ قراراتـه. فقـد صـرح فـي العديـد مـن أحكامـه بانعـدام قـرارات الإدارة الرافضـة لتنفيـذ حكـم الإلغـاء[271]. بيـد أن المحكمـة مطالبـة باسـتخلاص كل النتائـج المترتبـة عـن التصريـح بمعدوميـة قـرار الإدارة الرافـض لتنفيـذ حكـم القضـاء[272]. فمـن المعلـوم أنّ التصريـح بانعدام قـرار إداري يلغـي امتيـازات الإدارة ويعفـي المنظـور مـن إتبـاع إجـراءات معيّنـة أو آجـال محـددة. وعليـه فـإنّ القاضـي مطالـب باسـتخلاص كلّ النتائـج المترتبـة علـى انعـدام القـرار الإداري الرافـض تنفيـذ حكـم القضـاء. فجسـامة اللاشـرعية التـي أصابـت القـرار تلغـي كلّ أشـكال الحمايـة التـي تتمتّـع بهـا الإدارة وتنـزع الصبغـة الإداريـة عـن أعمالهـا. بهـذا الشـكل يصبـح مبـدأ عـدم توجيـه أوامـر لـلإدارة غيـر ذي معنـى. فامتيـازات الإدارة وقرينـة الشـرعية التـي تتمتّـع بهـا قراراتهـا لـم يعـد لهـا مـا يبررهـا بعـد فداحـة مـا ارتكبتـه. لذلك فـإن القاضـي بإمكانـه إعطـاء إذن لـلإدارة قصـد تنفيـذ الحكـم واحتـرام حجيّـة الشـيء المقضـي بـه[273]. فخـروج الإدارة عـن الشـرعية بهـذا الشـكل يسـتوجب مـن القاضـي عـدم الاقتصـار عـن الإلغـاء بـل تضميـن أحكامـه أوامـر لـلإدارة بالتنفيـذ.

وبالتالـي، نلاحـظ أنّ امتنـاع القاضـي الإداري عـن توجيـه أذون لـلإدارة لـم يكـن مطلقـا فضـلا علـى أنّـه لـم يعـد لـه مـا يبـرّره بالنظـر إلـى التطـوّر الـذي طـرأ علـى علاقـة الدولـة بمواطنيهـا. ويـؤدّي إحجـام المحكمـة الإداريـة عـن توجيـه أذون لـلإدارة لتنفيـذ حكـم قضائـي إلـى إجهـاض الحـقّ الجوهـري للطعـن فـي قـرارات الإدارة والـذي نزلّتـه السـلطة التأسيسـية الأصليـة منزلـة دسـتورية صلـب الفصـل 108 مـن وثيقـة دسـتور. لذلـك أضحـى لزامـا علـى القاضـي الإداري بعـد أن تدعمـت ركائـزه أن يسـعى لاسـتعادة مكانتـه الطبيعيـة وسـلطاته الحقيقيـة. فالقاضـي إذا أقـر لنفسـه بسـلطة الأمـر كان قويـا ومهابـا وكانـت قراراتـه مطاعـة. فإصـدار أذون قصـد تنفيـذ أحـكام القضـاء لا يتعـارض مـع أي مبـدأ، خاصـة وأن مشـروع المجلـة نفسـه أقـرّ إمكانيـة توجيـه أذون لـلإدارة صلـب

271 – أنظـر: – قضيـة عـدد 18350 بتاريـخ 17 أكتوبـر 2000، **بـن صالـح/ وزيـر الماليـة**، (غيـر منشـورة). أنظـر أيضـا: قضيـة عـدد 17830 بتاريـخ 14 جويليـة 2001، **بلقاسـم هانـي / وزيـر الداخليـة**، (غيـر منشـورة).

272 – لـم يتـردد القاضـي الإداري فـي التصـدي لرفـض الإدارة تنفيـذ قراراتـه. فقـد صـرح فـي بعـض أحكامه بانعـدام قـرارات الإدارة الرافضـة لتنفيـذ حكـم الإلغـاء. أنظـر: قضيـة عـدد 18350 بتاريـخ 17 أكتوبـر 2000، **بـن صالـح/ وزيـر الماليـة**، (غيـر منشـورة) ؛ قضيـة عـدد 17830 بتاريـخ 14 جويليـة 2001، **بلقاسـم هانـي / وزيـر الداخليـة**، (غيـر منشـورة) ؛ قضيتـان عـدد 19820 و10124 بتاريـخ 13 أفريـل 2002، **العبيـدي / وزيـر الداخليـة**، (غيـر منشـورتين).

273 - Le juge « pourrait non seulement étendre ses propres pouvoirs, mais écarter les protections dont toute décision administrative bénéficie. Cela implique que le juge ne se limite pas à l'annulation, mais qu'il adresse des ordres à l'administration pour indiquer concrètement les mesures d'exécution à prendre » : Y. BEN ACHOUR, « Les conséquences de l'annulation juridictionnelle d'une décision administrative », in S. BELAÏD (Dir), *L'œuvre jurisprudentielle du Tribunal administratif tunisien*, CERP. , Tunis, 1990, p. 518.

الفصل 280 منه والمتعلّق بالغرامة التهديدية، والتي تقدّم من الفقه على أنها «إذن مشفوع بعقوبة مالية»[274].

ولم يكتفي مشروع مجلة القضاء الإداري بإمكانية تعهّد المحكمة بطلب من المنتفع بالحكم قصد مساعدة الإدارة على تجاوز الصعوبات التنفيذية عبر إصدار حكم يبيّن كيفية تنفيذ الأحكام الصادرة ضدها، وإنما تبنى آليات وأقرّ جزاءات يجبر من خلالها الإدارة على احترام أحكام محاكم القضاء الإداري.

274 - H. VIZIOZ, Etudes de Procédure, Paris, Dalloz, 2010, p. 376.

الجزء الثاني
جزاء عدم تنفيذ الأحكام

خصّص مشروع مجلة القضاء الإداري جملة من الجزاءات في حالة امتناع الإدارة عن تنفيذ الأحكام القضائية والمتمثّلة أساسا في إثارة مسؤولية الإدارة أو حتى المسؤولية الشخصية لأعوانها (فرع ثان)، فضلا عن إمكانية تسليط غرامات عن كل يوم تأخير في تنفيذ الأحكام (فرع أول).

الفرع الأول
تسليط غرامة يومية على الإدارة الممتنعة عن التنفيذ

اقتضى الفصل 280 من مشروع المجلة أنه «يمكن لمن صدر لفائدته حكم بات، في جميع الحالات التي تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ ذلك الحكم القيام لدى المحكمة الابتدائية الإدارية المختصة ترابيا قصد إلزام الإدارة بأداء غرامة عن كل يوم تأخير.

وتبتّ المحكمة في أجل أقصاه ثلاثة أشهر من تاريخ تعهدها وتضبط المحكمة في حكمها مقدار الغرامة التهديدية وبدء سريان مفعولها.

ويتم استئناف الحكم في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ الإعلام به بمقتضى مطلب معلل يتولى المستأنف إيداعه بالنظام الالكتروني، وتصدر المحكمة الإدارية الاستئنافية حكمها في أجل أقصاه شهر، ويكون الحكم باتا ولا يقبل أي وجه من وجوه الطعن ولو بالتعقيب».

تعد الغرامة اليومية وسيلة قانونية مهمة تجبر من خلالها الإدارة على تنفيذ القرارات القضائية. فالغرامة اليومية هي مبلغ مالي تدفعه الإدارة المتقاعسة عن التنفيذ بحساب كل يوم تأخير، مما يؤدي إلى تضاعف المبلغ كلما ازداد تأخيرها في تنفيذ الأحكام القضائية[275].

275 - **« L'astreinte est une somme d'argent d'un montant déterminé par jour ou mois de retard, à laquelle est condamnée une personne publique qui néglige ou refuse d'exécuter une décision rendue par une juridiction administrative quelle qu'elle soit. Elle vient donc sanctionner la violation par l'administration de la chose jugée » : C. GUETTIER, « Exécution des jugements »,** Juris-classeur administratif, 1995, p. 22.

ولـم يقـع اعتمـاد الغرامـة اليوميـة فـي تنقيـح 3 جـوان 1996 [276] رغـم مطالبـة الفقـه بهـا[277]. فالغرامـة هـي وسـيلة لإجبـار الإدارة علـى تنفيـذ حكمهـا ومنعهـا مـن التهـرب مـن الالتـزام بحجيـة الشـيء المقضـي بـه. كمـا أنهـا تبقـى أحـد الحلـول الممكنـة فـي ظـل غيـاب وسـائل التنفيـذ العاديـة علـى الإدارة.

ولا يجـب تأويـل سـكوت المشـرع علـى أنـه منـع للقاضـي الإداري مـن تسـليط غرامـة علـى الإدارة. فقـد أقـر القاضـي العدلـي أنـه «ولئـن لـم تحـظ الغرامـة اليوميـة أو التهديديـة بنـص تشـريعي تؤسـس عليـه فـإن لهـا مـردا فـي المبـادئ العامـة القانونيـة» لأنهـا تمثـل «وسـيلة للضغـط علـى المديـن[278] وحملـه علـى تنفيـذ التزامـه»[279].

وإذا قبـل القاضـي المدنـي الحكـم بغرامـة يوميـة لصالـح الدائـن، فإن نظيـره الإداري رفـض فـي أكثـر مـن مناسـبة تسـليط تلـك الغرامـة علـى الإدارة رغـم مطالبـة المتقاضيـن بهـا. ففـي إحـدى القضايـا[280]، طالـب المتضـرر بتسـليط غرامـة يوميـة (قدرهـا 50د)

276 – لقـد طـرح أحـد النـواب بمناسـبة تنقيـح قانـون غـرة جـوان 1972 المتعلـق بالمحكمـة الإداريـة فـي 3 جـوان 1996 التسـاؤل التالـي: «وهنـا للمـرء أن يسـأل عـن جـدوى أحـكام تصـدر ولا تطبـق، بـل مـا هـي قيمـة هـذه الأحـكام أصـلا إذا ظلـت مجـرد حبـر علـى ورق؟ لذلـك يتعيـن التفكيـر فـي حـل لهـذه المعضلـة التـي تجعـل المتقاضيـن وقـد أنصفهـم القانـون يقفـون عاجزيـن ويشـعرون بالمـرارة. يمكـن وضـع عـدة حلـول تجعـل الإدارة تحـت طائلـة القانـون لا فوقـه ويجـوز إدراج فصـل أو عـدة فصـول تنـص مثـلا علـى تسـليط غرامـة تهديديـة علـى الإدارة فـي حالـة عـدم تنفيذهـا لقـرار فـي الإلغـاء صـادر عـن المحكمـة الإداريـة مثلمـا هـو الشـأن فـي بعـض البلـدان الأخـرى. فمثـل هـذا الأمـر مـن شـأنه أن يدفـع الإدارة إلـى العمـل حثيثـا وبـكل جديـة علـى المبـادرة بتسـوية وضعيـة المنتفعيـن بالأحـكام»، مـداولات مجلـس النـواب (النائـب أحمـد الخصوصـي)، جلسـة 28 مـاي 1996، ص. 27.

277 - « En matérialisant la désobéissance de l'administration, l'astreinte dévoile, en fait, les dérobades que les administrateurs ont tendance à utiliser pour éviter l'exécution » : B. TEKARI, « L'exécution contre l'administration en droit tunisien », R. T. D. , 1984, p. 367.

278 – وهـي تقريبـا نفـس الغايـة التـي وقـع مـن أجلهـا إقـرار مسـؤولية الإدارة الناجمـة عـن عـدم تنفيـذ الأحـكام القضائيـة علـى معنـى الفصـل 10 مـن قانـون غـرة جـوان 1972. فقـد جـاء فـي رد الحكومـة علـى تسـاؤلات النـواب أن «المقصـود مـن هـذا الفصـل وضـع وسـيلة ضغـط للمحكـوم لـه لحمـل الإدارة علـى تنفيـذ قـرارات المحكمـة الإداريـة «. مـداولات مجلـس الأمـة، جلسـة 30 مـاي 1972، ص. 438.

279 – حكـم ابتدائـي مدنـي عـدد 4611 بتاريـخ 4 أفريـل 1964، مجلـة القضـاء والتشـريع، 1969، ص. 401. أنظـر أيضـا: محكمـة الاسـتئناف بصفاقـس حكـم عـدد 29 بتاريـخ 21 جانفـي 1960، القضـاء والتشـريع، 1960، ص. 45.

280 – قضيـة عـدد 21477 اس بتاريـخ 6 مـارس 1998، م. ع. ن. د. فـي حـق وزارة الداخليـة / محمـد بـن محمـود كريـم، المجموعـة، ص. 137.

«يتفاقم مقدارها يوما بعد يوم طالما لم تنفذ الإدارة حكم الإلغاء». لكن المحكمة اعتبرت أن لهذه الغرامة صبغة ردعية وزجرية وليس تعويضية» وهو ما يتعارض مع روح الفصل 10» من قانون غرة جوان 1972. ويطرح هذا الموقف للمحكمة الإدارية بعض التساؤلات، إذ لا ندري كيف استنتجت المحكمة أن روح الفصل 10 تتعارض مع تسليط غرامة يومية. فهل أن تكريس هذا الفصل لمسؤولية الإدارة من جراء عدم تنفيذها حكما قضائيا يعني إقصاء الغرامة اليومية، خاصة وأنه لم يقع تحديد طريقة معينة لتعمير ذمة الإدارة؟

كما عللت المحكمة الإدارية رفض تسليط هذه الغرامة بالتأكيد على أن الفصل 10 يندرج في «نطاق القواعد العامة لنظام المسؤولية التي من بينها أن يكون التعويض على قدر الضرر وأن يكون هذا الضرر حالا ومحققا، وهو ما لا يتوفر في الغرامة اليومية المطلوبة»[281]. ولكن ألا يسبب كل تأخير في تنفيذ القرار ضررا محققا للمتضرر؟

وفي ظل هذا الرفض القضائي، فقد تبنى مشروع المجلة آلية الغرامة التهديدية[282] استئناسا، ولو بتأخير كبير، بالقانون المقارن، حيث أقر القانون الفرنسي المؤرخ 16 جويلية 1980 [283] إمكانية تسليط غرامة يومية على الإدارة المتقاعسة عن التنفيذ[284].

لقد حدّد الفصل 280 من المشروع أجلا أقصى (ثلاثة أشهر) للمحكمة الابتدائية الإدارية المختصة ترابيا للبتّ في طلب تسليط غرامة يومية. كما اعتمد آجال خصوصية للطعن بالاستئناف (10 أيام) ولإصدار قاضي الاستئناف حكمه (أجل شهر). ويكون هذا الحكم باتا. ولو أنه لابد من تبني نصوص خصوصية أخرى تتعلّق بكيفية تسديد الغرامة في حال عدم توفّر اعتمادات لدى الإدارات المركزية أو الجماعات المحلية.

281 – قضية عدد 21477 اس بتاريخ 6 مارس 1998، **م. ع. ن. د. في حق وزارة الداخلية / محمد بن محمود كريم**، المجموعة، ص. 137.

282 – **حتى مجلس الدولة رفض أن يصرح بغرامة يومية ضد الإدارة قبل صدور قانون 16 جويلية 1980:**
C. E. , 27 janvier 1933, *Le loir*, rec, p. 136. ; C. E. , 3 janvier 1958, *Deschamps*, rec, p. 1.

283 - La loi du 16 juillet 1980 relative à l'astreinte en matière administrative et à l'exécution des jugements par la puissance publique.

284 – **بالنسبة للغرامة اليومية أنظر:**
P. BON, « Un progrès de l'État de droit : La loi du 16 juillet 1980 relative à l'astreinte en matière administrative et à l'exécution des jugements par la puissance publique », *R. D. P.* , 1981, p. 5. ; P. LEWALE, «L'astreinte, garantie de l'efficacité des arrêts d'annulation prononcés par le Conseil d'État. Examen du droit français et du droit belge », in Mel. J-M. AUBY, *Dalloz,* 1990, p. 579.

مـن النقائـص التـي تشـوب أحـكام الفصـل 280 عـدم تحديـد أجـل لمـن تضـرّر مـن عـدم تنفيـذ حكـم للجوئـه إلـى المحكمـة لطلـب غرامـة تهديديـة. ولقـد كان يمكـن للمشـروع أن لا يقـع انتظـار صـدور حكـم وامتنـاع السـلطة الإدارة المعنيـة عـن تنفيـذه كـي يقـع تسـليط غرامـة. فلعلّـه كان مـن الأفضـل التنصيـص علـى إمكانيـة تضميـن الغرامـة التهديديـة صلـب نـصّ الحكـم الأصلـي حتـى تشـكّل ضغطـا إيجابيـا علـى الإدارة يجعلهـا لا تتوانـى عـن تنفيـذ الحكـم. ولعـلّ الاسـتئناس بالتجـارب المقارنـة التـي تراعـى مقتضيـات حسـن سـير القضـاء لا تخلـو مـن فوائـد فـي هـذا المجـال، إذ كان يمكـن إدراج إمكانيـة السـماح للمسـتفيد مـن الحكـم أن يطلـب مـن المحكمـة المختصـة فـي القضيـة الأصليـة أن تحـدّد صلـب الحكـم الآليـات الكفيلـة بالتنفيـذ، وعنـد الاقتضـاء تسـليط غرامـة تهديديـة فـي حالـة رفضهـا تفعيـل تلـك الاليـات.

إن انتظـار امتنـاع الإدارة عـن تنفيـذ الحكـم واللجـوء مـن جديـد للقضـاء، منـذ الطـور الابتدائـي، قـد يطيـل آجـال النظـر في مسـألة تسـليط غرامـة من عدمـه، والحـال أن اللجوء للمحكمـة نفسـها التـي أصـدرت الحكـم الذي رفـض تنفيـذه هي الأقـدر، بحكـم علمها بكل مكوّنـات الملـف، علـى تسـليط غرامـة مـع ضرورة تبنـي طريقة طعـن خصوصيـة باعتبار أن المتضـرر مـن عـدم التنفيـذ سـيلجأ إلـى المحكمـة التي أصـدرت الحكم.

الفرع الثاني
قيام المسؤولية عن عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري

لئـن ينجـرّ عـن عـدم تنفيـذ أحـكام محاكـم القضـاء الإداري قيـام مسـؤولية الجهـة الإداريـة المتسـببة فـي عـدم التنفيـذ (أ)، فـإن ذلـك لا يحـول دون إثـارة مسـؤولية رئيـس الإدارة المسـؤول قانونـا عـن تنفيـذ الأحـكام وكذلـك مسـؤولية كل مـن تسـبّب فـي تعطيـل تنفيذهـا (ب).

أ- مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية

نـصّ الفصـل 281 مـن المشـروع علـى أنـه «يعتبر عـدم تنفيذ أحـكام محاكـم القضاء الإداري خطـأ معمّـرا لذمـة السـلطة الإدارية المعنيـة بالأمر. وترفـع دعاوى تعميـر ذمة الإدارة

عـن عـدم تنفيـذ أحـكام محاكـم القضـاء الإداري فـي أجـل أقصـاه ثـلاث سـنوات مـن تاريـخ تبليـغ الإدارة إلـى المسـتفيد مـن الحكـم قرارهـا الصريـح المتضمّن أسـباب عـدم التنفيذ.

ويقطـع الأجـل المشـار إليـه بالفقـرة السـابقة فـي صـورة تولـي مـن صـدر لفائدتـه الحكـم القيـام لـدى المحكمـة التـي أصدرتـه قصـد تحديـد سـبل ووسـائل تنفيـذه. ويعـاد احتسـاب أجـل التقـادم مـن جديـد مـن تاريـخ صيـرورة الحكـم المشـار إليـه بالفصـل 279 مـن هـذا القانـون باتـا.

تختلـف صياغـة هـذا الفصـل مـع الصياغـة التـي اعتمدهـا المشـرع صلـب الفصـل 10 مـن قانـون المحكمـة الإداريـة والـذي ينـصّ علـى «يعتبـر عـدم التنفيـذ المقصـود لقـرارات المحكمـة الإداريـة خطـأ فاحشـا معمـرا لذمـة السـلطة الإداريـة المعنيـة بالأمـر».

ويطـرح السـؤال حـول معرفـة مفهـوم عـدم التنفيـذ المقصـود. هـل يعنـي هـذا أن المشـرع يميـز بيـن الحـالات المقصـودة والحـالات غيـر المقصـودة؟ ولكـن ألا يعتبـر كل عـدم تنفيـذ مقصـودا مـن جانـب الإدارة؟ هـل يمكـن أن يكـون رفـض التنفيـذ عفويـا؟ ألا يمكـن اعتبـار ذلـك مـن بـاب التزيّـد اللغـوي[285]؟

وبالرجـوع إلـى مـداولات مجلـس النـواب[286] المتعلقـة بقانـون المحكمـة الإداريـة، فقـد جـاء فـي رد الحكومـة حـول المسـؤولية المكرسـة بالفصـل 10 أنـه «يجـب أن يكـون عـدم التنفيـذ مقصـودا مـن السـلطة الإداريـة. ولا يمكـن اعتبـار عـدم التنفيـذ مقصـودا إذا كان يعتمـد علـى أسـباب وجيهـة (مثـلا اعتبـارات تهـم النظـام العـام أو القـوة القاهـرة) «. فهـل نسـتخلص مـن رد الحكومـة أن وجـود أسـباب وجيهـة يـؤدي إلـى حرمـان المتضـرر مـن التعويـض؟ أم أن وجـود هـذه الأسـباب يحـول فقـط دون اعتبـار الإدارة قـد ارتكبـت خطـأ فاحشـا ويبقـي فـي المقابـل علـى حـق المتضـرر فـي التعويـض؟

ومـن جانبهـا، حاولـت المحكمـة التعـرض لمفهـوم عـدم التنفيـذ المقصـود مؤكـدة أن إعمـال الفصـل العاشـر وإقـرار الخطـأ الفاحـش فـي جانـب الإدارة لا يفتـرض فحسـب عـدم تنفيـذ الأحـكام القضائيـة فـي آجـال معقولـة مـن تاريـخ إعلامهـا بهـا،

285 - « Logiquement, la notion d'inexécution volontaire constitue un pléonasme, puisque on ne peut envisager une inexécution involontaire. Ce serait un non-sens. Toute inexécution est, par sa nature même, voulue » : Y. Ben ACHOUR, « Les conséquences de l'annulation juridictionnelle d'une décision administrative », in S. BELAÏD (Dir.), *L'œuvre jurisprudentielle du Tribunal administratif tunisien*, C. E. R. P. , Tunis, 1990, p. 519.

286 – مداولات مجلس الأمة، جلسة 30 ماي 1972، ص. 438.

وإنما يستوجب ثبوت الركن القصدي، وذلك بتعمّد الإدارة عدم الامتثال لتلك الأحكام والإصرار على عدم تنفيذها. وقضت المحكمة أن «عجز الإدارة عند الاستحالة المطلقة لا يفضي إلى الإقرار بتخلف الركن القصدي إلا بثبوت سعيها الجدي في الإذعان لتلك الأحكام باستيفاء ما هو متاح لديها من وسائل قانونية ومادية تهدف إلى إعادة الوضعية القانونية التي وقع تنقيحها أو حذفها بالمقررات الإدارية الواقع إلغاؤها إلى حالتها الأصلية بصفة كليّة، وأن إخفاقها في الاستجابة لتلك الأحكام واحترام الشيء المقضي به يعزى إلى عوامل خارجة عن إرادتها لم يتيسّر دفعها إطلاقا»[287].

تبقى نجاعة دعوى مسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ أحكام المحكمة الإدارية محدودة، خاصة لما يتعلق الأمر برفض تنفيذ حكم إلغاء. فقد تقبل الإدارة دفع تعويض ولا ترضى بإرجاع الموظف لعمله على إثر إلغاء قرار عزله. إن إثارة مسؤولية الإدارة في هذه الحالة ليست إلا إقرارا بعجز القضاء الذي لم يستطع إلزامها باحترام الشرعية فاكتفى بالنيل من أموالها[288]. ومهما يكن المبلغ الذي ستدفعه الإدارة، فإنها تكون «قد حققت هدفها الذي خططت له منذ البداية وذلك بأن اشترت حريتها تجاه القانون والقاضي بثمن مهما كان مرتفعا فإنه يبدو متواضعا في نظرها طالما أن عامة المطالبين بالأداء سيتحملون عبء دفع التعويضات»[289]. وحتى إذا قبل المتقاضي بالتعويض، فإن التساؤل يبقى قائما حول مدى إمكانية إجبار الإدارة على دفعه في ظل غياب وسائل التنفيذ العادية على الإدارة. إن هذا القصور الذي يشوب دعوى المسؤولية جعل العميد Hauriou يؤكد منذ سنة 1911 بأن مسؤولية الإدارة ليست سوى وهما[290].

لقد كان بإمكان المشرع التونسي استغلال تنقيح 3 جوان 1996 لإزالة الغموض الذي يشوب صياغة الفصل 10 من قانون غرة جوان 1972، خاصة وأنّ القاضي الإداري تذرّع

287 – قضية عدد 18372 بتاريخ 22 أكتوبر 2010، **نصر / م. ع. ن. د في حق وزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية**، المجموعة، ص. 721.

288 - **«La mise en œuvre de la responsabilité n'est que l'aveu de l'impuissance du juge qui, ne pouvant** exercer une contrainte directe sur les pouvoirs publics, se contente de les frapper dans leur biens » : MONTANE DE LA ROQUE, *L'inertie de la puissance publique*, Thèse, Paris, 1950, p. 412, cité par : MOUZOURAKI, *L'efficacité des décisions du juge de la légalité administrative dans le droit français et allemand*, L. G. D. J. , 1999, p. 182.

- «Au prix de l'indemnité, l'administration achète le droit de maintenir les effets de la décision arbitraire » : J. RIVERO, *Les libertés publiques*, t. 1, 7ème édition, 1995, p. 221.

289 - «L'administration aura atteint le but qu'elle s'était proposé dès le depart : elle aura acheté sa liberté vis-à-vis du droit et du juge à un prix d'autant plus léger à ses yeux que c'est le contribuable en définitive qui supportera l'indemnité» : J. RIVERO, «Le système français de protection des citoyens contre l'arbitraire administratif à l'épreuve des faits », in Mélanges DABIN, *Sirey*, 1963, t. II, p. 813.

290 - « Condamner une administration publique à une indemnité pécuniaire, c'est encore une impasse, si cette administration publique ne veut pas s'exécuter (...). La responsabilité des administrations n'est qu'un leurre, quand il n'a pas de fortes mœurs pour la vivifier » : M. HAURIOU, note sous C. E. , 23 juillet 1909 et 22 juillet 1910, *Fabrégnes*, *S.* 1911. 3. 121.

بأحكام هذا الفصل لرفض تسليط غرامة يومية على الإدارة المماطلة في التنفيذ[291]، مما يحدّ من الحماية المتوفرة للمتضرر من عدم تنفيذ الإدارة لأحكام المحكمة الإدارية.

ومقارنة بالفصل 10 وأخذا منه بعين الاعتبار لجملة هذه الانتقادات، فإن المشروع تخلى عن عبارة «الخطأ الفاحش» مكتفيا بعبارة «خطأ»، كما وقع التخلي أيضا على عبارة «عدم التنفيذ المقصود» ووقع الاقتصار على عبارة «عدم التنفيذ». لكن يتعيّن إبراز جملة من الملاحظات:

الملاحظة الأولى: كان من الأفضل عدم اقتصار واجب التنفيذ على الأحكام الصادرة عن جهاز القضاء الإداري، وإنما كذلك الأحكام التي تصدرها محاكم القضاء العدلي ضد الإدارة. فرفض الإدارة تنفيذ حكم قضائي صادر عن القاضي العدلي هو عمل غير شرعي من شأنه أن يؤدي إلى قيام مسؤوليتها.

الملاحظة الثانية: يقرّ الفصل 281 من المشروع بمسؤولية الإدارة عن عدم تنفيذ أحكام محاكم القضاء الإداري. فهل تشمل هذه العبارة حالات التنفيذ الجزئي أو التنفيذ المتأخر[292]؟

لئن كانت أحكام هذا الفصل لا تقدم إجابة عن هذا السؤال، فإن القاضي الإداري دأب على تطبيقه على حالات التنفيذ الجزئي[293] والتنفيذ المتأخر[294]. فإرجاع موظف لعمله نتيجة لإلغاء قرار العزل دون «تمكينه من مرتباته ومنحه يشكل خطأ معمرا لذمتها (الإدارة)»[295]. وعدول الإدارة عن رفضها التنفيذ لا يحول دون إثارة مسؤوليتها «عملا بأحكام الفصل 10 من قانون المحكمة الإدارية»[296]. كما لم تقبل المحكمة الإدارية

291 – **قضية عدد 21477 اس بتاريخ 6 مارس 1998، م. ع. ن. د في حق وزارة الداخلية / محمد بن محمود كريم، المجموعة، ص. 137.**

292 – يؤكد الفقه أن عدم التنفيذ يشمل التنفيذ الجزئي والتنفيذ المتأخر:

« Nous rappelons que dans notre esprit l'inexécution recouvre tout à la fois la non exécution totale d'une décision juridictionnelle, l'exécution partielle ou insatisfaisante de la chose jugée et enfin l'exécution tardive du jugement au-delà de tout délai raisonnable » : H. OBERDORFF, *L'exécution par l'administration des décisions du juge administratif*, *thèse*, Paris, 1981, p. 422.

293 – **«إن عدم التنفيذ المقصود للأحكام الصادرة بالإلغاء ولو كان جزئيا كاف لوحده لانعقاد مسؤولية الإدارة عملا بأحكام الفصل 10 من قانون المحكمة الإدارية »: قضية عدد 16377 اب بتاريخ 18 ماي 2001، سعيدانة / م. ع. ن. د في حق وزارة أملاك الدولة والشؤون العقارية، (غير منشورة). أنظر أيضا: قضية عدد 19512 اب بتاريخ 7 جوان 2002، السحباني / م. ع. ن. د في حق وزارة الدفاع الوطني، (غير منشورة). أنظر أيضا: قضية عدد 24617 اس بتاريخ 3 ديسمبر 2005، م. ع. ن. د في حق وزارة العدل وحقوق الإنسان / بن جميع.**

294 – **«إن عدم التنفيذ المقصود للأحكام الصادرة بالإلغاء كاف لوحده لانعقاد مسؤولية الإدارة عملا بأحكام الفصل 10 من قانون المحكمة الإدارية ومبررا للحصول على تعويض حتى وإن لم يستمر رفض التنفيذ من خلال تراجع الإدارة عن موقفها الرافض وتنفيذها للحكم الصادر بالإلغاء في وقت لاحق»: قضية عدد 16387 اب بتاريخ 24 مارس 2000، ف. ع. / م. ع. ن. د في حق وزارة الفلاحة، المجموعة، ص. 94.**

295 – **قضية عدد 1443 اس بتاريخ 15 جويلية 1995، م. ع. ن. د في حق وزارة المواصلات / عزيز بوذيبة، المجموعة، ص. 345. أنظر أيضا قضية عدد 128188 بتاريخ 30 نوفمبر 2015، علي عدال/ وزير المالية، (غير منشورة).**

296 – **قضية عدد 16387 اب بتاريخ 24 مارس 2000، ف. ع / م. ع. ن. د في حق وزارة الفلاحة، المجموعة، ص. 94.**

الأعـذار التـي قدمتهـا وزارة العـدل والتـي تبـرّر حسـب رأيهـا التأخير فـي إرجاع قـاض عدلي علـى إثـر إلغـاء قـرار عزله. فقد بـرّرت الإدارة هـذا التأخير بعـدم امكانية عرض ملـف القاضي المعـزول علـى أنظـار المجلـس الأعلـى للقضاء نظـرا للحيـز الزمني الضيـق ولكثافـة الأعمال المدرجـة بجـدول أعمـال المجلـس. لكـن المحكمـة اعتبرت أن تنفيـذ أحكام الإلغـاء لا يرتبط البتـة بالحركـة القضائيـة «بـل يتنـزل فـي إطـار واجـب احتـرام الشـيء المقضـي بـه بمجرد صـدور تلك الأحـكام واكتسـائها صبغـة نهائية»[297].

الملاحظـة الثالثـة: ترفـع دعـاوى تعميـر ذمـة الإدارة عـن عـدم تنفيـذ أحـكام محاكـم القضـاء الإداري فـي أجـل أقصـاه ثـلاث سـنوات مـن تاريـخ تبليـغ الإدارة إلـى المسـتفيد مـن الحكـم قرارهـا الصريـح المتضمّـن أسـباب عـدم التنفيـذ. وكأن هـذا الفصـل يحـدث التزامـا علـى كاهـل الإدارة باتخـاذ قـرار صريـح تبيّـن فيـه الأسـباب التـي تحـول دون تنفيـذ الحكـم، ولـو أن المشـروع لـم يضـرب أجـلا أقصـى لـلإدارة لاتخـاذ مثـل هـذه القـرارات. لكـنّ التسـاؤل يطـرح حـول أجـل رفـع الدعـوى فـي حـال مـا لـم تبلّـغ الإدارة للمنتفـع بالحكـم بصفـة صريحـة أسـباب عـدم التنفيـذ. نعتقـد أنـه سـيقع تطبيـق آجـال 15 سـنة المعتمـدة فـي النظـام العـام للمسـؤولية الإداريـة.

الملاحظـة الرابعـة: يقطـع أجـل الثـلاث سـنوات الممنـوح للمنتفـع بالحكـم لرفـع دعـواه فـي صـورة تولـي مـن صـدر لفائدتـه الحكـم القيـام لـدى المحكمـة التـي أصدرتـه قصـد تحديـد سـبل ووسـائل تنفيـذه. ويعـاد احتسـاب أجـل التقـادم مـن جديـد مـن تاريـخ صيـرورة الحكـم المشـار إليـه بالفصـل 279 مـن هـذا القانـون باتـا.

ب - مسؤولية العون المسؤول عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية

تتجسّـم هـذه المسـؤولية فـي المسـؤولية المدنيـة والجزائيـة لرئيـس الإدارة المسـؤول قانونـا عـن تنفيـذ الأحـكام أو الأعـوان المتسـببين فـي تعطيـل تنفيـذ الأحـكام (1) وكذلـك فـي اعتبـار امتنـاع رؤسـاء أو موظفـي الإدارة خطـأ تصـرّف (2).

297 - قضية عدد 17474 بتاريخ 16 فيفري 2011، **محمد الناصر الماجري / م. ع. ن. د في حق وزارة العدل**، (غير منشورة).

1 - المسؤولية الشخصية عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية

اقتضى الفصل 282 من المشروع أنه يعدّ رئيس الإدارة المسؤول قانونا عن تنفيذ الأحكام، ويمكن إثارة مسؤوليته الجزائية والمدنية في حال تعمده عدم تنفيذ الحكم رغم استنفاذ سبل التنفيذ المنصوص عليها أعلاه.

ولا تعفي مسؤولية رئيس الإدارة من إثارة مسؤولية كلّ من تسبب في تعطيل تنفيذ الأحكام.

ويتولى المكلف العام بنزاعات الدولة الرجوع بالدرك على كلّ من تسبب في تعمير ذمة الإدارة المترتب عن عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري أو تعطيلها وفقا للتشريع الجاري به العمل.

يبدو أن المنتفع بالحكم والمتضرر من عدم التنفيذ مخيّر بين اللجوء للقاضي العدلي وإثارة المسؤولية المدنية والجزائية لرئيس الإدارة المسؤول قانونا عن تنفيذ الأحكام أو الأعوان المتسببين في تعطيل تنفيذ الأحكام وبين اللجوء للقاضي الإداري وإثارة مسؤولية الإدارة على أساس الخطأ المرفقي. وفي هذه الحالة الأخيرة، يتولى المكلف العام بنزاعات الدولة، حسب الفصل 282 من المشروع، الرجوع بالدرك على كلّ من تسبب في تعمير ذمة الإدارة المترتب عن عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري أو تعطيلها.

لكن حصر القيام بدعوى الرجوع في شخص المكلف العام بنزاعات الدولة يطرح أكثر من تساؤل باعتبار أنّ الإدارة التي وقع تعمير ذمتها بسبب عدم تنفيذ الأحكام قد تكون جماعة محلية أو منشأة عمومية والتي تخرج عن حدود اختصاص المكلف العام بنزاعات الدولة وفقا لأحكام القانون عدد 13 المؤرخ في 7 مارس 1988 المتعلق بتمثيل الدولة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والمؤسسات الخاضعة لإشراف الدولة لدى سائر المحاكم. فهل يمكن التوسّع في اختصاصات المكلف العام بنزاعات الدولة؟ ففي حالة امتناع رئيس جماعة محلية مثلا عن تنفيذ حكم قضائي، فمن هي الجهة التي ستقوم في هذه الوضعية بدعوى الرجوع؟

تمثل فكرة الأخذ بالمسؤولية الشخصية للموظف المتسبب في عدم التنفيذ أحد الحلول الناجعة لضمان تنفيذ أحكام القضاء الإداري. فكلما شعر العون العمومي بأن ذمته المالية ستكون مستهدفة إلا وحاول استغلال السلطات الممنوحة له على أحسن وجه. ويعتبر إقرار المسؤولية الشخصية للعون العمومي بمثابة «عقاب» لاستعماله السلطات الإدارية لأغراض بعيدة كل البعد عن مقتضيات المصلحة العامة، وهو ما تؤكده قرارات المحكمة الإدارية، إذ عادة ما تعتبر تصرف الإدارة الرافضة لتنفيذ الحكم القضائي انحرافا بالسلطة[298]. إن جسامة الخطأ المتمثل في عدم تنفيذ حكم قضائي قد يؤدي إلى اعتباره خطأ شخصيّا[299] بالرغم من ارتكابه أثناء القيام بالوظيفة وبمناسبتها[300]، وذلك كلما اتضح أن عدم التنفيذ كان لأغراض شخصية.

ولطالما طالب الفقه[301] بإثارة المسؤولية الشخصية للعون الإداري المكلف بالتنفيذ[302] حتى لا تتحمل الخزينة العامة وبالتالي المواطن التعويض عن الأضرار الحاصلة من جراء عدم تنفيذ الأحكام القضائية. ولقد استجاب المشرع الفرنسي لنداءات الفقه بإصداره قانون 16 جويلية 1980. فتطبيقا لأحكام هذا القانون يمكن إثارة المسؤولية الشخصية للموظف الذي يتسبب في استصدار الغرامات الناتجة عن عدم تنفيذ الأحكام القضائية[303].

والمسؤولية الشخصية للعون ليست مدنية فقط، بل يمكن أن تكون جزائية، وهو ما أقره التشريع المصري، إذ نصت المادة 123 من قانون العقوبات المصري على أنه «يعاقب بالحبس والعزل كل موظف عمومي يستعمل سلطة وظيفته في وقف تنفيذ

298 – **أنظر: قضية عدد 19870 بتاريخ 13 أفريل 2002، العبيدي / وزير الداخلية، (غير منشورة). قضية عدد 19620 بتاريخ 17 جانفي 2004، بوزناد / وزير الداخلية والتنمية المحلية، (غير منشورة).**

299 – **يرى البعض أن عبارة الخطأ الفاحش الواردة بالفصل 10 من قانون المحكمة الإدارية إنما تعني الخطأ الشخصي وليس الخطأ المرفقي.**

A. BEN HAMIDA, « Le suivi de l'exécution des jugements et arrêts rendus par le Tribunal administratif », *Servir*, 2003, n°36, p. 38.

300 - C. E. , 17 décembre 1999, *Moine*, rec, p. 425.

301 - M. WALINE, *Traité de droit administratif*, Paris, 1963, p. 27 ; A. BEN HAMIDA, « Le suivi de l'exécution des jugements et arrêts rendus par le Tribunal administratif », *Servir*, 2003, n° 36, p. 37.

302 – بالرغم من تأكيد بعض الفقهاء على صعوبة تحديد العون الإداري المتسبب في عدم التنفيذ:

« L'inexécution est le résultat du lent fonctionnement d'un ensemble de rouages, et il sera alors difficile de désigner un responsable dans la longue chaîne de la machine administrative » : J. TERCINET, « Vers la fin de l'inexécution des décisions juridictionnelles par l'administration », *A. J. D. A.* , 1981, p. 11.

303 – **وتثار هذه المسؤولية أمام دائرة مراقبة التصرف في الميزانية. وحسب الفصل الأول من نفس قانون، وبالنسبة للأحكام القضائية المتعلقة بأداء مبالغ مالية والتي من بينها قضاء التعويض، فإنه على المحاسب العمومي إذا لم يصدر له أمر بالدفع في أجل 4 أشهر من الإعلام بالحكم من طرف آمر الصرف أن يتولى عملية الدفع بنفسه. وتقع مؤاخذة آمر الدفع والصرف من أجل مسؤوليته الشخصية المنجرة عن الامتناع غير الشرعي عن الدفع.**

حكـم أو أمـر صـادر عـن المحكمة». ويبدو أن هـذا التطور كانـت وراءه النـداءات الملحة لقضاة مجلـس الدولـة المصري بتجـاوز المسـؤولية المدنية وإقـرار المسـؤولية الجزائية[304].

ووفقـا لأحـكام الفصـل 282 مـن المشـروع فـإن إثـارة المسـؤولية الشـخصية لرئيـس الإدارة المسـؤول قانونـا عـن تنفيـذ الأحـكام تبقى رهين اسـتنفاذ سـبل التنفيـذ المنصوص عليهـا خاصـة صلـب الفصـل 279 مـن المشـروع، علمـا وأن مسـؤوليته لا تحـول دون إثـارة مسـؤولية كل مـن تسـبّب فـي تعطيـل الأحـكام.

2 - امتناع رؤساء وموظفي الإدارة عن تنفيذ الأحكام يمثّل خطأ تصرّف

نـصّ الفصـل 283 مـن مشـروع مجلـة القضـاء الإداري علـى أنـه «يعتبـر خطـأ تصـرّف امتنـاع رؤسـاء أو موظفـي الإدارات عـن تنفيـذ الأحـكام». ولقـد تعـرّض القانـون عـدد 41 لسـنة 2019 المـؤرخ فـي 30 أفريـل 2019 المتعلـق بمحكمـة المحاسـبات لأخطـاء التصـرّف. بحيـث جـاء بالفصـل الثامـن مـن هـذا القانـون أن «لمحكمـة المحاسـبات مرجـع نظـر قضائـي وسـلطة رقابـة، فهـي... تزجـر أخطـاء التصـرف وفـق الشـروط المنصـوص عليهـا بهـذا القانـون».

ووفقـا لأحـكام الفصـل 111 مـن ذات القانـون تتولـى محكمـة المحاسـبات زجـر أخطاء التصـرف المرتكبـة مـن قبـل أعـوان الدولـة والمؤسسـات والمنشـآت العموميـة والجماعـات المحليـة ومـن قبـل أعـوان ومتصرّفي وممثّلي المؤسّسـات التـي تمتلك الدولـة أو الجماعات المحليـة، مباشـرة أو غيـر مباشـرة، نسـبة 50 بالمائـة أو أكثـر مـن رأسـمالها. كمـا تتولـى زجر أخطـاء التصـرف المرتكبـة من قبل رؤسـاء وأعوان الهيئات الدسـتورية المسـتقلة وغيرها من الهيئـات العموميـة المسـتقلة والهيئـات التعديلية. كما يخضـع لقضاء محكمة المحاسـبات فـي مـادة زجـر أخطـاء التصـرف آمـرو قبـض مـوارد وصـرف نفقـات الدولـة والمؤسسـات العموميـة والجماعـات المحلية.

وطبقـا لأحـكام الفصـل 114 يعاقـب كل شـخص ثبتـت مسـؤوليته فـي ارتـكاب خطـأ تصـرف بخطيـة يتـراوح مقدارهـا بين الجـزء الثاني عشـر وكامل المرتـب الخام السـنوي الذي

304 - **حسني سعد عبد الوهاب، «تنفيذ الأحكام الإدارية»، مطابع مجلس الدفاع الوطني، مصر، 1984، ص. 62.**

يمنح للمعني بالأمر في تاريخ ارتكاب الخطأ دون اعتبار المنح العائلية وذلك بصرف النظر عن العقوبات التأديبية أو الجزائية التي قد يستوجبها خطأ أو أخطاء التصرف المرتكبة. علما وأن الخطايا المحكوم بها في مادة زجر أخطاء التصرف تكتسي نفس صفات الخطايا المحكوم بها من قبل محكمة المحاسبات على المحاسبين العموميين ويتم استخلاصها حسب الصيغ نفسها وتتمتع بالضمانات نفسها[305].

لكن مشروع مجلة القضاء الإداري لم يبيّن كيفية تعهّد محكمة المحاسبات بخطأ التصرّف. فهل تتعهّد بإحالة من القاضي الإداري أو من المنتفع بالحكم والمتضرر من عدم التنفيذ؟

الخاتمة

وعيا من واضعي المشروع بأن ضمان تنفيذ الأحكام يتجاوز الصلاحيات القضائية للقاضي اقتضى الفصل 284 من المشروع أن يتولى رؤساء الإدارات والهياكل العمومية والمكلف العام بنزاعات الدولة تقديم قائمة إلى المحكمة الإدارية العليا في الأحكام القضائية الإدارية التي لم يتم تنفيذها مع بيان أسباب ذلك. وتتولى المحكمة الإدارية العليا تجميع البيانات والمعطيات حول عدم التنفيذ وإدراجها بتقاريرها السنوية. وتوجه هذه المعطيات إلى رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ورئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ورئيس هيئة الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد. ولقد كان يمكن التنصيص على نشرها. كما أن الواجب المحمول عن الإدارات المتقاعسة في تقديم قائمة في الأحكام التي لم تنفّذ قد يبدو محدود الجدوى باعتبار أن من رفض التنفيذ لن يشهّر بنفسه.

ولقد حرص المشروع على إحداث لجنة وطنية لمتابعة تنفيذ الأحكام القضائية الإدارية لدى المحكمة الإدارية العليا. وتضبط تركيبة اللجنة وطرق سير أعمالها بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول للمحكمة الإدارية العليا[306].

305 - الفصل 115 من قانون 30 أفريل 2019 المتعلق بمحكمة المحاسبات.

306 - الفصل 279 من مشروع المجلة.

لكـن إذا كان التأخيـر فـي تنفيـذ حكـم قضائـي يـؤدي إلـى إثـارة مسـؤولية الإدارة، فـإن القضـاة يتحملـون مـن جانبهـم جـزءا مـن المسـؤولية لتأخرهـم فـي إصـدار الأحـكام القضائيـة[307]، ممـا يعمـق مـن صعوبـات الإدارة عنـد التنفيـذ. كمـا يجـب علـى القاضـي الإداري إصـدار أحـكام قضائيـة واضحـة تسـاعد الإدارة علـى بيـان كيفيـة تنفيـذ هـذا الحكـم. فغمـوض الأحـكام القضائيـة قـد يسـبب صعوبـات فـي التنفيـذ، ممـا يجعـل مـن عـدم دقـة الحكـم القضائـي أحـد أسـباب عـدم تنفيـذ الإدارة لأحـكام القضـاء الإداري.

ومـن الطبيعـي أن لا تتحـرج الإدارة فـي الاسـتنجاد بالقاضـي لمسـاعدتها فـي التنفيـذ[308]. فعـدم تنفيـذ قـرارات المحكمـة الإداريـة يضـع مصداقيـة الإدارة واسـتهداف أنشـطتها للمصلحـة العامـة فـي الميـزان. ولعـل الأمـر يحتـاج إلـى مزيد دراسـة واقـع الإدارة ودراسـة عقليـة أعوانهـا وعدم وعيهـم بأهمية احترام حجية الشـيء المقضـي به كنتيجة لغيـاب أو نقـص الوسـائل الردعيـة الكفيلـة بإجبارهـم علـى تنفيـذ الأحـكام القضائيـة.

ينتظـر الكثيـر مـن مشـروع المجلـة وكذلـك مـن القاضـي كـي لا يبقـى تنفيـذ الحكـم القضائـي رهيـن إرادة الإدارة، وكـي لا تصبـح الأحـكام القضائيـة مجـرد حلـول نظريـة لا تأثيـر لهـا عمليـا[309]. كمـا ينتظـر الكثيـر مـن الإدارة والسـاهرين عليهـا مـن رجـال السياسـة، لأن مسـألة عـدم التنفيـذ مرتبطـة بمـدى الوعـي بأهميـة احتـرام الشـرعية كمكـوّن أساسـي مـن مكونـات دولـة القانـون أكثـر مـن ارتباطهـا بالتقنيـات القانونيـة المعتمـدة لحـلّ مشـكلة التنفيـذ. إن تنفيـذ الإدارة للأحـكام القضائيـة ينـدرج ضمـن فهـم متطـور لدولـة القانـون، دولـة تحتكـم فيهـا الإدارة، المؤتمنـة علـى الصالـح العـام، للقانـون عـن قناعـة وحسـن نيـة وليـس عـن خـوف مـن تبعـات عـدم الخضـوع للقانـون.

307 - **« Plus le temps passe entre la naissance du litige administration- administré et la décision juridictionnelle le touchant, plus son règlement définitif apparaît comme illusoire et théorique surtout dans le contentieux de l'excès de pouvoir » :** H. OBERDORFF, *L'exécution par l'administration des décisions du juge administratif*, *Thèse*, Paris, 1981, p. 427.

308 **– أنظر الرأي الاستشاري للمحكمة الإدارية عدد 358 / 2003 حول انعكاسات إجراء الصلح في إنهاء التقاضي.**

309 **- «Il n'y a pas un seul problème aussi important dans le droit administratif tout entier que celui des moyens de contraindre l'administration à se conformer aux décisions du conseil d'Etat. S'il n'y a pas de moyens de contraindre l'administration à** se soumettre à ces arrêts, toute la jurisprudence ne devient plus autre chose qu'un commentaire théorique des lois, sans plus de portée pratique d'efficience, que des discussions d'une académie ou les écrits de la doctrine» : M. WALINE, *Le contrôle juridictionnel de l'administration*, le Caire, 1949, p. p. 199-200.

الطعون أمام القضاء الإداري

بين قانون المحكمة الإدارية ومشروع مجلة القضاء الإداري

الأستاذ محمد الأخضر

محامي لدى التعقيب

تم استكمال مشروع مجلة القضاء الاداري[310] وقد تضمن أوجه عديدة في تطوير ما جاء بقانون المحكمة الإدارية لسنة 1972 [311] سواء بالنظر إلى تراكمات فقه قضائها أو بالنظر إلى فقه القضاء المقارن، ولا شك أن مسألة الطعون أمام القضاء الإداري تشكل أحد الأبواب الهامة التي وقع تناولها فيه وهي التي تمثل موضع الاهتمام في هذه الملاحظات.

ويمكن تعريف الطعون أمام القضاء الإداري على أنها جملة الوسائل القضائية التي تتيح للطالب مناقشة الأمر المقضي سعيا لإعادة النظر فيه من طرف الهيئات القضائية.

بهذا المعنى، تخرج من نطاق هذا العرض مطالب اصلاح الغلط المادي ومطالب شرح الأحكام باعتبار أنه ولئن اصطلح على تناولها تحت عنوان الطعون (**les voies de recours**) فإنها لا ترمي إلى مناقشة جوهر الأمر المقضي بل أنها تقتصر إما على اصلاح خطأ ورد في توثيقه وإما على طلب توضيح معناه أو مرماه.

كما تخرج من نطاق هذا العرض الطعون المتعلقة بمختلف القرارات القضائية الصادرة في نطاق الإجراءات المستعجلة باعتبار أنها ستكون من مشمولات محور خصوصي يتعلق بـ «التدابير الاستعجالية».

310 - يشار اليه لاحقا بعبارة «المشروع»

311 - يشار اليه لاحقا بعبارة «القانون»

عدم الاتفاق الفقهي على تصنيف الطعون:

يتجه في هذا السياق ملاحظة أن الفقه أخفق في توزيع أوجه الطعون حسب تصنيف جامع لها، ونشير أولا إلى التصنيف الأكثر تداولا والذي يميز بين الطعون الاعتيادية **(les voies de recours ordinaires)** والطعون غير العادية **(les voies de recours extraordinaires)** ذلك أن الفقه يدرج الطعن بالتعقيب تارة في أولهما وتارة أخرى في ثانيهما، هذا ويلاحظ أن ادراج هذا الطعن في صنف الطعون غير العادية يتناقض مع ما استقر عليه فقه القضاء من أن رفعه لا يتوقف على ترخيص تشريعي في الغرض، بل أنه متاح رغم ما تتضمنه بعض النصوص التشريعية القاضية بتحصين حكم قضائي «من الطعن بأي وجه من الوجوه».

أما في خصوص المفعول التوقيفي الذي يعتبر أحد مميزات الطعون العادية، فإنه ولئن كان ثابتا بالنسبة للاستئناف في قانون المحكمة الإدارية، فإن المشروع قد تخلى عنه وأضحى الاستئناف غير توقيفي ولا يجوز رغم ذلك ادراج هذا الطعن في صنف الطعون غير العادية بالنظر لأنه يمثل أهم الطعون من حيث العدد في النزاعات الإدارية، كل هذا يجعل التصنيف حسب الصبغة الاعتيادية أو غير الاعتيادية للطعون يفتقر للصبغة العلمية.

اتجه لذلك جانب آخر من الفقه الى تصنيف يعتمد التمييز بين الطعون المرفوعة أمام ذات المحكمة التي أصدرت الحكم لغرض تراجعها فيه، وهي الطعون التراجعية، والطعون المرفوعة أمام محكمة أعلى درجة من التي أصدرت الحكم لغرض تصويبه وتدارك ما شابه من خطأ، وهي الطعون الاستدراكية.

هذا التصنيف كسابقه يعجز عن الأخذ بكل خصوصيات الطعون، فالتعقيب إذا ما أفلح رافعه في الفوز بالنقض بدون إحالة يكون طعنا لا استدراكيا بل تراجعيا رغم البت فيه من طرف محكمة أعلى درجة من التي أصدرت الحكم المطعون فيه. وكذلك الشأن للاستئناف إذا ما قضى بالنقض فهو طعن تراجعي أو على الأقل فهو يتحلى بصبغة مزدوجة، صبغة تراجعية من جهة أولى لأنه يمحو أثر الحكم المطعون فيه وكذلك صبغة استدراكية من جهة ثانية لأنه ينبني على اصلاح خطأ تعيب به الحكم الابتدائي سواء من حيث القانون أو من حيث الوقائع.

إعراض التشريع عن التصنيف أو ارتباكه فيه:

وبالرجوع إلى التشريع نجده كذلك عاجزا عن إقرار تصنيف مقنع للطعون، فمجلة الإجراءات المدنية عدلت اطلاقا عن تبويب الطعون حال أنها أفردت «طرق الطعن» بجزء خصوصي تولّت فيه ترتيبها تسلسليا على أبواب متتالية تهمّ (1) الاستئناف و(2) التماس إعادة النظر و(3) الاعتراض و(4) التعقيب و(5) التعديل بين المحاكم و(6) مؤاخذة الحكام. ويبدو أن هذا الترتيب لا يستجيب لأي معيار للتصنيف إذ هو لا يعتمد لا الحجم العددي للطعون ولا طبيعة الطعون إن كانت مقتصرة على خرق القانون أو شاملة لتفحص الوقائع او غير ذلك من المعايير.

أما قانون المحكمة الإدارية فإنه اعتمد نفس التمشي بأن خصّص العنوان الرابع للإجراءات لدى المحكمة الإدارية وتناول فيها تباعا الطعون المتاحة أمامها، مع تغيير في ترتيبها بأن جعل من التعقيب الطعن الثاني وأبقى الاستئناف في المرتبة الأولى ومطالب إعادة النظر في المرتبة الثالثة ويليها الاعتراض واعتراض الغير في المرتبة الرابعة. ونلاحظ أن المشرع في هذا السياق ولئن أعرض عن تصنيف الطعون فإنه اعتمد في ترتيبها حسبما يبدو على معيار احصائي يعتمد الأهمية العددية.

وأما في المشروع فإنه اعتمد التمشي الوارد في مجلة الإجراءات الجزائية بأن أدرج طعونا تحت تسمية «طرق الطعن غير العادية» بدون وصف ما عداها بأنها «طرق طعن عادية»، ولكنه اختلف عن مجلة الإجراءات الجزائية في فحوى التصنيف فهذه الأخيرة تضم في الطعون غير العادية التعقيب ومطالب إعادة النظر في حين أن المشروع يدرج فيها بصفة حصرية التماس إعادة النظر من جهة والاعتراض واعتراض الغير من جهة أخرى.

كل هذا التذبذب الفقهي والتشريعي يفقد تصنيف الطعون من كل جدوى علمية، ويكون لذلك من الأفضل تناولها تباعا بدون البحث عن تصنيف لها يجمع بين السمات المشتركة لبعضها قصد تمييزها عن البعض الآخر.

I الاستئناف

تكريس لضمان التقاضي على درجتين:

يمثل الاستئناف طريقة طعن في الأحكام الابتدائية الدرجة وهو يرمي لإعادة النظر فيها من طرف هيئة أعلى مرتبة من التي أصدرتها إما لغرض ابطالها أو لغرض تعديلها وذلك بناء على فرضية أن الهيئة الاستئنافية تتمتع بأكثر حنكة وتوفر للمتقاضي أحسن ظروف الاطمئنان. هذا وقد وقع تكريس آلية التقاضي على درجتين في النزاعات المدنية وكذلك في قانون المحكمة الإدارية بناء على السعي لحسن أداء المرفق القضائي. ويعتبر الفقهاء[312] أن رغم أهمية هذه الآلية، فإن التقاضي على درجتين لا يمثل «مبدأ» أو «قاعدة» ومن باب أولى وأحرى فإنه لا يمثل مبدأ قانوني عام. إلا أن هذا الرأي قد تجاوزته المنظومة القانونية الوطنية بصدور دستور 2014 الذي ينص بفصله 108 على أن «يضمن القانون التقاضي على درجتين» وارتقت بذلك هذه الآلية إلى مرتبة المبدأ الدستوري وجاء المشروع استجابة لذلك.

هذا وبمقارنة المشروع بقانون المحكمة الإدارية نجد أنه تضمن نقلا لأحكامه في جوانب، وتعديلا وإضافات في جانب آخر، وفراغات في جانب أخير.

1 - الثوابت:

أ - المفعول الانتقالي للاستئناف:

لا غرابة في ان نجد في المشروع أحد أهم مميزات الاستئناف وهو مفعوله الانتقالي إذ ينص الفصل 175 على أن الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وذلك في خصوص ما تسلط عليه الاستئناف[313]. وهذه الصيغة العامة للإمكانية المضمونة بالقانون لإعادة النظر في النزاع من طرف محكمة الرقابة تستوجب ابداء بعض الملاحظات في خصوص مدى تقيد محكمة الاستئناف بحدود ما تسلط عليه الاستئناف :

312 - René CHAPUS, Droit du contentieux administratif, Ed. Montchrestien, Paris, 1982, n° 670.

313 - نفس صيغة الفقرة 1 من الفصل 65 من القانون.

- أن نقل الدعوى بحالتها بموجب الاستئناف «في حدود ما تسلط عليه الاستئناف» يعني أولا أن الدعوى قد رسخت ولا يمكن الزيادة فيها ولا تغييرها «إلا إذا كانت الزيادة تخص ملحقات متعلقة بالدعوى الأصلية واستحقت بعد صدور الحكم»[314]، كما لا يجوز لذلك الحاق طلبات مالية لحكم ابتدائي يقتصر موضوعه على الالغاء.

فمجال هذا القيد ينحصر في الطلبات المرفوعة من الخصوم. وأما في خصوص اسانيد الدعوى الابتدائية فهي قابلة لتعديلات في اتجاه التوسع من جهة والتضييق من جهة أخرى.

- فالتوسع فيما لم يكن محل جدال بالطور الابتدائي نجده في صلاحية محكمة الاستئناف في إثارة أسباب نقد تتعلق بالنظام العام كالتفطن لخرق آجال القيام أو لعدم الاختصاص الحكمي.

كما يكمن كذلك، ولئن لم يقع التنصيص عليه لا بالقانون ولا بالمشروع، في تمكين المستأنف من الاحتجاج بأسانيد مستمدة من عيوب نالت الحكم المطعون فيه بذاته (التضارب في التعليل. الخطأ في القانون المنطبق...) وهذا أمر بديهي طالما أن المستأنف لم يطلع على تلك العيوب إلا بعد اعداد نسخة الحكم الابتدائي.

- وأما التضييق في مجال نظر محكمة الاستئناف فهو ناتج عن عدد المطاعن المضمنة بمستندات الاستئناف أي أن محكمة الاستئناف لا تتناول كل الأسانيد الواقع مناقشتها في الطور الابتدائي، بل أنها تقتصر على الأسانيد الواقع الاحتجاج بها من طرف المستأنف، ويعتبر المستأنف قد تخلى عن بقية المطاعن المثارة في الطور الابتدائي رغم احتمال وجاهتها ومدى تأثيرها على وجه الفصل، هذا ويمكن تبرير هذا التضييق بالنظر إلى المبادئ الإجرائية العامة القاضية بالتحجير على المحكمة بأن تتولى «تكوين أو إتمام حجج الخصوم» (الفصل 12 جديد من م.م.م.ت.).

كما أن محكمة الاستئناف سترفض الاستجابة لاستناد المستأنف على مطعن غفل عن الاحتجاج به بالطور الابتدائي كما هو الأمر مثلا لتوليه مناقشة فحوى اختبار فردي في الطور الابتدائي والطعن فيه لدى الاستئناف لسبب أنه غير ثلاثي.

314 - الفصل 65 (جديد) من القانون والفصل 175 من المشروع.

ب - عدم جواز القيام بالاستئناف مرتين:

ينص الفصل 165 من المشروع على أنه: «لا يقبل الاستئناف مرتين ضد نفس الحكم ومن نفس الطرف ولو لم ينقض أجل الطعن أو صدر حكم بالرجوع في الاستئناف أو بالرفض شكلا»[315] ولئن لم يوجد بقانون المحكمة الإدارية مثيلا لهذا الفصل، فإن فقه القضاء الإداري سبق له أن كرس هذا المبدأ[316].

ج - إشكاليات آجال تقديم المطاعن:

من المفيد التذكير في هذا السياق بما استقر عليه فقه القضاء الفرنسي من أن رفع المطاعن، عدى ما يتعلق منها بالنظام العام، ينتهي بالنسبة للمستأنف بانتهاء أجل الإدلاء بمستندات الاستئناف وذلك في خصوص المطاعن المتولدة عن سبب قانوني مختلف عن ذلك المستمدة منه المطاعن المثارة بمستندات الاستئناف[317] ويعني ذلك أنه إذا كانت مستندات الاستئناف مؤسسة على مطاعن مستمدة من الشرعية الخارجة، فإنه يمكن الحاق مطاعن أخرى مستمدة من الشرعية الخارجة بعد انقضاء أجل الاستئناف ولكن لا يمكنه إضافة مطاعن مستمدة من الشرعية الداخلية إلا في حدود أجل رفع الاستئناف.

يجوز تبرير هذا الموقف بالاستناد إلى عدم جواز القيام بالاستئناف مرتين حال أن إضافة مطاعن جديدة مستمدة من سبب قانوني غير المؤسسة عليها الاستئناف بعد انقضاء أجله هو بمثابة الاستئناف الاضافي.

ونشير إلى أن فقه القضاء الإداري الوطني لم يتبنّ هذا الموقف واتسمت مبادئه بأكثر ليبيرالية ويفهم من ذلك أنه غلّب مقتضيات المفعول الانتقالي للاستئناف لتمكين الطاعن من كل الوسائل المتاحة لنقد الحكم الابتدائي. (في اتجاه مختلف قضت المحكمة الإدارية بأنه لا تقبل الأسانيد الإضافية المقدمة من محام

315 - للمقارنة يراجع الفصل 155 من م.م.م.ت.: «إذا عدل المستأنف عن مواصلة التتبع فإن الحكم الصادر بقبول رجوعه في الاستئناف يمنع من تمكينه من الاستئناف مرة ثانية ولوكان أجل الطعن مازال ممتدا وكذلك إذا كان طعنه قد رفض شكلا».

316 - يراجع فقه القضاء الوارد في مؤلف عبد الرزاق بن خليفة، إجراءات النزاع الإداري، ص. 279.

317 - René Chapus، المرجع السابق، عدد 704.

ثـان بعـد أجـل الشـهرين إلا فـي حـدود مـا قدمـه زميلـه مـن مسـتندات فـي آجالهـا[318].
فهـل أن الأسـانيد الإضافيـة لـو وقـع رفعهـا مـن المحامـي الأول فـي نطـاق تقريـر تكميلـي كان مآلهـا القبـول؟ أم أن هـذا القـرار يعتبـر نشـازا عـن الاتجـاه الغالـب فـي قبـول التوسـع فـي المطاعـن بصفـة لاحقـة لمسـتندات الاسـتئناف؟.)

2 - المتغيرات:

تضمـن المشـروع تطـورات فـي جوانـب عديـدة مـن الإجـراءات ويمكـن أن نستشـف منهـا سـعيا لتـدارك العوائـق التـي تقلـص مـن نجاعـة القضـاء الإداري سـواء فـي تعطيـل تنفيـذ أحكامـه الابتدائيـة أو فـي إطالـة اجراءاتـه.

أ - انهاء قاعدة المفعول التوقيفي للاستئناف:

مـن أهـم مـا جـاء فـي المشـروع يتمثـل فـي انهـاء المفعـول التوقيفـي للطعـن بالاسـتئناف إذ جـاء بطالـع الفصـل 174 مـا نصـه «لا يوقـف الطعـن بالاسـتئناف تنفيـذ الحكـم المطعـون فيـه...» وهـذا نقيـض مـا جـاء بقانـون المحكمـة الإداريـة بالفصـل 64 مـن أن: «اسـتئناف الأحـكام الابتدائيـة يعطـل تنفيذهـا».

وتكتسـي هـذه التغييـرات تطـورا هامـا بالنظـر إلـى مـا اسـتقر عليـه جريـان عمـل الجهـات الإداريـة إلـى اسـتكمال طـرق الطعـن بالاسـتئناف وبالتعقيـب كلمـا ضفـر منازعهـا بحكـم لفائدتـه.

غير أن مبدأ اكساء الأحكام الابتدائية بصبغة النفاذ تعترضه عوائق عدة.

- فمـن الناحيـة الحضاريـة لـم ترتـق الإدارة بالحـد الكافـي للاسـتجابة إلـى اسـتحقاقات دولـة القانـون والاذعـان الفـوري للأحـكام القضائيـة رغـم التنصيصات الدسـتورية فـي الغـرض (الفصـل 11 مـن الدسـتور)[319].

318 - استئناف عدد 173 بتاريخ 11 مارس 1982، ونان ومن معه/ م ع ن د، المجموعة، ص. 35.
319 - «تصـدر الأحـكام باسـم الشـعب وتنفـذ باسـم رئيـس الجمهوريـة ويحجـر الامتنـاع عـن تنفيذهـا أو تعطيـل تنفيذهـا دون موجـب قانونـي».

- ومن الناحية القانونية فإن ما جاء بالمشروع في العنوان المتعلق بتنفيذ أحكام محاكم القضاء الإداري لا يتضمن وسائل زجرية عن عدم التنفيذ (غرامة يومية) إلا في خصوص الأحكام الباتة (الفصل 280)، هذا فضلا عن أن مبدأ النفاذ لا يُضفى على أحكام الإلغاء لسبب شكلي (الفصل 174) وأنه يمكن في كل الحالات طلب توقيف تنفيذه (الفصل 174 فقرة 2).
- أن مبدأ المفعول النافذ للأحكام الابتدائية ينحصر في نزاع تجاوز السلطة، وأما نزاع التعويض فإنه من مشمولات الاستثناء الوارد بالفصل 174: «لا يوقف الطعن بالاستئناف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا فيما استثناه القانون أو إذا كان هذا الحكم صادرا عن الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات أو الهيئات العمومية بدفع مبلغ من المال أو برفع عقل أجرتها أو إذا كان صادرا بإعدام بعض الوثائق أو إذا تأسس الإلغاء على أسباب شكلية».

ب - استفراغ اوجه النزاع والتخلي عن قاعدة الاقتصاد في أسانيد الحكم:

يلاحظ في القضاء الإداري الابتدائي أنه كان حريصا على تناول كل المطاعن المرفوعة لديه وذلك بالرغم من أن أحدها كان يغني عن تناول بقيتها إذا ما كان الحكم لصالح المدعي، وقلّ ما نجده يحسم في النزاع على منوال القضاء المدني بالاستناد على أحد المطاعن «بدون حاجة للخوض في بقية المطاعن» وهي الصورة التي توصف بـ «الاقتصاد في أسانيد الحكم» وأما إذا كان الحكم لغير صالح المدعي فإن على المحكمة تناول بالنقاش كل المطاعن والدفوع إلا إذا كان بعضها غير مجديا.

لكن يحصل أن يقتصر الحكم الابتدائي الصادر في دعوى الالغاء على أسباب شكلية فحسب دون الخوض في تعيب القرار المطعون فيه لأسباب تهم فحواه ويكون المدعي في هاته الصورة ملزما في مرحلة لاحقة بإثبات العيوب الجوهرية للمقرر الإداري إذا ما تراءى له القيام لاحقا في جبر الضرر. فهل له أن يستأنف الحكم الابتدائي الصادر منطوقه لفائدته لغرض دفع المحكمة على تناول دفوعه الأصلية التي تركها الحكم الابتدائي جانبا؟

إزاء هـذا السـؤال اسـتقر فقـه القضاء على رفض الاسـتئناف بسـبب انتفـاء المصلحة وذلـك بمقولـة «أن المبـدأ فـي إجـراءات التقاضـي أن الاسـتئناف يجـب أن يتسـلط علـى منطـوق الحكـم لـذا فـإن تقديـر المصلحة فـي الطعن بالاسـتئناف يتـم بالنظر إلـى منطوق الحكـم دون حيثياتـه وأن المصلحـة المذكـورة تسـتمد مـن مـدى اسـتجابة منطـوق الحكـم المطعـون فيـه للطلبـات التـي قدمهـا المسـتأنف أمام قضـاة البدايـة»[320].

هـذا الاتجـاه قـد تغيّـر جذريـا بالفقـرة 2 مـن الفصـل 173 مـن المشـروع الـذي ينـص علـى أن «لا يقبـل الاسـتئناف ممـن قضـى لـه بـكل طلباتـه وقبلـت جميـع مسـتنداته»، وأصبـح بمقتضـى ذلـك مـن الجائـز لمـن اسـتجاب الحكـم الابتدائـي لطلباتـه أن يطعـن بالاسـتئناف فيـه لسـبب رفـض او تجاهـل أحـد مطاعنـه.

ج - التعجيل في الإجراءات:

نجـد فـي المشـروع ضبطـا للآجـال المحمولـة علـى المتقاضيـن قصـد حثهـم علـى اقتضـاب أجـل البـت فـي النـزاع، فيهـا مـا هـو ناتـج عـن اسـتحداث نظـام التقاضـي الالكترونـي وفيهـا مـا لـم يكـن محـددا بقانـون المحكمـة الاداريـة.

- **فـي أجـل رفـع الاسـتئناف:** أبقى الفصـل 164 مـن المشـروع، في خصـوص انطلاق أجـل الشـهر لرفع الاسـتئناف، على إجـراء الاعلام بالحكـم، واسـتحدث تواريخ إضافية تنطلـق مـن تاريـخ تسـلم نسـخة تنفيذية مـن الحكم وأضـاف «في كل الأحـوال في أجـل أقصـاه سـتة أشـهر مـن تاريـخ ادراج الحكم المطعـون فيـه بالنظـام الالكتروني بالنسـبة للأحـكام والقـرارات الصـادرة عـن محاكـم القضـاء الإداري» ووضـع المشـروع بذلـك حاجـزا يحـول دون التأخيـر اللامتناهي لرفـع الطعن.

ويُلاحـظ أن انطـلاق الأجـل بتسـلم نسـخة تنفيذيـة مـن الحكـم هـو أجـل يهـم الفائـز فـي الدعـوى ولـم يقـع التعـرض لصـورة تسـلم نسـخة مجـردة مـن الحكـم سـواء مـن طـرف المحكـوم ضـده، أو كذلـك مـن طـرف المحكـوم لـه، فهـل يجـري أجـل اسـتئنافه مـن تاريـخ تسـلمهما لهـا؟

320 - يراجع فقه القضاء في هذا السياق لدى عبد الرزاق بن خليفة، المرجع السابق، ص. 288 و289.

- **فـي أجـل الـرد علـى مسـتندات الاسـتئناف:** لـم يكـن هـذا الأجـل مقنّنـا وكان سـببا فـي إطالـة آجـال انهـاء النـزاع، ووقـع تلافـي هـذا النقـص بالفصـل 168 مـن المشـروع بمـا نصـه «يجـب علـى المسـتأنف ضـده الادلاء بمذكـرة الـرد علـى مسـتندات الطعـن فـي أجـل لا يتجـاوز شـهرين مـن تاريـخ إيـداع مسـتندات الاسـتئناف ولا يعتـد بتقاريـر الـرد الـواردة بعـد الأجـل».

ويلاحـظ أن المشـروع لـم يوضـح إجـراءات تبليـغ المسـتندات إلـى المسـتأنف ضـده (إن كان بواسـطة الآليـة الالكترونيـة أو بواسـطة أحـد عـدول التنفيـذ) ضـرورة أن تاريـخ إيـداع المسـتندات هـو أمـر يقتصـر علـى علاقـة المسـتأنف بالمحكمـة ولا بالمسـتأنف ضـده.

- **فـي أجـل إعـادة النشـر:** وهـي صـورة اقتصـار الحكـم الابتدائـي علـى رفـض الدعـوى دون الخـوض فـي موضوعهـا، فـإذا قضـت محكمـة الاسـتئناف بعـدم وجاهتـه والحـال أن القضيـة غيـر جاهـزة للفصـل فإنهـا «تحكـم بنقضـه وارجـاع القضيـة إلـى المحكمـة الصـادر عنهـا الحكـم المطعـون فيـه للنظـر فيهـا بتركيبـة مغايـرة» (الفصـل 175) وفـي هـذه الحالـة تنـص الفقـرة الأخيـرة مـن الفصـل 175 علـى أن «يتولّـى المدعـي فـي الأصـل فـي أجـل أقصـاه سـتة أشـهر مـن تاريـخ صيـرورة الحكـم الاسـتئنافي باتـا تقديـم مطلـب فـي إعـادة نشـر القضيـة لـدى محكمـة الدرجـة الأولـى التـي تتولّـى النظـر فـي القضيـة طبـق الإجـراءات المتبعـة لديهـا وإلا رفـض مطلـب إعـادة النشـر شـكلا».

الملاحـظ أن شـرط «صيـرورة الحكـم الاسـتئنافي باتـا» للقيـام بإعـادة النشـر هـو شـرط يبـدو فاقـدا للمنطـق إذ هـو يحيـل إلـى شـرط انقضـاء أجـل الطعـن بالتعقيـب والحـال أن المدعـي مـن جهتـه الـذي تـم الحكـم لغيـر فائدتـه دون الخـوض فـي الأصـل لا يمكنـه تعهيـد محكمـة التعقيـب للبـت فـي الأصـل، وإذا مـا ارتـأى الطعـن بالتعقيـب لنقـد أسـباب الرفـض فإنـه يفقـد المصلحـة فـي إعـادة النشـر، كمـا أن المدعـى عليـه مـن جهتـه ليسـت لـه مصلحـة فـي الطعـن بالتعقيـب حـال أن الحكـم الاسـتئنافي لـم ينتـج أثـرا محمـولا علـى كاهلـه.

II التعقيب

تعريفه:

يهدف الطعن بالتعقيب إلى طلب مراقبة مطابقة الأحكام للقانون بمعناه الواسع، وهو بذلك يؤدي وظيفة السهر على وحدة وانسجام تأويل القاعدة القانونية وتناسق فقه القضاء، وتقوم القاعدة في هذا السياق على أن محكمة التعقيب ليست مدعوة للفصل في نزاع بل أنها مطالبة بالبت في شرعية الحكم الذي فصل فيه أي أنه إذا اتضح لقاضي التعقيب أن الحكم المطعون فيه قد خاب في التقيد بالقانون فإنه يقتصر على نقضه إذا لم يبق موجب لإعادة النظر فيه أو أنه يأذن بإرجاع ملف القضية للمحكمة التي أصدرته لإعادة البت في موضوعه[321].

وللأسباب المذكورة فإن التقاضي لدى التعقيب لا يعتبر درجة تقاضي إضافية إذ هو لا يفصل في النزاع كما أن النزاع المرفوع لدى التعقيب يعتبر لذلك من قبيل النزاعات الموضوعية شأنه في ذلك شأن نزاع تجاوز السلطة إذ كلاهما لا يرميان إلى الفصل في الحقوق بل يرميان بصفة أساسية إلى الحرص على اعلاء المشروعية القانونية في نطاق النطق بالأحكام أو في نطاق سن المقررات الإدارية، ولعل أن هذا المسعى من التعقيب جعل فقه القضاء يجمع على اعتبار أن إمكانية الالتجاء إلى رفعه هي إمكانية مفتوحة بمقتضى المبادئ العامة أي أن الحرمان من وسيلة الطعن بالتعقيب لا يقوم إلا في صورة التنصيص التشريعي الصريح وأن الاقتصار على صيغة أن «الحكم غير قابل لأي وجه من وجوه الطعن» لا تكفي لتحجير الطعن بالتعقيب، هذا ويلاحظ أن التعقيب كبقية أوجه الطعن ليس له مبدئيا أثرا توقيفيا للحكم المطعون فيه.

1 - إجراءات الطعن بالتعقيب:

- **الشروط المتعلقة بالحكم المطعون فيه:**

321 - هذا من حيث المبادئ العامة مع الملاحظة أن القاضي التعقيبي أصبح مؤهلا بالقانون في حالات معينة للبت في أصل النزاع تحاشيا لإطالة فترة التنازع.

يُرفع الطعن بالتعقيب ضد الأحكام النهائية أي أنه لا يجوز القفز على الطور الاستئنافي إذا كان هذا الطور متاحا بمقتضى الأحكام الإجرائية ويجب أن يكون مسلطا على جوهر الأمر المقضي أي أنه لا يجوز الطعن لغاية اصلاح أخطاء مادية التي رتب القانون لها إجراءات خصوصية.

- **الشروط المتعلقة بالمصلحة في الطعن:**

«لا يقبل الطعن بالتعقيب إلا ممن كان طرفا في الحكم المطعون فيه أو من خلفه» (الفصل 70 من القانون و173 من المشروع) وتولى المشروع في في الفقرة 3 من الفصل 173 تقنين فقه القضاء في خصوص الطعن من أحد الأطراف دون غيرهم بأن أوجب ادخال كافة الأطراف إذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة وذلك ضمانا لأن يكون للطعن أثر إزاء كافة الاطراف، وأما إذا كان موضوع الدعوى قابل للتجزئة فقد أجاز فقه القضاء اقتصار الطعن على الأطراف المعنيين به فحسب.

- **نيابة المحامي:**

تكليف محامي مرسم لدى التعقيب وجوبي بالنسبة للمتقاضين سواء كان مركزهم طاعنين أو معقب ضدهم وذلك في كل مراحل التعقيب في تحرير عريضة الطعن ومستندات التعقيب وفي الترافع.

- أقر فقه القضاء وجوب تكليف محامي حتى إن كان المتقاضي هو بنفسه محامي وذلك استنادا على مبدأ الفصل بين الوكيل والموكل[322] ووقع تقنين هذا المبدأ في نهاية الفصل 32 من المشروع «لا يجوز للمحامي النيابة أو الترافع في حق نفسه»[323].

- بمقتضى الفقرة 3 من الفصل 67 من قانون المحكمة الإدارية تعفي الإدارات العمومية من مساعدة المحامي في جميع حالات التعقيب المتعلقة بمادة تجاوز السلطة وتوسع هذا الاعفاء بالنسبة للهياكل العمومية في كل النزاعات بمقتضى النقطة 2 من الفصل 32 من المشروع.

322 – تعقيب عدد 31754 بتاريخ 27 جانفي 1997، المسلمى/م.ع.ن.د. عن وزارة المالية، «امتهان المحاماة لا يغني المعقب عن الاستعانة بمحام إذ لا يجوز الجمع بين صفة المحامي والمتقاضي»

– وكذلك تعقيب عدد 32295 بتاريخ 18 أكتوبر 1999، بالمحرصية /خير الدين، «(...) النيابة تقتضي اختلاف شخص الطاعن عن شخص نائبه».

323 – مع الملاحظة أن هذا المبدأ غير ثابت في نطاق القضاء المدني.

- **آجال الطعن:**

بمقتضى الفصل 67 جديد من قانون المحكمة الإدارية يحدد أجل الطعن بثلاثين يوما من تاريخ الاعلام بالحكم المطعون فيه سواء كان الاعلام بالطريقة الإدارية، حين توجيه المحكمة نسخة الحكم للأطراف بواسطة البريد، أو بواسطة أحد عدول التنفيذ إذا تولى المحكوم لفائدة المبادرة بذلك. ويبقى أجل الطعن مفتوحا في صورة عدم الاعلام بالطريقة المذكورة.

أما المشروع فقد حرص على وضع حدود قصوى لأجل الطعن إذ جاء بالفصل 184 أن أجل الطعن بالتعقيب «لا يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ الاعلام بالحكم الحاصل وفق هذا القانون أو من تاريخ تسلم نسخة تنفيذية من الحكم، وفي كل الأحوال في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ ادراج الحكم المطعون فيه بالنظام الالكتروني بالنسبة للأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم القضاء الإداري».

ويلاحظ أن المشروع لم يتعرض لصورة تسلم المحكوم ضده لنسخة مجردة من الحكم فهل ينطلق ازاءه أجل الطعن من تاريخ التسلم؟

- **آجال الادلاء بمستندات التعقيب لدى كتابة المحكمة:**

محددة بستين يوما من تاريخ مطلب التعقيب، وترفق وجوبا بنسخة من الحكم المطعون فيه ومن محضر الاعلام به إن وقع ذلك الاعلام مع محضر تبليغ المستندات إلى الخصوم مع مؤيداتها (الفصل 68 من القانون والفصل 184 من المشروع).

ويلاحظ أنه من الغريب أن يتم التنصيص على استصحاب مستندات التعقيب سواء في تبليغها أو في ايداعها بالمؤيدات إذ من المعلوم أن مرحلة التعقيب لا تجيز الادلاء بوثائق لم تكن محل نقاش بالطور الاستئنافي ولو كانت حاسمة في وجه الفصل في النزاع، ومن المنطقي لذلك ان نعتبر أن المؤيد الذي يجوز الادلاء به لا يمثل مؤيدا جديدا وإنما اثباتا لسبق تقديمه بالطور السابق في صورة احتمال تلفه من الملف مما آل إلى عدم الأخذ به من طرف قضاة الاستئناف.

- **فحوى عريضة الطعن:**

تتضمن عريضة الطعن وجوبا أسماء الأطراف وألقابهم ومقراتهم وعرض موجز للوقائع وللمطاعن (الفصل 67 جديد من القانون). وأضاف المشروع بالفصل 184 إلى البيانات المذكورة وجوب التنصيص على منطوق الحكم المطعون فيه.

إن بيان المقرات لا يثير إشكالات إذا ما تعلق الأمر بالإدارات العمومية طالما أن عناوينها معروفة ومضمنة بالقرار المسلط عليه الطعن. وأما بالنسبة للمتقاضين فإنه يجب الانتباه إلى أن اختيار محل مخاطبتهم بالطور الاستئنافي لدى محاميهم ينتهي مفعوله بصدور الحكم فيه ما لم يبرز من الملف خلاف ذلك، وعلى الطاعن لذلك مخاطبة خصمه إذا كان من الذوات الخاصة، وتبليغه المستندات بمقره الأصلي أو طبق الصيغ الواردة بمجلة المرافعات المدنية والتجارية.

وبالنسبة لشرط العرض الموجز للوقائع فيبدو أن فقه قضاء المحكمة الإدارية قد أبدى مرونة في استيفائه وقبل الاقتصار على الإشارة في عريضة الطعن إلى الحكم المطعون فيه والمحكمة التي أصدرته، ولعل ذلك ما جعل المشروع بالفصل 184 يُعوّض شرط العرض الموجز للوقائع بـ «بيان منطوق الحكم المعقب وعدده وتاريخه والمحكمة التي أصدرته».

وأما في خصوص شرط ترتيب المطاعن فسيقع افراده بملاحظات لاحقة.

2 - المطاعن:

أ - وجوب التقيد بالمطاعن المثارة بمطلب التعقيب:

اقتضت أحكام الفصل 67 من قانون المحكمة الإدارية أن يكون مطلب التعقيب معللا وذلك ببيان «المطاعن الموجهة إلى الحكم المطعون فيه» وهو نفس الشرط الوارد بالفصل 184 من المشروع، وتنفيذا لهذا الشرط فقد استقر فقه القضاء على جملة من القواعد:

- وجوب ذكر أسباب الطعن واضحة مع وجوب ذكر النص القانوني المحتج به.
- وجوب تطابق مضمون الطعن مع العنوان المنضوي في نطاقه.
- وجوب ذكر أسباب الطعن مفصلة ومنفصلة عن بعضها.
- وجوب تدقيق المطعن ورفض الصياغات العامة (مخالفة القانون ضعف التعليل) لإبراز مواطن الخلل.

ب - وجوب تناول المطاعن ثانية بمستندات التعقيب:

وهذا الشرط يفيد أن يتقيد المعقب صلب مستندات التعقيب بالمطاعن المبينة بمطلب التعقيب ويكون لذلك مآل المطعن الرفض إذا كان مضافا بالمستندات وغائبا بمطلب التعقيب أو مضمنا بالمطلب وغائبا في المستندات.

ج - المطاعن غير المقبولة:

هي المطاعن الجديدة. وتعتبر جديدة:

- المطاعن التي لم يقع التمسك بها بالطور الاستئنافي أي أن المطعن المثار بالطور الابتدائي والذي لم يقع التمسك به لدى محكمة الاستئناف في نطاق المفعول الانتقالي لا يجوز رفعه أمام محكمة التعقيب.
- المطاعن المرفوعة لمحكمة التعقيب بعد انقضاء أجل التعقيب وهذا يعني أنه من الممكن تلافي النقص في ترتيب المطاعن سواء بعريضة طعن تكميلية أو بمستندات إضافية شريطة أن يكون ذلك في نطاق الآجال المسطرة لكلا الإجراءين المذكورين.

د - المطاعن المقبولة:

جاء تعدادها مقتضبا بالفصل 72 جديد من القانون وتولى الفصل 183 [324] من المشروع تفصيلها على ضوء فقه القضاء وهي:

- المطاعن المتولدة عن عيب تسرب إلى الحكم المطعون فيه لا يمكن معرفته إلا بالاطلاع عليه (كالتناقض في التعليل، عيب في تركيبة المحكمة...).
- مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله.
- الخطأ في التكييف القانوني للوقائع.
- الحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلبوه وهو عيب تجاوز السلطة حسب تعريف فقه القضاء.
- ضعف التعليل.

هـ مسألة المطاعن المتعلقة بالنظام العام:

أجاز الفصل 72 من القانون إثارة المطاعن المتعلقة بالنظام العام لأول مرة لدى التعقيب لكن الفصل 183 من المشروع ضيق من هذه الامكانية بأن أخضعها لوجوب الأخذ بما ورد بالفصلين 21 و22 [325].

324 - الفصل 72 من قانون المحكمة الإدارية (جديد): «تقتصر الجلسة العامة إذا ما رفع لديها حكم مطعون فيه على النظر في المطاعن القانونية التي سبق التمسك بها لدى حاكم الأصل إلا إذا كان المطعن المثار لأول مرة أمام التعقيب متعلقا بالنظام العام أو كان متعلقا بعيب تسرب إلى الحكم المطعون فيه لا يمكن معرفته إلا بالاطلاع على ذلك الحكم.

غير أنه يمكن للجلسة العامة، وبإثارة من الطاعن، أن تراقب الوجود المادي للوقائع التي انبنى عليها الحكم المطعون فيه وتبحث إن كان حاكم الأصل قد أعطاها وصفا قانونيا صحيحا».

الفصل 183 من المشروع: «يمكن الطعن بالتعقيب في الأحكام النهائية الدرجة استنادا إلى ما يلي:

1 مخالفة القانون، أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله.

2ـ الخطأ في التكييف القانوني للوقائع.

3ـ الحكم بما لم يطلبه الخصوم أو بأكثر مما طلب.

4ـ ضعف التعليل.

تقتصر الدائرة التعقيبية المتعهدة على النظر في المطاعن القانونية التي سبق التمسك بها لدى قاضي الأصل إلا إذا كان المطعن المثار لأول مرة أما التعقيب متعلقا بالنظام العام مع مراعاة أحكام الفصلين 21 و22 من هذا القانون أو متعلقا بعيب تسرب إلى الحكم المطعون فيه لا يمكن معرفته إلا بالاطلاع على الحكم».

325 - الفصل 21: «يجوز الدفع بقواعد النظام العام المتعلق بالاختصاص الحكمي والترابي والصفة والمصلحة وآجال القيام وكل الإجراءات التي يرتب القانون عن مخالفتها الرفض شكلا أو السقوط أو عدم القبول في الطورين الابتدائي والاستئنافي.

ولا يمكن للمحكمة والأطراف اثارة المسائل المتعلقة بعدم الاختصاص الحكمي والترابي والصفة والمصلحة وآجال القيام لأول مرة في التعقيب».

الفصل 22: «في صورة اثارة المحكمة مخالفة قواعد النظام العام لأول مرة في الاستئناف يتم اعلام الطرف المعني بوجه المخالفة ويحدد له أجل أبوع للإدلاء بملحوظاته».

فأما الفصل 22 المذكور فإنه يتعلق بالطور الاستئنافي ولا نرى فائدة من الإشارة إليه في هذا السياق.

وأما الفصل 21 فهو يحجر صراحة على الأطراف وعلى المحكمة إثارة المسائل المتعلقة بعدم الاختصاص الحكمي والترابي والصفة والمصلحة وآجال القيام لأول مرة لدى التعقيب رغم ثبوت تعلقها بالنظام العام والإجراءات الأساسية ووجوب ترتيب عن خرقها الرفض شكلا أو السقوط أو عدم القبول سواء في نطاق القضاء العدلي أو في نطاق القضاء الإداري.

هذا وإذا ما اعتبرنا أن عناصر النظام العام المذكورة والغير جائز الاحتجاج بخرقها لأول مرة لدى التعقيب هي عناصر تتعلق بصحة التعهد التعقيبي فإنه لا يبقى قابلا للاحتجاج به في نطاق النزاع الإداري العام (أي باستثناء النزاعات الخصوصية كالانتخابات أو الجبائية...) إلا عناصر النظام العام المستمدة من الخطأ في مجال الانطباق المادي للقانون[326] أو الخطأ في المجال الزمني لانطباقه أو خرق قاعدة عدم الرجعية بالنسبة للمقررات الإدارية[327] أو خرق ما اتصل به القضاء[328] وهي عناصر يمكن اقتضابها في صياغة السبب الأول للتعقيب حسبما جاء بالفصل 183 من المشروع تحت عنوان «مخالفة القانون أو الخطأ في تطبيقه أو تأويله» وبعبارة أخرى فإن جواز الدفع بمطاعن متعلقة بالنظام العام لا يجري على النزاع الإداري العام ولا يجد مجالا للتطبيق المحتمل إلا في نطاق النزاعات الخصوصية كالجباية أو الانتخابات.

3 - مآل الطعن بالتعقيب:

أ - وجوب البت في كل المطاعن المثارة:

ينص الفصل 192 من المشروع على وجوب أن «تبت الدائرة التعقيبية في كافة المطاعن المضمنة بمذكرة التعقيب». ويبقى هذا الوجوب بطبيعة الحال مشروطا بقبول الطعن ضرورة أن الاخلال بإجراءات رفع الطعن بالتعقيب تؤول إلى الحكم برفضه شكلا أو بسقوطه بما لا يفسح المجال لمناقشة المطاعن والحكم بصوابها أو بتعييبها.

326 - La méconnaissance du champ d'application de la loi.
327 - La non rétroactivité des règlements.
328 - La contrariété à l'autorité absolue de la chose jugée.

ب - صلاحيات الدائرة التعقيبية:

لها أوجه مختلفة:

- رفض المطاعن لعدم قبولها أو لعدم وجاهتها وإقرار الحكم المطعون فيه.
- قبول كافة المطاعن شكلا وأصلا أو قبول البعض منها ورفض البقية للأسباب سالفة الذكر ونقض الحكم المطعون فيه كليّا أو جزئيا ويحال عندئذ «ملف القضية إلى محكمة الأصل لتعيد النظر فيها بهيئة حكمية جديدة» (الفصل 192 من المشروع).
- الاقتصار على «التصريح بحذف الجزء الواقع نقضه من منطوق الحكم دون إحالة إذا رأت أن مجرد الحذف يغني عن إعادة النظر.
- النقض بدون إحالة كلما انعدم موجب لإعادة النظر (الفصل 193 كذلك).
- استبدال السند القانوني وتدارك القصور في تعليل الحكم المطعون فيه دون حاجة لنقضه إذا كان ذلك سيؤدي إلى تأييد الحكم من حيث النتيجة التي انتهى إليها (الفصل 194 من المشروع).

ج - مآل النقض مع الإحالة:

- فإما أن يبادر أحد الأطراف بإعادة النشر في أجل شهرين من تاريخ تبليغ القرار التعقيبي أو من تاريخ قيام طرف بالإعلام به وفي جميع الحالات في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ ادراج القرار التعقيبي بالنظام الالكتروني (الفصل 195 من المشروع).
- وإذا لم تقع إعادة النشر في الآجال المذكورة أو إذا تم الحكم بعدم قبول مطلب إعادة النشر فإن الحكم الابتدائي يحرز على قوة الأمر المقضي به «عند ما يكون الحكم الاستئنافي المنقوض قد قضى بنقض الحكم المستأنف» (الفصل 198 من المشروع).

III التماس إعادة النظر

يهدف الطعن بالتماس إعادة النظر إلى تمكين أحد أطراف النزاع من اثارة التحقيق في القضية من جديد قصد الظفر بنقض الحكم الصادر فيها.

ونظرا لما ينتج عن هذا الصنف من احتمال تأبيد النزاع فقد حرص القانون وفقه القضاء على التشدد في إمكانية ممارسته.

1 - التماس إعادة النظر: طعن استثنائي:

اختلف الفقهاء في تصنيف التماس إعادة النظر في طائفة الطعون العادية أو غير العادية كما اختلف الفقه كذلك في وجوب الترخيص في القيام به بنص تشريعي صريح من عدمه، ولكن على كل حال فهو يتحلى بصبغة استثنائية بالنظر إلى الشروط التي وضعها المشرع لتفادي الافراط في استعماله.

وتبرز الصبغة الاستثنائية لهذا الطعن فيما كرسه فقه القضاء من وجوب الترخيص في ممارسته بصريح النص التشريعي إذ جاء بإحدى القرارات أنه «لا يمكن طلب إعادة النظر في قرار صادر عن الرئيس الأول للمحكمة الإدارية في مادة توقيف التنفيذ لعدم تنصيص الفصل 41 (جديد) من قانون المحكمة الإدارية على أي إمكانية للطعن في ذلك الصنف من القرارات»[329]، ويستخلص من ذلك أن جواز الطعن بالتماس إعادة النظر مقصور على التنازع الإداري العام ومستبعد في النزاعات الخصوصية كالانتخابات والجباية طالما لم يقع الترخيص فيه صلب نصوصها الخاصة.

ويلاحظ كذلك أن الطعن بالتماس إعادة النظر ليس له مبدئيا مفعول توقيفي ولكن يجوز المحكمة المتعهدة الإذن بتوقيف التنفيذ[330].

329 - حكم إعادة النظر: قضية عدد 6467 بتاريخ 11 مارس 2002، حمدي/وزير التربية، عبد الرزاق بن خليفة، المرجع السابق، ص. 326.

هذا الاتجاه تم تقنينه بالفصل 240 من المشروع: «لا تقبل الأحكام النهائية الصادرة في مادة توقيف تنفيذ القرارات الإدارية أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب».

330 - الفصل 78 من القانون والفصل 221 من المشروع.

كما يلاحظ أن الحكم الصادر بإعادة النظر لا يقبل الطعن فيه من جديد بالتماس إعادة النظر (الفصل 222 من المشروع).

2 - الأحكام القابلة للطعن بالتماس إعادة النظر:

يختلف الأمر بين القانون والمشروع. فبالنسبة لقانون المحكمة الإدارية ينص الفصل 77 جديد على أنه: «يمكن القيام بمطلب إعادة النظر ضد الأحكام النهائية الصادرة حضوريا...» ومن المعلوم أن الأحكام النهائية هي قصرا الأحكام الصادرة في الطور الاستئنافي وبناء على هذا الشرط فإن الاحكام الابتدائية التي لا تزال قابلة للطعن من جهة والأحكام التعقيبية من جهة أخرى تكون محصنة من الطعن بالالتماس وذلك رغم إمكانية تعيّنها بذات العيوب المبررة للطعن فيها.

ويبدو أن ذلك هو السبب في تلافي هذا النقص في المشروع حيث جاء بالفصل 217 أنه: «يمكن للأطراف اللذين تمكنوا من حق الدفاع في الدعوى تقديم مطلب التماس إعادة النظر ضد الأحكام الباتة الصادرة عن محاكم القضاء الإداري».

بناء على تعريف الحكم البات بأنه الحكم الذي أصبح غير قابل للطعن سواء بطبيعته (الحكم التعقيبي) أو بحكم انقضاء أجل الطعن فيه (ابتدائي أو استئنافي) فإن الفصل 217 من المشروع يضعنا أمام وضعيات متعددة.

فيجوز من جهة أولى الطعن بالالتماس ضد الحكم الابتدائي أو ضد الحكم الاستئنافي بشرط انقضاء أجل الطعن في أولهما بالاستئناف وفي ثانيهما بالتعقيب باعتبار أن انقضاء أجل الطعن فيهما يجعلهما متحليّين بصفة الأحكام الباتة.

وأما بالنسبة للأحكام التعقيبية فإن صورة ما قُضى فيها بالنقض بدون إحالة لا يثير اشكالا خصوصيا فهو حكم بات بسبب أن لا وجه لمزيد الطعن فيه ولكونه بالخصوص ينهى النزاع ويضع حدّا للخصام وتستقر به الوضعيات القانونية وهو الشرط الضروري لتفعيل الطعن بالتماس إعادة النظر. وفي خلاف ذلك فإن القرار التعقيبي القاضي بالنقض والإحالة ورغم أنه بات للأسباب السالفة الذكر، فإنه لا ينهي الخصومة بل أنه يأمر بإعادة ترتيب معطياتها ومآلها ويوكل ذلك إلى محكمة الإحالة فهل يجوز الطعن فيه بالالتماس؟

يبدو أن الإجابة تختلف حسب الصور المحتملة ومنها ما يلي:

- إذا كان طلب الالتماس مبنيا على عيب في تركيبة الهيئة التعقيبية أو في إجراءات عقد جلساتها أو في الصيغ الوجوبية لأحكامها، فلا شك في أن طلب الالتماس يكون وجيها من حيث السعي لتعطيل حكم معيب في أركانه الأساسية.
- وأما إذا أستند طلب الالتماس على زور الوثائق المؤيدة لملف النزاع أو على الادلاء بوثائق كانت ممنوعة عن الطاعن بفعل خصمه فإن هذه الوضعية تطرح إشكاليات عديدة:

- هل يمكن لطالب الالتماس الاحتجاج بما ذكر لدى التعقيب والحال أن ادعاءاته تندرج في صنف الطلبات الجديدة لعدم تناولها سابقا لدى قضاء الأصل؟
- هل يمكن لطالب الالتماس الاحتجاج بما له من حجج وطلبات لدى محكمة الإحالة والحال أن نظر هذه الأخيرة مقيد بما تسلط عليه النقض؟
- هل يُجبر طالب الالتماس انتظار انتهاء المسار المترتب عن النقض والاحالة للاحتجاج بما له من مؤيدات وطلبات؟

3 - الشروط الشكلية:

تتسم شروط القيام بالطعن بالالتماس بنوع من التشدد حرصا على ضمان الجدية. فالقانون بفصله 78 (جديد) وكذلك المشروع بالفصل 220 يوجب أن يتم تحرير المطلب بواسطة محام لدى التعقيب ومن المفروض رغم سكوت النصوص عن ذلك أن يقع احترام نفس الإجراءات المتبعة لدى المحكمة المرفوع لديها الطعن.

وفي خصوص أجل رفع المطلب حدد الفصل 78 جديد من القانون بشهرين من يوم الاعلام بالحكم إذا كان العيب مستمدا من ذات الحكم المطعون فيه أو من اكتشاف السبب الداعي لرفع المطلب في بقية الحالات وهو ما يجعل الأجل مفتوحا لمدة طويلة وذلك ما سعى المشروع للحد منه إذ هو أبقى بالفصل 219

على نفس الآجال المذكورة وأردفها بأجل نهائي مفاده أنه «في جميع الحالات لا يجوز تقديم مطلب إعادة النظر بعد مضي عشر سنوات من تاريخ صدور الحكم موضوع المطلب».

4 - الشروط الموضوعية:

لا يمكن رفع مطلب الالتماس إلا في أربع صور وردت على وجه الحصر بالفصل 77 جديد من القانون والفصل 218 من المشروع:

- **الصورة الأولى:** تتمثل في أن «الحكم موضوع الطعن يعتمد على كتب مزور» حسب صياغة القانون أو أن «الحكم موضوع الطعن اعتمد وثائق ثبت تزويرها بحكم بات» حسب صياغة المشروع.

الملاحظة الأولى:

أن صياغة المشروع في هذا الباب لا تنسجم مع ما وضعه من شرط تسليط الالتماس على الأحكام الباتة. فالحكم الذي يعتمد وثائق ثبت تزويرها والمستهدف لذلك للالتماس هو الحكم الذي يبت في الدعوى وفي دفوعات الخصوم في الأصل بالاستناد على الوثائق التي يدلون بها، ويجوز أن يكون ابتدائيا أو استئنافيا إذا انقضت في شأن كلاهما آجال الطعن.

وأما الحكم التعقيبي الذي يُنهي مسار النزاع فهو بات ولكنه لا يبت في جوهر النزاع بقدر ما هو يبت في سلامة الحكم موضع الطعن من الناحية القانونية بدون الحسم في موضوع الدعوى ولا يتلقّى وثائق ومؤيدات، ولا يمكن لذلك اعتبار أنه «اعتمد وثائق ثبت تزويرها...» حسب عبارات الفصل 218 من المشروع. وجب اعتبار أن المقصود هو تمكين طرف القضية من رفع الالتماس في القرار التعقيبي «إذا أثبت أن الحكم المعقّب قد صدر في نزاع تأسس وجه الفصل فيه على وثائق ثبت تزويرها بحكم بات».

الملاحظة الثانية:

أن المشروع قنّن فقه القضاء السابق في وجوب أن يكون اثبات الزور من لدى القضاء الجزائي[331] وأوجب أن يكون الاثبات بحكم بات. ومن المنطقي فضلا عن ذلك أم يكون للزور المحتج به أثر حاسم على مآل النزاع وفي خلاف ذلك فإنه يضحى من قبيل الدفوع غير المجدية.

- **الصورة الثانية:** تتمثل في أن يكون الحكم قد وقع على طرف لم يتمكن من الاستظهار في الدعوى ببينة كانت ممنوعة عنه بفعل خصمه.

وتفترض هذه الصورة:

- أن يكون للوثيقة المقصودة أثر حاسم على مآل النزاع.
- أن يكون طالب الالتماس قد سعى للحصول على الوثيقة قبل صدور الحكم في النزاع.

- **الصورة الثالثة:** تتمثل في أن يكون الحكم المطعون فيه بالالتماس قد صدر دون احترام المقتضيات المتعلقة بتركيبة الهيئة التي أصدرته أو بإجراءات عقد جلساتها أو بالصيغ الوجوبية لأحكامها.

- **الصورة الرابعة:** تتمثل في أن يكون الحكم مشوبا بخطأ مادي : شأنه أن يؤثر في وجه الفصل في القضية وتتعلق هذه الصورة بأخطاء مثل السهو عن وجود اثبات للتبليغ ينجر عنه رفض الدعوى أو سقوط الطعن، وأما الأخطاء المادية التي لا تؤثر على فحوى الحكم كالخطأ في الحساب أو في رسم الأسماء والألقاب وغيره فإن مجالها هو مطالب اصلاح الغلط المادي.

331 – القرار في إعادة النظر عدد 20 بتاريخ 17 فيفري 1993، الميلادي، «لا يمكن الدفع بانبناء قرار اداري على كتب مزور إلا متى كان ذلك الكتب موضوع دعوى زور أمام المحكمة المختصة»، عبد الرزاق بن خليفة، المرجع السابق، ص. 325.

IV الاعتراض واعتراض الغير

1 - الاعتراض: الطعن الشبح:

تنص الفقرة الأولى من الفصل 79 من القانون والفصل 224 من المشروع على أنه يجوز لكل طرف في قضية صدر في شأنه حكم عن المحكمة الإدارية بصورة غير حضورية «بدون سابق اعلامه بالدعوى ودون تمكينه من تقديم تقرير في الدفاع بشأنها» أن يرفع اعتراضا على ذلك الحكم.

ولعل غرابة هذه الصورة جعلت مفسري القانون يغضون الطرف عنها ويسقطونها عند التعليق على إجراءات التقاضي وطرق الطعن، ذلك أنه في الطور الابتدائي ترفع الدعاوى سواء في نزاع تجاوز السلطة أو في القضاء الكامل ضد سلط أو هيئات عمومية معروفة الهوية وثابتة العنوان ولا نجد ما يبرر صدور أحكام غيابية ازاءها كما أنه في الطور الاستئنافي أو التعقيبي وإن كان الطعن مسلطا على منظور الإدارة فإن عناصر هويته وعنوانه تكون مستمدة من الملف الابتدائي ومن الحكم الصادر فيه فهو بالضرورة إمّا وُضع في ظروف تمكنه من الادلاء بوسائل دفاعه وإمّا أنه تقاعس عن تقديم وسائل دفاعه، وتقاعسه عمّا ذُكر لا يقوم حجة له لتمكينه من الطعن بالاعتراض عملا بقاعدة أن ما يصدر من شخص لا يكون حجة له.

وخلاصة القول وفي ظل تشريع النزاع الإداري القائم فإن الطعن بالاعتراض لا يجد مجالا للتطبيق.

2 - اعتراض الغير:

بنفس الصيغة جاء بالفصل 79 جديد من القانون والفصل 226 من المشروع أنه: «يمكن لكل شخص لم تقع مطالبته ولا تمثيله في القضية الاعتراض على الحكم الصادر فيها إذا حصل له منه ضرر» ويكون بذلك اعتراض الغير من قبيل الطعون التراجعية التي ترمي إلى مطالبة المحكمة بالرجوع في حكم صدر عنها

وانبنى على معطيات قانونية أو واقعية لم تكن متوفرة لها عند البت في النزاع. وكسائر طرق الطعن فإن اعتراض الغير لا يوقف تنفيذ الحكم المعترض عليه، على أنه يجوز لرئيس المحكمة المتعهدة الاذن بخلاف ذلك.

ويخضع اعتراض الغير لشروط شكلية وأخرى جوهرية فيما يلي بيانها:

أ – الحكم القابل لاعتراض الغير: يجوز اعتراض الغير على أي حكم مهما كانت درجة المحكمة التي أصدرته.

اتجه فقه قضاء المحكمة الإدارية إلى اشتراط أن يكون الحكم القابل لاعتراض الغير هو الحكم الصادر في القضايا الأصلية، ذلك انه استبعد الاعتراض على قرار توقيف التنفيذ بتعليل أن المشرع لم ينص عليه في خصوص هذه القرارات[332].

ب – المصلحة في الاعتراض: يخضع اعتراض الغير لإثبات الضرر الناتج عن الحكم المعترض عليه وهو يخضع لذلك للمبدأ الاجرائي العام، لا قيام بدون مصلحة، وبناء على ذلك يتجه التمييز بين وضعيات مختلفة:

- الحكم ذو المضمون السلبي: كالحكم بعدم سماع الدعوى أو برفضها أو بسقوطها أو برفض الطعن بالاستئناف أو بالتعقيب أو بسقوطهما: هي أحكام ذات مضمون سلبي ولا يترتب عنها تغييرا على وضعية الغير وليس له لذلك مصلحة في الاعتراض.
- الحكم ذو المضمون الإيجابي والواقع نقضه يضمحل مضمونه بموجب ذلك النقض وتنتفي لذلك مصلحة الغير في الاعتراض عليه.

وتبقى إشكاليات وأسئلة مطروحة في حالات أخرى:

- إذا رفع الغير اعتراضه على قرار استئنافي محل طعن بالتعقيب فهل أن ذلك يوقف نظر محكمة التعقيب؟ وإذا تواصل نظرها فما هو مآل قرارها إذا ما وقع ابطال القرار الاستئنافي بسبب اعتراض الغير عليه؟

332 – قضية عدد 54309 اعتراض على توقيف تنفيذ بتاريخ 25 مارس 2019: «حيث أن الاعتراض يكون ضد الأحكام النهائية الصادرة عن هيئة قضائية بعد تعيينها في جلسة مرافعة في حين أن القرارات الصادرة في مادة توقيف التنفيذ هي قرارات تحفظية إلى حين فصل قاضي الأصل في القضية الأصلية فضلا عن أنه لا تقبل أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب (...)».

- رغـم توفـر المصلحـة، هـل يجـوز للغيـر الاعتـراض علـى الحكـم الابتدائـي وعلـى الحكـم الاسـتئنافي المؤيـد لـه؟
- هــل يجــوز لأحــد أطــراف القضيــة الاســتئنافية ادخــال الغيــر للحيلولــة دون تمكينــه مــن الاعتــراض علــى الحكــم الابتدائــي الصــادر فيهــا أو لطلــب رفــض اعتراضــه عليــه؟

ج – آجـال الاعتـراض: حـدد القانـون أجـل الاعتـراض مـن طـرف الغيـر بشـهرين مـن تاريـخ حصـول علمـه بالحكـم المعتـرض عليـه وفيمـا عـدى ذلـك بثـلاث سـنوات ونظرا لصعوبـة اثبـات حصـول العلـم بالحكـم فقـد وقـع التخلـي عـن هـذا الشـرط فـي المشـروع ووقـع الاكتفـاء بشـرط الأجـل بثـلاث سـنوات مـن صـدور الحكـم.

مشروع مجلة القضاء الاداري

(نسخة سبتمبر 2021)

فهرس المجلة

العنـــوان الأوّل: أحـــكام تمهيديـــة 270

العنـــوان الثانـــي: فـــي التنظيـــم الإداري والمالـــي 271

العنـــوان الثالـــث: في الأحكام المشـــتركة لمحاكـــم القضـــاء الإداري 273

البـــاب الأوّل: فـــي نظـــام التقاضـــي الالكترونـــي 273

البـــاب الثانـــي: فـــي كتابـــة المحكمـــة 274

البـــاب الثالـــث: فـــي معاليـــم التســـجيل 275

البـــاب الرابـــع: فـــي تمثيـــل الأطـــراف 275

البـــاب الخامـــس: فـــي قواعـــد احتســـاب الآجـــال 276

البـــاب الســـادس: فـــي قواعـــد النظـــام العـــام المتعلقـــة بإجـــراءات الدعـــوى 277

البـــاب الســـابع: فـــي تســـوية مســـائل الاختصـــاص 277

البـــاب الثامن: فـــي انقطـــاع ســـير الدعـــوى 279

البـــاب التاســـع: فـــي الادّعـــاء بالـــزّور 280

الباب العاشـــر: فـــي المســـألة التوقيفيـــة 280

الباب الحادي عشـــر: فـــي التجريح فـــي القضـــاة 281

البـــاب الثاني عشـــر: فـــي التخلـــي والرجـــوع 283

الباب الثالث عشـــر: فـــي المرافعـــة والحكـــم 283

القســم الأول: فــي المرافعــة 283
القســم الثانــي: فــي المفاوضــة والحكــم 285
البــاب الرابــع عشــر: فــي إصــلاح الغلــط المــادي وشــرح الأحــكام 286
البــاب الخامــس عشــر: فــي مصاريــف التقاضــي 287
العنــوان الرابــع: فــي المحاكــم الإداريــة الابتدائيــة 288
البــاب الأوّل: في تنظيم المحاكم الإدارية الابتدائيــة 288
البــاب الثاني: فــي اختصاص المحاكــم الإداريــة الابتدائيــة 289
البــاب الثالــث: فــي إجــراءات القيــام بالدعــاوى لــدى المحاكــم الإداريــة الابتدائيــة 291
القســم الأول: فــي بيانــات العريضــة ومؤيداتهــا 291
القســم الثانــي: فــي آجــال القيــام 292
البــاب الرابع: في إجراءات التّحقيــق 293
البــاب الخامس: فــي وســائل التحقيــق 296
القســم الأول: فــي الاختبــار 296
القســم الثانــي: فــي المعاينــات القضائيــة 300
القســم الثالــث: فــي التحريــرات وإثبــات الخطــوط 301
الباب الســادس: فــي عــوارض التحقيــق ومعطلاتــه 302
البــاب الســابع: فــي الصلــح 303
القســم الأول: فــي المبــادئ العامــة 303

القسم الثاني: في إجراءات الصلح 303
القسم الثالث: في إبرام الصلح 304
العنوان الخامس: في المحاكم الإدارية الاستئنافية 305
الباب الأوّل: في تنظيم المحاكم الإدارية الاستئنافية 305
الباب الثاني: في اختصاص المحاكم الإدارية الاستئنافية 306
الباب الثالث: في الإجراءات لدى المحاكم الإدارية الاستئنافية 307
الباب الرابع: في آثار الاستئناف 309
العنوان السادس: في المحكمة الإدارية العليا 311
الباب الأوّل: في تركيبة المحكمة الإداريّة العليا وتنظيمها 311
الباب الثاني: في الوظيفة القضائية للمحكمة الإدارية العليا 312
القسم الأوّل: في الدوائر التعقيبيّة 312
الفرع الأوّل: في تركيبة الدوائر التعقيبيّة 312
الفرع الثاني: في مرجع نظر الدوائر التعقيبيّة 313
الفرع الثالث: في أوجه الطعن بالتعقيب 313
الفرع الرابع: في إجراءات الطعن بالتعقيب 314
الفرع الخامس: في اجراءات فرز الطعون 315
الفرع السادس: في آثار الطعن بالتعقيب 316
القسم الثاني: في الجلسة العامّة القضائيّة 318

البـاب الثالـث: فـي الوظيفـة الاستشـارية **320**

القســم الأول: فــي مرجــع النظــر الاستشــاري **320**

القســم الثانــي: فــي الهيئــات الاستشــارية **321**

الفــرع الأول: فــي الأقســام الاستشــارية (بالتنســيق مــع مشــروع القانــون المتعلــق بالنظــام الأساســي) **321**

الفــرع الثانــي: فــي الجلســة العامــة الاستشــارية **322**

العنــوان الســابع : فــي طــرق الطعــن غيــر العاديــة **323**

البـاب الأوّل: فـي الاعتـراض واعتـراض الغيـر **323**

البـاب الثاني: فـي إعـادة النظـر **324**

العنــوان الثامــن: فــي القضــاء الاســتعجالي **325**

البـاب الأوّل: في توقيف تنفيذ القرارات الإداريّـة **325**

البـاب الثانــي: في المعاينــات والأذون الاســتعجالية **328**

القســم الأول: فــي الأحــكام العامــة **328**

القســم الثانــي: فــي الوســائل الوقتيــة المجديــة **330**

القســم الثالــث: فــي حمايــة الحريــات الأساســية **330**

القســم الرابــع: فــي دفــع مبلــغ علــى الحســاب **331**

القســم الخامــس: فــي الاختبــارات والمعاينــات **331**

القســم الســادس: فــي تدابيــر حمايــة الملــك العمومــي والبيئــة **332**

القســم الســابع: فــي المــادة التعاقديــة **332**

القســم الثامــن: فــي القطــاع الســمعي البصــري 334

القســم التاســع: فــي الحمــلات الانتخابيــة 335

العنــوان التاســع: فــي تنفيــذ أحــكام محاكــم القضــاء الإداري **336**

العنــوان العاشــر : في إجراءات تيســير دخول مجلة القضاء الإداري حيــز النفاذ .. **338**

العنــوان الحــادي عشــر: فــي الأحــكام الانتقاليــة والختاميــة **342**

العنوان الأول

أحكام تمهيدية

الفصل 1 – تنطبق أحكام هذا القانون على المحكمة الإدارية العليا والمحاكم الإدارية الاستئنافية والمحاكم الإدارية الابتدائية.

الفصل 2 – المحكمة الإدارية العليا هي أعلى سلطة قضائية وإدارية في جهاز القضاء الإداري ومقرّها تونس العاصمة.

الفصل 3 – اللغة المعتمدة في المحكمة هي العربية.

الفصل 4 – يختص القضاء الإداري بالنظر في تجاوز الإدارة سلطتها وفي النزاعات الإدارية، ويمارس وظيفة استشارية.

الفصل 5 – تضمن الإجراءات أمام محاكم القضاء الإداري احترام مبدأ المواجهة والحق في محاكمة عادلة في أجل معقول.

الفصل 6 – الإجراءات أمام محاكم القضاء الإداري كتابية. ويحرص القاضي والأطراف على توخي الإيجاز في تحرير أعمالهم.

الفصل 7 – يكون التقاضي أمام محاكم القضاء الإداري بواسطة النظام الإلكتروني.

الفصل 8 – جلسات محاكم القضاء الإداري علنية إلا إذا اقتضى القانون سريتها ويكون التصريح بالحكم في جلسة علنية.

الفصل 9 – تصدر الأحكام عن هيئات قضائية جماعية ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

الفصل 10 – تصدر الأحكام باسم الشعب التونسي وتكون واجبة التنفيذ.

العنوان الثاني في التنظيم الإداري والمالي

الفصل 11 – تتمتع المحكمة الإدارية العليا بالاستقلال الإداري والمالي والتسيير الذاتي في إطار ميزانية الدولة وهي مكلفة بالإدارة العامة للمحاكم الاستئنافية والابتدائية وبمهمة التفقد والرقابة على حسن سير العمل بهذه المحاكم.

الفصل 12 – الرئيس الأول للمحكمة الإدارية العليا هو الممثل القانوني لجهاز القضاء الإداري ورئيس إدارته وآمر صرف ميزانيته. ويسهر على التنسيق الإداري بين مختلف محاكم القضاء الإداري.

الفصل 13 – يضبط التنظيم الهيكلي للمحكمة الإدارية العليا بقرار من الرئيس الأول ينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

الفصل 14 – يُحدث بالمحكمة الإدارية العليا مجلس يضمّ الرئيس الأول ووكيل الرئيس الأول ورؤساء محاكم الاستئناف ورؤساء المحاكم الابتدائية والكاتب العام.

يجتمع المجلس مرة واحدة على الأقل خلال السنة وكلما دعت الحاجة إلى ذلك، بدعوة من رئيسه.

ويتداول المجلس بخصوص المسائل المتعلقة بسير العمل بالمحاكم. ويتخذ الرئيس الأول الإجراءات اللازمة لذلك.

كما يُحدث بكل محكمة استئناف وكلّ محكمة ابتدائية مجلس يضمّ رئيس المحكمة ورؤساء الدوائر والكاتب العام بتلك المحكمة.

ويجتمع المجلس للتداول بخصوص المسائل المتعلقة بسير العمل بالمحكمة مرة واحدة على الأقل خلال السنة وكلما دعت الحاجة إلى ذلك، بدعوة من رئيسه. ويتخذ رئيس المحكمة الإجراءات اللازمة لذلك.

الفصل 15 – يتولى الكاتب العام مساعدة الرئيس الأول في تسيير المصالح الإدارية والمالية لمحاكم القضاء الإداري.

وتتم تسمية الكاتب العام بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

ويتمتع الكاتب العام علاوة على المنح والامتيازات الراجعة إليه بموجب خطته السابقة بمنحة يضبط مقدارها بأمر حكومي.

ويكلف الرئيس الأول من بين إطارات المحاكم من يتولى مباشرة مهام الكاتب العام بمحاكم الاستئناف والمحاكم الابتدائية.

الفصل 16 – يمكن للرئيس الأول تفويض إمضائه إلى الكاتب العام، كما يمكن للرئيس الأول أن يرخص للكاتب العام في تفويض إمضائه إلى أحد إطارات المحاكم الإدارية الاستئنافية أو الابتدائية.

الفصل 17 – يتولى كتبة ومساعدو القضاء الإداري تأمين كتابة المحكمة ومساعدة قضاتها على إنجاز الأعمال الموكولة إليهم.

ويُضبط تنظيم كتابات المحاكم الإدارية وشروط إسناد الخطط الوظيفية بها والإعفاء منها بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

ويُضبط النظام الأساسي الخاص بسلك كتبة المحاكم الإدارية ومساعدي القضاء بمقتضى أمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

الفصل 18 – تُحدث المحاكم الإدارية الابتدائية والمحاكم الإدارية الاستئنافية بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول.

ويضبط تاريخ فتح محاكم القضاء الإداري بقرار من الرئيس الأول.

وتحدث الدّوائر القضائيّة والأقسام الاستشاريّة والأقسام المتخصصة بمحاكم القضاء الإداري بمقتضى قرار من الرئيس الأوّل بناء على الرأي المطابق لمجلس القضاء الإداري.

الفصل 19 – يوجه رئيس كل محكمة كل ثلاثة أشهر تقريرا إلى الرئيس الأول حول

نشـاط المحكمـة والصعوبـات التـي قـد تحـول دون حسـن سـيرها.

ويتولـى الرئيـس الأول البـتّ فيمـا يُعـرض عليـه مـن مسـائل تتعلـق بالسـير الداخلـي للمحاكـم.

العنوان الثالث
في الأحكام المشتركة لمحاكم القضاء الإداري

الباب الأول : في نظام التقاضي الالكتروني

الفصـل 20 – نظـام التقاضـي الإلكترونـي للقضـاء الإداري هـو نظـام رقمـي يعتمـد علـى تكنولوجيـات المعلومـات والإتصـال وغيرهـا مـن الوسـائل التكنولوجيـة.

الفصل 21 – يُؤمّن النظام الإلكتروني:

- سـير العمـل داخـل محاكـم القضـاء الإداري بشـكل لامـادي يتيـح تبـادل البيانـات والمعطيـات ومعالجـة الملفـات القضائيـة والاستشـارية فـي جميـع مراحلهـا،
- التقاضي عن بعد أمام محاكم القضاء الإداري،
- مختلـف الإجـراءات المعتمـدة فـي الوظيفـة الاستشـارية داخـل محاكـم القضـاء الإداري وبينهـا وبيـن الهيـاكل العموميـة،
- عقد الجلسات عن بعد عبر النظام الالكتروني عند الإقتضاء.

ويقـع الولـوج إلـى نظـام التقاضـي الإلكترونـي عبـر موقـع الـواب الرسـمي للقضـاء الإداري أو غيرهـا مـن الوسـائل التكنولوجيـة المتاحـة.

الفصـل 22 – يكـون إيـداع وتبليـغ وتبـادل المطالـب والعرائـض والطعـون والمذكـرات والتقاريـر والمؤيّـدات والملحوظـات والاسـتدعاءات والاعلامـات والمحاضـر والأحـكام والقـرارات والأذون وغيرهـا مـن الإجـراءات بواسـطة النظـام الإلكترونـي.

ويمكن الانتفاع بالمساعدة الفنية لتيسير التقاضي عن بعد عبر النظام الإلكتروني.

ولا يقبل النظام الإلكتروني رفع نفس الدعوى أو الطعن أكثر من مرّة.

ويقوم النظام الالكتروني آليا بإرسال إشعار بالتوصل بمجرد الإيداع ويمكن للمعني بالأمر استخراج وصل إيداع من النظام المذكور.

الفصل 23 – يُؤمّن النظام الالكتروني موثوقية المعالجة الرقمية لملفات القضايا والتبادلات الإلكترونية وسلامتها وسريتها وغيرها من الإجراءات وحجيتها القانونية.

وتكون لجميع الوثائق والمعطيات المدرجة والمتبادلة بالنظام الالكتروني نفس الحجية التي تتمتّع بها الوثيقة الورقية.

وتُضبط شروط وإجراءات استغلال النظام الالكتروني بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول للمحكمة الإدارية العليا.

الفصل 24 – تعلّق آجال التقاضي آليا في صورة تعطّل النظام الإلكتروني.

الفصل 25 – تُعيّن الدائرة المتعهدة والقاضي المقرر في القضية بواسطة النظام الالكتروني.

الباب الثاني : في كتابة المحكمة

الفصل 26 – تتولى كتابة المحكمة خاصة متابعة القضايا المنشورة أمام محاكم القضاء الإداري وتنفيذ ما اتخذ من إجراءات التحقيق وكافة المهام الموكولة إليها بالنصوص الجاري بها العمل.

الباب الثالث : في معاليم التسجيل

الفصل 27 – تخضع العرائض والطعون إلى معاليم تسجيل.

وتعفى من دفع هذه المعاليم الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية والمنتفعون بالإعانة القضائية.

وتضبط معاليم التسجيل وكيفية استخلاصها بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول للمحكمة الإدارية العليا.

الباب الرابع : في تمثيل الأطراف

الفصل 28 – تقدّم عريضة الدّعوى والمذكّرات في الردّ ممضاة من محام لدى التّعقيب أو لدى الاستئناف.

وتعفى من إنابة المحامي دعاوى تجاوز السلطة أمام المحاكم الإدارية الابتدائية، كما تعفى من إنابة المحامي الدولة والمؤسسات العمومية ذات الصبغة الإدارية في دعاوى تجاوز السلطة وغيرها من الدعاوى التي تكون طرفا فيها.

وتكون الدعاوى المعفاة من إنابة المحامي ممضاة من المدّعي أو من وكيل حامل لتفويض قانوني.

ولا يجوز للمحامي النيابة أو الترافع في حق نفسه.

الفصل 29 – تتولى المحكمة التنبيه على المدعي بوجوب تقديم العريضة عن طريق محام لدى التعقيب أو لدى الاستئناف إذا كانت نيابته وجوبية في الطور الابتدائي.

الفصل 30 – يجب على المحامي أو على الطرف المعني إعلام المحكمة وبقية أطراف القضية بالتخلي عن النيابة أو الإعفاء منها حسب الحالة.

وإعفاء المحامي أو تخليه لا يحول دون اعتماد أعماله السابقة في القضية.

وإذا كانت نيابة المحامي وجوبية تعيّن على الطرف المعني تكليف محام آخر في أجل أقصاه شهر من تاريخ الإعفاء أو الإعلام بالتخلي.

الفصل 31 – يتمّ تمثيل الدولة في دعوى تجاوز السلطة من رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس نواب الشعب أو رئيس الحكومة أو الوزراء حسب الحالة. كما يتم تمثيل الجماعات المحلية والمؤسسات والمنشآت والهيئات العمومية وبقية الهياكل العمومية من قبل رؤسائها.

ويمكن لجميع السلط المذكورة تفويض من يمثلها.

الفصل 32 – يمكن الانتفاع بالإعانة القضائية لدى محاكم القضاء الإداري طبق النصوص الجاري بها العمل.

ويقطع تقديم مطلب الإعانة القضائية أجل رفع الدعوى، كما يقطع آجال الطعون. وينطلق احتساب أجل جديد بنفس المدة ابتداء من تاريخ إعلام الطالب بقرار منح الإعانة القضائية. وفي صورة رفض منح الإعانة القضائية يحتسب الأجل الجديد انطلاقا من انقضاء أجل طلب مراجعة قرار الرفض أو من تاريخ إعلام الطالب بمآل طلب المراجعة.

وتكون قرارات مكتب الإعانة القضائية غير قابلة للطعن ولو بدعوى تجاوز السلطة.

الباب الخامس : في قواعد احتساب الآجال

الفصل 33 – يومُ ابتداء عدّ الأجل لا يكون معدودا منه، وإذا قدّر بالأيّام فإنّه ينتهي بتمام اليوم الأخير منه. وإذا قدّر الأجل بالأسابيع أو الأشهر أو السنين اعتبر الأسبوع سبعة أيام كاملة والشهر ثلاثين يوما كاملة والسنة ثلاثمائة وخمسة وستين يوما كاملة. وإذا وافق حلول الأجل يوم عيد أو عطلة رسمية امتدّ إلى أول يوم عمل بعده.

الفصل 34 – ينقطع أجل القيام بالدّعوى في صورة القيام أمام محكمة غير مختصّة أو بسبب فقدان الأهليّة أو بسبب القوّة القاهرة أو الأمر الطارئ، وفي هذه الحالة

يبتدئ عدّ الأجل من جديد من تاريخ صدور حكم بات بعدم الاختصاص أو من تاريخ استرجاع الأهليّة أو زوال القوّة القاهرة أو الأمر الطارئ.

الباب السادس : في قواعد النظام العام المتعلقة بإجراءات الدعوى

الفصل 35 – يجوز الدفع بقواعد النظام العام المتعلقة بالاختصاص الحكمي والترابي والصفة والمصلحة وآجال القيام وجميع الإجراءات التي يترتب عن مخالفتها الرفض شكلا أو السقوط أو عدم القبول في الطورين الابتدائي والاستئنافي.

ولا يمكن للمحكمة والأطراف إثارة هذه المسائل لأول مرة في التعقيب إذا تعلّقت بإجراءات الطور الابتدائي.

الفصل 36 – في صورة إثارة المحكمة مخالفة قواعد النظام العام لأول مرة في الاستئناف يتمّ إعلام الطرف المعني بوجه المخالفة ويحدّد له أجل أسبوع للإدلاء بملحوظاته.

الباب السابع : في تسوية مسائل الاختصاص

الفصل 37 – ينظر مجلس تنازع الاختصاص في نزاعات الاختصاص بين جهازي القضاء الإداري والقضاء العدلي.

وتبتّ المحكمة الإدارية العليا في تسوية مسائل الإختصاص بين محاكم القضاء الإداري.

الفصل 38 – إذا رأت إحدى محاكم القضاء الإداري أنها غير مختصة فعليها أن تصدر قرارا معللا بحجرة الشورى دون مرافعة يقضي بإحالة ملف القضية إلى المحكمة الإدارية المختصة لتواصل النظر فيها أو إلى المحكمة الإدارية العليا إذا تعذر عليها تحديد المحكمة المختصة.

وإذا رأت المحكمة المتعهدة أنّها غير مختصة فإنّها تصدر حكما معللا بحجرة الشورى دون مرافعة يقضي بإحالة ملف القضية إلى المحكمة الإدارية العليا للنظر في مسألة الاختصاص. ويُؤجل النظر في القضية، على أن يتواصل بعد صدور قرار المحكمة الإدارية العليا.

ولا يقبل الحكم الصادر بالتخلي عن النظر الطعنَ بأيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 39 – تنظر في مسألة الاختصاص هيئة يرأسها الرئيس الأول وبعضوية أربعة رؤساء دوائر تعقيبية.

ويعهد الرئيس الأول بملف القضية إلى أحد المستشارين لإعداد مشروع قرار.

ويمكن للرئيس الأول عرض الملف على مندوب دولة عام لإبداء رأيه بشأنه في أجل لا يتجاوز الشهر.

الفصل 40 – تعقد الهيئة جلساتها بحضور ثلاثة من أعضائها على الأقل وتصدر قراراتها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين. وفي صورة تساوي الأصوات يكون صوت الرئيس مرجحا.

وتتولى الهيئة البت في مسألة الإختصاص في أجل أقصاه شهران من تاريخ تعهدها بملف القضية واعلام المحاكم المعنية بهذا القرار.

ويكون قرار الهيئة واجب الإتباع من قبل سائر محاكم القضاء الإداري ولا يقبل الطعن بأي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 41 – تواصل المحكمة المختصة النظر في القضية ولها اعتماد الإجراءات السابقة وغيرها من الأعمال المنجزة من المحكمة غير المختصة.

الباب الثامن : في انقطاع سير الدعوى

الفصل 42 – ينقطع سير الدعوى بوفاة أحد الأطراف أو فقدانه أهلية التقاضي أو بوفاة أو زوال الصفة عن نائبه أو وكيله ما لم تكن القضية مهيأة للحكم فيها.

الفصل 43 – تكون الدعوى مهيأة للحكم إذا أدلى الأطراف بطلباتهم وعيّنت القضية لجلسة المرافعة.

وإذا تعدّد الخصوم وانقطع سير الدعوى بخصوص أحدهم فإنه يتواصل النظر فيها إذا كان الموضوع قابلا للتجزئة.

الفصل 44 – تتولى المحكمة مطالبة الطرف المعني حسب الحالة بأن يقوم في أجل شهر بتعيين نائب أو وكيل أو مباشرة الدعوى بنفسه وذلك في صورة وفاة النائب أو الوكيل أو زوال صفته.

وإذا لم يقم المعني بتعيين نائب أو وكيل أو مباشرة الدعوى بنفسه خلال الأجل المحدد قضت المحكمة بحجرة الشورى ودون مرافعة بترك القضية.

ويأذن رئيس الدائرة المتعهدة، بناء على طلب من أحد الأطراف، بتبليغ ملف القضية إلى من يقوم مقام من توفي أو من فقد أهلية التقاضي. ويعلم المحكمة بذلك التبليغ.

الفصل 45 – تواصل المحكمة النظر في القضية في الحالات التالية:

1 – إذا تمّ تبليغ من يقوم مقام الطرف الذي تحقق في شأنه سبب الانقطاع،

2 – إذا حضر جلسة المرافعة ورثة المتوفى أو من يقوم مقام من فقد أهلية التقاضي أو من زالت عنه الصفة وطلب مواصلة النظر.

وإذا لم يُستأنف سير الدعوى بعد سنة من تاريخ ادراج وفاة أحد الأطراف أو فقدانه أهلية التقاضي بالنظام الإلكتروني، قضت المحكمة بحجرة الشورى ودون مرافعة بترك القضية. والحكم بتركها لا يسقط الحق في أصل الدّعوى ولا يمنع الأطراف عند الاقتضاء من التمسك بإجراءات التحقيق وأعمال الاختبار السابقة.

الباب التاسع : في الادّعاء بالزّور

الفصل 46 – يمكن للأطراف الطعنُ بالزّور في وثيقة أثناء سير التحقيق في القضية.

وعلى الطاعن إيداع مذكّرة مستقلّة وبما يفيد تقديم شكاية لدى النيابة العمومية.

وعلى الخصم تقديم ملحوظاته في أجل لا يتجاوز خمسة عشر يوما من تاريخ إيداع المذكرة.

الفصل 47 – إذا تخلى الخصم عن استعمال الوثيقة المرمية بالزور أو إذا لم يدل بجوابه في الأجل المحدّد له استبعدت المحكمة الوثيقة من نطاق المنازعة.

الفصل 48 – إذا تبيّن للدائرة المتعهّدة جدية الطعن بالزور وأنّ الوثيقة المرمية بالزور لها تأثير في وجه الفصل في القضيّة، فإنّها تأذن بحجرة الشورى دون مرافعة بتعطيل النّظر إلى حين البتّ في دعوى الزّور ويتم تسجيل ذلك بالنظام الالكتروني. وإذا رأت خلاف ذلك فإنّها تواصل النظر في القضية.

ويكون القرار الصادر عن الدائرة غير قابل للطعن بأي وجه ولو بالتعقيب.

الفصل 49 – إذا تقرّر تعطيل النّظر في القضيّة يؤشّر رئيس الدائرة المتعهدة على الوثيقة المرمية بالزور ويأذن بإيداعها بكتابة المحكمة وتسجيلها بالنظام الالكتروني.

وتسلم هذه الوثيقة إلى الجهة القضائية المتعهدة بناء على طلبها.

الباب العاشر : في المسألة التوقيفية

الفصل 50 – إذا أثيرت مسألة جديّة تخرج عن اختصاص محاكم القضاء الإداري ويتوقّف عليها البتّ في النزاع ولم يكن بوسع المحكمة البتّ فيها فإنّها تصدر قرارا معللا يقضي بإرجاء النظر في القضية وإحالة الملف على المحكمة المختصة للبتّ في المسألة التوقيفية ولا يقبل هذا القرار أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب، وتعلم المحكمة الأطراف بذلك.

الفصل 51 – تتعهد المحكمة المختصة بالمسألة التوقيفية المعروضة عليها طبق الإجراءات المتبعة لديها. وتبت فيها على وجه السرعة ولو لم يحضر الأطراف أو لم يدلوا بملحوظاتهم.

وتتولى المحكمة إرجاع ملف القضية إلى المحكمة الإدارية المتعهدة.

الفصل 52 – تستأنف الدائرة المتعهدة النظر في القضية إذا لم يعد النزاع متوقفا على المسألة التوقيفية أو إذا صدر حكم بات في تلك المسألة.

الفصل 53 – إذا تعهدت إحدى محاكم القضاء الإداري بمسألة توقيفية فإنه يتم البت فيها في أجل أقصاه ثلاثة أشهر.

الباب الحادي عشر : في التجريح في القضاة

الفصل 54 – يمكن لكلّ قاض يعلم موجب تجريح فيه بينه وبين أحد الخصوم أو أراد التنحي عن النظر في القضية تقديم مطلب معلّل يبتّ فيه رئيس المحكمة.

الفصل 55 – يقدّم مطلب التجريح من الخصوم إلى رئيس المحكمة حال العلم بسبب التجريح.

ويجب أن يكون مطلب التجريح معللا ومرفقا بالمؤيدات وبوصل تأمين مبلغ قدره ألف دينار (1.000,000 د) بصندوق الودائع والأمانات بعنوان الخطية التي يجب تسليطها في صورة رفض المطلب.

ويعفى من شرط الإدلاء بوصل التأمين الدولةُ والجماعاتُ المحلية والمؤسساتُ والمنشآتُ والهيآتُ العمومية وبقية الهياكل العمومية والمنتفعون بالإعانة القضائية.

ولا يقبل مطلب التجريح بعد المرافعة. كما لا يمكن إعادة تقديمه في نفس القضية وبخصوص نفس القاضي.

الفصل 56 – يبلغ رئيس المحكمة نسخة من مطلب التجريح ومؤيداته إلى القاضي المعني.

ويتوقف النظر في القضية إلى حين البتّ في المطلب. وفي حالة الاستعجال يعيّن رئيس المحكمة قاضيا آخر لمواصلة النظر في القضية.

ويدلي القاضي المعني بالأمر بإجابته كتابيا في أجل أسبوع من تاريخ تسلمه مطلب التجريح.

وإذا لم ترد إجابة القاضي في الأجل المحدد يتم تعويضه بقاض آخر.

الفصل 57 – إذا رفض رئيس المحكمة تجريح القاضي في نفسه أو تنحّيه أو إذا عارض القاضي مطلب التجريح ورأى رئيس المحكمة أنّ المطلب كان مؤسسا، يحيل رئيس المحكمة الملف إلى الرئيس الأول في أجل أقصاه ثلاثة أيام من تاريخ تسلمه مطلب التجريح أو التنحي أو من تاريخ تسلم جواب القاضي بالرفض.

تنظر في مسألة التجريح هيئة يرأسها الرئيس الأول وبعضوية رئيسين من رؤساء الدوائر التعقيبية.

تبت الهيئة في الملف في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ تعهدها بقرار يصدر بحجرة الشورى دون مرافعة

وتُبلّغ نسخة من القرار إلى المحكمة المتعهدة، ولا يقبل هذا القرار أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 58 – إذا كان المجرّح فيه هو رئيس المحكمة فالأعمال المقررة بالفصول من 53 إلى 55 من هذا القانون يجريها أقدم رئيس دائرة بالمحكمة.

الفصل 59 – في صورة رفض مطلب التجريح أو تخلي الطالب عنه يؤول المبلغ المؤمّن بصندوق الودائع والأمانات إلى الخزينة العامة للبلاد التونسية، مع حفظ حقّ القاضي المعني في التتبع والمطالبة بالتعويض.

الباب الثاني عشر : في التخلي والرجوع

الفصل 60 – يمكن للمدعي أن يتخلى كليا أو جزئيا عن دعواه وذلك بعدوله عن طلباته ولا يقبل إلا التخلي الصريح.

ويجوز له طلب طرح القضية وفي هذه الحالة يمكنه رفع دعواه من جديد مع مراعاة شرط القيام.

الفصل 61 – يجوز للمستأنف أو المعقب الرجوع في الطعن.

الباب الثالث عشر : في المرافعة والحكم

القسم الأول : في المرافعة

الفصل 62 – يضبط رئيس الدائرة قائمة القضايا المعيّنة بجلسة المرافعة.

ويتضمن جدول الجلسة المحكمة والدائرة وتاريخ الجلسة وموعدها وأعضاء الهيئة الحكمية وأعداد القضايا والأطراف والمحامين و«مندوبي الدولة» عند الاقتضاء.

ويتمّ التصديق على الجدول من قبل رئيس المحكمة ورئيس الدائرة والكاتب العام للمحكمة أو من يقوم مقامه.

الفصل 63 – يتمّ استدعاء الأطراف لجلسة المرافعة في أجل قدره عشرة أيام من تاريخ توجيه الاستدعاء.

ويتضمن الاستدعاء لجلسة المرافعة عدد القضية وأطرافها والمحكمة والدائرة وتاريخ الجلسة سنة وشهرا ويوما وساعة.

الفصل 64 – يتواصل النظر في القضية طبق أوراقها إذا لم يحضر الأطراف وتمّ استدعاؤهم بالطريقة القانونية إلى جلسة المرافعة.

الفصل 65 – تكون جلسات المرافعة علنية، على أنّه يجوز لرئيس الهيئة الحكمية بمبادرة منه أو بطلب من أحد أطراف المنازعة إجراؤها سرا لغاية المحافظة على النظام العامّ أو السرّ المهني أو مراعاة للآداب العامة.

وتقع المناداة على القضايا المدرجة بالجدول من طرف رئيس الجلسة.

ويُعهد القيام بوظيفة كاتب الجلسة إلى أحد كتبة المحكمة.

الفصل 66 – يتولى رئيس الجلسة تمكين الأطراف من الإدلاء بملاحظاتهم في حدود ما أثاروه وناقشوه في مذكراتهم.

ويمكن لرئيس الجلسة أن يطلب من الأطراف الإدلاء بوثائق تتعلّق بمعطيات جديدة برزت للمحكمة أثناء جلسة المرافعة، وذلك خلال أجل يحدّده.

الفصل 67 – لا يمكن قبول وثائق أو مؤيدات بجلسة المرافعة إلا إذا تعذر على الأطراف تقديمها قبل انعقاد الجلسة. وفي جميع الأحوال يجب على الطرف المعني بالأمر إيداعها بالنظام الالكتروني في أجل تحدّده المحكمة.

وعلى الطرف الآخر الجواب في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإيداع.

الفصل 68 – يتلو مندوب الدولة أو مندوب الدولة العام ملحوظاته الكتابية التي تُظرف بملف القضية.

ويحق للأطراف الرد على ملحوظات مندوب الدولة أو مندوب الدولة العام على أن يتم الطلب خلال الجلسة ويقع الردّ في أجل يحدده رئيس الجلسة.

الفصل 69 – يقرّر رئيس الجلسة حجز ملف القضية للمفاوضة ويُحدّد تاريخ التصريح بالحكم.

ويجوز للمحكمة التصريح بالحكم حينيا بجلسة المرافعة أو إثرها مباشرة.

الفصل 70 – رئيس الهيئة الحكمية هو الحافظ لنظام الجلسة وله أن يتخذ الإجراءات الضرورية لمنع تعطيل سيرها العادي. ويحرر تقريرا في شأن من يهضم جانب المجلس يحيله إلى رئيس المحكمة.

ولرئيس المحكمة إحالة ذلك التقرير مرفقا بمحضر الجلسة إلى النيابة العمومية.

القسم الثاني : في المفاوضة والحكم

الفصل 71 – تُجرى المفاوضة سرّا دون أن يحرّر فيها أي أثر كتابي ولا يشارك فيها إلاّ أعضاء الهيئة الحكمية الذين حضروا المرافعة.

وإذا تعذّرت المفاوضة بسبب حصول مانع لأحد أعضاء الهيئة الحكميّة تصرف القضية للمرافعة من جديد.

ويصدر الحكم بأغلبية الأصوات بدءا بأقلّ الأعضاء أقدميّة. ويدوّن منطوق الحكم بمحضر جلسة المرافعة الذي يمضيه أعضاء الهيئة الحكميّة، ولا يكتسي منطوق الحكم الصيغة النهائيّة إلاّ عند التصريح به في جلسة علنية.

الفصل 72 – يتمّ التصريح بالحكم، بتلاوة منطوقه، في جلسة علنية بحضور رئيس الهيئة وكاتب الجلسة، وإذا تعذر على رئيس الهيئة الحضور يعوّضه أقدم أعضاء الهيئة.

ويدرج منطوق الحكم في النظام الالكتروني لتمكين الأطراف من الإطلاع عليه.

الفصل 73 – تتصدر الحكمَ عبارةُ «الجمهورية التونسية، باسم الشعب التونسي».

ويشتمل الحكم على بيان عدد القضية والمحكمة والدائرة التي أصدرته وأسماء الأطراف وصفاتهم ومقراتهم وعلى ملخص لمذكراتهم وعلى الإجراءات والنصوص القانونية التي أسست عليها المحكمة حكمها وعلى ما يفيد الاستماع إلى الأطراف ومندوب الدولة، كما يشتمل على منطوق الحكم وتاريخ جلسة المرافعة والتصريح بالحكم وأسماء الأعضاء الذين أصدروه وكاتب الجلسة.

ويجوز للدائرة الاستئنافية أو التعقيبية اعتماد نفس الحيثيات الواردة في الحكم المطعون فيه.

الفصل 74 – يجب تحرير الحكم في أجل أقصاه شهران من تاريخ طلب ذلك وفي كل الأحوال في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ التصريح بمنطوقه.

الفصل 75 – يمضي رئيس الهيئة الحكمية والقاضي المقرر الحكم.

وفي صورة حصول مانع يحول دون إمضاء رئيس الهيئة على الحكم يتمّ إمضاء الحكم من قبل أقدم عضو بالهيئة التي أصدرته مع التنصيص على ذلك.

ويجوز للأطراف استرجاع ما قدّموه من وثائق ومؤيّدات أصلية في صيغة ورقية مقابل وصل، على أن تبقى نسخة منها بالمحكمة.

الفصل 76 – تسلّم لكلّ طرف صدر حكم لفائدته نسخة تنفيذية تكون محلّاة بالصّيغة التالية «وبناء على ذلك فإنّ رئيس الجمهورية يأمر ويأذن للوزير أو الوزراء أو رئيس الجماعة المحلية أو رئيس أيّ هيئة أخرى (مع ذكر الوزارة أو الجهة المعنيّة) وكافة السلط الإدارية المعنية بأن ينفّذوا هذا الحكم أو القرار. كما يأمر ويأذن لسائر العدول المنفّذين، إن طلب منهم ذلك فيما يخصّ طرق التنفيذ التي يمكن اتّباعها طبق التشريع الجاري به العمل، بأن ينفّذوا هذا الحكم أو القرار».

ولا تسلّم إلاّ نسخة تنفيذية واحدة لكلّ طرف مستفيد من الحكم بطلب منه. غير أنّه يمكن في صورة تلفها أو ضياعها، وقبل التنفيذ، الحصول على نسخة أخرى بحكم استعجالي يصدره رئيس الدائرة بعد استدعاء الأطراف.

ويمكن أن تسلّم نسخ مجرّدة من الأحكام والقرارات لكلّ من يطلبها، مع مراعاة مقتضيات حماية الحياة الخاصة والمعطيات الشخصية.

ويمضي الكاتب العام للمحكمة أو من يفوّضه من إطارات كتابة المحكمة النسخ المجرّدة والتنفيذية ويختمها بطابع المحكمة.

الباب الرابع عشر : في إصلاح الغلط المادي وشرح الأحكام

الفصل 77 – يمكن للمحكمة التي أصدرت الحكم من تلقاء نفسها أو بمقتضى مطلب كتابي من أحد الأطراف أن تصلح الغلط المادي أو الإغفال الواقع في الاسم أو الرّسم أو الحساب أو ما شابه ذلك بما ليس له تأثير في وجه الفصل في القضية، ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

وفي هذه الحالة تختص المحكمة التي يطعن في الحكم أمامها بإصلاحه.

ويقدم مطلب إصلاح الغلط المادي طبق الإجراءات المقررة لإقامة الدعوى.

وتتولى المحكمة إحالة المطلب إلى الأطراف للردّ في أجل أقصاه سبعة أيام.

الفصل 78 – تنظر المحكمة في مطلب إصلاح الغلط المادي بحجرة الشورى بدون مرافعة ويجب التنصيص على الحكم الصادر بالإصلاح بالنسخ المستخرجة من الحكم.

والحكم برفض الإصلاح لا يقبل الطعن إلا مع الطعن في الحكم نفسه. أما القرار القاضي بالإصلاح فيجوز الطعن فيه بالطرق الجائزة للطعن في الحكم موضوع الإصلاح.

وإذا كان الحكم موضوع الإصلاح باتا فإن حكم إصلاح الغلط المادي بالرفض يكون غير قابل للطعن بأيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 79 – تنظر المحكمة الصادر عنها الحكم في مطلب شرح منطوق حكمها، ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

ويقدم مطلب الشرح طبق الإجراءات المقررة لإقامة الدعوى.

ويتمّ هذا الشرح بدون مرافعة. ويقتصر على تفسير منطوق الحكم في ضوء أسبابه ودون زيادة أو نقصان في نصه.

الباب الخامس عشر : في مصاريف التقاضي

الفصل 80 – تخضع القضايا المرفوعة أمام محاكم القضاء الإداري إلى معاليم ترسيم تضبط بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول للمحكمة الإدارية العليا.

وتعفى الدولة والجماعات المحلية والمؤسسات والمنشآت والهيئات العمومية وبقية الهياكل العمومية والمنتفعون بالإعانة القضائية من دفع هذه المعاليم.

الفصل 81 – تشتمل مصاريف التقاضي خصوصا على الأداءات والرسوم والمعاليم المستحقة للدولة ومصاريف سير الدعوى بما في ذلك مصاريف إجراءات التبليغ والاستدعاء والترجمة والاختبار ومختلف المأموريات المأذون بها من المحكمة وغيرها من إجراءات التحقيق ومصاريف التنفيذ وأجرة المحاماة.

الفصل 82 – يحكم بمصاريف التقاضي على الطرف المحكوم ضده في القضية وإذا تعدد المحكوم عليهم يمكن توزيع المصاريف بينهم بالتساوي أو بنسبة تقدرها المحكمة.

ويحكم على المتداخل بمصاريف التقاضي إذا كانت له طلبات مستقلة قضي برفضها.

ويعفى المنتفع من الإعانة القضائية من دفع مصاريف التقاضي.

الفصل 83 – يضبط الحكم مصاريف التقاضي، وإذا تعذر ذلك فيتم تعيين مقدارها، عدا أجرة المحاماة، بقرار من رئيس الهيئة القضائية بطلب من أحد الأطراف.

ولا يقبل هذا القرار الطعن بأي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب، غير أنّه يجوز للمحكوم عليه مناقشة المبالغ المحكوم بها بعنوان مصاريف التقاضي عند الطعن في الحكم الصادر في الدعوى الأصلية.

العنوان الرابع في المحاكم الإدارية الابتدائية

الباب الأول : في تنظيم المحاكم الإدارية الابتدائية

الفصل 84 – تتركب كلّ محكمة إدارية ابتدائية من:

- رئيس المحكمة،
- رؤساء الدوائر،
- القضاة الفرديين ومندوبي الدولة،
- مستشارين،
- مستشارين مساعدين.

ويتولى رئيس المحكمة الابتدائية، تعيين قضاة المحكمة بمختلف الدوائر الابتدائية وتعيين وكيل لرئيس المحكمة من بين رؤساء الدوائر الابتدائية لنيابته عند الاقتضاء.

الفصل 85 – تتركب كل دائرة ابتدائية من رئيس وأعضاء من بين المستشارين المساعدين أو من بين المستشارين عند الاقتضاء. وتعقد جلساتها برئاسة رئيس الدائرة وعضوين.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة بسبب حصول مانع لأحد أعضاء الدائرة يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين أو المستشارين المساعدين من نفس الدائرة أو دائرة ابتدائية أخرى بنفس المحكمة بعد إعلام رئيس المحكمة.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة ابتدائية أخرى بتكليف من رئيس المحكمة.

ويشترط في كل الحالات ألاّ يكون عضو الدائرة الابتدائية قد سبق له إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

الفصل 86 – يتعهّد مندوب الدولة بالقضايا الراجعة بالنظّر للدوائر الإبتدائية.

ويحرّر مندوب الدولة ملحوظات بشأن القضايا المحالة إليه تتضمّن رأيه من النّاحيتين الواقعية والقانونيّة في حدود الإشكالات القانونية الهامة التي تطرحها القضايا.

ويمكن لرئيس المحكمة تكليفهم بنيابة رؤساء الدوائر الابتدائية عند حصول مانع لهم.

الباب الثاني : في اختصاص المحاكم الإدارية الابتدائية

الفصل 87 – تختصّ المحاكم الإدارية الابتدائية بالنظر ابتدائيا في النزاعات الإدارية، وفي النزاعات المسندة إليها بموجب قوانين خاصة، عدا ما أُسند إلى غيرها من محاكم الاستئناف الإدارية.

وتنظر المحاكم الإدارية الابتدائية خصوصا في:

1 – دعاوى تجاوز السلطة التي ترفع لإلغاء القرارات الصّادرة في المادّة الإدارية،

2 – الدعاوى الرامية إلى جعل الإدارة مدينة جزّاء أعمالها المادية أو الإدارية غير الشرعية أو عن أشغال أو إحداثات عامة أو عن أضرار ترتّبت عن أنشطتها ووسائلها الخطرة أو عن إخلالها بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة،

3 – الدعاوى المتعلقة بالعقود الإدارية،

4 – الدعاوى المتعلّقة بتوظيف الأداءات والمعاليم الراجعة للدولة والجماعات المحلية والدعاوى المتعلّقة باسترجاع تلك الأداءات والمعاليم،

5 – الدعاوى المتعلّقة بالاعتراض على البطاقات التنفيذية.

الفصل 88 – ترفع الدعاوى لدى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد مقرّ الجهة المدعى عليها بمرجع نظرها الترابي ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

الفصل 89 – ترفع الدعاوى المتعلّقة بتجاوز السلطة لدى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد مقرّ السلطة المصدرة للقرار المطعون فيه بمرجع نظرها الترابي. وإذا صدر القرار عن عدة سلط إدارية فللمدّعي رفع دعواه إلى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد بها مقر إحدى هذه السلط.

وخلافا لمقتضيات الفقرة السابقة، ترفع دعاوى تجاوز السلطة المتعلقة بنزاعات الأعوان الخاضعين للنظام الأساسي العام للوظيفة العمومية والأعوان الراجعين إلى نظر محاكم القضاء الإداري بمقتضى القانون أمام المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد آخر مقرّ لعملهم بمرجع نظرها الترابي.

الفصل 90 – ترفع الدعاوى المتعلقة بالمسؤولية الإدارية الناجمة عن قرار إداري غير شرعي أمام المحكمة الإدارية الابتدائية المختصة ترابيا طبقا لأحكام الفصل 89 من هذا القانون.

الفصل 91 – ترفع الدعاوى المتعلّقة بالعقود الإدارية لدى المحكمة الإدارية الابتدائية التي يوجد بمرجع نظرها الترابي مكان إبرام العقد أو تنفيذه.

وإذا تجاوز مكان التنفيذ مرجع نظر أكثر من محكمة إدارية ابتدائية فإنّ الدعوى ترفع أمام المحكمة الإدارية الابتدائية بتونس.

الفصل 92 – ترفع الدعاوى في الصور الواردة بالعدد 2 من الفصل 87 من هذا القانون أمام المحكمة الإدارية الابتدائية التي حصل بمرجع نظرها الترابي الضرر أو الفعل المحدث للضرر الناجم عن أعمال الإدارة المادية أو الإدارية غير الشرعية أو عن أشغال أو إحداثات عامة أذنت بها أو عن أضرار غير عادية ترتّبت عن أنشطتها أو وسائلها الخطرة أو عن إخلالها بمبدأ المساواة أمام الأعباء العامة.

الباب الثالث : في إجراءات القيام بالدعاوى لدى المحاكم الإدارية الابتدائية

القسم الأول : في بيانات العريضة ومؤيداتها

الفصل 93 – تُودع عريضة الدعوى وفق استمارة معدّة للغرض تشتمل على البيانات التالية:

- اسم المدّعي ولقبه ومحلّ إقامته، ورقم بطاقة تعريفه الوطنية أو رقم تسجيله بالسجل الوطني للمؤسسات.
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد، ورقم الهاتف المحمول،
- الجهة المدّعى عليها ومقرّها،
- عرض موجز للوقائع وطلبات المدعي وأسانيده،
- تفصيل كل مطعن على حدة،
- إمضاء المدعي أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

الفصل 94 – ترفق العريضة وجوبا بالمؤيّدات التالية:

- نسخة من بطاقة التعريف الوطنية بالنسبة للأشخاص الطبيعيين ونسخة من مضمون السجل الوطني للمؤسسات بالنسبة للأشخاص الإعتبارية.
- توكيل للقيام عند الاقتضاء،
- المؤيّدات على أن تكون مقروءة، وعند الاقتضاء ذكر الوثائق التي تعذر تقديمها،
- الوثيقة المثبتة لخلاص معلوم تسجيل العرائض.

كما ترفق عريضة دعوى تجاوز السلطة بنسخة من القرار المطعون فيه وبالوثيقة المثبتة لتاريخ توجيه مطلب مسبق أو لمطلب إثارة قرار إداري عند الاقتضاء.

القسم الثاني : في آجال القيام

الفصل 95 – ترفع دعوى تجاوز السّلطة في ظرف الشّهرين الموالِيين لنشر القرار المطعون فيه أو الإعلام به.

ويمكن للمعني بالقرار قبل انقضاء هذا الأجل المنصوص عليه بالفقرة السابقة تقديم مطلب مسبق لدى السلطة المصدرة للقرار المطعون فيه. وفي هذه الصورة يمكن رفع دعوى تجاوز السلطة في ظرف الشّهرين الموالِيين لتاريخ إعلام المعني بالأمر بقرار رفض مطلب التظلم كليا أو جزئيا.

ويُعتبر مضيّ شهرين على تقديم المطلب المسبق دون أن تجيب عنه السّلط المعنيّة، رفضا ضمنيّا يخوّل للمعني بالأمر اللّجوء إلى المحكمة الإداريّة الابتدائية على أن يتمّ ذلك في ظرف الشّهرين الموالِيين للأجل المذكور، ما لم ينص القانون على خلاف ذلك. ويمكن عند الاقتضاء التّمديد في هذا الأجل إلى الشّهر الموالي لانتهاء الدّورة القانونيّة الأولى الواقعة بعد تقديم المطلب المسبق إلى السّلطة المعنيّة وذلك بالنّسبة إلى القرارات التّي تكون رهينة انعقاد جلسات تفاوضيّة دوريّة.

ويعتبر سكوت الإدارة شهرين عن مطلب إثارة قرار رفضا ضمنيا يخوّل للمعني بالأمر الطعن فيه في ظرف الشهرين الموالِيين ما لم ينص القانون على خلاف ذلك.

ولا تسري الآجال المقررة بهذا الفصل على القرارات الخاضعة لآجال طعن خاصة.

الفصل 96 – يمدّد أجل القيام بدعوى تجاوز السلطة بشهر إضافي إذا ثبت غياب المدعي عن التراب التونسي في تاريخ النشر أو الإعلام.

الفصل 97 – يسري أجل الطعن بدعوى تجاوز السلطة من تاريخ تسليم المعني بالأمر نسخة من القرار المطعون فيه وبصفة استثنائية من تاريخ إعلامه بفحوى

هـذا القـرار وأسـبابه بالطريقـة الإداريّـة أو بواسـطة البريـد مضمـون الوصـول أو بأيّة وسـيلة أخـرى تتـرك أثـرا كتابيـا، وذلـك بآخـر مقـرّ معلـوم لـدى الإدارة.

ويكـون التّعليـق بالفضـاءات المخصصـة بمقـرات الإدارات والهيـاكل العموميـة بالنسـبة إلـى القـرارات الخاضعـة لهـذا الإجـراء منطلقـا لسـريان الآجـال شـريطة أن يكـون التعليـق ثابـت التاريـخ.

الفصـل 98 – يتعيـن علـى القائـم بدعـوى فـي المسـؤولية الإداريـة توجيـه مطلـب إلـى الإدارة. وترفـع الدعـوى فـي غضـون الشـهرين المواليـين لإعلامـه بـردّ الإدارة. ويعتبـر مضـي شـهرين علـى تقديـم المطلـب دون أن تجيـب عنـه السـلطة المعنيـة رفضـا ضمنيـا يخـوّل للمعنـي بالأمـر رفـع دعـواه فـي غضـون الشـهرين المواليـين لانقضـاء الأجـل المذكـور.

وتسـقط دعـوى المسـؤولية الإداريـة بعـد مضـي خمـس عشـرة سـنة مـن تاريـخ حصـول الضـرر، عـدا مـا اسـتثناه القانـون.

الفصل 99 – يترتب على مخالفة آجال القيام رفض الدعوى شكلا.

الباب الرابع : في إجراءات التّحقيق

الفصـل 100 – يتولـى رئيـس المحكمـة بطلـب مـن رئيـس الدائـرة إحالـة ملـف القضيـة إلى القاضـي الفـردي ليقضـي مباشـرة فـي الدّعـوى دون سـبق مرافعـة فـي الحـالات التالية:

- التخلّي عن الدّعوى،
- طرح القضية،
- عدم الاختصاص الواضح،
- انعدام ما يستوجب النظر في القضيّة،
- عدم القبول أو الرّفض شكلا.

الفصل 101 – يوجّه رئيس الدائرة العريضة ومؤيداتها إلى أطراف القضية في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ تعهده بملف القضية.

ويتولى عند الاقتضاء التنبيه على المدعي بوجوب تقديم العريضة عن طريق محام لدى التعقيب أو لدى الاستئناف إذا كانت نيابته وجوبية في الطور الابتدائي.

الفصل 102 – يتولى القاضي المقرر تهيئة القضية للفصل وذلك بتفحّص عريضة الدّعوى والمستندات والمؤيّدات والمذكرات في الدّفاع والملاحظات الموجّهة إلى المحكمة من قبل الأطراف ويقترح على رئيس الدائرة المصادقة على تلك الإجراءات التي من شأنها أن تنير القضية ومنها المطالبة بالوثائق والقيام بالأبحاث والاختبارات والمعاينات الإدارية والتّحرير على الأطراف. ولرئيس الدائرة أن يقوم بتلك الإجراءات.

الفصل 103 – يجب على أطراف القضيّة تقديم مذكراتهم في الدفاع أو تقاريرهم في الرد ، والإدلاء بما يطلب منهم من وثائق في الآجال التي تحددها المحكمة.

الفصل 104 – يجب على الجهة المدعى عليها تقديم ردّها على عريضة الدعوى مرفقا بما لديها من وثائق تتعلق بالنزاع وذلك في أجل أقصاه شهر من تاريخ الإعلام بها وللمدعي أن يودع مذكرة ردّه خلال شهر، وفي هذه الحالة يكون للجهة المدعى عليها أن تودع مذكرة في الردّ في نفس المدّة. ولا يمكن أن يتواصل تبادل التقارير إلا إذا صادق رئيس الدائرة على ذلك.

ويمكن للمحكمة اختصار الآجال المذكورة في حالات التأكد والاستعجال.

الفصل 105 – إذا لم يقع احترام الآجال المنصوص عليها بالفصلين 103 و 104 من هذا القانون يتواصل النظر في القضية دون أن يتوقّف على ما تمّت الإحالة بشأنه.

ويعتبر عدم ردّ الإدارة على عريضة الدّعوى في مادة تجاوز السلطة بعد انقضاء الأجل تسليما منها بصحة ما ورد في الدعوى، ما لم يكن بالملفّ ما يخالف ذلك.

الفصل 106 – لا يمكن مجابهة المحكمة بسريّة الوثائق أو المعلومات المطلوبة.

وللمحكمة بناء على تقرير معلّل من أحد الأطراف أن تقدّر مدى سرية الوثائق والمعلومات، ولها أن تطلب الاطلاع عليها بمقر المحكمة أو على عين المكان ويحرّر محضر في ذلك.

وإذا تبيّن للمحكمة أنّ الوثائق والمعلومات لا تكتسي طابعا سريا فإنّها تأمر الجهة المعنية بإحالة نسخة منها إلى الأطراف. وفي صورة ثبوت سرية الوثائق والمعلومات تتولى المحكمة دعوة الأطراف إلى جلسة مكتبية وإطلاعهم على فحوى المحضر.

الفصل 107 – لا يجوز للمدعي إضافة مطاعن أو زيادة طلبات بعد جلسة المرافعة.

الفصل 108 – يتولى رئيس الدائرة تقدير ما إذا كانت القضية جاهزة للفصل، وله أن يعقد جلسة تحضيرية يحضرها أعضاء الدّائرة.

الفصل 109 – يتولى القاضي المقرّر، في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ تسجيل الدعوى، إحالة ملف القضية إلى رئيس الدّائرة مرفقا بمشروع حكم يتضمّن موجزا للوقائع والإجراءات ومقالات الخصوم والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع.

ويتولى رئيس الدائرة، في أجل أسبوع من ذلك، إحالة ملف القضية إلى رئيس المحكمة لتعيين القضية في جلسة مرافعة.

الفصل 110 – يمكن بقرار من رئيس المحكمة إحالة ملف القضية إلى مندوب الدولة لإعداد ملحوظاته الكتابية في شأنه تُدرج بالملف. ولرئيس الدائرة أن يطلب ذلك من رئيس المحكمة.

ويتولى مندوب الدولة إعداد ملحوظات كتابية في أجل شهر من تاريخ تعهده بالملف.

ويأذن رئيس المحكمة في أجل أسبوع من تاريخ توصله بملحوظات مندوب الدولة لرئيس الدائرة بتعيين القضية بجلسة مرافعة في أجل أقصاه شهر.

الباب الخامس : في وسائل التحقيق

القسم الأول : في الاختبار

الفصل 111 – يمكن لرئيس الدائرة المتعهدة، تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف أن يأذن بإجراء اختبار كلما اقتضى سير التحقيق ذلك.

ويجرى الاختبار بواسطة خبير واحد. ويمكن للمحكمة إجراؤه بواسطة أكثر من خبير.

الفصل 112 – يباشر الخبير أعماله تحت اشراف رئيس الدائرة.

ويمكن لرئيس الدائرة أو من يكلفه حضور أعمال الاختبار.

الفصل 113 – رأي الخبير لا يقيّد المحكمة. وللمحكمة استبعاد تقرير الاختبار كليا أو جزئيا بشرط التعليل.

الفصل 114 – يتمّ تكليف الخبير بقرار يُعِدّه القاضي المقرر ويصادق عليه رئيس الدائرة المتعهدة.

ويُوجه رئيس الدائرة قرار التكليف إلى الخبير وإلى أطراف النزاع بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 115 – يشتمل قرار التكليف خصوصا على البيانات التالية:

1/ عدد القضية وأطرافها وعناوينهم وأرقام الهاتف وعند الاقتضاء أرقام الفاكس وعناوين البريد الإلكتروني،

2/ هوية الخبير وعنوانه ورقم هاتفه وعنوان بريده الإلكتروني،

3/ عرض موجز لوقائع القضية،

4/ الأعمال الفنية المطلوبة من الخبير والتدابير العاجلة المخول له اتخاذها عند الاقتضاء،

5/ المطلوب من الأطراف لتنفيذ المأمورية،

6/ الأجل المحدّد لإيداع تقرير الاختبار على أن لا يتجاوز ثلاثة أشهر،

7/ التسبقة على الأجرة الواجب دفعها على الحساب والطرف المطالب بأدائها.

يرفق قرار تكليف الخبير بالمؤيدات الضرورية لإجراء الاختبار.

الفصل 116 – يتولى الخبير القيام بمساع توفيقية بين أطراف القضية وذلك بطلب من المحكمة.

الفصل 117 – للخبير المنتدب خلال الخمسة أيام الموالية لتسلمه قرار التكليف أن يطلب إعفاءه من المأمورية، وعندئذ يصدر رئيس الدائرة المتعهدة قرارا بتعويضه يُوجّه إلى الخبير المعني والخبير المعوّض وباقي الخبراء المنتدبين وإلى أطراف النزاع بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 118 – يجب على الخبير المنتدب في أجل شهر من تاريخ توصله بقرار التكليف، توجيه استدعاء إلى أطراف النزاع يتضمن مكان إجراء الاختبار وتاريخه سنة وشهرا ويوما وساعة بواسطة النظام الالكتروني وذلك قبل أسبوع على الأقل من الموعد المحدد.

الفصل 119 – يمكن للأطراف توكيل من ينوبهم في حضور أعمال الاختبار والاستعانة بمن يرون فائدة من حضوره.

ويباشر الخبير أعماله ولو في غياب الأطراف بعد التثبت من بلوغ الاستدعاء إليهم.

الفصل 120 – يجب على المدعي خلاص التسبقة على أجرة الاختبار في أجل عشرة أيام من تاريخ توصله بقرار التكليف.

وإذا لم يتوصل الخبير بالتسبقة يتعيّن عليه إعلام المحكمة بذلك في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ توصله بقرار التكليف.

ويُوجه رئيس الدائرة المتعهدة تنبيه إلى الطرف الذي لم يدفع التسبقة وإذا لم يحترم التنبيه تواصل المحكمة النظر في القضية طبق أوراقها أو تقضي بطرحها.

الفصل 121 – يجب على الخبير إن كانت له مصلحة مباشرة أو غير مباشرة أن يعلم رئيس الدائرة بذلك في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ توصله بقرار التكليف.

وللأطراف التجريح في الخبير بمقتضى مطلب معلل ومؤيد يقدم إلى المحكمة في أجل أسبوع من تاريخ علمهم بوجود سبب من أسباب التجريح كالقرابة أو العداوة الواضحة أو أي سبب جدي آخر من شأنه المساس بحياده.

ويتولى رئيس الدائرة تعليق أعمال الاختبار إلى حين البتّ في مطلب التجريح.

ويتولى رئيس الدائرة البت في مطلب التجريح في أجل أقصاه خمسة عشر يوما من تاريخ تعهده بمقتضى قرار بات لا يقبل أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 122 – يجب على الأطراف مساعدة الخبير في إنجاز أعمال الاختبار ومده بكل ما يطلبه منهم من وثائق ومعطيات لازمة لإتمام مأمورية الاختبار، وتيسير دخوله إلى العقارات والمحلات والمقرات العمومية والخاصة في حدود ما تقتضيه أعمال الاختبار.

وعلى الخبير اطلاع رئيس الدائرة المتعهّدة بالصعوبات التي قد تعترضه. ولرئيس الدائرة أن يأذن بكل إجراء يساعده في إنجاز الاختبار.

الفصل 123 – يجب على الخبير التقيد بنص المأمورية واحترام الأجل المحدّد لإنجازها ويعلم المحكمة بأسباب التّأخير.

ويجوز لرئيس الدائرة التمديد بشهر مرة واحدة في أجل إيداع تقرير الاختبار بناء على طلب من الخبير.

الفصل 124 – يجب على الخبير أن يحرر تقريرا مفصلا في جميع أعماله يتضمن بالخصوص تسجيل حضور الأطراف وتصريحاتهم وإمضاءاتهم عليها ورأيه الفني مدعما بالمؤيّدات والحجج.

الفصل 125 – في صورة تعيين أكثر من خبير، يحرر الخبراء تقريرا موحدا في أعمالهم، وإذا تباينت آراؤهم وجب على كل واحد منهم تعليل رأيه أو تقديم تقرير فردي. ويمكن للمحكمة أن تطلب من كلّ خبير تقديم تقرير فردي.

الفصل 126 – يكون الخبير عرضة للتتبع التأديبي إذا ثبت تقصيره في إنجاز أعمال الاختبار دون عذر شرعي.

ويعدّ رئيس الدائرة المتعهدة تقريرا يرفعه إلى رئيس المحكمة.

ولرئيس المحكمة إحالته إلى السلطة التأديبية المختصة طبق التشريع الجاري به العمل.

ويتم بقرار من رئيس الدائرة المتعهدة تعويض الخبير وإلزامه بإرجاع التسبقة والمصاريف التي تسبب فيها دون فائدة والوثائق وغيرها ممّا تسلّمه من الأطراف.

الفصل 127 – يتمّ إيداع تقرير الاختبار بواسطة النظام الالكتروني.

ويمكن للدائرة التحرير على الخبير بخصوص ما تضمّنه تقرير الاختبار ولها مطالبته عند الاقتضاء بتقديم تقرير تكميلي.

وتتولى الدائرة إحالة تقرير الاختبار والتقرير التكميلي إلى الأطراف في أجل أسبوع من تاريخ الإيداع وكذلك إحالة محضر سماع الخبير إلى الأطراف في أجل أسبوع من تاريخ تحريره.

وللأطراف الإدلاء بملاحظاتهم في أجل أسبوع.

الفصل 128 – يتولى الخبير تقدير أجرته بالاعتماد خصوصا على ساعات أو أيام العمل المقضاة في دراسة الملف والقيام بالأعمال الميدانية وإعداد التقرير، والمصاريف المبذولة لإنجاز الاختبار والمثبتة بمؤيدات من قبيل مصاريف التنقل واستدعاء الأطراف والمصاريف المكتبية اللازمة لإعداد تقرير الاختبار.

الفصل 129 – يتولى رئيس الدائرة إحالة تقرير الاختبار إلى رئيس المحكمة في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداعه.

ويضبط رئيس المحكمة أجرة الاختبار باقتراح من رئيس الدائرة بالاعتماد على عناصر ضبط الأجرة ومؤيداتها وتشعب الأعمال الفنية المطلوبة وأهميتها ومدى التزام الخبير بتنفيذ نص المأمورية.

وتعلم المحكمة الخبير والأطراف بالقرار المتعلق بضبط أجرة الاختبار بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 130 – يمكن طلب مراجعة أجرة الاختبار من رئيس المحكمة بمطلب معلل يتم تبليغه إلى الخبير أو الطرف المعني وذلك في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إدراج القرار المتعلق بضبط أجرة الاختبار وإلا رفض المطلب.

ويقع البتّ في مطلب المراجعة في أجل أقصاه أسبوع بمقتضى قرار لا يقبل أيّ وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 131 – يجب على الطرف المطالب بأداء أجرة الاختبار الإدلاء بما يفيد خلاص الخبراء في أجل قدره عشرة أيام من تاريخ إعلامه بقرار ضبط أجرة الاختبار أو قرار المراجعة. وفي صورة عدم إدلائه بما يفيد الخلاص رغم التنبيه عليه تحجز المحكمة تقريرَ الاختبار ولها أن تقضي بطرح القضية. غير أنّه يمكن لأحد الأطراف خلاص أجرة الخبراء بعد أن يأذن له رئيس المحكمة بذلك إذا كانت له مصلحة في مواصلة النظر في القضية.

الفصل 132 – تكون لقرار ضبط أجرة الاختبار قوّة السند التنفيذي، ويمكن للخبير اللجوء إلى جميع طرق التنفيذ طبق التشريع الجاري به العمل.

القسم الثاني : في المعاينات القضائية

الفصل 133 – يمكن للمحكمة تلقائيا أو بطلب من أحد الأطراف إجراء المعاينات الضرورية بما في ذلك التوجه على عين المكان لمعاينة أيّة واقعة أو الاطلاع على مستندات أو وثائق أو التثبت من أية مسألة أخرى.

الفصل 134 – يأذن رئيس الدائرة المتعهدة باستدعاء الأطراف والغير عند الاقتضاء، لحضور المعاينات سواء بواسطة النظام الالكتروني أو مباشرة بجلسة المرافعة وذلك في أجل لا يقل عن خمسة أيام من تاريخ إجراء المعاينة. ويتضمن الاستدعاء وجوبا مكان المعاينة وتاريخها وساعتها.

ولا يحول غياب الأطراف أو أحدهم بعد التثبت من استدعائه دون إتمام المعاينة.

الفصل 135 – يمكن للقاضي المقرر عند إجراء المعاينة سماع الأطراف وكل شخص يرى فائدة في سماعه على أن يضمّن ذلك بمحضر المعاينة، كما يمكنه الاستعانة بأهل الخبرة وكل من يرى فائدة من حضوره.

وفي صورة تعذر إتمام المعاينة، يحرّر القاضي محضرا في ذلك.

الفصل 136 – يحرّر القاضي المقرر محضرا يتضمّن تاريخ إجراء المعاينة وهوية الحضور وتصريحاتهم والوثائق المقدمة وما قام بمعاينته. ويرفق محضر المعاينة بالوثائق المدلى بها ويصادق عليه من القاضي أو القضاة الذين أجروا المعاينة ويُحال إلى الأطراف عبر النظام الإلكتروني.

القسم الثالث : في التحريرات وإثبات الخطوط

الفصل 137 – يمكن للقاضي المقرر التحرير على طرف أو أكثر من أطراف النزاع أو على كل من يرى فائدة من سماعه بخصوص وقائع القضية أو حول أيّة مسألة فنية أخرى.

الفصل 138 – يأذن رئيس الدائرة المتعهدة باستدعاء المعني بالأمر في أجل لا يقل عن أسبوع يتضمّن المكان والتاريخ يوما وساعة.

ويحرر محضر في الغرض يمضيه القاضي المقرر وكاتب الدائرة والمعني بالأمر. ويُوجه إلى الأطراف عبر النظام الإلكتروني.

الفصل 139 – يمكن للمحكمة بطلب من أحد الأطراف أن تتثبّت في الخطوط ولها أن تأذن بإجراء اختبار عند الاقتضاء، وتحمّل مصاريف الاختبار على من تراه من الأطراف.

الباب السادس : في عوارض التحقيق ومعطلاته

الفصل 140 – يجوز للمدّعي إلى تاريخ عقد جلسة المرافعة تقديم طلبات جديدة عارضة تكون وثيقة الصّلة بالدّعوى الأصليّة إذا كانت أسبابها غير معلومة في تاريخ القيام بالدّعوى الأصليّة، على أن يدلي بما يفيد تبليغها إلى الخصم.

الفصل 141 – لا يمكن أن يكون الطلب موضوع الدّعوى العارضة مغايرا لطبيعة الدّعوى الأصلية.

الفصل 142 – يجب أن يكون القرار موضوع الدعوى العارضة في نطاق دعوى تجاوز السّلطة غير معلوم به من المدّعي قبل القيام، أو صادرا بعد القيام شريطة احترام آجال الطعن فيه. ويتم الطعن طبق إجراءات رفع الدعوى الأصلية.

الفصل 143 – يترتّب عن عدم قبول الدّعوى الأصلية أو رفضها شكلا عدم قبول الدّعوى العارضة.

الفصل 144 – يجوز للمدّعى عليه إلى تاريخ عقد جلسة المرافعة أن يقدّم دعوى معارضة في صيغة مطلب يرمي إلى الحصول على غرم الضّرر النّاجم عن القضية أو غير ذلك من المطالب التي لها صلة وثيقة بالدعوى الأصلية.

الفصل 145 – لا تقبل الدّعوى المعارضة في نطاق دعوى تجاوز السّلطة.

الفصل 146 – يحكم في الدّعويين العارضة والمعارضة مع الدّعوى الأصليّة.

الفصل 147 – يحقّ للغير ممن له الصفة والمصلحة التّداخل في القضية بمقتضى مطلب يبيّن فيه أسباب تداخله وطلباته.

وللمحكمة بمبادرة منها أن تأمر بإدخال الغير في القضيّة إذا رأت ذلك مفيدا للفصل في النّزاع.

ويمكـن لأحـد الأطـراف أن يطلـب إدخـال الغيـر فـي القضيـة بمقتضـى مطلـب يبيّـن فيـه أسـباب الإدخـال وطلباتـه.

ولا يقبل الادخال والتداخل بعد عقد جلسة المرافعة.

الباب السابع : في الصلح

القسم الأول : في المبادئ العامة

الفصـل 148 – يجـوز الصلـح فـي دعـاوى القضـاء الكامـل فـي أيّ طـور وفـي أيّـة مرحلـة تكـون عليهـا الدعـوى.

الفصل 149 – يجب أن لا يخالف الصلح قواعد النظام العام ولا يمس بحقوق الغير.

الفصـل 150 – ينـص وصـل إيـداع العريضـة ومكتـوب إحالتهـا إلـى الأطـراف علـى إمكانيـة إبـرام الصلـح فـي القضيـة طبـق الإجـراءات المنصـوص عليهـا بهـذا القانـون.

الفصل 151 – يتم الصلح بمبادرة من المحكمة بعد موافقة الأطراف أو بسعي منهم.

الفصـل 152 – يطلـب رئيـس الدائـرة، حـال توصلـه بموافقـة الأطـراف علـى إجـراء الصلـح، مـن رئيـس المحكمـة تعهيـد القاضـي المكلـف بالصلـح بملـف القضيـة.

وفـي حالـة عـدم وجـود قـاض مكلـف بالصلـح بالمحكمـة المتعهـدة يتولـى رئيـس المحكمـة تعييـن قـاض لإجـراء الصلـح مـن غيـر الهيئـة التـي سـتبتّ فـي الملـف.

القسم الثاني : في إجراءات الصلح

الفصـل 153 – يتولـى القاضـي المكلـف بالصلـح مطالبـة الأطـراف بتقديـم مـا لديهـم مـن مؤيـدات فـي أجـل قـدره خمسـة عشـر يومـا مـن تاريـخ تعهـده بملـف القضيـة. ويجـب عليـه اسـتدعاؤهم إلـى جلسـة أولـى فـي أجـل لا يقـل عـن خمسـة عشـر يومـا وفـي كل الحـالات يجـب عقـد الجلسـة فـي أجـل أقصـاه شـهر مـن تاريـخ تعهـده بالملـف.

الفصل 154 – يمكن للقاضي المكلف بالصلح إجراء أكثر من جلسة صلحية مع كلّ طرف على حدة أو بحضور جميع الأطراف، على أن لا تتجاوز إجراءات الصلح في كلّ الحالات ثلاثة أشهر من تاريخ تعهده بملف القضية.

الفصل 155 – يقوم القاضي المكلف بالصلح ببذل كل ما في وسعه لتقريب وجهات النظر بين الأطراف.

ويمكن للغير ممن له الصفة والمصلحة التّداخل في القضية أمام القاضي المكلف بالصلح تلقائيا أو بطلب من الأطراف وذلك بمقتضى مطلب يتضمن أسباب التداخل.

كما يمكن للقاضي المكلف بالصلح أن يستعين بأيّ شخص يرى فائدة من حضوره.

الفصل 156 – يجب على ممثلي الإدارة الإدلاء بتفويض خاص يخوّلهم إمضاء محاضر الصلح.

الفصل 157 – جلسات الصلح سرية. ويحرر القاضي المكلف محضرا بشأن كل جلسة يمضيه الأطراف. ولا يدوّن فيه إلا ما تمّ الاتفاق عليه. وتُضمّن محاضر الجلسات بملف القضية في حال إبرام الصلح.

القسم الثالث : في إبرام الصلح

الفصل 158 – يتم إبرام الصلح بمقتضى محضر يدوّن فيه ما تمّ الاتفاق عليه ويمضيه الأطراف.

كما يتضمن تعيين الطرف الذي سيتحمل مصاريف التقاضي.

الفصل 159 – يختم القاضي المكلف بالصلح محضر الصلح عند تسوية النزاع ويأذن بحفظ ملف القضية بموجب الصلح.

ويكون لمحضر الصلح قوة السند التنفيذي. ولا يجوز القيام من جديد بخصوص نزاع سبق إبرامُ الصلح بشأنه.

الفصل 160 – إذا لم يتوصل الأطراف إلى إبرام صلح يتولى القاضي المكلف بالصلح اعلام رئيس المحكمة بذلك، ويأذن رئيس الدائرة للدائرة المتعهدة بمواصلة النظر فيها وفقا لأحكام هذا القانون.

وتضمن محاضر جلسات الصلح بسجل خاص.

وفي هذه الحالة لا يمكن للقاضي المكلف بالصلح النظر في القضية.

الفصل 161 – يمكن للأطراف، في جميع الدعاوى، ابرام صلح فيما بينهم وإيداعه بالمحكمة للتصديق عليه. وفي هذه الحالة يتولى رئيس الدائرة المتعهدة التصديق على كتب الصلح والإذن بحفظ ملف القضية.

وتحمّل مصاريف التقاضي بالتساوي بين الأطراف ما لم يتضمن الاتفاق موضوع المصادقة خلاف ذلك.

الفصل 162 – يكون الإذن بحفظ القضية غير قابل للطعن ولو بالتعقيب، عدا حالة اعتراض الغير طبقا للإجراءات المنصوص عليها بهذا القانون.

العنوان الخامس في المحاكم الإدارية الاستئنافية

الباب الأول : في تنظيم المحاكم الإدارية الاستئنافية

الفصل 163 – تتركب كلّ محكمة إدارية استئنافية من:

- رئيس المحكمة،
- رؤساء الدوائر،
- مندوبي الدولة العامين،
- المستشارين،
- المستشارين المساعدين عند الاقتضاء.

ويتولى رئيس المحكمة الاستئنافية، تعيين قضاة المحكمة بمختلف الدوائر الاستئنافية وتعيين وكيل لرئيس المحكمة من بين رؤساء الدوائر الاستئنافية لنيابته عند الاقتضاء.

الفصل 164 – تتركب كل دائرة استئنافية من رئيس وأعضاء من بين المستشارين أو المستشارين المساعدين عند الاقتضاء. وتعقد جلساتها برئاسة رئيس الدائرة وعضوين.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة بسبب حصول مانع لأحد أعضاء الدائرة يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين من نفس الدائرة أو من دائرة أخرى بنفس المحكمة بعد إعلام رئيس المحكمة.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة استئنافية أخرى بتكليف من رئيس المحكمة.

ويشترط في كل الحالات ألاّ يكون عضو الدائرة الاستئنافية قد سبق له الحكم أو إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

الفصل 165 – يتعهّد مندوب الدولة العام بالقضايا الراجعة بالنظر للدوائر الإستئنافية.

ويحرّر مندوب الدولة العام ملحوظات بشأن القضايا المحالة إليه تتضمّن رأيه من النّاحيتين الواقعية والقانونيّة في حدود الإشكالات القانونية الهامة التي تطرحها القضايا.

ويمكن لرئيس المحكمة تكليفهم بنيابة رؤساء الدوائر الاستئنافية عند حصول مانع لهم .

الباب الثاني : في اختصاص المحاكم الإدارية الاستئنافية

الفصل 166 – تختص المحاكم الإدارية الاستئنافية في نطاق مرجع نظرها الترابي بالنظر في استئناف كافة الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإدارية الابتدائية.

كما تختص المحاكم الإدارية الاستئنافية بالنظر في قرارات الهيئات المهنية وفي جميع النزاعات المسندة إليها بمقتضى قوانين خاصة.

وتختص المحكمة الإدارية الاستئنافيّة بتونس بالنظر ابتدائيا في الطعون الموجهة ضدّ :

- الأوامر الرئاسية والحكومية،
- القرارات الصادرة في المادة الإدارية عن رئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ورئيس المحكمة الدستورية،
- القرارات الصادرة في المادة الإدارية عن الهيئات العمومية المستقلة مع مراعاة الاختصاص المسند إلى القاضي الاستعجالي بمقتضى هذا القانون.

الباب الثالث : في الإجراءات لدى المحاكم الإدارية الاستئنافية

الفصل 167 – يرفع الاستئناف بمقتضى مطلب يقدم بواسطة محام لدى التعقيب أو لدى الاستئناف في أجل شهر ابتداء من تاريخ الإعلام بالحكم الحاصل وفق القانون، وفي كلّ الأحوال في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ إدراج الحكم المطعون فيه بالنظام الالكتروني بالنسبة إلى الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم القضاء الإداري، وإلا رفض المطلب شكلا.

ويودع مطلب الاستئناف وفق استمارة معدّة للغرض تشتمل على البيانات التالية:

- اسم المستأنف ولقبه ومحلّ إقامته ورقم بطاقة تعريفه الوطنية أو رقم تسجيله بالسجل الوطني للمؤسسات،
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد، ورقم الهاتف المحمول ،
- الجهة المستأنف ضدها ومقرّها،
- الحكم المستأنف وعدده وتاريخه والمحكمة التي أصدرته،
- إمضاء المستأنف أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

الفصل 168 – لا يقبل الاستئناف مرتين ضدّ نفس الحكم ومن نفس الطرف ولو لم ينقض أجل الطعن أو صدر حكم بالرجوع في الاستئناف أو بالرفض شكلا.

الفصل 169 – يودع المستأنف في النظام الإلكتروني خلال أجل لا يتجاوز الشهرين من تاريخ تقديم مطلبه ما يلي وإلا سقط استئنافه:

- مذكرة الطعن ممضاة من طرف محام لدى التعقيب أو لدى الإستئناف في بيان أسباب الطعن مشفوعة بكل المؤيدات ومفصلة لكل مطعن على حدة.
- محضر الإعلام بالحكم إن وقع ذلك الإعلام وما يفيد ابلاغ المستأنف ضده بنظير من تلك المذكرة ونسخة من الحكم المستأنف.

الفصل 170 – يجب على المستأنّف ضده الإدلاء بمذكرة الرد على مستندات الطعن في أجل لا يتجاوز شهرين من تاريخ إيداع المذكرة في النظام الإلكتروني أومن تاريخ التبليغ بالنسبة للأحكام الصادرة عن غير محاكم القضاء الإداري. ولا يعتدّ بتقارير الردّ الواردة بعد هذا الأجل.

الفصل 171 – تتولى الدائرة الإستئنافية المتعهدة القضاء في الطعن بحجرة الشورى دون سبق مرافعة في الحالات التالية:

- عدم الاختصاص الواضح،
- انعدام ما يستوجب النظر،
- عدم القبول أو الرّفض شكلا أو السقوط،
- الرجوع في الإستئناف.

الفصل 172 – يقع التحقيق في مطلب الاستئناف طبقا للقواعد المقرّرة بهذا القانون بخصوص التحقيق في الدعاوى المرفوعة لدى المحاكم الإدارية الابتدائية.

الفصل 173 – يمكن للمستأنف ضده في أجل لا يتجاوز الشهرين من تاريخ إيداع مستندات الاستئناف أن يرفع استئنافا عرضيا صريحا بمذكرة كتابية مستقلة يضمنها أسباب استئنافه. ويبقى الاستئناف العرضي ببقاء الاستئناف الأصلي ويزول بزواله ما لم يكن زوال الاستئناف الأصلي مبنيا على الرجوع فيه.

الفصل 174 – لا يمكن أن يرفع الاستئناف إلا من الأشخاص المشمولين بالحكم المستأنف أو خلفِهم. كما لا يجوز رفع الاستئناف على من لم يكن طرفا في الدعوى موضوع الحكم المستأنف.

ولا يقبل الاستئناف ممن قضي له بكل طلباته وقبلت جميع مطاعنه ومستنداته.

وإذا تعدد المحكوم ضدهم أو المحكوم لفائدتهم ورفع الاستئناف من البعض منهم وكان موضوع الحكم لا يتجزأ وجب على رئيس الدائرة مطالبة المستأنف بإدخال بقية الأطراف في القضية.

ولا يقبل التداخل لدى الاستئناف إلا إذا كان بقصد الانضمام إلى أحد الأطراف أو كان التداخل من شخص له حق الاعتراض على الحكم.

يقدّم التداخل بموجب مذكرة محررة من قبل محام لدى الاستئناف أو لدى التعقيب.

الفصل 175 – ترفع دعوى تجاوز السلطة المتعلقة بالطعون الموجهة ضد القرارات المنصوص عليها بالفقرة الثالثة من الفصل 166 من هذا القانون بواسطة محام لدى التعقيب. ويكون المطلب المسبق وجوبيا. وفيما عدا ذلك تقدّم الدعوى طبق الآجال والإجراءات المقررة بهذا القانون بخصوص دعاوى تجاوز السلطة المرفوعة لدى المحاكم الابتدائية.

الباب الرابع : في آثار الاستئناف

الفصل 176 – لا يوقف الطعن بالاستئناف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا في ما استثناه القانون أو إذا كان هذا الحكم صادرا على الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات والهيئات العمومية بدفع مبلغ من المال أو برفع عُقل أجرتها أو إذا كان صادرا بإعدام بعض الوثائق أو إذا تأسس الإلغاء على أسباب شكلية.

ويمكن للمستأنف تقديم مطلب معلّل في توقيف تنفيذ الحكم الإبتدائي في أجل لا يتجاوز تاريخ تقديم مذكرة الإستئناف.

ولرئيس المحكمة أن يعهد بالملف إلى أحد المستشارين لإعداد مشروع قرار.

ويبت رئيس المحكمة في المطالب المرفوعة إليه في أجل لا يتجاوز الشهر من تاريخ تقديم مذكرة الإستئناف دون سابق مرافعة وله أن يأذن بتوقيف التنفيذ إلى حين البت في القضية الأصلية إذا كان الإستئناف مؤسسا على أسباب جديّة في ظاهرها.

وبانقضاء هذا الأجل دون صدور قرار بتوقيف التنفيذ يعتبر ذلك رفضا للمطلب.

ويتعيّن على الدائرة المتعهّدة البتّ في القضيّة الأصليّة في أجل لا يتجاوز ستة أشهر من تاريخ صدور القرار القاضي بتوقيف التنفيذ.

ولا يقبل قرار رئيس محكمة الاستئناف أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

الفصل 177 – الاستئناف ينقل الدعوى بحالتها التي كانت عليها قبل صدور الحكم المستأنف وذلك في خصوص ما تسلط عليه الاستئناف.

والدعوى التي حكم فيها ابتدائيا لا يمكن الزيادة فيها ولا تغييرها لدى الاستئناف إلا إذا كانت الزيادة تخص ملحقات متعلقة بالدعوى الأصلية واستحقت بعد صدور الحكم.

ويمكن الاحتجاج بوسائل إثبات جديدة لدى الاستئناف.

وإذا اقتصر الحكم المستأنف على رفض الدعوى دون الخوض في موضوعها، ورأت المحكمة عدم وجاهة ذلك، فإنّها تحكم بنقضه وإرجاع القضية إلى المحكمة الصادر عنها الحكم المطعون فيه للنظر فيها بتركيبة مغايرة إذا كانت القضية غير مهيأة للفصل، وإذا كانت القضية مهيأة للفصل فلها أن تتصدى للبت في القضية في ضوء طلبات المستأنف.

ولا يجوز للمحكمة التصدي إذا كان الحكم صادرا عن محكمة غير مختصة.

ويتولى المدعي في الأصل، في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ صيرورة الحكم الاستئنافي باتا، تقديمَ مطلب في إعادة نشر القضية لدى محكمة الدرجة الأولى التي تتولى النظر في القضية طبق الإجراءات المتبعة لديها، وإلا رفض مطلب إعادة النشر شكلا.

الفصل 178 – إذا وقع نقض الحكم أو تعديل نصه وكان الحكم مأذونا فيه بالنفاذ العاجل وجب أن ينص الحكم الاستئنافي في هذه الحالة على ارجاع ما دفعه أو سلمه المستأنف بموجب تنفيذ الحكم المنقوض أو المعدّل أو إعادة الحالة لسالف وضعها، في حدود ما وقع نقضه أو تعديله.

العنوان السادس في المحكمة الإدارية العليا

الباب الأول : في تركيبة المحكمة الإداريّة العليا وتنظيمها

الفصل 179 – تتركّب المحكمة الإداريّة العليا من القضاة الآتي ذكرهم حسب الترتيب التالي:

- الرئيس الأول،
- رؤساء الدّوائر التّعقيبيّة،
- رؤساء الأقسام الاستشارية والأقسام المتخصصة،
- مندوبو الدّولة العامّون،
- المستشارون،
- المستشارون المساعدون عند الاقتضاء.

ويتولّى الرئيس الأول تعيين القضاة بمختلف الهيئات القضائيّة والاستشاريّة بالمحكمة الإدارية العليا. ويُعِدّ في بداية كل سنة قضائية قائمة اسمية في القضاة المعيّنين بها.

ويتولى في بداية كل سنة قضائية تعيين وكيل له من بين رؤساء الدّوائر التّعقيبيّة لنيابته عند الاقتضاء.

الفصل 180 – تتكوّن المحكمة الإداريّة العليا، في نطاق مرجع نظرها القضائي، من :

- الجلسة العامّة القضائيّة،
- الدّوائر التّعقيبيّة.

الفصل 181 – تتكوّن المحكمة الإدارية العليا، في نطاق مرجع نظرها الاستشاري، من:

- الجلسة العامّة الاستشاريّة،
- الأقسام الاستشارية.

الفصل 182 – تُحدث بالمحكمة الإدارية العليا أقسامٌ تُعنى بالتقرير السنوي ومتابعة تنفيذ الأحكام.

كما يُحدث بالمحكمة الإدارية العليا مركز يُعنى بالبحوث والدراسات والتكوين والتوثيق، يتمتع بالشخصية القانونية وبالاستقلال المالي ويضبط تنظيمه وطرق سيره بأمر حكومي وباقتراح من الرئيس الأول.

الباب الثاني : في الوظيفة القضائية للمحكمة الإدارية العليا

القسم الأوّل : في الدوائر التعقيبيّة

• الفرع الأوّل : في تركيبة الدوائر التعقيبيّة

الفصل 183 – تتركّب كلّ دائرة تعقيبيّة من رئيس ومستشارين. وتعقد جلساتها برئاسة رئيس الدائرة وعضوين.

وإذا تعذر انعقاد جلسة المرافعة لحصول مانع لأحد أعضائها فإنّه يقع إتمام النصاب بأحد المستشارين من نفس الدائرة أو من دائرة تعقيبيّة أخرى عند الاقتضاء بعد إعلام رئيس المحكمة.

وفي صورة حصول مانع لرئيس الدائرة يتولى رئاسة الجلسة رئيس دائرة تعقيبية أخرى بتكليف من الرئيس الأوّل.

ويشترط في كل الحالات ألاّ يكون عضو الدائرة التعقيبية قد سبق له الحكم أو إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

الفصل 184 – يمكن بقرار من الرئيس الأول إحالة ملف القضية إلى مندوب الدولة العام لإعداد ملحوظات كتابية في شأنه تُدرج بالملف. ولرئيس الدائرة أن يطلب ذلك من الرئيس الأول.

ويتولى مندوب الدولة العام إعداد ملحوظات كتابية، في أجل شهر من تاريخ تعهده بالملف، تتضمّن رأيه من النّاحيتين الواقعية والقانونيّة بخصوص الإشكالات القانونية الهامة التي تطرحها القضايا.

ويتولى الرئيس الأول في أجل أسبوع من تاريخ توصله بملحوظات مندوب الدولة العام تعيين القضية لجلسة مرافعة إذا كانت الجلسة العامة متعهدة بها أو الإذن لرئيس الدائرة التعقيبية المتعهدة بتعيين القضية لجلسة مرافعة في أجل أقصاه شهر.

ويمكن للرئيس الأول تكليف مندوبي الدولة العامين بإبداء الرأي فيما يعرضه عليهم من مسائل.

- **الفرع الثاني : في مرجع نظر الدوائر التعقيبيّة**

الفصل 185 – تختص الدوائر التعقيبيّة بالنظر في الطعون الموجّهة ضد الأحكام النهائيّة الصادرة عن المحاكم الإدارية الاستئنافيّة وفي الطعون المسندة إليها بمقتضى قوانين خاصّة. وبالنظر في استئناف الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الإستنافية الإدارية.

كما تختص الدوائر التعقيبية بالنظر في الطعون الموجهة ضد حكم بات يناقض حكما سابقا باتا صدر بخصوص نفس موضوع الدعوى وبين نفس الأطراف أو من قام مقامهم

وإذا ثبت التناقض تلغي الدائرة التعقيبية أحد الحكمين، أو كلاهما إذا استوجب الحال ذلك وفي هذه الحالة تبتّ في الأصل نهائيا.

- **الفرع الثالث : في أوجه الطعن بالتعقيب**

الفصل 186 – يمكن الطعن بالتعقيب في الأحكام نهائية الدرجة.

وتقتصر الدائرة التعقيبية المتعهدة على النظر في المطاعن القانونية التي سبق التمسك بها لدى قاضي الأصل إلا إذا كان المطعن المثار لأول مرة أمام التعقيب متعلقا بالنظام العام مع مراعاة أحكام الفصلين 35 و 36 من هذا القانون، أو متعلقا بعيب تسرب إلى الحكم المطعون فيه لا يمكن معرفته إلا بالاطلاع على الحكم.

- **الفرع الرابع : في إجراءات الطعن بالتعقيب**

الفصل 187 – يرفع الطعن بالتعقيب بمقتضى مطلب يقدم بواسطة محام لدى التعقيب في أجل لا يتجاوز شهرا ابتداء من تاريخ الإعلام بالحكم الحاصل وفق القانون، وفي كلّ الأحوال في أجل أقصاه ستة أشهر من تاريخ إدراج الحكم المطعون فيه بالنظام الالكتروني بالنسبة إلى الأحكام والقرارات الصادرة عن محاكم القضاء الإداري، وإلا رفض المطلب شكلا.

ويجب أن يودع مطلب التعقيب وفق استمارة معدّة للغرض تشتمل على البيانات التالية وإلا رفض المطلب شكلا:

- اسم المعقب ولقبه ومحلّ إقامته ورقم بطاقة تعريفه الوطنية أو رقم تسجيله بالسجل الوطني للمؤسسات،
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد، ورقم الهاتف المحمول ،
- الجهة المعقب ضدها ومقرّها،
- منطوق الحكم المعقب وعدده وتاريخه والمحكمة التي أصدرته،
- المطاعن التي سيقع تفصيلها في مذكرة الطعن،
- إمضاء المستأنف أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

الفصل 188 – يودع المعقب في النظام الإلكتروني خلال أجل لا يتجاوز شهرين من تاريخ تقديم مطلبه ما يلي وإلا سقط طعنه:

- مذكرة الطعن ممضاة من طرف محام لدى التعقيب في بيان أسباب الطعن مشفوعة بكل المؤيدات ومفصلة لكل مطعن على حدة.

- محضر الإعلام بالحكم إن وقع ذلك الإعلام وما يفيد ابلاغ المعقب ضده بنظير من تلك المذكرة ونسخة من الحكم المعقب، وذلك بالنسبة للأحكام الصادرة عن غير محاكم القضاء الإداري.

الفصل 189 - لا يقبل الطعن بالتعقيب إلا ممّن كان طرفا في الحكم المطعون فيه أو من خلفه.

وإذا كان موضوع الدعوى غير قابل للتجزئة، فإنّ الطعن من أحد الأطراف ينتج آثاره في حق البقية.

وإذا رفع الطعن ضد أحد الأطراف في موضوع غير قابل للتجزئة لا يقبل الطعن إذا لم يقع تبليغ مذكرة التعقيب إلى بقية الأطراف.

الفصل 190 - تتولى الدوائر التعقيبية النظر في استئناف الأحكام الابتدائية الصادرة عن المحاكم الاستئنافية الإدارية طبق الإجراءات والصلاحيات المقررة بهذا القانون بخصوص الطعون المرفوعة لدى المحاكم الإدارية الاستئنافية.

- **الفرع الخامس : في اجراءات فرز الطعون**

الفصل 191 - تتولّى دائرة أو أكثر بالمحكمة الإدارية العليا فرز الطعون قبل إحالة ملف القضية إلى إحدى الدوائر التعقيبية.

وتتركب دائرة فرز الطعون من رئيس يعيّن من بين أقدم رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوين يعيّنان من بين أقدم المستشارين لدى التعقيب.

ويجوز لعضو دائرة فرز الطعون التي قرّرت إحالة ملف القضية أن يكون عضوا في الدائرة التعقيبية التي ستبتّ في الطعن.

تتولى الدائرة تفحص الطعن في أجل أقصاه أربعة أشهر من تاريخ تقديم مطلب التعقيب.

وفي صورة تقديم مطلب توقيف تنفيذ يرجأ فحص الطعن إلى حين البت في المطلب.

وفي صورة الإذن بتوقيف تنفيذ الحكم المطعون فيه يحال ملف القضية إلى إحدى الدوائر التعقيبية.

الفصل 192 – إذا رأت الدائرة، أنّ الطعن غير مقبول شكلا أو كان مآله السقوط أو تم الرجوع فيه أو كان قائما على مستندات غير جدية، قضت برفضه.

وتبيّن الدائرة في قرارها بإيجاز أسباب هذا الرفض. كما تقوم المحكمة إعلام الأطراف به.

ولا يقبل القرار الصادر برفض الطعن أيّ وجه من أوجه الطعن عدا التماس إعادة النظر.

- **الفرع السادس : في آثار الطعن بالتعقيب**

الفصل 193 – لا يوقف الطعن بالتعقيب تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا فيما استثناه القانون أو إذا كان هذا الحكم صادرا على الدولة أو الجماعات المحلية أو المؤسسات والهيئات العمومية بدفع مبلغ من المال أو برفع عقل أجرتها أو إذا كان صادرا بإعدام بعض الوثائق.

وللرّئيس الأوّل بصورة استثنائية وبطلب من الطاعن، أن يأذن بتوقيف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلى حين صدور القرار في القضيّة إذا تأسّس الطعن على أسباب جدّية في ظاهرها.

الفصل 194 – يمكن للرئيس الأوّل تلقائيا أو بطلب من رئيس الدائرة التعقيبية المتعهّدة أن يحيل القضية إلى مندوب الدّولة العام لإعداد ملحوظاته الكتابية التي يضمّنها رأيه القانوني في القضية في أجل أقصاه شهر من تاريخ تعهده بالملف.

ويحق للأطراف الرد على ملحوظات مندوب الدولة العام على أن يتم الطلب خلال الجلسة ويقع الردّ في أجل يحدده رئيس الجلسة.

الفصل 195 – تبت الدائرة التعقيبيّة في موضوع الطعن وتقرر قبوله أو رفضه، وفي صورة القبول تقرر نقض الحكم كليا أو جزئيا بعد البتّ في كافة المطاعن وتحيل ملف القضيّة إلى محكمة الأصل لتعيد النظر فيها بهيئة حكميّة جديدة.

ويمكـن للدائـرة التعقيبيـة أن تقتصـر علـى التصريـح بحـذف الجـزء الواقـع نقضـه مـن منطـوق الحكـم دون إحالـة إذا رأت أنّ مجـرد الحـذف يغنـي عـن إعـادة النظـر، كمـا لهـا أن تقتصـر علـى النقـض دون إحالـة كلمـا انعـدم موجـب لإعـادة النظـر.

ويمكـن للدائـرة التعقيبيـة اسـتبدال السـند القانونـي وتـدارك القصـور فـي تعليـل الحكـم المطعـون فيـه دون حاجـة إلـى نقضـه إذا كان ذلـك سـيؤدي إلـى تأييـد الحكـم مـن حيـث النتيجـة التـي انتهـى إليهـا.

الفصـل 196 – القـرار الـذي تصـدره الدائـرة التعقيبيـة بالنقـض يرجـع الطرفيـن إلـى الحالـة التـي كانـا عليهـا قبـل الحكـم الواقـع نقضـه فـي حـدود مـا تسـلط عليـه النقـض.

الفصـل 197 – إذا قـرّرت الدائـرة التعقيبيـة المتعهـدة النقـض مـع الإحالـة، يتولّـى أحـرص الطرفيـن إعـادة نشـر القضيّـة بواسـطة محـامٍ لـدى الاسـتئناف أو التعقيـب أمـام محكمـة الإحالـة وذلـك فـي أجـل شـهرين مـن تاريـخ تبليـغ القـرار التعقيبـي.

وفـي صـورة قيـام أحـرص الطرفيـن بالإعـلام بالقـرار فـإنّ ميعـاد طلـب إعـادة النشـر يبتـدئ مـن تاريـخ ذلـك الإعـلام فـي حـق الـمُعلم والواقـع إعلامـه معـا.

وفـي جميـع الأحـوال يجـب تقديـم مطلـب إعـادة النشـر فـي أجـل أقصـاه سـتة أشـهر مـن تاريـخ إدراج القـرار التعقيبـي بالنظـام الالكترونـي.

الفصـل 198 – تعيـد محكمـة الإحالـة النظـر فـي القضيّـة حسـب الإجـراءات المتبعـة لديهـا ويقتصـر نظرهـا علـى المطاعـن الـواردة فـي المطلـب فـي حـدود مـا تسـلّط عليـه النقـض وفـي حـدود المطاعـن والطلبـات المقدمـة أمـام المحكمـة التـي أصـدرت الحكـم المنقـوض والتـي تمـت إثارتهـا ولـم تنظـر فيهـا الدائـرة التعقيبيـة.

ويعتبـر عـدم الـرد علـى مذكـرة إعـادة النشـر تخليـا عـن المطاعـن والطلبـات المقدمـة إلـى المحكمـة التـي أصـدرت الحكـم المنقـوض.

وإذ اقتصر الحكم المنقوض على أسباب شكلية دون الخوض في موضوع الدعوى فإنه يجب على المطعون ضده أن يحرر طلباته ومطاعنه في حدود ما تسلّط عليه النقض وفي حدود ما أثاره أمام محكمة الموضوع دون أن يقتصر على الإحالة على طلباته ومطاعنه المقدمة في الطور الابتدائي.

الفصل 199 – يمكن أمام محكمة الإحالة استدعاء الأطراف الذين كانوا خصوما أمام محكمة الحكم المنقوض ولم يكونوا طرفا أمام الدائرة التعقيبية، كما يمكنهم التداخل إذا ترتّب عن نقض الحكم المطعون فيه مساس بحقوقهم.

ولا تقبل محكمة الإحالة تداخلَ الغير.

الفصل 200 – يترتّب عن عدم القيام بمطلب إعادة النشر في أجل الشهرين من تاريخ تبليغ القرار التعقيبي إحراز الحكم الصادر ابتدائيا قوة الأمر المقضي به عندما يكون الحكم الاستئنافي المنقوض قد قضى بنقض الحكم المستأنف، وكذلك في صورة صيرورة الحكم القاضي برفض مطلب إعادة النشر شكلا باتا.

الفصل 201 – إذا خالفت محكمة الإحالة ما قرّرته الدائرة التعقيبيّة وتم الطعن في هذا الحكم لنفس السبب الذي وقع من أجله النقض أو لغير ذلك السبب، تتعهد بملف القضية دائرة تعقيبية لم يسبق لها النظر فيه.

وإذا قررت الدائرة التعقيبية المتعهّدة النقض فإنها تحكم في الموضوع إذا كانت القضيّة مهيّأة للفصل. وإذا كانت القضية غير مهيأة للفصل فإنها تقوم بما يلزم لتهيئتها والحكم فيها. ولا يقبل قرار الدائرة التعقيبية الصادر في الحالتين إلا الطعن فيه بالتماس إعادة النظر.

ولا يخوّل رفضُ مطلبِ التعقيبِ الطعنَ بالتعقيب من جديد في نفس الحكم الاستئنافي أو بالْتِماس إعادة النظر فيه.

القسم الثاني : في الجلسة العامّة القضائيّة

الفصل 202 – تتركّب الجلسة العامّة القضائيّة من:

- الرّئيس الأوّل،
- رؤساء الدّوائر التعقيبيّة،
- رئيس محكمة الإستئناف بتونس ورؤساء الدوائر الاستئنافية بها،
- مستشار عن كلّ دائرة تعقيبيّة.

الفصل 203 – تنظر الجلسة العامّة القضائية في المسائل القانونيّة التي تقتضي توحيد الآراء القانونيّة بين الدّوائر التعقيبيّة. وفي هذه الصورة تحال القضية إما بمقتضى حكم بالتخلي تصدره الدائرة التعقيبية المتعهدة أو بقرار معلّل من الرئيس الأول قبل تعيين القضية بجلسة مرافعة.

وإذا تم الرجوع في التعقيب قبل تعيين القضية بجلسة مرافعة يُحيل الرئيس الأول القضية إلى الدائرة التعقيبية للبتّ في مطلب الرجوع.

وإذا رأت إحدى الدوائر التعقيبية العدول عمّا قرّرته الجلسة العامة في قضايا مماثلة تعيّن عليها إحالة ملف القضية إلى الجلسة العامة مرفقا بمشروع قرار معلل.

الفصل 204 – يعهد الرئيس الأوّل بملفات القضايا المرفوعة إلى الجلسة العامّة إلى أحد المستشارين الأعضاء وعند الاقتضاء إلى أحد المستشارين من غير الأعضاء لإعداد مشروع قرار.

ويمكن إحالة ملف القضية إلى مندوب الدولة العام لإبداء ملحوظات كتابية في القضية في أجل أقصاه شهرين.

الفصل 205 – تعقد الجلسة العامّة جلساتها بدعوة من الرّئيس الأوّل وبرئاسته ويعوّض وكيل الرئيس الأول هذا الأخير عند الاقتضاء، ويتولّى أقدم رؤساء الدّوائر التّعقيبيّة رئاسة الجلسة في صورة حصول مانع لهذا الأخير.

ولا يشترط في عضو الجلسة العامة عدم الحكم أو إبداء الرأي في القضية بأيّ وجه من الأوجه.

ولا يكتمل نصاب الجلسة العامة إلا بحضور ثلثي أعضائها.

وإذا تعذر اكتمال النصاب يقرر رئيس الجلسة العامة تأخير المرافعة لجلسة قادمة.

وتجرى المفاوضة بمشاركة الأعضاء الذين حضروا المرافعة وتصدر قراراتها بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات.

ويحضر المستشار من غير أعضاء الجلسة العامة جلسة المرافعة ويشارك في المفاوضة برأي استشاري.

الفصل 206 – تبتّ الجلسة العامة في المسألة القانونية المعروضة عليها بقرار معلل وتحيل ملف القضية إلى الدائرة التعقيبية المتعهدة لتواصل النظر فيها. ويكون قرارها واجب الاتّباع.

الباب الثالث : في الوظيفة الاستشارية

القسم الأول : في مرجع النظر الاستشاري

الفصل 207 – تختص المحكمة الإدارية العليا بالوظيفة الاستشارية للقضاء الإداري.

وتُستشار وجوبا بشأن:

- مشاريع المراسيم الصادرة طبقا لأحكام الفقرة الأولى من الفصل 70 من الدستور،
- مشاريع الأوامر ذات الصبغة الترتيبية بعد استيفاء جميع الاستشارات الوجوبية بشأنها،
- مشاريع ومقترحات القوانين المتعلقة بمجال تنظيم واختصاص وإجراءات القضاء الإداري في صيغتها النهائية التي ستعرض على مكتب مجلس نواب الشعب،
- جميع المواضيع ومشاريع النصوص الأخرى التي تقتضي الأحكام التشريعية مشورتها.

الفصل 208 – يمكن استشارة المحكمة الإدارية العليا بخصوص مشاريع القوانين التي يعرضها عليها رئيس الجمهورية أو رئيس الحكومة. ويمكن استشارتها بوجه عام حول إشكالات ذات صبغة إدارية عامة ومجردة يعرضها عليها بحسب الحال رئيس الجمهورية أو رئيس مجلس نواب الشعب أو رئيس الحكومة.

الفصل 209 – يُعتمد النظام الالكتروني للقضاء الإداري في مختلف الإجراءات المعتمدة في الوظيفة الاستشارية بين المحكمة والهياكل العمومية.

الفصل 210 – تضبط صيغ وإجراءات استشارة المحكمة الإدارية العليا بقرار من الرئيس الأول ينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية.

القسم الثاني : في الهيئات الاستشارية

الفصل 211 – تشتمل المحكمة الإدارية العليا على أقسام استشارية وجلسة عامة استشارية.

الفصل 212 – يتولى الرئيس الأول إحالة الرأي إلى الجهة صاحبة الاستشارة في أجل أقصاه شهران من تاريخ تعهد المحكمة.

وتُعطى أولوية النظر للاستشارات المتأكّدة.

- **الفرع الأول : في الأقسام الاستشارية (بالتنسيق مع مشروع القانون المتعلق بالنظام الأساسي)**

الفصل 213 – يتركب كل قسم استشاري من رئيس وقضاة يعينون من بين المستشارين والمستشارين المساعدين.

ويتركب القسم الاستشاري في الحالات المستعجلة وأثناء العطلة القضائية من رئيس أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر الابتدائية بالمحكمة الإدارية الابتدائية بتونس وعضوين يعينهم الرئيس الأول.

الفصل 214 – يتولى رئيس القسم تكليف مقرر لدراسة الاستشارة وإعداد مشروع رأي بشأنها تقع إحالته إلى الرئيس الأول بعد النظر فيه من قبل رئيس القسم.

ويمكن للرئيس الأول أو لرئيس القسم أن يدعو إلى عقد جلسة للقسم إذا تبيّن أنّ موضوع الاستشارة يستدعي عقد جلسة بشأنه.

الفصل 215 – يمكن سماع ممثلي الإدارة عند النظر في الملفات الاستشارية كما يمكن للرئيس الأول عرض موضوع الاستشارة على مندوبي الدولة العامين لإبداء الرأي.

الفصل 216 – تتداول جلسة القسم في شأن مشاريع الآراء المعروضة عليها.

ولا يكتمل نصاب جلسة القسم إلا بحضور ثلثي أعضاء القسم على الأقل.

وفي صورة حصول مانع لرئيس القسم ينوبه أحد رؤساء الأقسام الاستشارية بتكليف من الرئيس الأول. ويبدي القسم رأيه بأغلبية أصوات الأعضاء الحاضرين بدءًا بأقل الأعضاء أقدمية، ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات، وتُضمّن أعمال القسم بمحضر جلسة يصادق عليه كافة الأعضاء الحاضرين.

ويتولى رئيس القسم إحالة الرأي إلى الرئيس الأول.

- **الفرع الثاني : في الجلسة العامة الاستشارية**

الفصل 217 – تتركب الجلسة العامة الاستشارية من:

- الرئيس الأول،
- رؤساء الأقسام الاستشارية،
- عضو من كل قسم استشاري يعيّنه الرئيس الأول.

وتعقد الجلسة العامة الاستشارية جلساتها بدعوة من الرئيس الأول وبرئاسته، ويعوضه وكيله عند الاقتضاء، ولا يكتمل نصاب الجلسة العامة الاستشارية إلا بحضور ثلثي أعضائها على الأقل.

وتبدي الجلسة العامة الاستشارية رأيها بأغلبية أصوات الحاضرين ويرجح صوت الرئيس عند تساوي الأصوات، ويشارك القاضي المقرر في المداولة برأي استشاري.

الفصل 218 – تتداول الجلسة العامة الاستشارية بشأن الآراء الصادرة عن القسم والمحالة عليها من الرئيس الأول والتي تقتضي توحيد الآراء القانونية بين الأقسام الاستشارية أو التي تخوض في مسائل قانونية جوهرية. وتضمّن أعمالها بمحضر جلسة يصادق عليه كافة الأعضاء الحاضرين.

العنوان السابع في طرق الطعن غير العادية

الباب الأول : في الاعتراض واعتراض الغير

الفصل 219 – كل طرف في قضية صدر في شأنه حكم عن إحدى محاكم القضاء الإداري دون سابق إعلامه بالدعوى ودون تمكينه من تقديم تقرير في الدفاع بشأنها، يمكنه الاعتراض على ذلك الحكم في أجل الشهرين المواليين لتاريخ إعلامه به.

الفصل 220 – يقدّم مطلب الاعتراض إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

وفي هذه الحالة يقدم المطلب إلى الجهة المتعهدة بالطعن.

الفصل 221 – يمكن لكل شخص لم تقع مطالبته ولا تمثيله في القضية الاعتراض على الحكم الصادر فيها إذا حصل له منه ضرر.

يجب على المعترض القيام بالاعتراض في أجل شهرين من تاريخ حصول العلم له بالحكم المعترض عليه.

الفصل 222 – يقدّم مطلب اعتراض الغير إلى المحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه ما لم يكن هذا الحكم مطعونا فيه بإحدى طرق الطعن.

وفي هذه الحالة يقدم المطلب إلى الجهة المتعهدة بالطعن.

الفصل 223 – يسقط الحق بالاعتراض واعتراض الغير بمضي ثلاث سنوات من تاريخ صدور الحكم.

الفصل 224 – لا يوقف مطلب الاعتراض واعتراض الغير تنفيذ الحكم المطعون فيه غير أنّه يجوز لرئيس المحكمة المتعهدة أن يأذن بتوقيف التنفيذ إذا طلب منه ذلك وكان المطلب قائما على أسباب جدية في ظاهرها.

الفصل 225 – تنطبق على الاعتراض واعتراض الغير نفس الإجراءات الخاصة بالمحكمة التي أصدرت الحكم المعترض عليه.

الباب الثاني : في إعادة النظر

الفصل 226 – يمكن للأطراف الذين تمكنوا من حق الدفاع في الدعوى تقديم مطلب إعادة النظر ضد الأحكام الباتة الصادرة عن محاكم القضاء الإداري.

الفصل 227 – يمكن تقديم مطلب إعادة النظر، أمام المحكمة التي أصدرت الحكم المطعون فيه، في الحالات التالية:

1 – إذا ثبت أنّ الحكم موضوع الطعن اعتمد وثائق ثبت تزويرُها بحكم بات،

2 – إذا وقع الحكم على طرف لم يتمكن من الاستظهار في الدعوى ببيّنة كانت ممنوعة عليه بفعل خصمه،

3 – إذا صدر قرار المحكمة الإدارية العليا دون احترام مقتضيات هذا القانون المتعلقة بتركيبة الهيئة التي أصدرته أو بإجراءات عقد جلساتها أو بالصيغ الوجوبية في أحكامها،

4 – إذا صدر الحكم مشوبا بخطأ مادي من شأنه أن يؤثر في وجه الفصل في القضية.

الفصل 228 – يقدم مطلب إعادة النظر في أجل لا يتجاوز الشهرين من تاريخ الإعلام بالحكم أو من تاريخ صيرورة الحكم بالزور باتا أو من تاريخ اكتشاف البيّنة التي كانت ممنوعة بفعل الخصم، وبمضي ذلك الأجل يسقط الحق في القيام.

وفي الحالتين المنصوص عليهما بالعدد 1 و 2 من الفصل 227 من هذا القانون فإنّه لا يجوز تقديم مطلب إعادة النظر بعد مضي عشر (10) سنوات من تاريخ صدور الحكم موضوع المطلب.

الفصل 229 – يحرر مطلب إعادة النظر بواسطة محام لدى التعقيب ويجب أن يكون معللا ومصحوبا بنسخة من الحكم المطعون فيه وبالمؤيدات وإلا رفض شكلا.

الفصل 230 – لا يوقف مطلب إعادة النظر تنفيذ الحكم المطعون فيه، غير أنّه يجوز لرئيس المحكمة المتعهدة أن يأذن بتوقيف التنفيذ إذا طلب منه ذلك وكان المطلب قائما على أسباب جدية في ظاهرها.

ويجوز للدائرة أن تأذن عند الاقتضاء بما تراه ضروريا لصيانة حقوق أطراف النزاع.

الفصل 231 – الحكم الصادر في مادة إعادة النظر لا يجوز الطعن فيه من جديد بإعادة النظر.

ويجب أن ينص بطرة أصل الحكم وبالنسخ المستخرجة منه على الحكم الصادر في إعادة النظر.

الفصل 232 – يترتّب على الحكم بقبول مطلب إعادة النظر زوال الحكم المطعون فيه في حدود ما وقع فيه الطعن وزوال كافة الآثار القانونية التي ترتّبت عنه.

العنوان الثامن في القضاء الاستعجالي

الباب الأول : في توقيف تنفيذ القرارات الإداريّة

الفصل 233 – لا توقف دعوى تجاوز السلطة تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه ما لم ينصّ القانون على خلاف ذلك. غير أنّه يمكن الإذن بتوقيف تنفيذ القرار الإداري إلى حين صدور حكم في الدعوى الأصليّة، إذا كان الطلب متأكدا وقائما على أسباب جديّة في ظاهرها مؤثّرة في أصل الحقّ.

ويزول مفعول الإذن بتوقيف التنفيذ بانقضاء شهرين من تاريخ تقديم المطلب دون القيام بقضية أصلية.

الفصل 234 – يختص رئيس المحكمة الإدارية الابتدائية، بالنظر في مطالب توقيف تنفيذ القرارات الإدارية.

وخلافـا لمقتضيـات الفقـرة السـابقة يختـص رئيـس المحكمـة الإداريـة الاسـتئنافية بتونـس بالنظـر ابتدائيـا فـي المطالـب الراميـة إلـى توقيـف تنفيـذ:

- الأوامر الرئاسية والحكومية،
- القرارات الادارية الصادرة عن رئيس مجلس نواب الشعب
- القـرارات الصـادرة فـي المـادة الإداريـة عـن رئيـس مجلـس نـواب الشـعب ورئيـس المجلـس الأعلـى للقضـاء ورئيـس المحكمـة الدسـتورية،
- القـرارات الصـادرة فـي المـادة الإداريـة عـن الهيئـات العموميـة المسـتقلة مـع مراعـاة الاختصـاص المسـند إلـى القاضـي الاسـتعجالي بمقتضـى هـذا القانـون.

الفصـل 235 – يُـودع مطلـب توقيـف التنفيـذ بعريضـة مسـتقلة وفـق اسـتمارة معـدّة للغـرض تشـتمل علـى البيانـات التاليـة:

- اسـم الطالـب ولقبـه ومحـلّ إقامتـه ورقـم بطاقـة تعريفـه الوطنيـة أو رقـم تسـجيله بالسـجل الوطنـي للمؤسسـات.
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد ورقم الهاتف المحمول،
- الجهة المدّعى عليها ومقرّها،
- عرض موجز للوقائع وطلبات المدعي وأسانيده،
- إمضاء المدعي أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

ويتـم التحقيـق فـي المطلـب بصـورة مسـتعجلة وفـي آجـال مختصـرة. وتحيـل المحكمـة العريضـة ومؤيداتهـا إلـى الجهـة المدّعـى عليهـا وتمنـح لهـا أجـلا مختصـرا لتقديـم ردّهـا. ويمكـن للمحكمـة اسـتدعاء الأطـراف فـي أجـل مختصـر إلـى جلسـة مكتبيـة لسـماع ملحوظاتهـم.

ولا يتوقف البتّ في المطلب على عدم الردّ في الأجل المحدّد.

الفصـل 236 – يتـمّ البـتّ فـي مطلـب توقيـف التنفيـذ بقـرار معلّـل وفـي أجـل أقصـاه شـهر.

ويمكـن للمحكمـة، فـي صـورة شـديدِ التأكّـد، أن تـأذن بتأجيـل تنفيـذ القـرار المطعـون فيـه إلـى حيـن البـت فـي مطلـب توقيـف التنفيـذ. وتعلـم الأطـراف فـورا بذلـك.

الفصـل 237 – علـى الإدارة المصـدرة للقـرار المطعـون فيـه أن تعطـل العمـل بـه فـور اتصالهـا بالقـرار القاضـي بتأجيـل التنفيـذ أو توقيفـه.

الفصـل 238 – يتعيّـن علـى الدائـرة المتعهّـدة البـتّ فـي القضيّـة الأصليّـة فـي أجـل لا يتجـاوز سـتة أشـهر مـن تاريـخ صـدور القـرار القاضـي بتوقيـف التنفيـذ.

الفصـل 239 – يرفـع اسـتئناف القـرارات الصـادرة عـن رؤسـاء المحاكـم الإداريـة الابتدائيـة أمـام المحاكـم الإداريـة الاسـتئنافية المختصـة ترابيـا.

ويرفـع اسـتئناف القـرارات الصـادرة عـن رؤسـاء المحاكـم الإداريـة الاسـتئنافية أمـام دائـرة بالمحكمـة الإداريـة العليـا يرأسـها الرئيـس الأول أو مـن ينوبـه مـن بيـن رؤسـاء الدوائـر التعقيبيـة وعضويـة مستشـارين لـدى التعقيـب.

الفصـل 240 – يُرفـع الاسـتئناف فـي مـادة توقيـف التنفيـذ بمقتضـى مطلـب يقـدم بواسـطة محـام لـدى التعقيـب أو لـدى الاسـتئناف فـي أجـل أسـبوع مـن تاريـخ الإعـلام بالقـرار، وفـي جميـع الأحـوال فـي أجـل لا يتجـاوز عشـرة أيـام مـن تاريـخ إدراجـه فـي النظـام الالكترونـي.

ويودع مطلب الاستئناف وفق استمارة معدّة للغرض تشتمل على البيانات التالية:

- اسـم المسـتأنف ولقبـه ومحـلّ إقامتـه ورقـم بطاقـة تعريفـه الوطنيـة أو رقـم تسـجيله بالسـجل الوطنـي للمؤسسـات،
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد، ورقم الهاتف المحمول ،
- الجهة المستأنف ضدها ومقرّها،
- القرار المطعون فيه وعدده وتاريخه والجهة التي أصدرته،
- المطاعن الموجهة إلى القرار المطعون فيه،
- امضاء المستأنف أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

ولرئيس الدائرة في صورةِ شديدِ التأكّد أن يأذن ولو تلقائيا بتأجيل تنفيذ القرار الإداري المطعون فيه إلى حين البتّ في المطلب. وتعلم المحكمة الأطراف فورا بذلك.

الفصل 241 – يمكن للمحكمة استدعاء الأطراف في أجل مختصر إلى جلسة مكتبية قصد سماع ملحوظاتهم. وتبتّ في مطلب الاستئناف في أجل خمسة عشر يوما.

الفصل 242 – لا تقبل الأحكام النهائية الصادرة في مادة توقيف تنفيذ القرارات الإداريّة الطعن بالتعقيب.

الباب الثاني : في المعاينات والأذون الاستعجالية

القسم الأول : في الأحكام العامة

الفصل 243 – تنطبق أحكام هذا القسم على المعاينات الأذون الاستعجالية مع مراعاة الاحكام الخاصة.

الفصل 244 – تُودع عريضة الدعوى وفق استمارة معدّة للغرض تشتمل على البيانات التالية:

- اسم المدعي ولقبه ومحلّ إقامته ورقم بطاقة تعريفه الوطنية أو رقم تسجيله بالسجل الوطني للمؤسسات.
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد ورقم الهاتف المحمول،
- الجهة المدّعى عليها ومقرّها،
- عرض موجز للوقائع وطلبات المدعي وأسانيده،
- إمضاء المدعي أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

ويجب على الجهة المدعى عليها تقديم ردّها إلى المحكمة في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداع العريضة.

ويمكن للمحكمة في صورة شديدِ التأكّد أن تختصر هذا الأجل.

الفصل 245 – يمكن للمحكمة استدعاء الأطراف في أجل مختصر لحضور جلسة مكتبية.

الفصل 246 – تعفى الدعاوى الاستعجالية أمام المحاكم الإدارية الابتدائية من وجوبية إنابة المحامي.

الفصل 247 – يبتّ القاضي الاستعجالي في الدعاوى في أجل أقصاه شهر من تاريخ تسجيل العريضة.

الفصل 248 – يمكن لكل ذي مصلحة، عند بروز عناصر جديدة، أن يطلب تعديل أو وضع حدّ للتدابير التي أذنت بها المحكمة.

ويقدم المطلب طبقا لإجراءات تقديم المطلب الأصلي.

الفصل 249 – تستأنف الأذون الاستعجالية أمام محكمة الاستئناف المختصة ترابيا بمقتضى عريضة معللة، مصحوبة بالقرار المطعون فيه وبالمؤيدات، بواسطة محام لدى التعقيب أو لدى الاستئناف في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإعلام بها وفي جميع الأحوال في أجل لا يتجاوز عشرة أيام من تاريخ إدراجها بالنظام الالكتروني، وإلا رفض الطعن.

ويودع مطلب الاستئناف وفق استمارة معدّة للغرض تشتمل على البيانات التالية:

- اسم المستأنف ولقبه ومحلّ إقامته ورقم بطاقة تعريفه الوطنية أو رقم تسجيله بالسجل الوطني للمؤسسات،
- عنوان البريد الالكتروني المعتمد، ورقم الهاتف المحمول ،
- الجهة المستأنف ضدها ومقرّها،
- القرار المطعون فيه وعدده وتاريخه والجهة التي أصدرته،
- المطاعن الموجهة إلى القرار المطعون فيه،
- إمضاء المستأنف أو نائبه أو وكيله الحامل لتفويض.

وعلى المستأنف ضده الرد في أجل أسبوع من تاريخ إيداع عريضة الطعن.

الفصل 250 – لرئيس الدائرة الاستئنافية المتعهدة في صورة شديدِ التأكّد أن يأذن بتوقيف تنفيذ الإذن الاستعجالي الابتدائي إلى حين البتّ في الاستئناف. وتعلم المحكمة الأطراف فورا بذلك.

الفصل 251 – يتمّ البتّ في استئناف القرارات الاستعجالية في أجل أقصاه شهر من تاريخ إيداع المطلب.

ولا تقبل الأحكام الاستئنافية الصادرة في المادة الاستعجالية الطعن بالتعقيب.

القسم الثاني : في الوسائل الوقتية المجدية

الفصل 252 – في جميع حالات التأكّد، يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي، ولو في غياب قرار إداري مسبق، أن يأذن استعجاليا باتخاذ الوسائل الوقتية المجدية دون مساس بالأصل، وبشرط أن لا يفضي ذلك إلى تعطيل تنفيذ أيّ قرار إداري.

القسم الثالث : في حماية الحريات الأساسية

الفصل 253 – يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن في جميع حالات التأكد بكل التدابير الضرورية لحماية الحريات الأساسية.

الفصل 254 – يبتّ القاضي الاستعجالي في الدعوى في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداع العريضة.

الفصل 255 – تستأنف القرارات الاستعجالية الصادرة في مادة الحريات الأساسيّة أمام المحكمة الإدارية العليا في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإعلام بها وفي جميع الأحوال في أجل أقصاه عشرة أيام من تاريخ ايداعها بالنظام الالكتروني.

الفصل 256 – تبتّ في مطالب استئناف القرارات الاستعجالية الصادرة في مادة الحريات الأساسيّة دائرة يرأسها الرئيس الأول أو من ينوبه من رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوان من المستشارين في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداع مطلب الاستئناف.

القسم الرابع : في دفع مبلغ على الحساب

الفصل 257 – يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية المتعهّدة بالنظر في قضية منشورة لديها، أن يأذن استعجاليا، في صورة التأكّد، بإلزام المطلوب بدفع مبلغ على الحساب إذا لم يتبيّن له وجود منازعة جديّة حول أصل الدين.

ويمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو الاستئنافية المتعهّدة أن يُخضع، ولو تلقائيّا، دفع هذا المبلغ لتقديم ضمان.

الفصل 258 – يودع استئناف الأذون الصادرة عن رؤساء الدوائر الابتدائية بدفع مبلغ على الحساب أمام محاكم الاستئناف الإدارية وفقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول 247 و 248 و 249 من هذا القانون.

ولا تقبل الأحكام والأذون الصادرة عن المحاكم الإدارية الاستئنافية بدفع مبلغ على الحساب أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعقيب.

القسم الخامس : في الاختبارات والمعاينات

الفصل 259 – يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن بإجراء اختبار أو بمعاينة أيّة واقعة من شأنها أن تكون محل منازعة إدارية.

الفصل 260 – الأذون الصادرة في مادة الاختبارات والمعاينات غير قابلة للطعن بأي وجه من الأوجه ولو بالتعقيب.

القسم السادس : في تدابير حماية الملك العمومي والبيئة

الفصل 261 – يُمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي، في جميع حالات التأكّد، وبطلب من كل ذي مصلحة، أن يأذن باتّخاذ التدابير الضرورية لحماية الملك العمومي وضمان سلامة البيئة ما لم تكن سلبيات الإذن تفوق مزاياه، وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

الفصل 262 – يرفع استئناف الأذون المتعلقة باتّخاذ التدابير الضرورية لحماية الملك العمومي وضمان سلامة البيئة أمام محاكم الاستئناف الإدارية وفقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول 247 و 248 و 249 من هذا القانون.

القسم السابع : في المادة التعاقدية

الفصل 263 – ينظر استعجاليا رئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي في الطعون المتعلّقة بحالات الإخلال بشروط الإشهار والمنافسة، وذلك قبل إبرام عقود الصفقات العمومية وعقود اللزمة وعقود الشراكة بين القطاع العام والقطاع الخاص، طبقًا للنصوص المنظّمة لها.

ويقدّم الطعن من الأشخاص الذين لهم مصلحة في إبرام العقد والذين ثبت أنّه سيلحق بهم ضرر من الإخلالات المذكورة.

الفصل 264 – يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلّف بالاستعجالي أن يأذن بإلزام الشخص العمومي بالإيفاء بالشروط المشار إليها بالفقرة الأولى من الفصل 263 من هذا القانون في أجل يحدّده ما لم تكن سلبيات الإذن تفوق مزاياه وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

ويمكن له أن يأذن تحفظيا بتوقيف تنفيذ كلّ قرار له علاقة بإبرام العقد إلى حين البت في المطلب.

ويمكـن لـه أيضـا أن يلـزم الشـخص العمومـي بـأداء غرامـة تهديديـة وقتيـة بدايـة مـن انقضـاء الأجـل المحـدّد لـه لتنفيـذ الإذن. ويؤخـذ بعيـن الاعتبـار فـي تقديـر مبلـغ الغرامـة مـا بذلـه الشـخص العمومـي مـن عنايـة لتنفيـذ الإذن ومـا اعترضـه مـن صعوبـات.

وإذا لـم يقـع تـدارك الإخـلالات التي تمّـت معاينتها يمكن لرئيـس الدائـرة أو القاضي المكلف بالاسـتعجالي أن يـأذن بغرامـة نهائيـة طبـق الإجـراءات الجـاري بهـا العمـل فـي المـادة الاسـتعجالية.

والغرامة الوقتية أو النهائية مستقلّة عن الطلبات المتعلقة بالتعويض.

الفصـل 265 – يمكـن لرئيـس الدائـرة الابتدائيـة أو القاضـي المكلـف بالاسـتعجالي، بطلـب مـن الشـخص العمومـي، أن يتراجـع كليّـا أو جزئيـا فـي الغرامـة الوقتيّـة أو النهائيـة المحكـوم بهـا، إذا ثبـت أنّ عـدم التنفيـذ أو التّأخيـر فـي تنفيـذ الإذن بتصحيـح الإخـلالات ناجـم كليّـا أو جزئيـا عـن أسـباب خارجـة عـن إرادة الشّـخص العمومـي.

ويقـع فـي هـذه الصـورة اتّبـاع الإجـراءات وطـرق الطعـن الـواردة بالفصـل 243 ومـا بعـده مـن هـذا القانـون.

الفصـل 266 – يمكـن لرئيـس الدائـرة الابتدائيـة المتعهـد أو القاضي المكلف بالاسـتعجالي إلغـاء القـرارات المتعلّقـة بإبـرام العقـد وحـذف البنـود المضمّنـة بطلـب العـروض أو تعديلهـا طبقـا للفصـل 263 مـن هـذا القانـون. كمـا يمكنـه الإذن بإعـادة إجـراءات طلـب العـروض أو باسـتكمالها بعـد تـدارك الإخـلالات.

الفصـل 267 – ينظـر اسـتعجاليا رئيـس الدائـرة الابتدائيـة أو القاضـي المكلف بالاسـتعجالي فـي الطّعـون الموجهـة ضـدّ الصفقـات العموميـة وعقـود اللزمـات وعقـود الشـراكة بيـن القطـاع العـام والقطـاع الخـاص لنفـس الأسـباب المذكـورة بالفصـل 263 مـن هـذا القانـون وذلـك بعـد أن يتـم إبرامهـا.

يقـدّم الطعـن مـن كلّ ذي مصلحـة فـي إبـرام العقـد وثبـت أنّـه سـيلحقه ضـرر جـرّاء الإخـلال بشـروط الإشـهار والمنافسـة.

كما يرفع الطعن ممن سبق له القيام بذلك استعجاليّا في مرحلة ما قبل إبرام العقد إذا تبيّن أنّ الشخص العمومي لم ينفّذ القرار الاستعجالي طبقا لأحكام الفصل 263 من هذا القانون.

الفصل 268 – يقدم الطعن في أجل أقصاه عشرون يومًا من تاريخ نشر أو إشهار قرار اختيار المتعاقد مع الإدارة طبقا للتشريع الجاري به العمل.

الفصل 269 – يمكن لرئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي، وبطلب من المدّعي، أن يأذن بتوقيف تنفيذ العقد إلى حين البت في المطلب ما لم تكن سلبيات الإذن تفوق مزاياه، وذلك بالنظر إلى المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

الفصل 270 – يصرّح رئيس الدائرة الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي ببطلان العقد في صورة الإخلال بالواجبات المنصوص عليها بالفصل 263 من هذا القانون، إلا إذا اعتبر أنّ سلبيات الإذن تفوق مزاياه، وذلك بالنظر إلى جملة المصالح التي يمكن المساس بها وخصوصا المصلحة العامّة.

كما يمكنه أن يأذن بفسخ العقد أو بالتقليص في مدّته أو بتسليط غرامة على الشخص العمومي.

الفصل 271 – تخضع القرارات الصادرة طبقًا لأحكام هذا القسم من المجلة للطّعن بالاستئناف أمام محكمة الاستئناف الإدارية المختصة ترابيا وفقا للإجراءات المنصوص عليها بالفصول 247 و248 و 249 من هذا القانون.

القسم الثامن : في القطاع السمعي البصري

الفصل 272 – يختص رئيس المحكمة الإدارية الاستئنافية بتونس باتخاذ جميع التدابير والإجراءات اللازمة والمتأكدة لفرض احترام القواعد المنظمة للاتصال السمعي البصري وفقا لأحكام الفصل 243 وما بعده من هذا القانون.

وبصرف النظر عن الأحكام الواردة بالفصل 247 من هذا القانون، يتمّ البت في المطلب دون أجل بعد الاستماع إلى الأطراف بجلسة مكتبية.

الفصل 273 - يرفع استئناف القرارات الصادرة عن رئيس المحكمة الإدارية الاستئنافية بتونس أمام المحكمة الإدارية العليا في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ الإعلام بها، ويرفع في كل الأحوال في أجل عشرة أيام من تاريخ إيداعها بالنظام الالكتروني.

تبتّ المحكمة الإدارية العليا في مطلب الاستئناف، في أجل أقصاه أسبوع من تاريخ إيداع مطلب الاستئناف، بواسطة دائرة يرأسها الرئيس الأول أو من ينوبه من بين رؤساء الدوائر التعقيبية وعضوية مستشارين لدى التعقيب.

القسم التاسع : في الحملات الانتخابية

الفصل 274 - يمكن لرئيس المحكمة الإدارية الابتدائية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن بوضع حدّ فوري للإجراءات والتدابير التي تتخذها الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات في إطار مراقبة الحملات الانتخابية.

ويمكن لرئيس المحكمة الابتدائية الإدارية أو القاضي المكلف بالاستعجالي أن يأذن باتخاذ جميع التدابير والإجراءات المناسبة لفرض احترام قواعد الحملات الانتخابية طبق التشريع والتراتيب الجاري بها العمل.

الفصل 275 - ترفع الدعاوى المتعلقة بالحملات الانتخابية بالنسبة إلى الانتخابات الرئاسية من قبل كل مترشح، وبالنسبة إلى الانتخابات التشريعية والبلدية والجهوية من قبل رئيس القائمة أو ممثلها القانوني أو الرؤساء أو الممثلين القانونيين لبقية القائمات المترشحة بنفس الدائرة، وبالنسبة إلى الاستفتاء من قبل الممثلين القانونيين لكل حزب مشارك في الاستفتاء.

الفصل 276 - يبت رئيس المحكمة الابتدائية الإدارية أو القاضي المكلف بالاستعجالي في الدعوى خلال أجل أقصاه خمسة أيام من تاريخ ترسيم العريضة، ويمكن للمحكمة اختصار هذا الأجل في صورة شديدِ التأكّد.

تعلم المحكمة الأطراف بالقرار فورا بواسطة النظام الالكتروني.

الفصل 277 – يرفع الاستئناف أمام محاكم الاستئناف الإدارية في أجل أقصاه يومان من تاريخ إدراج القرار المطعون فيه بالنظام الالكتروني.

ويتمّ البتّ في استئناف القرارات الاستعجالية في أجل أقصاه خمسة أيام من تاريخ إيداع المطلب.

العنوان التاسع في تنفيذ أحكام محاكم القضاء الإداري

الفصل 278 – يحجر الامتناع عن تنفيذ الأحكام أو القرارات الصادرة عن محاكم القضاء الإداري أو تعطيل تنفيذها دون موجب قانوني.

الفصل 279 – يكون للأحكام الصادرة عن محاكم القضاء الإداري نفوذ مطلق لاتصال القضاء في ما يخص دعاوى تجاوز السلطة عند الإلغاء الكلي أو الجزئي ويكون لهذه الأحكام نفوذ نسبي لاتصال القضاء في حالة رفض الدعوى.

وتعتبر القرارات الإدارية الواقع إلغاؤها كأنها لم تتخذ إطلاقا.

ويجب على الإدارة المعنية عند صدور أحكام باتة بالإلغاء لأسباب شكلية تصحيح قراراتها في أجل ثلاثة أشهر من تاريخ إعلامها بالحكم بدون أثر رجعي.

الفصل 280 – يوجب حكم الإلغاء على الإدارة إعادة الوضعية القانونية التي وقع تنقيحها أو حذفها بالقرارات الإدارية الواقع إلغاؤها إلى حالتها الأصلية بصفة كلية.

ويمكن للمحكمة أن تعدّل من آثار الحكم في الزمن بشرط التعليل.

الفصل 281 – يمكن لمن صدر لفائدته حكم بات أن يطلب من المحكمة التي أصدرته تحديد كيفية تنفيذه وذلك في الحالات التي تمتنع فيها الإدارة عن تنفيذ الحكم لوجود صعوبات تنفيذية.

ويتـمّ البـتّ فـي المطلـب فـي أجـل أقصـاه شـهر ودون سـابق مرافعـة بعـد تمكيـن الإدارة مـن الإدلاء بملحوظاتهـا.

ويعتبر قرار المحكمة جزءًا لا يتجزأ من الحكم الأصلي.

وفـي صـورة وجـود موجـب قانونـي لعـدم التنفيـذ تحيـل المحكمـة ملـف القضيـة إلـى القاضـي المكلـف بالصلـح الـذي ينظـر فيـه وفـق الإجـراءات المنصـوص عليهـا بالبـاب السـابع مـن العنـوان الرابـع مـن هـذا القانـون المتعلـق بالصلـح.

الفصـل 282 – يمكـن لمـن صـدر لفائدتـه حكـم بـات، فـي جميـع الحـالات التـي تمتنـع فيهـا الإدارة عـن تنفيـذ الحكـم، القيـام بدعـوى لـدى المحكمـة الابتدائيـة الإداريـة المختصـة ترابيـا قصـد إلـزام الإدارة بـأداء غرامـة تهديديـة عـن كل تأخيـر.

وتبـت المحكمـة فـي أجـل أقصـاه ثلاثـة أشـهر مـن تاريـخ تعهدهـا وتضبـط فـي حكمهـا مقـدار الغرامـة وبـدء سـريان مفعولهـا.

ويمكـن اسـتئناف الحكـم فـي أجـل أقصـاه عشـرة أيـام مـن تاريـخ الإعـلام بـه بمقتضـى مطلـب معلـل، وتصـدر المحكمـة الإداريـة الاسـتئنافية حكمهـا فـي أجـل أقصـاه شـهر، ولا يقبـل هـذا الحكـم أي وجـه مـن أوجـه الطعـن ولـو بالتعقيـب.

الفصـل 283 – يعتبـر عـدم تنفيـذ أحـكام محاكـم القضـاء الإداري خطـأ معمّـرا لذمـة السـلطة الإداريـة المعنيـة بالأمـر.

وترفـع دعـاوى تعميـر ذمـة الإدارة عـن عـدم تنفيـذ أحـكام محاكـم القضـاء الإداري فـي أجـل أقصـاه ثـلاث سـنوات مـن تاريـخ تبليـغ الإدارة إلـى المسـتفيد مـن الحكـم قرارهـا الصريـح المتضمّـن أسـباب عـدم التنفيـذ.

ويُقطـع الأجـل المشـار إليـه بالفقـرة السـابقة فـي صـورة تولـي مـن صـدر لفائدتـه الحكـم القيـام لـدى المحكمـة التـي أصدرتـه قصـد تحديـد سـبل تنفيـذه ووسـائله. ويعـاد احتسـاب أجـل التقـادم مـن جديـد منـذ تاريـخ صيـرورة الحكـم المشـار إليـه بالفصـل 281 مـن هـذا القانـون باتـا.

الفصل 284 – يعتبر رئيس الإدارة المسؤول قانونا عن تنفيذ الأحكام، ويمكن إثارة مسؤوليته الجزائية والمدنية في حال تعمّده عدم تنفيذ الحكم رغم استنفاذ سبل التنفيذ المنصوص عليها أعلاه.

ولا تعفي مسؤولية رئيس الإدارة من إثارة مسؤولية جميع من تسبب في تعطيل تنفيذ الأحكام.

ويتولى المكلف العام بنزاعات الدولة الرجوع بالدرك على كلّ من تسبب في تعمير ذمة الإدارة المترتب عن عدم تنفيذ أحكام القضاء الإداري أو تعطيلها وفقا للتشريع الجاري به العمل.

الفصل 285 – يعتبر خطأ تصرف امتناع رؤساء أو موظفي الإدارات عن تنفيذ الأحكام.

الفصل 286 – يتولى رؤساء الإدارات والهياكل العمومية والمكلف العام بنزاعات الدولة تقديم قائمة إلى المحكمة الإدارية العليا في الأحكام التي لم يتم تنفيذها مع بيان أسباب ذلك.

وتتولى المحكمة الإدارية العليا تجميع البيانات والمعطيات حول عدم التنفيذ وإدراجها بتقاريرها السنوية.

وتوجه هذه المعطيات إلى رئيس الجمهورية ورئيس الحكومة ورئيس مجلس نواب الشعب ورئيس المجلس الأعلى للقضاء ورئيس هيئة الحوكمة الرشيدة ومكافحة الفساد.

العنوان العاشر
في إجراءات تيسير دخول مجلة القضاء الإداري حيز النفاذ

الفصل 287 – تخصّص الدولة الاعتمادات الضرورية لانتداب عدد كاف من القضاة والأعوان وتركيز النظام الالكتروني للقضاء الإداري وذلك قبل دخول هذا القانون حيز النفاذ.

الفصل 288 – يمكن للرئيس الأول إحالة قضايا جاهزة منشورة أمام الدوائر الابتدائية المركزية إلى الدوائر الجهوية التي تتولى الفصل فيها في أجل أقصاه سنة من تاريخ تعهدها بها.

ولا يمكن للأطراف في هذه القضايا التمسك بمطعن عدم الاختصاص الترابي للدائرة.

الفصل 289 – يجوز للدائرة الاستئنافية أو التعقيبية اعتماد نفس الحيثيات الواردة بالحكم موضوع الطعن.

الفصل 290 – يتخذ الرئيس الأول جميع القرارات والتدابير الضرورية للإسراع في البت في القضايا الجارية ويحرص على متابعة تنفيذها.

الفصل 291 – تلغى أحكام الفصل 14 والفقرة الأولى من الفصل 20 والفقرة 2 من الفصل 21 مكرر والفقرة 2 من الفصل 42 والفقرة 1 من الفصل 49 والفصل 50 والفقرة 3 من الفصل 51 والفقرة 2 من الفصل 52 والفقرة 2 من الفصل 53 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية وتعوّض بالأحكام التالية :

- **الفصل 14 (جديد)–** تتركب المحكمة الإدارية من الأعضاء الآتي ذكرهم حسب الترتيب التالي:
  - الرئيس الأول،
  - رؤساء الدوائر التعقيبية،
  - رؤساء الدوائر الاستئنافية،
  - مندوبي الدولة العامون،
  - رؤساء الدوائر الابتدائية ورؤساء الأقسام الاستشارية،
  - مندوبي الدولة،
  - المستشارين.
  - المستشارين فوق العادة،
  - المستشارين المساعدون.

ويتولى الرئيس الأول في بداية كل سنة قضائية تعيين أعضاء المحكمة بمختلف الهيئات القضائية والاستشارية، كما يتولى تعيين وكيل للرئيس الأول من بين رؤساء الدوائر التعقيبية لنيابته عند حصول مانع.

- **الفصل 20 (فقرة أولى جديدة)-** تتركب الجلسة العامة القضائية من:
  - الرئيس الأول،
  - رؤساء الدوائر التعقيبية والاستئنافية،
  - مستشار عن كل دائرة تعقيبية يعينه الرئيس الأول طبقا للفصل 14 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية.

- **الفصل 21 مكرر (فقرة ثانية جديدة)-** ويعهد رئيس الدائرة بملفات القضايا التعقيبية المحالة إليه من الرئيس الأول إلى أحد المستشارين ليتولى تحت إشرافه استيفاء الإجراءات المستوجبة وإعداد مشروع حكم دون تضمين رأيه في القضية.

- **الفصل 42 (فقرة ثانية جديدة)-** ويعين هذا الأخير مستشارا مقررا يتولى تحت إشرافه التحقيق في القضية وتقديم تقرير في ذلك لا يتضمن رأيه في القضية.

- الفصل 49 (فقرة أولى جديدة)- يتولى المستشار المقرر إعداد مشروع حكم يتضمّن موجزا للوقائع والإجراءات ومقالات الخصوم والمسائل القانونية التي يثيرها النزاع دون تضمين رأيه في القضية.

- **الفصل 50 (جديد)- ي**ضبط رئيس الدائرة جدول القضايا المعينة لجلسة المرافعة، وتضمّن كتابة المحكمة ذلك الجدول بدفتر خاص بالجلسات ثم تتولى إعلام الأطراف بتاريخ انعقاد الجلسة في أجل لا يقل عن عشرة (10) أيام بداية من تاريخ توجيه الإعلام بأي وسيلة تترك أثرا كتابيا.

- **الفصل 51 (فقرة ثالثة جديدة)-** يتولى رئيس الجلسة تمكين الأطراف الحاضرين أو من ينوبهم من إبداء ملاحظاتهم في حدود ما أثاروه وناقشوه

فـي مذكراتهـم. ويتلـو منـدوب الدولـة ملحوظاتـه الكتابيـة. ويقـرر إثـر ذلـك رئيـس الجلسـة حجـز ملـف القضيـة للمفاوضـة ويحـدد تاريـخ التصريـح بالحكـم.

- **الفصـل 52 (فقـرة ثانيـة جديـدة)-** يمكـن لرئيـس الجلسـة اسـتدعاء منـدوب الدولـة للمشـاركة فـي المفاوضـة بـرأي استشـاري.

- **الفصـل 53 (فقـرة ثانيـة جديـدة)-** وتشـتمل أحـكام الدوائـر الابتدائيـة علـى بيـان الدائـرة التـي أصدرتهـا وأسـماء الأطـراف وصفاتهـم و عناويـن مقراتهـم، وعلـى ملخـص لمذكراتهـم وعلـى الإجـراءات والنصـوص القانونيـة التـي أسسـت عليهـا الدائـرة حكمهـا وعلـى مـا يفيـد الاسـتماع إلـى الأطـراف ومنـدوب الدولـة، كمـا تشـتمل علـى منطـوق الحكـم وتاريـخ جلسـة المرافعـة والتصريـح بالحكـم وأسـماء الأعضـاء الذيـن أصـدروه وكاتـب الجلسـة.

الفصـل 292 – تضـاف فقـرة أخيـرة إلـى الفصـل 15 وفقـرة أخيـرة إلـى الفصـل 22 وفقرتـان رابعـة وخامسـة إلـى الفصـل 44 مـن القانـون عـدد 40 لسـنة 1972 المـؤرخ فـي غـرة جـوان 1972 والمتعلـق بالمحكمـة الإداريـة كمـا يلـي:

- **الفصـل 15 (فقـرة أخيـرة)-** كمـا تنظـر الدوائـر الجهويـة المتفرعـة عـن المحكمـة الإداريـة فـي دعـاوى تجـاوز السـلطة ودعـاوى المسـؤولية الإداريـة، المتعلقـة بنزاعـات الأعـوان الخاضعيـن للنظـام الأساسـي العـام للوظيفـة العموميـة والأعوان الراجعيـن إلـى نظـر المحكمـة الإداريـة بمقتضـى القانـون والذيـن يوجـد آخـر مقـرّ عملهـم بمرجـع النظـر الترابـي للدائـرة.

- **الفصـل 22 (فقـرة أخيـرة)-** ويمكـن تعييـن مندوبـي الدولـة بالهيئـات القضائيـة بقـرار مـن الرئيـس الأول خـلال الفتـرة الممتـدة مـن تاريـخ نشـر هـذا القانـون بالرائد الرسـمي للجمهوريـة التونسـية إلـى حيـن دخولـه حيـز النفـاذ.

- **الفصـل 44 (فقـرة رابعـة)-** ويمكـن لأطـراف القضيـة تبـادل التقاريـر ومذكّـرات الدّفـاع ومؤيّداتهـا فـي مـا بينهـم بـأيّ وسـيلة تتـرك أثـرا كتابيـا قبـل تقديمهـا إلـى المحكمـة.

- **الفصل 44 (فقرة خامسة)-** ويتم تقديم نسخة رقمية من عريضة الدعوى ومذكرات الدفاع ومؤيّداتها بواسطة البريد الإلكتروني الخاص بالمحكمة الإدارية.

العنوان الحادي عشر في الأحكام الانتقالية والختامية

الفصل 293 - تضع الدولة على ذمة المحكمة الإدارية جميع الوسائل المادية والبشرية الضرورية لدخول هذه المجلة حيز النفاذ وذلك بمجرد نشر هذا القانون بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية في ضوء ما تضبطه المحكمة الإدارية.

الفصل 294 - تتعهد محاكم القضاء الإداري بالنظر في الدعاوى المتعلّقة بتوظيف الأداءات والمعاليم الراجعة للدولة والجماعات المحلية والدعاوى المتعلّقة باسترجاع تلك الأداءات والمعاليم والدعاوى المتعلّقة بالاعتراض على البطاقات التنفيذية والدعاوى المتعلقة بقرارات الهيئات المهنية طبق الفصلين 87 و166 من هذا القانون وذلك عند تنقيح القوانين الجاري بها العمل في أجل أقصاه ثلاث (3) سنوات من تاريخ دخول هذا القانون حيز النفاذ.

الفصل 295 - يدخل الباب الثالث من العنوان السادس المتعلق بالوظيفة الاستشارية حيز النفاذ في تاريخ نشر هذا القانون بالرائد الرسمي. وتتغير تسمية الدوائر الاستشارية إلى دوائر تعقيبية وتسمية رؤساء الدوائر الاستشارية إلى رؤساء دوائر تعقيبية.

الفصل 296 - القضايا المنشورة لدى المحكمة الإدارية في تاريخ دخول هذا القانون حيز النفاذ تبقى خاضعة لأحكام القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 والمتعلق بالمحكمة الإدارية إلى أن يقع البتّ فيها.

الفصل 297 - يتم بأمر حكومي باقتراح من الرئيس الأول للمحكمة الإدارية إحداث محاكم إدارية ابتدائية ومحاكم إدارية استئنافية وضبط مرجع نظرها الترابي قبل دخول هذا القانون حيز النفاذ.

ويضبط تاريخ فتح محاكم القضاء الإداري بقرار من الرئيس الأول.

الفصـل 298 – يصـدر الأمـر الحكومـي المتعلـق بضبـط المواصفـات الفنيـة وشـروط وإجـراءات اسـتغلال نظـام التقاضـي الإلكترونـي باقتـراح مـن الرئيـس الأول فـي أجـل أقصـاه..... مـن تاريـخ نشـر هـذا القانـون بالرائـد الرسـمي للجمهوريـة التونسـية.

الفصـل 299 – إلـى حيـن وضـع النظـام الداخلـي للمحكمـة الإداريـة العليـا، يسـاعد الرئيـس الأول فـي أداء مهامـه مكتـب مكلّـف خاصـة بالعلاقـة مـع السـلطتين التشـريعية والتنفيذيـة وبالاتصـال وبالتكويـن وبالتعـاون الدولـي وبالتشـريفات.

يتولى الرئيس الأول تعيين أعضاء المكتب المذكور من بين القضاة والإداريين.

ويتمتـع أعضـاء المكتـب بالمنـح والإمتيـازات المخولـة للأعضـاء والأعـوان المباشـرين بالدواويـن الوزاريـة طبـق التشـريع والتراتيـب الجـاري بهـا العمـل.

وتعتبـر فتـرة العمـل المقضـاة بالمكتـب مـدّة مباشـرة فعليـة فـي الرتبـة أو الخطـة القضائيـة./.

6، نهج الدباغين - 1060 تونس (+216) 70 028 700 (+216) 71 345 430 www.jat.tn contact@ta.gov.tn tribunal.administratif.tn