الجمهوريّة التّونسيّة
المحكمة الإداريّة
القضيّة عدد: 220300000299
تاريخ القرار: 16 أوت 2022

الحمد لله،

قرار

في مادّة نزاعات النتائج الأوليّة للاستفتاء

باسم الشّعب التّونسي،

أصدرت الجلسة العامّة القضائيّة بالمحكمة الإدارية القرار التّالي بين:

الطّاعن: حزب آفاق تونس في شخص ممثّله القانوني، رئيسه محمّد الفاضل عبد الكافي، مقرّه بعدد 37، شارع شارل نيكول، تونس، محلّ مخابرته بمكتب محاميه الأستاذ أحمد الصواب الكائن بنهج الأرجنتين، عمارة أرجنتينا، الطّابق الثّاني، مكتب عدد 3، البلفيدير، 1002 تونس،

من جهة،

والمطعون ضدّها: الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات في شخص ممثّلها القانوني، مقرّها بعدد 5، نهج جزيرة سردينيا، حدائق البحيرة، تونس،

من جهة أخرى.

بعد الاطّلاع على عريضة الطّعن المقدّمة من الأستاذ أحمد الصواب نيابة عن الطّاعن المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 12 أوت 2022 تحت عدد 220300000299 والرّامية إلى نقض الحكم الصّادر عن الدّائرة الاستئنافيّة الرّابعة بالمحكمة الإداريّة تحت عدد 220200000100 بتاريخ 8 أوت 2022 والقاضي نصّه "أوّلاً: برفض الطّعن شكلاً. ثانيًا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطّرفين".

وبعد الاطّلاع على الحكم المطعون فيه الذي تُفيد وقائعه أنّ حزب آفاق تونس تقدّم بواسطه نائبه بتاريخ 1 أوت 2022 بعريضة لدى المحكمة الإداريّة يروم من خلالها القضاء أوّلا: بالتّصريح عن طريق

الدّفع بعدم شرعيّة المرسوم عدد 22 لسنة 2022 المؤرّخ في 21 أفريل 2022 والمتعلّق بتنقيح بعض أحكام القانون الأساسي عدد 23 لسنة 2012 المؤرّخ في 20 ديسمبر 2012 والمتعلّق بالهيئة العليا المستقلّة للانتخابات وإتمامها، والمرسوم عدد 34 لسنة 2022 المؤرّخ في 1 جوان 2022 والمتعلّق بتنقيح القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 والمتعلّق بالانتخابات والاستفتاء وإتمامه، والأمر الرئاسي عدد 459 لسنة 2022 المؤرّخ في 9 ماي 2022 والمتعلّق بتسمية أعضاء مجلس الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات، والأمر الرئاسي عدد 506 لسنة 2022 المؤرّخ في 25 ماي 2022 والمتعلّق بدعوة النّاخبين إلى الاستفتاء في مشروع دستور جديد للجمهوريّة التونسيّة يوم الاثنين 25 جويلية 2022. وثانيا: بإلغاء نتائج الاستفتاء بعد التثبّت من تطابق نتائج مراكز التّجميع لا سيما بالنّظر إلى النّتائج المصرّح بها بعد غلق المكاتب (27,5%) والنّتائج المصرّح بها في يوم الغد (30,5%) وما قدّم من إخلالات، وبصفة احتياطيّة جدّا إعادة احتساب نتائج الاستفتاء بالدّوائر الانتخابيّة، فتعهّدت الدّائرة الاستئنافيّة الرّابعة بهذه المحكمة بالقضيّة وأصدرت في شأنها حكمها المبيّن منطوقه أعلاه وموضوع الطّعن الماثل.

وبعد الاطّلاع على المذكّرة في بيان أسباب الطّعن المدلى بها من نائب الطّاعن المذكور أعلاه بتاريخ 12 أوت 2022 والرّامية إلى قَبُول مطلب الطّعن شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد بالتّصريح عن طريق الدّفع بعدم شرعيّة المرسوم عدد 22 لسنة 2022 والمرسوم عدد 34 لسنة 2022 والأمر الرئاسي عدد 459 لسنة 2022 والأمر الرئاسي عدد 506 لسنة 2022، وبإلغاء نتائج الاستفتاء، وبصفة احتياطيّة جدّا إعادة احتساب نتائج الاستفتاء بالدّوائر الانتخابيّة، وحمل المصاريف القانونيّة على الجهة المطعون ضدّها كإلزامها بأداء مبلغ ألفي دينار (2.000,000د) لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة، وذلك بالاستناد إلى المطاعن التّالية:

أوّلاً: ضعف التّعليل وخرق القانون والمبادئ القانونيّة العامّة لثبوت احترام العريضة الافتتاحيّة لدى قاضي الطّور الأوّل للشّروط الشكليّة والاجرائيّة، بمقولة أنّ الدّائرة الاستئنافيّة أسّست حكمها بالرّفض شكلاً على أسباب تتّسم بضعف التّعليل وخرق القانون والمبادئ القانونيّة العامّة، باعتبار أنّ السّند المأخوذ من عدم إدخال رئيس الجمهوريّة والأطراف والأحزاب المشاركة يتعيّن رفضه بالنّظر إلى أنّه لم يسبق للمحكمة أن طلبت هذا الإدخال في المادّة الانتخابيّة بما أنّ العبرة في مختلف المواعيد الانتخابيّة تكمن في توجيه الدّعوى ضدّ النّتائج ومن أصدرها، إلى جانب أنّه إذا تراءى لقاضي البداية جدوى في الإدخال كان بإمكانه بمبادرة منه أو أن يطلب من المدّعي الإدخال الذي تمسّك به طبقا لأحكام الفصل 47 من قانون

المحكمة الإداريّة، ضرورة أنّ الاستنجاد بالنصّ العام الذي لا يتعارض مع النصّ الخاصّ هو الأقرب إلى المنطق، سيما أن قاضي البداية استأنس بالقانون المدني لتأسيس الرّفض شكلاً، علاوة على أنّ مطالبة الإدخال المذكورة تخصّ واقعيّا قرابة 150 طرفا مساندين لحملة "نعم" وتشمل رئيس الجمهوريّة والأحزاب والجمعيّات والأشخاص الطّبيعيّين الموزّعين على كامل تراب الجمهوريّة، بما يتطلّب اللّجوء إلى خدمات عشرات العدول المنفذين والبحث عن عناوين إدخالهم في أجل لا يتعدّى ثلاثة أيّام وصولا إلى تكلفة غير معقولة تناهز مائتي دينار عن كلّ طرف، وعليه وانطلاقا من أن قانون الانتخابات ونزاعاتها تشكّل مادّة مخصوصة وتقنيّة تتّسم بالصّرامة وبإجراءات دقيقة وآجال مختصرة ممّا يتوجب معه مراعاة المبدأ القانوني العام الوارد بالفصل 541 من مجلّة الالتزامات والعقود القائل بأنّه "إذا أحوجت الضّرورة لتأويل القانون جاز التّيسير في شدّته ولا يكون التّأويل داعيا لزيادة التّضييق أبدا".

أمّا بخصوص ما استند إليه قاضي البداية من عدم جواز تصحيح إجراءات التّبليغ بتقديم أصل المحضر بعد أجل المرافعة، فإنّ النّظير المدلى به إلى المحكمة كان مستوفيا لكامل الشّروط المتمسك به من قبل قاضي البداية استنادا إلى الفصل 6 من مجلّة المرافعات المدنيّة والتّجاريّة، ضرورة أنّ النّظير المذكور نصّ على "الموظّف بمكتب الضّبط خالد الغربي الذي قَبِل النّظير والمؤيّدات وأمضى الأصل وختمه"، ومن المسلم به أنّ التّنصيصات المسجلّة من عدل التنفيذ في محضره تعدّ حجّة رسميّة ولا تقبل الدّحض إلاّ بدعوى الزّور، بما يعني أنّ هذه التنصيصات هي حقائق قانونيّة، بما لا يُجيز لغير القاضي الجزائي النّيل منها ولو بالشك فيها، وما إضافة الأصل لاحقا إلاّ تأكيدا لها، لا سيما أنّ إرادة المشرع لم تتوجّه نحو اشتراط "أصل محضر التبليغ"، مثلما كرّس ذلك صراحة في تحرير الفصل 72 من مجلّة المرافعات المدنيّة والتّجاريّة بذكره عبارة "أصل محضر تبليغ العريضة"، وبالتّالي جاءت عبارات النص مطلقة، وكان من المتعيّن إطلاق حكمها على جميع الحالات التي تستوعب كل صور المحاضر وخاصة النظير والأصل، عملا بالمبدأ العام الوارد في الفصل 533 من مجلّة الالتزامات والعقود.

ثانيًا: الدّفع بعدم دستوريّة النّصوص المؤطّرة لعملية الاستفتاء ومخالفتها للمبادئ القانونيّة العامّة، باعتبار أنّ المرسوم عدد 22 لسنة 2022 المؤرّخ في 21 أفريل 2022 والمتعلّق بتنقيح بعض أحكام القانون الأساسي عدد 23 لسنة 2012 المؤرّخ في 20 ديسمبر 2012 والمتعلّق بالهيئة العليا للانتخابات وإتمامها جاء مُخالفا لدستور سنة 2014 في ثلاثة مستويات على الأقلّ من حيثُ تغيير عدد الأعضاء من 9 إلى سبعة، ومدّة العضوية من 6 سنوات إلى 4، وصيغة التّعيين عوضا عن الانتخاب، ناهيك أنّ الأمر الرّئاسي عدد 117 لسنة 2021 لم ينصّ على إمكانيّة تدخّل رئيس الجمهوريّة في

الأسس الدستوريّة لهيئة الانتخابات، بل في حدود التّنظيم وفيما هو تشريعي لا غير، كما اتّسم المرسوم عدد 22 لسنة 2022 بخرق الفصل 11 من المرسوم عدد 11 لسنة 2022 والمتعلّق بإحداث المجلس الأعلى المؤقت للقضاء والذي أوجب ابداء رأيه في مجال اختصاصه.

وبخصوص المرسوم عدد 34 لسنة 2022 المؤرّخ في 1 جوان 2022 والمتعلّق بتنقيح القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 والمتعلّق بالانتخابات والاستفتاء وإتمامه، فقد جاء مخالفا لمقتضيات الفقرة 16 من الفصل 4 من القانون الانتخابي الذي فَرَض الرّأي الوجوبي المسبق لهيئة الانتخابات في كلّ ما يتعلّق باختصاصها.

وبخصوص الأمر الرئاسي عدد 459 لسنة 2022 المؤرّخ في 9 ماي 2022 والمتعلّق بتسمية أعضاء مجلس الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات، فإنّ رئيس الهيئة فاروق بوعسكر لم تعد له الإمكانيّة القانونيّة في المكوث بالهيئة بعد خمس سنوات من الإلحاق طبقا لمقتضيات الفصل 40 مطة 2 من القانون عدد 29 لسنة 1967 الذي يمنع تجديد الإلحاق بعد 5 سنوات، بما أنّه استنفد مدّته قبل أوت 2022، إذ كان رئيس اللّجنة الفرعيّة للانتخابات بسوسة ثمّ أُنتخب في أوت 2017 عضوا بالهيئة، علاوة على أنّ بقيّة أعضاء الهيئة لم يتولوا التصريح بالمكاسب والمصالح، وفي ذلك خرق للفصل 11 من الدستور والفصل 12 من القانون الأساسي المتعلق بهيئة الانتخابات، لا سيما أن التصريح هو شرط مسبق للمباشرة.

وبخصوص الأمر الرئاسي عدد 506 لسنة 2022 المؤرّخ في 25 ماي 2022 والمتعلّق بدعوة النّاخبين إلى الاستفتاء في مشروع دستور جديد للجمهوريّة التونسيّة يوم الاثنين 25 جويلية 2022، لاحظ أن تحديد ساعات الاقتراع الوارد بالفصل 3 منه تضمّن تعدّيا على اختصاص هيئة الانتخابات، كما جرى عليه العمل منذ 2011 ومن ذلك الأمر 254 المؤرخ في 19 ديسمبر 2017 والذي لم يتضمن تحديد ساعات الاقتراع، فضلا عن أن قانون الهيئة في فصله 3 فقرة 5 يوجب عليها وضع الرّوزنامة بما تتضمّنه بتحديد للتّوقيت.

كما أضاف نائب الجهة الطّاعنة أنّ كافّة النّصوص المذكورة المؤطّرة للاستفتاء تُخالف الفصل 125 من دستور 2014 الذي اقتضى أنّ الهيئات الدّستوريّة تعمل على دعم الدّيمقراطيّة والفصل 126 من الدستور الذي اقتضى توفّر عنصري الحياد والكفاءة في أعضاء هيئة الانتخابات وهو ما يفتقده عدد منهم، كما تخالف عديد المبادئ القانونية ومنها على سبيل الذكر وُجُوب توفّر أجل معقول للنقاش العام الذي حدّده القانون الانتخابي بشهرين عِوَضَ 24 يوما أو 16 يوما في صورة احتساب تنقيحات 8 جويلية 2022، وكذلك واجب عدم تغيير قواعد اللعبة قبل سنة من الاستحقاق الاستفتائي أو الانتخابي عملا بالممارسات

الفضلى في الديمقراطيات، إلى جانب خرق مبدأ التشاركية الوارد في الفقرة الثالثة من توطئة دستور 2014 والذي التزم رئيس الجمهورية، ضمن الفصل 20 من الأمر عدد 117، بعدم المساس به.

ثالثًا- بخصوص الإخلالات المنسوبة لقرار اعلان النتائج الأوّليّة للاستفتاء:

بمقولة أنّ قرار الهيئة القاضي "بقَبُول مشروع نصّ الدّستور الجديد للجمهوريّة التونسيّة اتّسم بخرقه لأحكام المرسوم عدد 34 لسنة 2022 المؤرّخ في 1 جوان 2022 والمتعلّق بتنقيح القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرخ في 26 ماي 2014 والمتعلّق بالانتخابات والاستفتاء وإتمامه.

من جهة أولى، وبإصدار رئيس الجمهورية للأمر الرئاسي عدد 607 لسنة 2022 المؤرخ في 8 جويلية 2022 المتعلق بإصلاح أخطاء تسرّبت إلى مشروع الدّستور المنشور، تكون قد شابت مسار الاستفتاء، حسب الرّوزنامة المعلن عنها من الهيئة في قرارها عدد 13 لسنة 2022 المؤرخ في 3 جوان 2022، خروقات جوهريّة ضرورة أنّ الفصل الأوّل من المرسوم عدد 32 لسنة 2022 المؤرّخ في 25 ماي 2022 والمتعلّق بأحكام استثنائيّة لاستفتاء يوم 25 جويلية 2022 ينصّ على أنّ نشر مشروع الدّستور الجديد للجمهوريّة التونسيّة موضوع الاستفتاء يتمّ بأمر رئاسي في أجل أقصاه يوم 30 جوان 2022 وهو ما تمّ بمقتضى الأمر الرئاسي عدد 578 لسنة 2022 المؤرّخ في 30 جوان 2022، إلاّ أنّه بتاريخ 8 جويلية 2022 صدر الأمر الرئاسي عدد 607 الذي نصّ بالفصل الأوّل منه على أنّ بعض الأخطاء تسرّبت إلى النصّ المنشور وجب تصويبها ليصل عدد التغييرات التي شملت النصّ المعروض بتاريخ 30 جوان 2022، 46 تغييرا مسّت بجوهر النصّ في مختلف أبوابه بما لا يدع مجالا للشكّ أنّ النصّ المعروض بتاريخ 8 جويلية 2022 يُعتبر نصّا جديدا صدر في نسخة ثانية بعد انطلاق حملة الاستفتاء بتاريخ 3 جويلية 2022 وتجاوز تاريخ 30 جوان 2022 المقرّر لنشر النّسخة النهائيّة للنصّ موضوع الاستفتاء.

بالإضافة إلى ذلك، فقد نصّ قرار الهيئة المذكور آنفا في فصله التاسع على أنّ باب إيداع التّصاريح بتحديد الموقف من مشروع النصّ المعروض على الاستفتاء يُغلق يوم السبت 2 جويلية 2022 وأعلنت الهيئة بتاريخ 5 جويلية 2022 عن القائمة النّهائيّة للأطراف المشاركة في حملة الاستفتاء التي حدّدت موقفها من مشروع الدّستور حسب النصّ المنشور بتاريخ 30 جوان 2022 لتنطلق في حملتها حسب الموقف المصرّح به، وبالتالي يستحيل على هذه الأطراف تحيين موقفها من مشروع النص الجديد المنشور بتاريخ 8 جويلية 2022 حسب روزنامة الاستفتاء لتواصل حملتها بناء على موقفها من نص قديم لم يعد ذي موضوع بحكم تغييره بنص جديد نشر خارج الآجال القانونية وبعد انطلاق حملة الاستفتاء.

من جهة ثانية، وجود إخلالات شابت المذكرة التفسيرية للاستفتاء، إذ ورد في الفصل 115 مكرّر من المرسوم عدد 34 لسنة 2022 أنّه: "تُعِدُّ الجهة الدّاعية للاستفتاء مذكّرة تفسيريّة تُوضّح محتوى النصّ المعروض على الاستفتاء وأهدافه ويتمّ نشرها للعموم قبل بداية حملة الاستفتاء"، إلاّ أنّه وبالرّغم من أنّ حملة الاستفتاء قد بدأت بتاريخ 3 جويلية 2022 فإنّه لم يتم نشر أي مذكّرة في الغرض بالرّائد للجمهوريّة التونسيّة، ثمّ نشرت الصّفحة الرسميّة لرئاسة الجمهوريّة على موقع فايسبوك بتاريخ 5 جويلية 2022 وبعد انطلاق حملة الاستفتاء، رسالة وجهّها رئيس الجمهوريّة إلى الشّعب التّونسي حول مشروع الدّستور المعروض على الاستفتاء لا ترتقي إلى مرتبة المذكّرة التّفسيريّة المنصوص عليها بالفصل 115 مكرّر والواجب نشرها بالرّائد الرسمي ليحصل الإعلام بها وفقا لمقتضيات القانون عدد 64 لسنة 1993 والمتعلّق بنشر النّصوص بالرّائد الرسمي للجمهوريّة التّونسيّة وبنفاذها، وبالتّالي فإنّه يتمّ استفتاء الشّعب التّونسي يوم 25 جويلية 2022 على نصّ صدر بتاريخ 8 جويلية 2022 في حين أنّ حملة الاستفتاء تمّ تأسيسها في ضوء نصّ قديم صادر بتاريخ 30 جوان 2022 في غياب أيّة مذكّرة تفسيريّة صاحبت نشر النصّين، بما يستحيل معه شرح المغزى من مشروع الدّستور المعروض وتفسير محتواه ليتسنّى للنّاخب تحديد موقفه من النصّ المقترح بموضوعيّة ممّا يجعل إرادة النّاخب مشوبة بعيب لا يمكن تداركه.

كما أضاف نائب الجهة الطّاعنة أنّه ولئن نصّ الفصل 115 مكرّر على أنّ دور المذكّرة التّفسيريّة لا يتعدّى توضيح محتوى النصّ المعروض على الاستفتاء وأهدافه إلاّ أنّ رئيس الجمهورية وبالرغم من كونه ليس طرفا مشاركا في الاستفتاء فقد تجاوز ما تمّ التنصيص عليه من خلال دعوة الشعب إلى التصويت "بنعم" على مشروع الدستور وبالتالي التأثير في خياراته، في خرق لواجب حياد رئيس الجمهورية كجهة مصدرة للنصّ المستفتى في شأنه وداعية إلى الاستفتاء.

رابعًا- في خصوص حياد الهياكل العمومية:

1- خرق مبدأ حياد الإدارة خلال حملة الاستفتاء، بمقولة أنّ وزير الشباب والرياضة صرّح خلال تدخله يوم الاربعاء 6 جويلية 2022 على موجات إذاعة ديوان أف م بأنّه: "لا يمكن له كوزير للشباب والرياضة أن يكون ضدّا لها" مفسّرا مزايا بعض فصول مشروع الدستور موضوع الاستفتاء. كما صرّح بوضع المنشآت الشبابية على ذمة الحملة، مما يشكل خرقا لمبدأ حياد الإدارة خلال الحملات الانتخابية وحملات الاستفتاء وفقا لأحكام الفصول 52 و53 و54 و55 من القانون الانتخابي.

2- خرق مبدأ حياد وسائل الإعلام الوطنية، بمقولة أنّ رئيس الجمهورية، وهو الجهة الداعية إلى الاستفتاء، استغلّ الكلمة الموجهة إلى الشعب التونسي بالقناة الوطنية الأولى بمناسبة عيد الأضحى ليقوم

بحملة دعائية لصالح الاستفتاء لمدة 9 دقائق وذلك في مخالفة صريحة لأحكام الفصل 52 من القانون الانتخابي، كما أنّ التلفزة الوطنية أمست طوال الحملة الانتخابية عبارة عن تجمّع لمناصري الرئيس ومفسريه وفقهائه.

3- عدم حياد الهيئة العليا المستقلة للانتخابات، بمقولة أنّ الهيئة لم تحرك ساكنا أمام تجاوزات رئيس الجمهورية فيما يتعلق بالمذكرة التفسيرية التي تمّ نشرها بالصفحة الرسميّة لرئاسة الجمهورية على موقع فايسبوك في 5 جويلية 2022 بل قامت بنشرها على موقعها في مخالفة صريحة لدستور 2014 وحتّى لمشروع الدّستور الجديد وللقانون الانتخابي الذي أوجَب حِياد هياكل الدّولة وحجّر استعمال مواردها في الدّعاية، فضلا عن نشرها بعد الآجال القانونيّة.

كما أنّ نشر المذكّرة التّفسيريّة الدّاعية إلى التّصويت بـ"نعم" على الموقع للهيئة أدّى إلى تداولها إعلاميا ممّا مسّ من مبدأ تكافؤ الفرص ومبدأ المساواة بين المشاركين.

بالإضافة إلى أنّ الهيئة أمسكت عن إصدار موقفها بخصوص تنقيحات 8 جويلية 2022 رغم إقرارها الضمني بأنّ التغيير الذي حصل بصفة أحادية من قبل واضع مشروع الدستور مسّ من جوهره وذلك من خلال منحها أجلا إضافيا للمشاركين في حملة الاستفتاء لتغيير موقفهم في أجل وجيز.

علاوة على ذلك، أمسكت الهيئة عن إصدار نص ترتيبي لتحديد سقف التمويل، كما أقدمت على تدوين المعطيات الشخصية للناخبين في سجل خاص مغاير لسجل الناخبين في مخالفة لحماية المعطيات الشخصية ولمبدأ سرية التصويت.

بالإضافة إلى ذلك فقد وصل عدم الحياد بنائب رئيس الهيئة إلى حدّ التصريح في وسائل الإعلام بأنّ كل شخص غير مرسّم في الحملة لدى الهيئة يكون عرضة للتتبعات الجزائية في حالة إصداره موقفا علنيا في هذا الخصوص. كما أنّ تركيبة الهيئة ضمّت أعضاء ينقصهم الحياد السياسي فمنهم من كان قد اضطلع بمهام سياسية بوزارة سيادية.

خامسًا- في خصوص الخروقات الجوهريّة خلال الحملة الانتخابيّة وفترة الصّمت الانتخابي:

1- استعمال علم الجمهوريّة التّونسيّة في المعلّقات الانتخابيّة، بمقولة أنّ الهيئة تغاضت عن قيام مترشحين مناصرين للاستفتاء بنشر وتعليق ملصقات بعديد الأماكن وعلى مواقع التواصل الاجتماعي بها علم الجمهورية التونسية في مخالفة صريحة لأحكام الفصل 61 من القانون الانتخابي، على الرغم من إشارة منظمة مراقبون إلى ذلك صلب تقريرها المؤرخ في 14 جويلية 2022.

2- تعليق ملصقات خارج الأماكن المحدّدة، بمقولة أنّ الهيئة تراخت ولم تتدخّل لوضع حدّ للتجاوزات المتعلقة بوجود معلقات إشهارية مناصرة للاستفتاء مركّزة بأماكن عمومية وخاصة خارج الأماكن المحددة قانونا لذلك.

3- تعريض الحرمة الجسديّة للمترشّحين والنّاخبين وأعراضهم وكرامتهم للخطر، بمقولة أنّه بتاريخ 1 جويلية 2022 أعلم حزب آفاق تونس، بوصفه مشاركا في الاستفتاء، الهيئة الفرعية للانتخابات بسيدي بوزيد بانعقاد اجتماع شعبي يوم 3 جويلية 2022 بمدينة الرقاب إلاّ أنّ الهيئة الفرعية تقاعست عن التنسيق مع الجهات الأمنية لتأمين الاجتماع المذكور معرّضة الحرمة الجسدية لممثلي المترشح والناخبين للخطر ذلك أنّه تمّ منع انعقاد هذا الاجتماع من قبل مجموعة من الأشخاص المساندين للتصويت بـ"نعم" مطلقين تهديدات ضد مناضلي حزب آفاق تونس ورئيسه.

كما تعرّض أحد أعضاء الحزب إلى اعتداء بالعنف اللفظي والبدني وتهشيم سيارته الخاصة ورميها بالحجارة أثناء قيامه بتعليق اللافتة الانتخابية المعارضة بمدينة طبلبة من قبل مجموعة من الأفراد كانوا بصدد توزيع مطويات خضراء تحمل عبارة "نعم".

كما رصدت جمعيات مراقبة لمسار الاستفتاء مئات المنشورات على مواقع التواصل الاجتماعي تحتوي على خطاب عنف وكراهية وهو ما يشكل مخالفة صريحة لأحكام الفصل 52 من القانون الانتخابي.

4- خرق الصّمت الانتخابي من قِبَل الجهة الدّاعية إلى الاستفتاء، بمقولة أنّ رئيس الجمهوريّة كجهة داعية للاستفتاء ورغم أنّه طرف غير مسجّل في قائمة المشاركين في الحملة إلاّ أنّه توجّه يوم 25 جويلية 2022، عبر وسائل الإعلام، بكلمة تحفيزية مناصرة لحملة "نعم" دامت أكثر من 15 دقيقة من داخل مركز اقتراع بحي النصر بولاية أريانة وهو ما يُشكّل خرقا لفترة الصّمت التي تضمّ يوم الصّمت الانتخابي ويوم الاقتراع إلى حدّ غلق آخر مكتب اقتراع بالدّائرة الانتخابيّة.

كما لاحظ نائب الجهة الطّاعنة أنّ جسامة الخرق تكمن في سبعة مستويات باعتباره صاحب المشروع ورئيس الجمهورية صاحب كل السلطات ومساسه بمبدأ حياد المؤسسات التربوية واستغلال إمكانيات الدولة للدعاية السياسية واستغلال السلطة السياسية للإعلام العمومي عبر بثّ خطابه وخرق الفصلين 50 و69 من القانون الانتخابي، إلاّ أنّ الهيئة لم تعمل على فرض احترام هذه الأحكام طبقا للفصلين 62 و71 من القانون الانتخابي ممّا يمسّ باستقلالية الهيئة وبسلامة سير العملية الانتخابية المتعلقة بالاستفتاء حول الدستور الجديد.

وبعد الاطّلاع على ما يُفيد إدلاء نائب الطّاعن بأصل محضر تبليغ عريضة الطّعن بتاريخ 15 أوت 2022.

وبعد الاطّلاع على التّقرير في الردّ المدلى به من الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات في شخص ممثّلها القانوني بتاريخ 15 أوت 2022 والمتضمّن طلب الحكم برفض الطّعن أصلا وذلك بالاستناد إلى ما يلي:

أوّلاً: بخصوص عدم ادخال رئيس الجمهوريّة والأطراف والأحزاب المشاركة في حملة الاستفتاء، لاحظ أن ما تمسك به نائب المستأنف من عدم جواز الادخال في المادة الانتخابية وعدم تلاؤمه مع طبيعة النزاع الانتخابي واستقرار فقه القضاء على ذلك في غير محله ذلك أن المسألة لا تتعلق أصلا بالإدخال الذي هو إجراء لاحق لانعقاد الخصومة يأتي في إطار الطلبات العارضة طبقا لمقتضيات الفصل 224 من مجلّة المرافعات المدنيّة والتّجاريّة، وإنّما أسّست محكمة البداية حكمها على أنّ الخصوم في النزاعات المتعلقة بالنتائج الأولية للاستفتاء ليسوا بالضرورة من يختارهم الطاعن حسبما تقتضيه مصلحته ومرمى طعنه، فيجوز له توجيهها ضدّ البعض دون البعض الآخر، بل هم الأطراف والأحزاب المشاركة في حملة الاستفتاء كيفما حددتها أحكام الفصل 142 و145 من القانون الانتخابي وكذلك بحسب الدفوعات والمطاعن الواردة في عريضة الطعن، وبالتّالي فإنّ موضوع النّزاع تعلّق بتحديد نطاق الخصومة ذلك أن حصر المستأنف حاليا طعنه ضد الهيئة العليا المستقلة للانتخابات فحسب والحال أن طعونه المتعلقة بالدفع بعدم الشرعية وبعدم الدستورية مُوجّهة أساسا ضد رئيس الجمهورية صاحب مشروع الدستور المعروض على الاستفتاء كما أن طعونه الأخرى المتعلقة ببعض الخروقات التي شابت حملة الاستفتاء وُجّهت إلى أطراف بعينها استفادت من نتائج الاستفتاء، بما يكون من المتعيّن عليه استدعاؤها للذود عن مصالحها وإلاّ عدّ ذلك خرقا لمبدأ المواجهة ولمبدأ احترام حقوق الدّفاع.

أمّا بخصوص ما أثاره نائب المستأنف من أنه لم يسبق للمحكمة الإدارية من خلال فقه قضائها أن طلبت الإدخال في المادة الانتخابية لاحظ أنه جرى العمل بمناسبة النظر في الطعون المتعلقة بالنتائج استدعاء الخصوم الذين تنسب لهم خروقات للحملة أو الذين استفادوا من النتائج بالتوازي مع استدعاء الهيئة العليا المستقلة للانتخابات وكذلك قَبُول تداخل القائمة التي تم الطعن في قرار الهيئة القاضي بإسنادها مقعدا باعتبارها طرفا معنيّا بالنّزاع، كما أنّ ما أثاره نائب الطّاعن من عدم جواز الادخال في المادة الانتخابية وغيره من التبريرات كضيق الوقت وارتفاع تكلفة التبليغ كلها دفوعات واهية وغير صحيحة والغاية منها صرف نظر المحكمة عن الخطأ الاجرائي الجسيم الذي ارتكبه العارض في الطور الابتدائي والمتمثل في حصر النزاع ضد الهيئة فحسب وعدم توجيه الخصومة وانعقاد النزاع تبعا لذلك بصورة سليمة.

إلى جانب ذلك لاحظت الهيئة أنّ ما نعاه نائب المستأنف على حكم البداية من ضعف التعليل وخرق القانون والمبادئ العامة بقي مجرّدا إذ اكتفى بسرد هذه الطعون دون بيان الأسباب والأسانيد كما لم يُبيّن مكامن الضعف التي اعترت حكم البداية ولا النصّ القانوني الذي أخطأت المحكمة في تطبيقه.

ثانيًا: بخصوص الأخطاء التي شابت محضر تبليغ عريضة الدّعوى، لاحظت الهيئة أنّ النزاع الرّاهن يتعلّق بمادة اجرائية تتميز بخاصيتين رئيسيتين أولاهما الصبغة الشكلية وثانيهما الصبغة الآمرة باعتبار أن جلّ الإجراءات لها مساس بالنظام العام لتحقيق المساواة بين كل المواطنين وخضوع كل القضايا لنفس الإجراءات وعليه فقد استقر الفقه وفقه القضاء على استثنائها من مجال التأويل مبدئيا ولتعلقها بالنظام العام، وعليه فإنّ استناد نائب الطّاعن إلى مقتضيات الفصل 6 من مجلّة المرافعات المدنيّة والتّجاريّة في غير طريقه باعتبار أنّ المحضر موضوع النزاع لم يستوف جميع موجبات أحكام الفصل المذكور ذلك أن النظير بالإضافة إلى خلوه من امضاء المتوجه إليه لا يتضمّن ما يفيد تسجيله بالقباضة المالية إذ حجر المشرع بالفصل 87 من مجلة التسجيل والطابع الجبائي على القضاة أن يصدروا أحكاما استنادا إلى عقود غير مسجلة.

كما أضافت الهيئة أنّ اشتراط المشرع بالفقرة الخامسة من الفصل 16 من مجلّة المرافعات المدنيّة والتّجاريّة وجوب أن يشمل المحضر "اسم من سلّم إليه الإعلام وإمضاءه أو وضع علامة إبهامه على الأصل أو تسجيل امتناعه وسببه" ليس من باب التزيّد وإنّما الغاية منه في التحقق من كون نسخة المحضر سلمت لمن يجوز قانونيا تسلمها، كما أنّ نظير محضر التبليغ لا يرقى إلى مرتبة الحجج الرسميّة التي اعتبرها المشرع حسب أحكام الفصل 442 من مجلّة الالتزامات والعقود تلك "التي يتلقاها المأمورون العموميون المنتصبون لذلك قانونا في محل تحريرها على الصورة التي يقتضيها القانون".

وأشارت الهيئة إلى أنّ الصورة التي يقتضيها القانون في قضيّة الحال بالنسبة لمحضر التبليغ لا تكتمل إلا بالتنصيص فيه على جميع البيانات التي أوجبها المشرع صلب أحكام الفصل 6 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية، وبالتّالي فإنّ هذه الشّروط الإجرائيّة والشّكليّة تعدّ ملزمة ولا يجوز تأويلها، وتدخل تحت طائلة مقتضيات الفصل 14 من مجلة المرافعات المدنية والتجارية الذي ينصّ على أنّه "يكون الإجراء باطلا إذا نص القانون على بطلانه أو حصل بموجبه مساس بقواعد النظام العام أو أحكام الإجراءات الأساسية وعلى المحكمة أن تثيره من تلقاء نفسها ويعود للقاضي تقييم مدى توفر المساس بالنظام العام أو بالإجراءات الأساسية".

ثالثًا: بخصوص بقيّة المطاعن وبصفة احتياطيّة جدّا، لاحظت الهيئة أنّ فقه قضاء المحكمة استقرّ على عدم الخوض في المستندات والدفوع الأصلية إذا ثبت أن حكم البداية في طريقه، وعليه تمسكت

بملحوظاتها المقدّمة في الطور الابتدائي طالبة اعتمادها كردّ على مستندات الاستئناف في حال عدم الأخذ بدفوعاتها الشّكليّة.

وبعد الاطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في 1 جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنّصوص اللاّحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرّخ في 3 جانفي 2011.

وعلى القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 والمتعلّق بالانتخابات والاستفتاء، كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها المرسوم عدد 34 لسنة 2022 المؤرّخ في 1 جوان 2022، وخاصّة الفصل 146 منه.

وعلى المرسوم عدد 32 لسنة 2022 المؤرّخ في 25 ماي 2022 والمتعلّق بأحكام استثنائيّة لاستفتاء يوم 25 جويلية 2022.

وبعد الاطّلاع على ما يفيد استدعاء الطّرفين بالطّريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم 15 أوت 2022، والتي تمّ فيها الاستماع إلى المستشار المقرّر السيد فيصل بوقرّة في تلاوة ملخّص لتقريره، وحضر الأستاذ أحمد الصواب نائب الطّاعن ورافع في ضوء مستنداته وطلباته المضمّنة بعريضة الطّعن، وحضرت ممثّلة الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات وتمسّكت بتقرير ردّها على عريضة الطّعن.

قرّرت المحكمة حجز القضيّة للمفاوضة والتصريح بالقرار بجلسة يوم 16 أوت 2022.

وبها وبعد المفاوضة القانونيّة صرّح بما يلي:

من جهة الشّكل:

حيثُ يهدف الطّعن الماثل إلى قَبُول الطّعن شكلاً وأصلاً ونقض الحكم المطعون فيه والقضاء من جديد بقَبُول الطّعن شكلاً وفي الأصل بالتّصريح عن طريق الدّفع بعدم شرعيّة المرسوم عدد 22 لسنة 2022 والمرسوم عدد 34 لسنة 2022 والأمر الرّئاسي عدد 459 لسنة 2022 والأمر الرّئاسي عدد 506 لسنة 2022، وبإلغاء نتائج الاستفتاء، وبصفة احتياطيّة جدّا إعادة احتساب نتائج الاستفتاء بالدّوائر الانتخابيّة، وحمل المصاريف القانونيّة على الجهة المطعون ضدّها كإلزامها بأداء مبلغ ألفي دينار (2.000,000د) لقاء أتعاب تقاض وأجرة محاماة.

وحيث ينصّ الفصل 2 من المرسوم عدد 32 لسنة 2022 المؤرّخ في 25 ماي 2022 والمتعلّق بأحكام استثنائيّة لاستفتاء يوم 25 جويلية 2022 على أنّه "تنطبق أحكام القانون الأساسي عدد 16 لسنة 2014 المؤرّخ في 26 ماي 2014 والمتعلّق بالانتخابات والاستفتاء على استفتاء يوم 25 جويلية 2022".

وحيثُ تنصّ الفقرة الرّابعة من الفصل 146 من القانون الأساسي المتعلّق بالانتخابات والاستفتاء، مثلما تمّ تنقيحه واتمامه بموجب القانون الأساسي عدد 76 لسنة 2019 المؤرّخ في 30 أوت 2019، على: "وتكون العريضة معلّلة ومصحوبة بنسخة رقميّة منها وبنسخة من الحكم المطعون فيه ومحضر الإعلام بالطّعن وإلاّ رُفض طعنه".

وحيثُ إنّ اجراءات الطّعن من النّظام العام تُثيرها المحكمة من تلقاء نفسها ولو لم يتمسّك بها الأطراف.

وحيثُ ثبت بالرّجوع إلى مظروفات الملفّ أنّ نائب الطّاعن أدلى بنسخة ورقيّة من عريضة الطّعن ولم يُدل بنسخة رقميّة منها خلافا لما اقتضاه الفصل 146 (جديد) السّالف الذّكر، الأمر الذي يتّجه معه القضاء برفض الطّعن الماثل شكلاً.

ولهذه الأسباب:

قرّرت المحكمة:

أوّلاً: رفض الطّعن شكلاً.

ثانيًا: توجيه نسخة من هذا القرار إلى الطّرفين.

وصدر هذا القرار عن الجلسة العامّة القضائيّة للمحكمة الإداريّة برئاسة الرّئيس الأوّل السيّد عبد السّلام المهدي ڤريصيعة وعضويّة السيّدات والسّادة رؤساء الدّوائر التّعقيبيّة والاستشاريّة حاتم بنخليفة وزهيّر بن تنفوس وسميرة ڤيزة ونعيمة بن عاقلة وكلثوم مرييح وخالد بن يوسف وعادل بن حمّودة ورؤساء الدّوائر الاستئنافيّة نائلة القلاّل والطّاهر العلوي ومحمّد رضا العفيف ومليكة الجندوبي وشويخة بوسكّاية وعماد غابري ومحمّد غبارة وهشام الزّواوي و المستشارين محمّد العيّادي وسليم المديني وعلي قبادو ونعيمة العرڤوبي وسماح عميرة.

وتُلي علنا بجلسة يوم 16 أوت 2022 بحضور كاتبة الجلسة السيّدة منى بن علي.

الرّئيـس

عبد السّلام المهدي ڤريصيعة

المستشار المقرّر

فيصل بوقرّة

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: لطفي الخالدي