الجمهورية التونسية

مجلس الدولة

المحكمة الإداريـة

القضيّة عدد : 124153

تاريخ الحكم : 4 جويلية 2012

الحمد لله،

حكم ابتدائي

باسم الشّعب التّونسي

01 نوفمبر 2012

أصدرت الدائرة الابتدائية الثالثة بالمحكمة الإداريّة الحكم التالي بين :

المدعي ، نائبه الأستاذ الكائن مكتبه

من جهة،

المدعى عليه: رئيس الحكومة عنوانه بمكاتبه .

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على عريضة الدعوى المقدّمة من الأستاذ نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه و المرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 2 جويلية 2011 تحت عدد 124153 و التي يطلب من خلالها القضاء بإلغاء جزئي لمنطوق الفصل 15 من المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 بخصوص ما قضى به من حرمان المناشدين من الترشح لانتخابات المجلس الوطني التأسيسي ناعيا عليه خرق أحكام الفصول 2 و 7 و 19 و21 و 30 من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان و الفصلين 18 و 19 من الإعلان العالمي للحقوق المدنية و السياسية.

و بعد الإطلاع على وقائع الدعوى التي يستفاد منها أن اسم المدعي ورد ضمن القائمة التي تداولتها الصحف و خاصة جريدة " " بعددها 196-19724 الصادر في 20 أوت 2010 والتي تضمنت أسماء الأشخاص الذين حسب الجريدة ناشدوا الرئيس السابق للترشح للانتخابات الرئاسية المزمع تنظيمها سنة 2014 وأنه باعتبار أن الفصل 15 من المرسوم عدد 35 لسنة 2011

المؤرخ في 10 ماي 2011 اقتضى حرمان المناشدين من الترشح إلى انتخابات المجلس الوطني التأسيسي، فإنه من شأن تفعيل هذا النص من طرف الهيئة العليا لتحقيق أهداف الثورة و الانتقال الديمقراطي أن يؤدي إلى حرمان العارض من الترشح إلى انتخابات المجلس الوطني التأسيسي بالرغم من عدم توفر إثباتات لصحة المناشدة من عدمها في حقه، لذا تقدم نائبه بدعوى الحال طالبا القضاء بإلغاء جزئي لمنطوق الفصل 15 من المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 بخصوص ما قضى به من حرمان المناشدين من الترشح لانتخابات المجلس الوطني التأسيسي.

و بعد الإطلاع على التقرير المدلى به من الوزير الأول في الرد على عريضة الدعوى و الوارد على كتابة المحكمة بتاريخ 2 نوفمبر 2011 و الذي طلب من خلاله رفض الدعوى شكلا لخرق عريضة الدعوى للصيغ الشكلية الجوهرية بمقولة أنه و على فرض التسليم بأن المرسوم نص ترتيبي فإن الفصل 35 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية اقتضى أن يتم تقديم دعاوى تجاوز السلطة المتعلقة بالأوامر ذات الصبغة الترتيبية بواسطة محام مرسم لدى التعقيب و يكون المطلب المسبق وجوبيا فيما لم يتضمن ملف الدعوى ما يفيد احترام العارض لهاتين الشكليتين الجوهريتين عند القيام ، مضيفا بأن هذه المحكمة غير مختصة للنظر في هذه الدعوى باعتبار أن المرسوم المراد إلغاؤه محصن ضد الطعن بأي وجه من أوجه الطعن نظرا لطبيعته القانونية التي تخرجه عن مجال الأمر الترتيبي و لكونه يقوم مقام القانون الذي تتخذه السلطة التشريعية في الصور العادية ، و هو صورة من صور الأعمال السيادية التي يتخذها رئيس الجمهورية سواء بتفويض من البرلمان أو لضمان سيادة الدولة و استمرارها في الظروف غير العادية مثل تلك التي مرت بها البلاد منذ 14 جانفي 2011 و لا اختصاص في تعديله أو إلغائه إلا من قبل البرلمان في الصور العادية حين مباشرته لاختصاص المصادقة على المراسيم التي يتخذها رئيس الجمهورية في حالة العطلة البرلمانية و إبان الظروف القاهرة.

وبعد الإطلاع على بقية الأوراق المظروفة بالملفّ.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرّخ في أوّل جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية مثلما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرّخ في 3 جانفي 2011.

و بعد الإطلاع على المرسوم عدد 14 المؤرخ في 23 مارس 2011 و المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية.

و بعد الإطلاع على المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 و المتعلق بانتخاب المجلس الوطني التأسيسي.

وبعد الإطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونية لجلسة المرافعة المعينة ليوم 15 جوان 2012 و بها تم الاستماع إلى المستشارة المقررة الآنسة نادية نويرة في تلاوة ملخص لتقريرها الكتابي و لم يحضر المدعي و لا نائبه الأستاذ و أرجع الاستدعاء بعبارة لم يطلب كما لم يحضر من يمثل رئيس الحكومة ثم تلا مندوب الدولة السيد محمد غبارة ملحوظاته الكتابية المظروفة نسخة منها بالملف.

إثر ذلك قررت المحكمة حجز القضية للمفاوضة و التصريح بالحكم لجلسة يوم 4 جويلية 2012

وبها وبعد المفاوضة القانونية صُرّح بما يلي:

من جهة الإختصاص :

حيث تهدف الدعوى الراهنة إلى الطعن بالإلغاء الجزئي لمقتضيات الفصل 15 من المرسوم عدد 35 لسنة 2011 المؤرخ في 10 ماي 2011 و المتعلق بانتخاب المجلس الوطني التأسيسي المتعلقة بحرمان المناشدين من الترشح لانتخابات المجلس الوطني التأسيسي.

و حيث دفعت الجهة المدعى عليها بعدم اختصاص المحكمة للنظر في النزاع الماثل باعتبار أن المراسيم الصادرة طبقا لأحكام الفصل 4 من المرسوم عدد 14 لسنة 2011 المؤرخ في 23 مارس 2011 و المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية محصنة من الطعن بالإلغاء بالنظر إلى طبيعتها القانونية التي تخرجها من مجال الأوامر ذات الصبغة الترتيبية و تنزلها منزلة النص القانوني الصادر عن السلطة التشريعية في الحالات العادية.

و حيث ورد بالفصل 4 من المرسوم عدد 14 لسنة 2011 المشار إليه أنه :"يتم إصدار النصوص ذات الصبغة التشريعية في شكل مراسيم يختمها رئيس الجمهورية المؤقت بعد مداولتها في مجلس الوزراء و يسهر على نشرها بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية".

و حيث أن إكساء المراسيم الصادرة عن رئيس الجمهورية و بعد مداولة مجلس الوزراء الصبغة التشريعية بمقتضى نص قانوني من نفس المرتبة يتعارض بداهة مع مبادئ دولة القانون و يشكل خرقا واضحا لمبدأ الفصل بين السلط و مبدأ خضوع أعمال السلطة التنفيذية لرقابة القضاء.

و حيث أن صدور المراسيم في المجالات المخصصة للقانون لا يحول دون بسط رقابة المشروعية عليها ضرورة أنها تظل إلى غاية المصادقة عليها من طرف السلطة التشريعية قرارات إدارية خاضعة

للطعن بالإلغاء أمام القاضي الإداري تماما مثلما هو الشأن بالنسبة إلى الأوامر ذات الصبغة الترتيبية، الأمر الذي يتجه معه رد هذا الدفع.

من جهة الشكل :

حيث دفعت الجهة المدعى عليها برفض الدعوى شكلا لمخالفتها الفصل 35 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية بخصوص وجوبية تقديم مطلب مسبق و القيام بواسطة محام لدى التعقيب.

و حيث ورد بالفصل 35 من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية أنه تقدم دعاوى تجاوز السلطة المتعلقة بالأوامر ذات الصبغة الترتيبية بواسطة محام لدى التعقيب و يكون المطلب المسبق وجوبيا.

و حيث يتضح مما سلف ذكره أن المشرع خص دعاوى تجاوز السلطة المتعلقة بالأوامر ذات الصبغة الترتيبية ببعض الإجراءات المختلفة عن الطعون الموجهة ضد بقية القرارات الإدارية و من بينها وجوبية تقديم مطلب مسبق.

و حيث يتبين بتفحص أوراق الملف أن المدعي لم يدل بما يفيد القيام بمطلب مسبق قبل رفع دعوى الحال، الأمر الذي يتجه معه رفض الدعوى شكلا على هذا الأساس.

ولهذه الأسباب

قضت المحكمة ابتدائيا :

أوّلا: رفض الدعوى شكلا .

ثانيا: حمل المصاريف القانونية على المدعي.

ثالثا: توجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثالثة برئاسة السيّد محمد رضا العفيف وعضوية المستشارين السيّدين عبد الرزاق الزنوني و لطفي دمق.

و تلي علنا بجلسة يوم 4 جويلية 2012 بحضور كاتبة الجلسة الآنسة سامية السالمي.

رئيس الدائرة | **المستشارة المقرّرة**

محمد رضا العفيف | **نادية نويرة**

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

الإمضاء: صلاح الزوابيني