الجمهوريّة التونسيّة
مجلس الدولة
المحكمة الإداريّة

الحمد لله،

القضيّة عدد: 20161006
تاريخ الحكم: 23 سبتمبر 2016

حكم إبتدائي

باسم الشعب التونسي

أصدرت الدائرة الابتدائية الثانية بالمحكمة الإدارية الحكم التالي بين:

المدّعي: إبراهيم ميساوي، القاطن بنهج محمد الطاهر بن عاشور، عدد 1، المرسى، تونس، نائبه الأستاذ عبد الجواد الحرازي، الكائن مكتبه بنهج فنزويلا، عدد 1، الطابق الأول، مكتب عدد 5، لافيات، 1002 تونس،

من جهة،

والمدّعى عليها: الهيئة العليا المستقلة للانتخابات في شخص ممثلها القانوني، الكائن مقرها بنهج جزيرة سردينيا، عدد 5، حدائق البحيرة، تونس 1053،

من جهة أخرى.

بعد الإطّلاع على المطلب المقدّم من الأستاذ عبد الجواد الحرازي نيابة عن المدّعي المذكور أعلاه والمرسّمة بكتابة المحكمة بتاريخ 20 سبتمبر 2016 تحت عدد 20161006 طعنا في القرار الصادر عن رئيس الهيئة العليا المستقلة للانتخابات بتاريخ 16 سبتمبر 2016 والقاضي برفض ترشح منوبه لانتخابات المجلس الأعلى للقضاء المزمع إجراءها بتاريخ 23 أكتوبر 2016 عن صنف العدول المنفذين، ويستند في ذلك إلى أنّ العارض كان قد تقدّم بتاريخ 10 سبتمبر 2016 بمطلب ترشح مستوف للشروط القانونية لعضوية المجلس المذكور، وقد فوجئ عند نشر قائمة المقبولين بتاريخ 17 سبتمبر 2016 برفضه لصدور عقوبة تأديبية في حقه، وهو ما يعدّ في غير طريقه للأسباب الآتي ذكرها:

أوّلا، مخالفة القرار المطعون فيه للفصل 17 من القانون عدد 34 لسنة 2016 المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء الذي اشترط آلية واضحة للتثبت من خلو ملف الترشح من عقوبة تأديبية وهي التصريح على الشرف، ولم ينص على أية وسيلة أخرى، وقد قدّم العارض تصريحا على الشرف أكّد من خلاله عدم صدور عقوبة تأديبية في شأنه، غير أنّ الهيئة العليا المستقلة للانتخابات استندت إلى آلية أخرى من خلال رجوعها لتطبيقة إعلامية لدى وزارة العدل لم تكن محيّنة وغير جديرة بالاعتماد قانونا.

ثانيا، الاستناد إلى وقائع لم تكن ثابتة وغير صحيحة، ذلك أنّ القرار المطعون فيه قد انبنى على مراسلة صادرة عن وزير العدل تفيد أنّ العارض قد صدر في شأنه عقوبة تأديبية متمثّلة في إنذاره دون التثبّت من كونها قد اضمحلّت بمرور الزمن أو تمّ الرجوع فيها، مشيرا إلى أنّ المبدأ الدستوري العام يقتضي عدم تأبيد الوضعيات التأديبية مع فتح باب العفو ومحو العقاب مع كفل حق الترشح، وهو ما لم تسع الهيئة إلى التثبت فيه، بل تجاهلت مراسلة هيئة عدول التنفيذ بتاريخ 16 سبتمبر 2016 والتي أقرّت أنّ منوبه لم تتعلّق به عقوبة تأديبية، وأكّد أنّ فقه القضاء استقر على اعتبار أنّ الإدارة ولئن خوّل لها القانون الأساسي عدد 34 سلطة التثبت من الملفات لتقضي بصحة أو بعدم صحة الترشحات، إلّا أنّها تظلّ مقيّدة بما يعلوها من نصوص قانونية.

ثالثا، مخالفة القانون المتعلّق بتنظيم مهنة عدول التنفيذ وتحديدا لفصله 55 والذي اقتضى إمكانية رفع عقوبة العزل المسلطة على عدل التنفيذ بعد انقضاء مدّة خمسة أعوام بموجب قرار صادر عن وزير العدل بعد استشارة هيئته المهنية، وبالنظر إلى أنّ العقوبة التي تعلّقت بمنوّبه تمثّلت في إنذار اتّخذ في شأنه بتاريخ 1 ديسمبر 2010، فإنّه يعدّ عقابا من الدرجة الأولى يسقط بمرور الزمن، ولئن لم ينصّ القانون الأساسي لعدول التنفيذ على أجل واضح لسقوط العقوبات من الدرجة الأولى، فإنّه لا يمكن في كل الحالات أن تتجاوز الخمس سنوات، ويكون ذلك بصفة آلية أو على الأقل بمجرد تقديم مطلب في الغرض، غير أنّ الهيئة لم تتثبّت في الأمر، بل سارعت برفض ترشحه وحرمانه من حق مكفول دستوريا استنادا لمجرد وثيقة غير محيّنة.

رابعا، مخالفة قرار رفع العقوبة الصادر عن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بتونس، ذلك أنّ هذا الأخير قرّر إنهاء مفعول الإنذار المسلطة على العارض بتاريخ 1 ديسمبر 2010، وهو ما يعيد له كافة حقوقه وامتيازاته ويجعله كأنّه لم يصدر.

وبعد الإطّلاع على المذكرة في الرد على عريضة الدعوى المدلى بها من رئيس الهيئة العليا المستقلة للانتخابات بتاريخ 21 سبتمبر 2016 والذي أكّد فيها أنّ الهيئة ليست مقيّدة باستعمال وثيقة التصريح على الشرف دون غيرها للتأكّد من أنّ المترشّح لم تصدر في حقّه عقوبة تأديبية، مشيرا إلى أنّها ملزمة دستوريا بضمان سلامة المسار الانتخابي ونزاهته وشفافيته، وتتنزّل في هذا الإطار مراسلتها لوزارة العدل، باعتبارها الهيكل الإداري الذي يتابع المسائل التأديبية للعدول المنفذين، قصد مدّها بقائمة في العدول الذين صدرت في حقهم عقوبات تأديبية والتأكّد من صحة التصريح على الشرف المقدّم ضمن مطلب الترشح، وقد قامت الهيئة في نفس الإطار بمراسلة الهيئة الوطنية لعدول المنفذين لذات الغرض، لتكون سلطتها في التثبت من هذا الشرط مرتبطة بالمعطيات التي تمدّها بها الهياكل المهنية والتي تحدّد ما إذا كان المترشح قد سلّطت عليه عقوبة، وأكّد من جهة أخرى أنّ المطّة الخامسة من الفصل 17 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرخ في 28 أفريل 2016 والمتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء اقتضى أنّ المترشح يجب أن لا يكون قد صدرت في حقه عقوبة تأديبية، وهي عبارة تؤكّد الإطلاق في الماضي، كما أنّ الهيئة لا يمكن أن تقرر من تلقاء نفسها سقوط عقوبة تأديبية بمرور الزمن، ذلك أنّ المشرّع كلّما أراد إقرار مبدأ التقادم فيما يتعلّق بالعقوبات التأديبية، فإنّه يكرّسه بصفة صريحة ضمن القوانين الصادرة عنه، ولاحظ أنّ الفصل 55 من القانون المنظّم لمهنة العدول المنفذين يهمّ رفع عقوبة العزل فحسب ولم يشر إلى العقوبات التأديبية الأخرى، كما أنّه لم يوجب سقوطا للعقوبة بصفة آلية بمضي أجل خمس سنوات، بل إنّ الأمر يخضع إلى السلطة التقديرية لوزير العدل، بالإضافة إلى أنّه يشترط أن يأخذ وزير العدل رأي الهيئة الوطنية للعدول المنفذين في ذلك، وأكّد أنّ المدّعي لم يقدّم إلى الهيئة أي وثيقة تثبت سقوط العقوبة التأديبية عنه، معتبرا أنّه لم يتمّ الأخذ بمراسلة الهيئة المتضمّن عدم وجود ما يفيد صدور عقوبات تأديبية في شأن المترشحين بالنظر إلى أنّ سلطة التأديب ترجع إلى مجلس تأديب محدث على مستوى محاكم الاستئناف ولا ترجع بالتالي إلى الهيئة، فضلا عن أنّ العبارات الواردة بهذه المراسلة لم تكن قاطعة، وهو ما يعني أنّه يمكن أن تكون قد صدرت عقوبات عن السلط المعنية ووزارة العدل هي المؤهلة قانونا لتقديم معطيات واضحة وقاطعة في هذا المجال.

وبعد الإطلاع على بقيّة الأوراق المظروفة بالملف وعلى ما يفيد استيفاء إجراءات التحقيق في القضيّة.

وبعد الإطلاع على القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في 1 جوان 1972 والمتعلّق بالمحكمة الإدارية كما تمّ تنقيحه وإتمامه بالنصوص اللاحقة له وآخرها القانون الأساسي عدد 2 لسنة 2011 المؤرخ في 3 جانفي 2011.

وبعد الإطّلاع على القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرخ في 28 أفريل 2016 والمتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء.

وبعد الإطّلاع على القانون عدد 29 لسنة 1995 المؤرخ في 13 مارس 1995 المتعلّق بتنظيم مهنة العدول المنفذين.

وبعد الإطّلاع على قرار الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات عدد 4 لسنة 2016 المؤرخ في 28 جوان 2016 المتعلّق بقواعد وإجراءات الترشح لعضوية المجلس الأعلى للقضاء.

وبعد الاطلاع على ما يفيد استدعاء الطرفين بالطريقة القانونيّة لجلسة المرافعة المعيّنة ليوم الخميس 22 سبتمبر 2016 وبها تلا المستشار المقرّر السيد محمد أمين الصيد ملخّصا من تقريره الكتابي، وحضر الأستاذ عبد الجواد الحرازي في حق المدّعي ورافع على ضوء الطعون والطلبات المضمنة بعريضة الدعوى والتقارير اللاحقة، كما حضرت السيدة هالة عبودي عن الهيئة المستقلة للانتخابات وتمسكت بالرد عن الدعوى.

حجزت القضيّة للمفاوضة والتصريح بالحكم لجلسة يوم 23 سبتمبر 2016.

وبهـــا وبعد المفـــاوضة القـــانونيّـــة صرّح بمـــا يلـــي:

من جهة الشكل:

حيث قدّمت الدعوى ممّن له الصفة والمصلحة وفي ميعادها القانوني ومستوفية لجميع موجباتها الشكلية الجوهرية لذا فهي حريّة بالقبول من هذه الناحية.

من جهة الأصل:

عن المطعن المتعلق باستناد الجهة المدّعى عليها لوسيلة أخرى غير تلك المنصوص عليها بالقانون المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء لتحرّي مدى توفر الشروط القانونية للترشح لدى العارض:

حيث يعيب نائب العارض على القرار المطعون فيه مخالفته للفصل 17 من القانون عدد 34 لسنة 2016 المتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء والذي اشترط آلية واضحة ووحيدة للتثبت من خلوّ ملف المترشح لعضوية المجلس من أي عقوبة تأديبية صادرة في شأنه وهي التصريح على الشرف، غير أنّ الهيئة العليا المستقلة للانتخابات اعتمدت وسيلة أخرى لرفض الترشح من خلال رجوعها لتطبيقة إعلامية لدى وزارة العدل التي لم تكن محيّنة ولا يمكن اعتمادها قانونا.

وحيث دفعت الهيئة المستقلّة للانتخابات بأنّها ليست مقيّدة باستعمال وثيقة التصريح على الشرف دون غيرها للتأكّد من أنّ المترشّح لم تصدر في حقّه عقوبة تأديبية، مشيرة إلى أنّها ملزمة دستوريا بضمان سلامة المسار الانتخابي ونزاهته وشفافيته، وتتنزّل في هذا الإطار مراسلتها لوزارة العدل، باعتبارها الهيكل الإداري الذي يتابع المسائل التأديبية للعدول المنفذين، قصد مدّها بقائمة في العدول الذين صدرت في حقهم عقوبات تأديبية والتأكّد من صحة التصريح على الشرف المقدّم ضمن مطلب الترشح، وقد قامت الهيئة في نفس الإطار بمراسلة الهيئة الوطنية لعدول المنفذين لذات الغرض، لتكون سلطتها في التثبت من هذا الشرط مرتبطة بالمعطيات التي تمدّها بها الهياكل المهنية والتي تحدّد ما إذا كان المترشح قد سلّطت عليه عقوبة.

وحيث تقتضي أحكام الفصل 17 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرخ في 28 أفريل 2016 المتعلق بالمجلس الأعلى للقضاء أنّه: "يشترط في المترشح لعضوية المجلس:

- أن يكون ناخبا على معنى هذا القانون،
- النزاهة والكفاءة والحياد،
- نقاوة سوابقه العدلية من الجرائم القصدية،
- الإدلاء بما يفيد التصريح السنوي بالضريبة على الدخل للسنة المنقضية،
- ألّا يكون قد صدرت في حقه عقوبة تأديبية،

ولا يقبل ترشح أعضاء المكاتب التنفيذية أو الهيئات المديرة بإحدى الجمعيات أو الهيئات المهنية أو النقابات للقطاعات المعنية إلّا بعد الاستقالة منها.

على كل مترشح أن يقدّم تصريحا على الشرف بأنّه لم تصدر في حقه عقوبة تأديبية.

كل تصريح مخالف للحقيقة يكون قابلا للاعتراض أمام الهيئة طبق الإجراءات الواردة بالفصل 24 من هذا القانون".

وحيث يستروح من أحكام الفصل 17 أنّ المشرّع من خلال تعداد شروط الترشح وتفصيلها أسند للهيئة صلاحية التثبت من شرط عدم صدور عقوبة تأديبية في حق المترشح بصرف النظر عن ما يتضمّنه التصريح على الشرف المحرر من قبل المترشح نفسه والذي يبقى قابلا للاعتراض إذا ما تضمّن معطيات غير صحيحة.

وحيث والحالة ما ذكر فإنّ الهيئة العليا المستقلة للانتخابات تتمتّع بصلاحيات استقصائية تخوّل لها تحرّي مدى صحّة الترشحات ومطابقتها لمتطلّبات قانون المجلس الأعلى للقضاء بأي وسيلة كانت، ولا تثريب عليها والحالة تلك في تولّيها مراسلة وزارة العدل للنظر في مدى خلوّ ملف المترشح من العقوبات التأديبية واعتمادها في اتّخاذ القرار المطعون فيه على المعطيات التي في حوزتها والمحمولة على الصحة في غياب ما يفنّدها، وهو ما يجعل المطعن الماثل في غير طريقه ومن المتّجه رفضه.

عن المطعنين المتعلّقين بعدم صحة الوقائع وخرق القانون لوحدة القول فيهما:

حيث يعيب نائب العارض على القرار المطعون فيه استناده إلى مراسلة صادرة عن وزير العدل تفيد أنّ منوّبه قد صدر في شأنه عقوبة تأديبية تتمثّل في إنذاره دون التثبّت من كونها قد اضمحلّت بمرور الزمن أو تمّ الرجوع فيها، مشيرا إلى أنّ المبدأ الدستوري العام يقتضي عدم تأبيد الوضعيات التأديبية مع فتح باب العفو ومحو العقاب، هذا علاوة على أنّ الفصل 55 من القانون عدد 29 لسنة 1995 المؤرخ في 13 مارس 1995 المتعلّق بتنظيم مهنة العدول المنفذين اقتضى إمكانية رفع عقوبة العزل المسلطة على عدل التنفيذ إثر انقضاء مدّة خمسة أعوام بموجب قرار صادر عن وزير العدل بعد استشارة هيئته المهنية، وبالنظر إلى أنّ العقوبة التي تعلّقت بمنوّبه تمثّلت في إنذار اتُّخذ بتاريخ 1 ديسمبر 2010، فإنّه يعدّ عقابا من الدرجة الأولى يسقط بمرور الزمن، ولئن لم ينصّ القانون الأساسي لعدول التنفيذ على أجل واضح لسقوط العقوبات من الدرجة الأولى، فإنّه لا يمكن في كل الحالات أن تتجاوز الخمس سنوات، ويكون ذلك بصفة آلية أو على الأقل بمجرد

تقديم مطلب في الغرض، وهو ما لم تتولّ الهيئة التثبت منه بل سارعت برفض ترشحه وحرمانه من حقه المكفول دستوريا.

وحيث دفعت الهيئة العليا المستقلّة للانتخابات بأنّ المطّة الخامسة من الفصل 17 من القانون الأساسي عدد 34 لسنة 2016 المؤرخ في 28 أفريل 2016 والمتعلّق بالمجلس الأعلى للقضاء اقتضى أنّ المترشح يجب أن لا يكون قد صدرت في حقه عقوبة تأديبية، وهي عبارة تؤكّد الإطلاق في الماضي، كما أنّ الهيئة لا يمكن أن تقرر من تلقاء نفسها سقوط عقوبة تأديبية بمرور الزمن، ذلك أنّ المشرّع كلّما أراد إقرار مبدأ التقادم فيما يتعلّق بالعقوبات التأديبية، فإنّه يكرّسه بصفة صريحة ضمن القوانين الصادرة عنه، ولاحظت أنّ الفصل 55 من القانون المنظّم لمهنة العدول المنفذين يهمّ رفع عقوبة العزل فحسب ولم يشر إلى العقوبات التأديبية الأخرى، كما أنّه لم يوجب سقوطا للعقوبة بصفة آلية بمضي أجل خمس سنوات، بل إنّ الأمر يخضع إلى السلطة التقديرية لوزير العدل، بالإضافة إلى أنّه يشترط أن يأخذ وزير العدل رأي الهيئة الوطنية للعدول المنفذين في ذلك، وأكّدت أنّ المدّعي لم يقدّم إلى الهيئة أي وثيقة تثبت سقوط العقوبة التأديبية عنه، معتبرة أنّه لم يتمّ الأخذ بمراسلة الهيئة المتضمّن عدم وجود ما يفيد صدور عقوبات تأديبية في شأن المترشحين بالنظر إلى أنّ سلطة التأديب ترجع إلى مجلس تأديب محدث على مستوى محاكم الاستئناف ولا ترجع بالتالي إلى الهيئة، فضلا عن أنّ العبارات الواردة بهذه المراسلة لم تكن قاطعة، وهو ما يعني أنّه يمكن أن تكون قد صدرت عقوبات عن السلط المعنية ووزارة العدل هي المؤهلة قانونا لتقديم معطيات واضحة وقاطعة في هذا المجال.

وحيث تقتضي أحكام الفصل 46 من القانون عدد 29 لسنة 1995 المؤرخ في 13 مارس 1995 المتعلّق بتنظيم مهنة العدول المنفذين أنّ: "العقوبات التأديبية التي يمكن أن تنال العدل المنفذ هي الآتية:

عقوبات من الدرجة الأولى تتمثّل في:

- الإنذار،
- التوبيخ.

عقوبات من الدرجة الثانية تتمثّل في:

- التوقيف عن العمل مدة أقصاها ستة أشهر،
- العزل.

ويسلّط العقوبات من الدرجة الأولى الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف بناء على تقرير من وكيل الجمهورية لدى المحكمة الابتدائية المنتصب بدائرتها العدل المنفذ المخالف أو بناء على شكاية من ذي مصلحة وذلك بعد أن يطلب من العدل المنفذ المخالف تقديم ملحوظات كتابية في أجل ثلاثة أيام.

وإذا اكتست الأفعال المنسوبة إلى العدل المنفذ تستدعي إحدى العقوبات من الدرجة الثانية فإن الرئيس الأول لمحكمة الاستئناف يحيل الملف إلى وزير العدل الذي له حق تسليط هذه العقوبات بعد أخذ رأي مجلس التأديب المنصوص عليها بالفصل 45 من هذا القانون".

وحيث تنصّ أحكام الفصل 55 من القانون المذكور أعلاه على أنّه: "لوزير العدل أن يرفع عقوبة العزل عن العدل المنفذ بقرار ينشر بالرائد الرسمي للجمهورية التونسية وذلك بعد مرور خمسة أعوام على الأقل من تاريخ قرار العزل بعد أخذ رأي الهيئة الوطنية للعدول المنفذين.

لكن إذا كان العزل نتيجة محاكمة جزائية، فلا يتسنّى رفعه إلّا إذا ردّت للمعني بالأمر حقوقه المدنية أو تمتّع بالعفو العام أو ألغيت العقوبة بوسيلة إعادة النظر".

وحيث لئن نصّت أحكام الفصل 55 على جواز رفع العقوبة بعد مرور خمس سنوات من تاريخ القرار بخصوص العزل فإنّه ومن باب أولى أن تسحب على باقي العقوبات التأديبية الأدنى منها درجة التي يتعرّض لها عدل التنفيذ والمضمّنة بالفصل 46 أعلاه مع مراعاة توازي الصيغ والإجراءات.

وحيث وفضلا عن ذلك، فإنّه قياسا على القواعد العامة لمحو العقوبات التأديبية المستمدّة من أحكام الفصل 58 من قانون الوظيفة العمومية، يمكن محو العقوبات من الدرجة الأولى من ملف العون بعد مرور خمس سنوات من قبل رئيس الإدارة بعد تقديم مطلب في الغرض.

وحيث والحالة ما ذكر، فإنّ رفع العقوبة المسلطة على عدل التنفيذ لا يمكن أن يكون بأي حال من الأحوال بصفة آلية وبمجرّد مرور الزمن، بل يستوجب صدور قرار عن السلطة المعنيّة بالتأديب مع الخضوع لإجراءات شكلية معيّنة توازي على الأقل صيغ اتّخاذه.

وحيث وبالرجوع إلى ملف القضية، يتبيّن أنّ العارض قد صدر في شأنه بتاريخ 1 ديسمبر 2010 قرار عن الرئيس الأوّل لمحكمة الاستئناف بتونس يقضي بتسليط عقوبة الإنذار عليه لعدم

مراعاة الموجبات القانونية للتنفيذ، وقد تمّ رفعها بموجب القرار الصادر عن ذات السلطة بتاريخ 19 سبتمبر 2016 بعد استشارة الهيئة في ذات التاريخ.

وحيث وبالتأمّل في تاريخ ترشح العارض لعضوية المجلس الأعلى للقضاء، يتبيّن أنّ ذلك قد تمّ بتاريخ 10 سبتمبر 2016، وقد وقع البت في المطلب وإصدار القرار المطعون فيه بتاريخ 16 سبتمبر 2016، أي قبل صدور قرار رفع العقوبة.

وحيث وطالما أنّ رفع العقوبة لا يتمّ بصفة آلية على النحو المبيّن أعلاه، وفي ظلّ تولّي الهيئة استعمال صلاحياتها الاستقصائية للتحرّي في مدى صدور عقوبة تأديبية في شأن العارض مع ثبوت ذلك، وعلى ضوء اتّخاذ القرار برفع العقوبة بعد تاريخ البت في الترشحات، فإنّه لا تثريب على الهيئة لمّا تولّت رفض ترشحه لانتخابات المجلس الأعلى للقضاء، ولا عمل بالوثيقة الصادرة عن هيئة عدول التنفيذ التي تفيد نقاوة ملفه التأديبي باعتبار أنّها لا تتمتّع بالحجية المطلقة ولا تتعارض مع الإمكانية المخوّلة للهيئة في دحض مضمونها، ومن المتّجه والحالة تلك رفض المطعنين الماثلين كرفض الدعوى برمّتها.

ولهذه الأسباب:

قضت المحكمة:

أوّلا: بقبول الدعوى شكلا ورفضها أصلا.

ثانيا: بتوجيه نسخة من هذا الحكم إلى الطرفين.

وصدر هذا الحكم عن الدائرة الابتدائية الثانية بالمحكمة الإدارية برئاسة السيد عماد غابري وعضويّة المستشارين السيدة سمر لملوم والسيد رمزي الهاني.

وتلـــي علنـــا بجلسة يوم 23 سبتمبر 2016 بحضور كاتب الجلســـة السيد محمد محمدي.

رئيـــس الـــدائرة

عمـــــاد غـــــابري

المستشار المقـــرّر

مـــحمد أمـــين الصـــيد

الكاتب العام للمحكمة الإدارية

توفيق بوفايد