

باردو في 9 ديسمبر 2013

تقرير حول توقيف المحكمة الإدارية لتنفيذ الأمرين المتعلقين بتسمية رئيس المحكمة العقارية والمتفقد العام بوزارة العدل

إن المرصد التونسي لاستقلال القضاء:

- بعد اطلاعه على القرارات الصادرتين بتاريخ 9 ديسمبر 2013 عن رئيسة المحكمة الإدارية في القضية عدد 416464 المرفوعة من السيد النوري القططي وفي القضية عدد 416465 المرفوعة من السيد خالد البراق بقصد توقيف تنفيذ الأمر عدد 4452 لسنة 2013 المتعلق بتسمية السيدة فاطمة الزهراء بن محمود رئيسة للمحكمة العقارية والأمر عدد 4451 المتعلق بتسمية طه الأمين البرقاوي متقدماً عاماً بوزارة العدل الصادرتين بتاريخ 7 نوفمبر 2013 وذلك ابتداء من 17 أكتوبر 2013 (الرائد الرسمي عدد 89 بتاريخ 8 نوفمبر 2013).
- وإذا يذكر بقراري رئيسة المحكمة الإدارية الصادرتين بتاريخ 22 نوفمبر 2013 والذين تضمنا تأجيل تنفيذ الأمرين المذكورين استناداً لمقتضيات الفصل 40 من القانون عدد 40 لسنة 1972 المؤرخ في غرة جوان 1972 المتعلق بالمحكمة الإدارية إلى حين البت في مطابق توقيف التنفيذ المقدمين من السيدين النوري القططي وخالد البراق بناءً على أن تنفيذ القرارات المطعون فيها "من شأنه التأثير الفوري على سير العدالة وعلى أعمال الهيئة الوقية المشرفة على القضاء العدلي بالنظر لأهمية الخطة القضائية المتنازع في شأنها مما يجعل عنصر التأكيد متوفراً".
- وإذا يذكر بتقرير المرصد التونسي لاستقلال القضاء الصادر في 23 نوفمبر 2013 والمتعلق بتأجيل المحكمة الإدارية تنفيذ الأمرين المتعلقين بتسمية رئيسة المحكمة العقارية والمتفقد العام بوزارة العدل وما تضمنه بشأن مضمون قرارى المحكمة الإدارية والأثار المترتبة عنهم.

فإن المرصد التونسي لاستقلال القضاء يعرض في هذا التقرير محتوى القرارات الصادرتين بتوقيف تنفيذ الأمرين المذكورين والأسباب المستند إليها للإذن بالتوقيف والأثار القانونية المترتبة عن ذلك:

أولاً- قرار التوقيف:

- ﴿ تم الاستناد في تقديم مطابق توقيف التنفيذ إلى أحكام الفصل 39 جديد من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية والذي يقتضي بصفة استثنائية إمكانية الإذن بتوقيف تنفيذ المقرر الإداري "إذا كان طلب ذلك قائماً على أسباب جدية في ظاهرها وكان من شأنه أن يتسبب للمدعى في نتائج يصعب تداركها". ﴾
- ﴿ صدر الإذن بتوقيف تنفيذ الأمرين المذكورين بمقتضى قرارين من رئيسة المحكمة الإدارية بتاريخ 9 ديسمبر 2013 التي أذنت بالتوقيف بناءً على "أن تنفيذ القرار المطعون فيه من شأنه أن يتسبب في أضرار يصعب تداركها لما له من تداعيات على المسار المهني للطالب وعلى سير مرفق العدالة وأعمال الهيئة الوقية للقضاء العدلي"، وهو ما يجعل المطلب "مستوفياً لشرطه توقيف التنفيذ المنصوص عليهما بالفصل 39 من قانون المحكمة الإدارية". ﴾

» يتضح أن قبول مطابقي توقيف التنفيذ قد استند إضافة إلى توفر المصلحة في القيام من جانب المدعين إلى الجدية الظاهرة للمطاعن التي تم التمسك بها وإلى اعتبار أن موافلة العمل بالقرارين المطعون فيهما من شأنه أن يتسبب في نتائج لا يمكن تداركها وذلك بالنظر إلى أن التمادي في تنفيذ الأمرين المتعلقين بتسمية رئيس المحكمة العقارية والمتفرد العام بوزارة العدل قد يكسب المنتفعين بهما حقوقا غير قابل للرجوع فيها.

» يتبيّن أن القرارين الصادرين بالتوقيف يكتسيان أهمية بالغة لارتباطهما بصلاحيات الهيئة الوقتية للقضاء العدلي وبمحاولات السلطة التنفيذية وأساسا وزارة العدل الحد من استقلالها و اختصاصها في الإشراف على المسار المهني للقضاء.

ثانيا- أسباب التوقيف:

» اعتمدت المحكمة الإدارية في القرارين الصادرين عنها على صفين من الأسباب: مبدئية وواقعية

1) أسباب مبدئية:

و تتعلق أساسا باستقلالية السلطة القضائية (أ) وبالصلاحية الشاملة للهيئة الوقتية للقضاء العدلي (ب)

أ) استقلالية السلطة القضائية: اعتمدت رئيسة المحكمة الإدارية في هذا الباب على أحكام الفصل 22 من القانون التأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرخ في 16 ديسمبر 2011 المتعلق بالتنظيم المؤقت للسلطة العمومية الذي اقتضى انه "بعد التشاور مع القضاة يصدر المجلس الوطني التأسيسي قانونا أساسيا ينشئ بموجبه هيئة وقنية ممثلة يحدد تركيبتها وصلاحياتها وآليات تكوينها للإشراف على القضاء العدلي تحل محل المجلس الأعلى للقضاء".

وقد اعتبرت المحكمة استنادا للدستور الانقالي ان هذه الاحكام تؤكد "على استقلالية السلطة القضائية بغية القطع مع كل ما كان يمس من هذه الاستقلالية بما في ذلك تركيبة المجلس الأعلى للقضاء ولاسيما إفراد السلطة التنفيذية بصلاحية تعيين القضاة بالوظائف القضائية التي يستمدون منها صفتهم للانتفاء للمجلس المذكور والذي كان يتم وفق الطريقة المنصوص عليها بالفصل 7 مكرر من القانون الأساسي عدد 29 لسنة 1967 المؤرخ في 14 جويلية 1967 المتعلقة بنظام القضاء والمجلس الأعلى للقضاء والقانون الأساسي للقضاء".

ومقتضي ذلك أن المبادئ الدستورية المذكورة تستبعد التعيينات المباشرة للقضاة من قبل السلطة التنفيذية وتتنافي مع أحكام الفصل 7 مكرر من القانون المذكور التي مكنت من المساس باستقلالية القضاة بالنظر إلى ان التعيين في الوظائف القضائية العليا المذكورة بالنص كان يتم بمقتضى أمر وخارج إطار المجلس الأعلى للقضاء.

ب) الصلاحية الشاملة للهيئة الوقتية للقضاء العدلي: أقرت رئيسة المحكمة الإدارية بصفة واضحة ان القانون الأساسي عدد 13 لسنة 2013 المؤرخ في 2 ماي 2013 المتعلق بإحداث هيئة وقنية للإشراف على القضاء العدلي قد أحال لهذه الهيئة صلاحيات شاملة ل كامل المسار المهني للقضاء مما يجعل النظام الجديد للتعيينات القضائية مخالفًا في نصه وروحه للأساليب الموروثة عن النظام السابق.

وفي هذا الخصوص ذكرت المحكمة الإدارية بما يقتضيه القانون الأساسي المذكور في فصله الأول من أنه "تحدد بمقتضى هذا القانون هيئة وقنية مستقلة تتمتع بالاستقلالية الإدارية والمالية تشرف على شؤون القضاء العدلي تحل محل المجلس الأعلى للقضاء" وكذلك في فصله الثاني من أن الهيئة تنظر "في المسار المهني للقضاة من تسمية ونفقة وترقية وتأديب" وأخيرا بما تضمنه الفصل 14 من ذات القانون من أن تسمية القضاة وتعيينهم تكون "بناء على قرار ترشيح من الهيئة وذلك طبقا لأحكام الفصل 17 من القانون التأسيسي عدد 6 لسنة 2011 المؤرخ في 16 ديسمبر 2011 والمتعلق بالتنظيم المؤقت للسلط العمومية" وان ترقيتهم ونقلتهم تكون "بأمر من رئيس الحكومة بناء على رأي مطابق من الهيئة".

وبناء على ذلك استنتجت المحكمة انه "يبرز من أحكام الفصول السالفة الذكر أن الصلاحيات الموكولة للهيئة الوقتية للقضاء العدلي فيما يخص تسمية القضاة وردت مطلقا لتشمل بذلك جميع الرتب والوظائف القضائية" واعتبرت أنه

"طالما تضمن الفصل 7 مكرر من القانون عدد 29 لسنة 1967 أسلوبا للتسمية مغايرا لما اقره القانون الأساسي عدد 13 لسنة 2013 والمتمثل في تسمية القضاة بالاشتراك بين الهيئة التي ترجع لها صلاحية الترشح ورئيس الحكومة الذي يعود له اتخاذ أمر في التسمية" فان أحکامه تغدو مخالفة للقانون المذكور (أي للقانون الأساسي المحدث للهيئة) وتكون بذلك قد ألغيت عملا بالفصل 20 (من نفس القانون) الذي نص على انه "تلغى جميع الأحكام المخالفة لهذا القانون الأساسي وتبقى أحكام القانون عدد 29 لسنة 1967 المؤرخ في 17 جويلية 1967 المتعلقة بنظام القضاء والمجلس الأعلى للقضاء والقانون الأساسي للقضاة التي لا تتعارض مع هذا القانون الأساسي سارية المفعول".

2) أسانيد واقعية:

لاحظت المحكمة الإدارية في ضوء الأحكام القانونية المذكورة أن التسمية موضوع الأمرتين المطلوب توقيف تنفيذهما قد تمت دون "ترشيح من الهيئة الوقتية مما يكون معه المطلب الماثل قائما على أسباب جدية في ظاهرها" وأضافت لذلك بشأن كل مطلب أن الجهة المدعى عليها والمقصود رئاسة الحكومة "لم توفق في تبرير أسباب تعويض الطالب بالخطة المعنية واقتصرت في سعيها لذلك على التمسك بكونه لم يكن حائزًا على الاقمية المستوجبة في تاريخ تعيينه بها والحال أنه برز من أوراق الملف استيفاؤه تلك الاقمية في تاريخ صدور القرار المطعون فيه".

ويتبين من تعليل المحكمة أنها تولت بوضوح رد الحجج التي ما انفك تتمسك بها وزارة العدل تبريرا لتنحية السيدين خالد البراق والنوري القططيي وخصوصا اعتبارها أن القاضيين المعينين "لم يعينا بخطة متقد عام بوزارة العدل ورئيس المحكمة العقارية بصفة نهائية بمقتضى أوامر طبق القانون وإنما وقع تكليفهما بذلك بصفة مؤقتة بموجب مذكرتي عمل من قبل وزير العدل في 13 فيفري 2012 و 9 مارس 2012 باعتبار عدم توفر الشروط المطلوب فيهما للتعيين بهاتين الخطتين" (انظر توضيح وزارة العدل حول إنهاء تكليف قاضيين بخطتين قضائيتين الصادر بتاريخ 21 أكتوبر 2013).

ثالثا- آثار التوقيف:

من الواضح أن الآثار القانونية المترتبة عن توقيف التنفيذ تختلف في طبيعتها ومداها عن تلك المتعلقة بتأجيل التنفيذ، فبينما يؤدي التأجيل مبدئيا إلى تعليق نفاذ الأمرتين بصفة وقتهما إلى حين البت في مطلب توقيف التنفيذ فإن التوقيف يؤدي إلى تعطيل العمل بالقرار الإداري إلى حين البت في القضية الأصلية المتعلقة بإلغائه. وإضافة لذلك فإن التوقيف يتضمن الإقرار ظاهريا بان الأمرتين تشوبهما صفة اللاشرعية التي توجب إيقاف التنفيذ.

كما يترتب عن القرار الصادر بالتوقيف أن الأمرتين موضوع الطعن يعتبران غير موجودين طيلة الفترة الحالية ويتم تجميدهما انتظارا لمال القضية الأصلية، وفي الأثناء يبقى كل من السيدين النوري القططيي وخاند البراق في الخطتين الأصليتين باعتبار ان الامررين المتعلقين بتسميتهم لا يترتب عنهمما أي اثر قانوني قبل البت في الدعوى الأصلية.

كما ينتج عن قرار التوقيف نفس الأثر المترتب عن إلغاء القرارات الإدارية المنصوص عليه بالفصل 9 من قانون المحكمة الإدارية والذي يتضمن إعادة الوضعية القانونية التي وقع تتفيقها او حذفها بالمقررات الإدارية إلى حالتها الأصلية بصفة كلية ومؤدى ذلك أن التوقيف يوجب الرجوع إلى الوضعية التي سبقت الأمرتين المطعون فيهما وكذلك المذكرتين الصادرتين عن وزير العدل.

» ينص الفصل 41 جديد من القانون المتعلق بالمحكمة الإدارية أن قرارات توقيف التنفيذ تحفظية ولا تقبل أي وجه من أوجه الطعن ولو بالتعليق وبناء على ذلك فان عدم تنفيذ القرارات الصادرة في هذه المادة شأنها في ذلك شأن الأحكام الصادرة بالإلغاء يعد خطأ فاحشا معمرا لذمة السلطة الإدارية المعنية بالأمر ويجزي وبالتالي للمدعي القيام بقضية في التعويض على هذا الأساس.

ويشار في هذا السياق أن وزارة العدل قد امتنعت بصفة فعلية عن تنفيذ القرارات السابقين الصادرين في مادة تأجيل التنفيذ بحجة أن الأمرتين المطعون فيهما قد سبق تنفيذهما وهو موقف لا أساس له من المنطق أو القانون ويمثل تجاوزا لحكم القضاء فيما يتنافى مع دولة القانون.

» يلاحظ أن السلطة الإدارية ممثلة في رئيس الحكومة يمكن لها قبل النظر في القضيتين الأصليتين إلغاء الأمرتين موضوع الطعن وتعويضهما بأخرين وذلك بتسمية السيدين التوري القطيطي وخالد البراق في الخطتين محل التقاضي بعد ثبوت ترشيح الهيئة الوقتية لهما طبق ما يقتضيه القانون.

عن المرصد التونسي لاستقلال القضاء

الرئيس أحمد الرحموني

